

La conditionnalité politique dans les relations de coopération au développement de la Communauté européenne *

par Dominique CACCAMISI

Avocate au barreau de Bruxelles

Assistante aux Facultés universitaires Saint-Louis

TABLE DES MATIÈRES

INTRODUCTION

CHAPITRE I. — LA NOTION ET LES TECHNIQUES DE LA CONDITIONNALITÉ

Section I^{re}. — Définition et typologie des techniques de la conditionnalité

Section II. — L'approche positive pour la promotion des droits de l'homme et de la démocratie en dehors de la conditionnalité

CHAPITRE II. — A NOUVELLE CONFIGURATION INTERNATIONALE, NOUVEL INSTRUMENT. LA CONDITIONNALITÉ, ENTRE INTENTION ET ACTION

Section I^{re}. — De la neutralité idéologique...

Section II. — ... à l'émergence d'un conditionnement politique

CHAPITRE III. — CONSÉCRATION ET FORMALISATION DE LA CLAUSE DROITS DE L'HOMME

Section I^{re}. — La cristallisation progressive de la clause droits de l'homme

Section II. — Des différentes générations de clauses droits de l'homme

§ 1^{er}. — De la clause « fondement » à la clause « éléments essentiels »

§ 2. — Les clauses complémentaires

CHAPITRE IV. — BASES LÉGALES EN DROIT COMMUNAUTAIRE ET PROCÉDURES DE MISE EN ŒUVRE DE LA CLAUSE DROITS DE L'HOMME

Section I^{re}. — Quelles bases légales en droit communautaire pour les clauses droits de l'homme?

* L'auteur tient à remercier le Professeur M. Fallon pour ses précieux conseils.

§ 1^{er}. — Les accords de coopération au développement. Articles 181 et 177, § 2, TCE

§ 2. — Les accords d'association. Article 310 TCE

§ 3. — Les accords commerciaux. Article 133 TCE

§ 4. — L'article 308 TCE

Section II. — Procédure interne de mise en œuvre de la clause droits de l'homme

§ 1^{er}. — Les dispositions pertinentes du Traité instituant la Communauté européenne

§ 2. — La procédure de mise en œuvre de la clause droits dans les relations ACP-CE

CHAPITRE V. — MISE EN ŒUVRE DE LA CLAUSE DROITS DE L'HOMME DANS LA PRATIQUE

Section I. — Le « bloc de conditionnalité »

Section II. — Des critères objectifs et équitables...

§ 1^{er}. — Exposé du problème

§ 2. — Une garantie minimale dans l'accord de Cotonou

Section III. — Des potentialités positives de la clause droits de l'homme et de ses spécificités au regard des sanctions « classiques »

§ 1^{er}. — Particularités au regard des sanctions traditionnelles

§ 2. — Les potentialités positives de la clause

CHAPITRE VI. — L'ACCORD DE COTONOU ET SES CRITÈRES DE PERFORMANCES. QUELLE INCIDENCE SUR LA CONDITIONNALITÉ POLITIQUE ?

CONCLUSION

INTRODUCTION

A n'en pas douter, les références aux droits de l'homme et aux principes de légitimité démocratique ont acquis dans les relations internationales actuelles un statut qu'il aurait été difficile d'oser imaginer il y a encore quelques années. Il n'y a pas si longtemps, en effet, toute allusion à ces derniers aurait soulevé les plus grandes réticences : régulièrement soupçonnés de couvrir des ingérences néocolonialistes, les droits de l'homme et les principes démocratiques ne pouvaient oser prétendre qu'à une timide considération, presque toujours embarrassée, dans le vaste champ des relations internationales. Les changements intervenus depuis sont impressionnants et il est manifeste que la Communauté européenne a contribué à dynamiser cette nouvelle donne par de nombreuses initiatives. Avec la disparition du carcan bipolaire hérité de la guerre froide, la Communauté n'a plus redouté d'affi-

cher ses préoccupations pour les droits de l'homme et les valeurs démocratiques et à s'en faire la promotrice dans le nouveau contexte de détente. En réalité, il semble que depuis lors, elle se soit employée à la mise en place de ce que certains auteurs tendent de plus en plus à qualifier de véritable « politique extérieure des droits de l'homme »¹.

Parmi les divers moyens d'action et de promotion déployés, la technique originale — et aujourd'hui fort répandue dans la pratique de la Communauté — de la conditionnalité politique a pris une place non négligeable. A l'heure actuelle en effet, la Communauté européenne n'hésite plus à lier sa participation à des accords commerciaux, de coopération au développement ou d'association au respect des droits de l'homme et de la démocratie. C'est à l'étude de ce mécanisme récent que sera consacré le présent exposé.

A vrai dire, la conditionnalité politique connaît aujourd'hui des domaines d'application variés et des cadres de mise en œuvre fort différents². C'est pourquoi, il nous faut dès à présent définir quel sera notre champ d'investigation : nous n'étudierons la conditionnalité politique qu'en tant qu'elle prend place dans un cadre conventionnel. Il s'agira dès lors de nous intéresser aux divers accords internationaux conclus par la Communauté et qui exploitent les potentialités de ce mécanisme. On n'envisagera cependant pas l'ensemble de ces différents accords. Nous avons en effet choisi de concentrer notre attention sur la matière de la coopération au développement en privilégiant, presque de manière exclusive, la relation engagée par la Com-

¹ P.N. STANGOS, « La conditionnalité politique, en termes de protection des droits de l'homme, de démocratie et d'Etat de droit, des relations économiques extérieures de la Communauté et de l'Union européenne », *L'effectivité des organisations internationales : mécanismes de suivi et de contrôle* (dir. H. RUIZ-FABRI, L.-A. SICILIANOS et J.-M. SOREL), Athènes-Paris, Sakoulas-Pedone, 2000, pp. 273-274.

² Le potentiel du mécanisme s'est en effet étendu à plusieurs sphères d'application. Parmi celles-ci, l'on peut citer la *reconnaissance internationale* des Etats nouveaux (voyez à cet égard la Déclaration du 16 décembre 1991, adoptée par la Communauté et ses Etats membres, concernant « les lignes directrices sur la reconnaissance de nouveaux Etats en Europe orientale et en Union soviétique ») ou encore *l'assistance financière* aux Etats tiers, assistance déployée, la plupart du temps, dans le cadre d'initiatives européennes *unilatérales* (voyez notamment le règlement TACIS concernant l'assistance financière à destination des pays de l'ex-URSS (règlement (CE) n° 99/2000 du Conseil du 29 décembre 1999, *J.O.*, n° L 12 du 18 janvier 2000), le règlement PHARE pour l'assistance à destination de l'Europe centrale (règlement (CEE) n° 3906/89 du Conseil du 18 décembre 1989, *J.O.*, n° L 375 du 23 décembre 1989, modifié à plusieurs reprises) ou encore le règlement MEDA relatif à l'aide technique et financière à destination des pays du sud de la Méditerranée (règlement (CE) n° 1488/96 du Conseil du 23 juillet 1996, *J.O.*, n° L 189 du 30 juillet 1996, modifié à plusieurs reprises). La matière des accords d'adhésion est également un domaine dans lequel la technique de la conditionnalité a trouvé à s'affirmer. Rappelons que depuis le traité d'Amsterdam, l'article 49 TUE prévoit explicitement, comme *condition d'adhésion* à l'Union européenne, le respect des droits de l'homme et des principes démocratiques. Le domaine de la *coopération conventionnelle* — économique, commerciale et au développement — est enfin un domaine privilégié de la matière, sur lequel nous aurons l'occasion de nous arrêter plus longuement.

munauté européenne avec le groupe des pays d'Afrique, des Caraïbes et du Pacifique (pays dits ACP). Cela nous conduira à aborder de plus près les Conventions successives de Lomé et de Cotonou — véritable moteur d'évolution de la matière, comme nous le verrons — et qui portent de manière exemplaire ce qui constituera le cœur de notre analyse, à savoir : *la clause dite droits de l'homme*.

Plusieurs aspects seront analysés. Si, dans un premier temps, c'est à définir les contours de la matière que nous nous attellerons (I), il s'agira ensuite de replacer le développement de la conditionnalité politique dans l'émergence du nouvel environnement global qui lui donne sens (II). Ces deux premiers chapitres — qui nous permettront de poser un cadre historique et conceptuel — seront prolongés par une analyse de la charpente juridique du dispositif. Ce sera alors le moment de nous attacher à l'étude des clauses droits de l'homme en tant que telles et d'explorer les différentes étapes de leur affinement progressif (III). L'étude des fondements légaux et du processus formel de déclenchement du mécanisme finira d'étoffer cette approche de la matière (IV). Ensuite, nous confronterons la clause droits de l'homme à l'utilisation qui en est faite. Cela nous permettra notamment de souligner toute l'originalité de la technique, qui, bien qu'étant souvent présentée comme un simple moyen de sanction économique, recèle des caractéristiques propres à l'en démarquer et à l'élever, nous semble-t-il, en un instrument de promotion des droits de l'homme et de la démocratie réellement prometteur (V). Enfin, nous terminerons en disant un bref mot de l'incidence que pourrait avoir sur la conditionnalité politique la nouvelle forme de coopération au développement mise en avant dans l'accord de Cotonou (VI).

La matière ne manque pas d'enjeux. En effet, le départ entre « une politique engagée dans la défense de certaines valeurs d'une part, et une politique impérialiste ou néocolonialiste d'autre part, est très mince »³. Les critiques à cet égard ne manquent pas. Encore nombreux aujourd'hui sont ceux qui s'insurgent contre ce qui s'apparente à un néocolonialisme occidental et en dénoncent l'ingérence. En outre, il n'est pas toujours facile de s'émanciper des éléments qui fondent une dynamique. Ainsi la question s'est posée de savoir si la Communauté européenne pouvait, là où d'autres ont déjà échoué, mener une politique suffisamment indépendante de ses propres intérêts économiques⁴.

³ M. CANDELA SORIANO, « L'Union européenne et la protection des droits de l'homme dans la coopération au développement : le rôle de la conditionnalité politique », *Rev. trim. D.H.*, 2002, p. 878.

⁴ P. N. STANGOS, « La conditionnalité politique... », *loc. cit.*, p. 278.

CHAPITRE I. — LA NOTION
ET LES TECHNIQUES DE LA CONDITIONNALITÉ

Section I^{re}. — Définition et typologie des techniques de la conditionnalité

En suivant P.N. Stangos, nous pouvons définir la conditionnalité politique comme « le lien établi par un Etat ou une organisation internationale entre, d'une part, l'octroi à un pays tiers d'une aide économique ou d'autres avantages (...) spécifiques (telles des concessions ou des préférences commerciales ou tarifaires, la conclusion de nouveaux traités, l'adhésion à des traités déjà existants ou à une organisation internationale, (...) etc.) et, d'autre part, le respect par ce pays de conditions relatives aux droits de l'homme, aux institutions démocratiques et à l'Etat de droit »⁵.

La conditionnalité politique ainsi définie est parfaitement illustrée à ce jour par l'action de la Communauté. Le *lien* entre avantages économiques et respect des droits de l'homme qu'elle s'emploie à faire exister se décline et s'articule de plusieurs façons.

L'on distingue habituellement la conditionnalité *ex ante* et la conditionnalité *ex post*. Tandis que la première ne déploie ses effets que dans une période de « pré-relation » — perdant, en quelque sorte, sa raison d'être une fois les conditions imposées accomplies —, la seconde ambitionne d'être opérationnelle tout le long de la vie de l'accord dans lequel elle s'insère⁶. Plus précisément, la conditionnalité *ex ante* exprime l'exigence d'un préalable à satisfaire : en pratique, le pays tiers verra son accès à une relation déterminée avec la Communauté subordonné à l'accomplissement de conditions antérieurement définies⁷. Quant à la conditionnalité *ex post*, elle entend, pour sa part, se mouvoir au sein d'une relation déjà engagée, les conditions n'entrant, ici, véritablement en ligne de compte qu'après la conclusion d'une convention. Le respect des conditions définies concerne

⁵ *Ibid.*, p. 273. Notons qu'en ce qui concerne précisément ces conditions, les références aux droits de l'homme et à la démocratie constituent en réalité le noyau de la clause droits de l'homme. A côté de ces deux éléments « classiques », des références à l'Etat de droit ou encore à la bonne gouvernance ont pu quelques fois être adjointes (voy. *infra*).

⁶ E. FIERRO, *The EU's Approach to Human Rights Conditionality in Practice*, The Hague, M. Nijhoff, International studies in human rights, 2003, p. 98 et p. 211.

⁷ L'exemple le plus immédiat que l'on puisse donner de ce type de conditionnalité s'exprime indéniablement dans les accords d'adhésion qui ont été conclus entre la Communauté et les pays d'Europe centrale et orientale. En effet, l'accession par ces derniers au rang de membres de l'Union européenne fut soumise à la satisfaction des critères de Copenhague, comprenant, aux côtés des conditions relatives à certaines performances économiques, la réalisation de conditions politiques, telle la mise en place d'institutions stables garantissant la démocratie, la primauté du droit et le respect des droits de l'homme (M. CANDELA SORIANO, « L'Union européenne et la protection des droits de l'homme... », *op. cit.*, p. 876).

alors plutôt la participation continue à la relation établie. C'est précisément dans ce cadre que s'inscrivent les clauses droits de l'homme que l'on se propose d'examiner dans le présent travail. Formellement, elles n'opèrent jamais qu'*a posteriori*, c'est-à-dire après l'entrée en vigueur de l'accord ⁸.

A côté de cette distinction traditionnelle — qui met en avant l'inscription temporelle de la conditionnalité —, une seconde différenciation consiste à mettre en évidence les « philosophies » sous-jacentes aux différentes modalités de la technique. L'on distingue traditionnellement au sein du mécanisme une modalité *positive* et une modalité *négative*. Selon la première, la conditionnalité se traduit par des mesures incitatives. Il s'agit alors d'encourager le pays tiers à progresser en matière de respect des droits de l'homme et de la démocratie en récompensant les progrès accomplis par l'octroi d'avantages divers. La conditionnalité positive peut de la sorte être définie comme la « promesse faite à un pays tiers qu'une aide ou d'autres avantages lui seront octroyés s'il parvient à réaliser certaines conditions » ⁹. S'il est facile de constater que c'est la politique de la « carotte » qui est mise en avant dans l'approche positive de la technique, c'est plutôt « le bâton » que l'on brandit lorsque l'on envisage sa version négative. En effet, l'optique est là radicalement opposée puisqu'elle implique « la réduction voire la suspension d'un traitement accordé au pays tiers lorsqu'il apparaît que les conditions politiques précédemment définies sont violées » ¹⁰. En d'autres termes, c'est le recours à la sanction qui prédomine à ce niveau. Toutefois, précisons d'ores et déjà que la conditionnalité politique négative *ne peut* être réduite à une expression particulière de la sanction économique traditionnelle. Le dialogue politique qu'elle renferme lui confère en effet une originalité propre qu'il ne faut pas négliger, nous y reviendrons.

C'est principalement à l'étude de la conditionnalité *ex post* et négative que sera consacrée notre analyse. En effet, c'est à cette version qu'appartiennent les clauses dites droits de l'homme.

Cette première approche permet déjà de comprendre le malaise que l'on peut éprouver face à un mécanisme qui peut apparaître comme l'expression d'une attitude néocolonialiste. Car finalement, l'insertion des clauses droits de l'homme ne permet-elle pas d'exiger le respect par les pays du sud, et ce, sous peine de sanctions, de choix politiques faits ailleurs et empreints d'une culture particulière — la culture occidentale —? Il peut paraître difficile

⁸ Aujourd'hui, toutefois, la pratique tend de plus en plus à démontrer que l'insertion d'une *conditionnalité ex-post*, et plus précisément d'une clause droits de l'homme, dans certains accords conclus par la Communauté est devenue un élément presque non négociable pour cette dernière, en sorte que l'introduction de la clause apparaît de plus en plus comme une *condition sine qua non*, dont l'acceptation *préalable* conditionne la conclusion même de l'accord...

⁹ P. N. STANGOS, « La conditionnalité politique... », *loc. cit.*, p. 274.

¹⁰ *Ibid.*

pour beaucoup de percevoir avec quelle légitimité ces choix s'imposeraient sans discussion... Le défi que la Communauté est appelée à relever est dès lors de taille : il ne s'agit pas moins que de réussir une projection non impérialiste des valeurs qui la fondent.

A notre sens, pour traiter cette question délicate, on gagnerait à distinguer les conditions liées au respect des *droits de l'homme* et celles liées au respect de la *démocratie*. En effet, il nous semble que la question ne se pose pas exactement de la même manière dans les deux hypothèses ¹¹.

Concernant tout d'abord la référence aux *droits de l'homme*, il ne fait plus aucun doute aujourd'hui que les droits les plus fondamentaux peuvent être considérés comme faisant partie des obligations de droit coutumier s'imposant à tous les Etats ¹². Sur ce plan, les clauses pourraient dès lors être perçues comme un simple moyen d'exécuter des obligations engageant *déjà* et *par ailleurs* ces derniers. Et dans la mesure où il serait simplement demandé aux Etats de respecter ces prescriptions, aucune ingérence ne pourrait être dénoncée ¹³. En d'autres termes, l'inclusion de références aux droits de l'homme dans la clause serait une simple réaffirmation des principes et valeurs présumés partagés par les partenaires ¹⁴. A cet égard, il n'est d'ailleurs pas inutile de mettre en évidence la manière dont la Commission européenne appréhende la clause droits de l'homme. A ses yeux, celle-ci n'est pas un instrument qui lui permettrait d'imposer des conditions mais seulement un moyen de rappeler l'engagement des partenaires à respecter des principes universels ¹⁵.

¹¹ La plupart des auteurs ne distinguent pas véritablement ces deux questions, considérant souvent qu'elles forment un tout. Il est un fait néanmoins que celles-ci n'ont pas évolué de la même manière. Cela mérite toute notre attention.

¹² Sur cette question et sur son évolution dans le droit international, voy. G. COHEN-JONATHAN, « L'évolution du droit international des droits de l'homme », *Mélanges offerts à Hubert Thierry. L'évolution du droit international*, Paris, Pedone, 1998, pp. 107 à 125.

¹³ L'obligation de respecter les droits de l'homme « limite la souveraineté en écartant (...), en cas de violation, toute exception issue du sacro-saint principe de non-intervention dans les affaires intérieures des Etats » (*Ibid.*, p. 109). Sur la relativité du principe de non-ingérence face à la violation des droits de l'homme et sur l'évolution du principe, voyez plus particulièrement M. OREJA, « Souveraineté des Etats et respect des droits de l'homme », *Protection des droits de l'homme : la dimension européenne. Mélanges en l'honneur de G.J. Wiarda* (dir. F. MATSCHER et H. PETZOLD), 2^e éd., Köln-Berlin-Bonn-München, Carl Heymanns Verlag KG, 1990, pp. 7 à 15.

¹⁴ En ce sens, B. BRANDTNER et A. ROSAS, « Human Rights and the External Relations of the European Community : An Analysis of Doctrine and Practice », *E.J.I.L.*, 1998, p. 474.

¹⁵ Dans sa Communication (1995) 567 final (*Bull. UE.*, 3-95, p. 34), la Commission précisait ainsi concernant le dispositif de la clause droits de l'homme, que « c'est dans l'esprit d'un engagement commun sur le respect et la promotion des valeurs universelles et non dans le sens d'une relation de conditionnalité que cette approche doit être perçue ». Voy. plus avant E. FIERRO, *op. cit.*, p. 105 et C. MUSSO, « Les clauses 'Droits de l'homme' dans la pratique communautaire », *Droits fondamentaux*, n° 1, juillet-décembre 2001, p. 78.

Si cette affirmation est pertinente en ce qui concerne la problématique des droits de l'homme, elle ne peut, nous semble-t-il, être reproduite sans nuance en ce qui concerne les *principes démocratiques*. En effet, il n'existe à l'heure actuelle aucune obligation coutumière pour les Etats d'être dotés d'un régime démocratique¹⁶. Et la démocratie n'est pas érigée en principe universel¹⁷. C'est pourquoi, il nous paraît que la clause droits de l'homme a une portée normative propre surtout quand elle exige le respect des principes démocratiques. Néanmoins, l'on ne peut nier que l'on a connu ces dernières années une vague de démocratisation sans précédent. Comme si avec la chute du communisme, son concurrent direct ne pouvait que s'imposer d'autorité... Une nouvelle coutume est-elle en train d'émerger sous l'impulsion des nouveaux comportements des Etats? En réalité, la matière baigne actuellement dans un certain flou. La norme consacrant le droit inaliénable pour chaque Etat de choisir son régime politique n'a pas disparu, mais elle n'a plus non plus toute la vigueur de la règle qui ne connaît pas la contradiction. En effet, bien des éléments donnent à penser qu'un principe de légitimité démocratique est en train de s'introduire dans le droit international à la faveur de l'assouplissement des principes d'égalité souveraineté et de non-ingérence. Toutefois, l'ambivalence des résolutions adoptées au niveau de l'Assemblée générale des Nations Unies — réaffirmant sans cesse, d'un côté, le principe de non-ingérence dans les affaires intérieures des Etats et accordant dans le même temps, de l'autre, de plus en plus d'importance à la démocratisation des Etats — ne peut nous faire douter qu'il n'existe à l'heure actuelle aucune *opinio iuris* unanime et cohérente des Etats sur le sujet, les résolutions mettant tour à tour en avant des principes contradictoires. Il est dès lors difficile d'affirmer qu'une telle coutume aurait déjà émergé. En l'état actuel du droit international, il semble donc que ce soit bien l'accord lui-même et non pas un quelconque principe s'imposant par ailleurs qui fonde le respect de l'exigence démocratique¹⁸. La référence à

¹⁶ Cette remarque vaut en outre pour les autres conditions — tel le respect de l'Etat de droit ou de la bonne gouvernance par exemple — plus subsidiaires, mais néanmoins affirmées dans le corps de certaines clauses.

¹⁷ On ne peut que s'étonner, nous semble-t-il, lorsque E. Fierro affirme sans nuance aucune que les principes démocratiques sont universels... (E. FIERRO, *op. cit.*, p. 106).

¹⁸ Une dernière observation contribue encore à la relative confusion qui affecte la matière. Alors qu'il n'existe actuellement aucune obligation *coutumière* au sens strict du terme pour les Etats d'être démocratiques, des mesures sont pourtant actionnées pour sanctionner cette « obligation » non encore cristallisée... (ainsi, par exemple, le refus par l'Assemblée générale de reconnaître le gouvernement illégitime issu du putsch militaire ayant renversé, en 1991, le Président Aristide démocratiquement élu en Haïti). Or, la situation a ceci de délicat que la multiplication des sanctions est susceptible de contribuer à l'émergence de cette « norme » qu'elles entendent précisément sanctionner. La technique de la conditionnalité politique semble à certains égards participer à cet état de choses. Même s'il est vrai que la clause droits de l'homme se déploie au sein d'un cadre conventionnel, en imposant indirectement aux Etats le respect des principes

cette dernière ne peut dès lors être analysée que comme une condition imposée par la convention — contrairement à ce que la Commission, de manière peut-être démagogique, laisse parfois paraître.

Toutefois, ne peut-on pas mettre en évidence que la clause étant précisément insérée dans un accord *négocié* par chacune des parties, elle devrait nécessairement refléter une compréhension commune des choses? Par ailleurs, si des conditions sont bien présentes, elles se veulent actionnables réciproquement par chacun des partenaires. Mais l'on ne saurait perdre de vue que ce que l'on reproche aux clauses droits de l'homme, c'est précisément que leur acceptation est souvent biaisée par le cadre dans lequel elles s'insèrent, à savoir celui d'une relation déséquilibrée au sein de laquelle la Communauté, potentiel « pourvoyeur » de fonds, est en position de force incontestable. Ne peut-on pas relever néanmoins que l'inégalité factuelle des parties est un trait dominant tout le droit international public? Si les écueils du formalisme contractuel sont toujours utiles à rappeler, il faut se rendre compte qu'ils ne se cantonnent pas aux conditions relatives à la démocratie et aux droits de l'homme... et sauf à modifier radicalement l'état du droit international public contemporain, l'on devra encore s'en accommoder.

Section II. — L'approche positive pour la promotion des droits de l'homme et de la démocratie en dehors de la conditionnalité

Pour compléter cette approche globale de la matière et parce que des confusions ont souvent eu lieu, il nous reste à distinguer brièvement de la conditionnalité proprement dite l'approche positive adoptée par l'Union européenne en matière de protection et de promotion des droits de l'homme et de la démocratie dans les pays tiers. Cette « approche positive », à la différence de la politique de conditionnalité positive, se caractérise précisément par son inconditionnalité : elle sera accessible indépendamment de tout respect préalable par l'Etat tiers de conditions politiques précédemment définies. Ces deux mécanismes ne sont dès lors pas à confondre, la logique qui les sous-tend ne reflétant pas les mêmes préoccupations.

Ce que l'on entend plus précisément par « approche positive » couvre en fait les multiples actions de promotion déployées au niveau européen et qui prennent la forme de financements, la plupart du temps, à destination d'ONG. Les objectifs poursuivis sont divers. On citera « le soutien aux processus de transition démocratique, y compris la tenue d'élections libres et régulières, la promotion d'une société civile pluraliste à travers le renforce-

démocratiques, son application de plus en plus systématique ne manquera pas de produire des effets sur le droit international commun.

ment des ONG locales, le soutien à l'éducation, la sensibilisation dans le domaine des droits de l'homme, etc. »¹⁹. Ces mesures positives sont alimentées explicitement depuis 1994 — et depuis une initiative du Parlement européen — par le budget communautaire sur la base d'une ligne budgétaire spéciale : le chapitre B7-70 (« Initiatives européennes pour la démocratie et les droits de l'homme » (IEDDH)).

Par ailleurs, en 1999, deux règlements CE ont été adoptés avec pour objet d'encadrer ces actions²⁰. Outre le fait de préciser « les objectifs à poursuivre, les modalités d'octroi du financement et les procédures de mise en œuvre des actions »²¹, ils ont permis de renforcer l'édifice fragile sur lequel avaient reposé pendant longtemps ces actions positives. En effet, de nombreuses incertitudes régnaient quant à la base juridique d'une grande partie du financement octroyé par la Communauté en vue de soutenir ces activités de promotion. L'arrêt rendu par la Cour de Justice le 12 mai 1998 dans l'affaire *Royaume-Uni contre Commission*²² a fini par donner l'impulsion nécessaire et a permis à la Communauté de prendre conscience de l'urgence qu'il y avait à lever les doutes en la matière. En effet, la Cour n'avait pas hésité à annuler une décision de la Commission concernant la lutte contre l'exclusion sociale, matière pour le moins proche du domaine des droits de l'homme, au motif qu'elle ne satisfaisait pas à la condition fondamentale à laquelle toute dépense communautaire doit répondre, à savoir la possibilité de se revendiquer d'une double base légale : l'inscription au budget et l'arrêt préalable d'un acte de droit dérivé autorisant la dépense en question²³.

¹⁹ Voyez pour un aperçu des divers domaines d'actions positives, la Communication de la Commission intitulée « L'Union européenne et les aspects extérieurs de la politique des droits de l'homme : de Rome à Maastricht et au-delà », COM (1995) 567 *final*, le 22 novembre 1995, pp. 10-11.

²⁰ Il s'agit du règlement (CE) n° 975/1999 du Conseil du 29 avril 1999 fixant les exigences pour la mise en œuvre des actions de coopération au développement qui contribuent à l'objectif général du développement et de la consolidation de la démocratie et de l'Etat de droit ainsi qu'à celui du respect des droits de l'homme et des libertés fondamentales, *J.O.*, n° L 120 du 8 mai 1999 et du règlement (CE) n° 976/1999 du Conseil du 29 avril 1999 fixant les exigences pour la mise en œuvre des actions communautaires, autres que celles de coopération au développement, qui, dans le cadre de la politique de coopération communautaire, contribuent à l'objectif général du développement et de la consolidation de la démocratie et de l'Etat de droit ainsi qu'à celui du respect des droits de l'homme et des libertés fondamentales dans les pays tiers, *J.O.*, n° L 120 du 8 mai 1999. Ces règlements sont venus à échéance le 31 décembre 2004. Toutefois, ils ont été prorogés pour la période 2005-2006, — non sans quelques modifications — par deux nouveaux règlements : le règlement n° 2240/2004 du Parlement européen et du Conseil du 15 décembre 2004 portant modification du règlement 975/1999 et le règlement 2242/2004 du Conseil du 22 décembre 2004 modifiant le règlement 976/1999, tous les deux publiés dans le *J.O.*, n° L 390 du 31 décembre 2004.

²¹ P. N. STANGOS, « La conditionnalité politique... », *loc. cit.*, p. 308.

²² C.J.C.E., arrêt du 12 mai 1998, aff. C-106/96, *Rec.*, I, pp. I-1729 et s.

²³ *Ibid.*, § 22.

L'adoption des règlements a dès lors permis de satisfaire à cette dernière condition pendant longtemps défailante ²⁴.

Cet épisode nous donne à vrai dire l'occasion de souligner une réalité qui peut difficilement être occultée : dans son action extérieure relative aux droits de l'homme, la Communauté est quelques fois contrainte d'agir à la dérobée sur la base de procédés dont la conformité aux traités peut être discutée ²⁵. Si l'absence de compétence générale sur laquelle peut se fonder la Communauté en la matière peut sans doute expliquer qu'elle soit tentée d'emprunter des chemins détournés, cette remarque nous permet néanmoins de souligner, mais nous y reviendrons, qu'en ce qui concerne plus spécifiquement l'inclusion des clauses droits de l'homme au sein des conventions conclues par la Communauté, la matière a trouvé récemment une voie de développement plus sûre...

CHAPITRE II. — A NOUVELLE CONFIGURATION INTERNATIONALE, NOUVEL INSTRUMENT. LA CONDITIONNALITÉ, ENTRE INTENTION ET ACTION

L'on vient de circonscrire la notion et les techniques de la conditionnalité. Cette brève entrée en matière doit être complétée par un détour historique qui nous permettra de décrire brièvement le mouvement qui a servi de toile de fond à l'émergence de la pratique de la conditionnalité politique dans l'action extérieure de la Communauté. Celle-ci, en effet, ne se laisse complètement appréhender que si l'on comprend à quel point elle est tributaire du changement de perspective opéré, et qui continue d'œuvrer, dans l'ordre juridique international.

Section 1^{re}. — De la neutralité idéologique...

L'insertion progressive de références aux droits de l'homme et à la démocratie dans les accords externes de la Communauté ne s'est pas faite sans heurts. Jusqu'à il y a peu, lier la coopération économique et l'aide au développement à la promotion de ces valeurs aurait semblé totalement inenvisageable. Les oppositions étaient nombreuses. Mais l'obstacle déterminant

²⁴ Concernant les actions positives menées par les instances communautaires *elles-mêmes*, telles notamment l'observation de la tenue des élections par l'envoi d'observateurs ou la tenue d'un dialogue politique avec les Etats partenaires, voy. P. N. STANGOS, « La conditionnalité politique... », *loc. cit.*, pp. 310 et s.

²⁵ Ph. ALSTON et J.H.H WEILER, « Vers une politique des droits de l'homme authentique et cohérente », *L'Union européenne et les droits de l'homme* (dir. Ph. ALSTON), Bruxelles, Bruylant, 2001, p. 13.

était sans nul doute à rechercher dans les principes sous-tendant l'ordre bipolaire hérité de la guerre froide.

Il faut dire en effet que dans le contexte de la confrontation est-ouest, les *principes d'égalité souveraineté* et de *non-ingérence* dans les affaires intérieures des Etats avaient véritablement été absolutisés et formaient une barrière redoutable lorsque était en cause la question des droits de l'homme et de la démocratie. En ce qui concerne cette dernière, en particulier, il avait rapidement été déduit de la conjugaison de ces deux principes, le droit inaliénable pour chaque Etat de choisir son système politique, économique, culturel et social ²⁶, ce qui consacra à son tour, et tout aussi logiquement, le principe de l'équivalence des régimes aboutissant à considérer *tous* les régimes politiques — dictatures du tiers monde autant que démocraties occidentales — comme *également* légitimes... ²⁷. Dans un climat de tensions perpétuelles et d'oppositions idéologiques fortes, il est aisément compréhensible que la mise en avant de ces conceptions ait été plus que nécessaire pour maintenir une coexistence pacifique des Nations et un certain équilibre mondial. Et toute tentative d'imposer une quelconque conditionnalité politique ne pouvait que contraster avec l'exigence d'un « chacun chez soi », indispensable à l'époque pour ne pas mettre le feu à la poudrière.

Les inhibitions de la guerre froide avaient par ailleurs été renforcées par la décolonisation encore récente qui contribuait, sans conteste, à attiser les sensibilités des Etats nouvellement indépendants. Les statuts du Programme des Nations Unies pour le développement stipulaient d'ailleurs que « l'aide fournie ne constitue(ra) pas un prétexte d'ingérence économique ou politique de la part de l'étranger dans les affaires intérieures du pays intéressé, ne sera accompagnée d'aucune considération de caractère politique et évitera toutes distinctions fondées sur le régime politique du pays (...) » ²⁸.

²⁶ Voyez notamment la Déclaration relative aux principes du droit international touchant les relations amicales et la coopération entre les Etats conformément à la Charte des Nations Unies, annexée à la résolution 2625 (XXV) de l'Assemblée générale des Nations Unies du 24 octobre 1970. Voy. plus avant sur la question : R. BEN ACHOUR, « Egalité souveraine des Etats, droit des peuples à disposer d'eux-mêmes et liberté de choix du système politique, économique, culturel et social », *Federico Mayor Amicorum Liber*, Vol. II, Bruxelles, Bruylant, 1995.

²⁷ Il n'est pas inutile de préciser dans ce contexte que la neutralité et l'indifférence vis-à-vis des régimes politiques des Etats avaient nourri, même au sein des Nations Unies, l'idée que les instruments relatifs à la protection des droits de l'homme, en ce compris ceux garantissant les droits politiques, auraient pu être appliqués par n'importe quel Etat, indépendamment de son régime politique... Ceci nous permet de souligner que la déconnexion entre droits de l'homme et démocratie était à l'époque totale. Voy. sur cette problématique : L.A. SICILIANOS, *L'ONU et la démocratisation de l'Etat : systèmes régionaux et ordre juridique universel*, Paris, Pedone, 2000.

²⁸ Cité par T. DE WILDE D'ESTMAEL, *La dimension politique des relations économiques extérieures de la Communauté européenne. Sanctions et incitants économiques comme moyens de politique étrangère*, Bruxelles, Bruylant, 1998, p. 373.

Enfin, cette période était caractérisée, il ne faut pas le cacher, par une relative indifférence à l'égard de certaines violations des droits de l'homme commises sur le territoire des Etats « du sud ». Il semble que le souci des Etats occidentaux de préserver le soutien idéologique de ces pays ait conduit à une attitude schizophrénique consistant d'un côté, à proclamer les droits fondamentaux et de l'autre, à fermer les yeux sur les violations commises à leur encontre. La « course aux alliés idéologiques » avait sans doute à l'époque permis une certaine immunisation à cet égard. Elle paraissait en tout cas avoir conféré à certains « pays du sud » une arme imparable pesant sur les rapports diplomatiques : la menace de rejoindre l'autre bloc.

On le voit, le climat engendré par l'ordre bipolaire était particulièrement peu propice à la création d'un lien entre les sphères du politique et de l'économique. Le carcan est-ouest avait en réalité commandé de subordonner toute relation à la neutralité idéologique. La Communauté n'échappa pas à la règle²⁹. Dès les années 1970 néanmoins, une timide tentative de prise en compte des droits de l'homme dans le cadre de ses *relations commerciales* avec certains pays d'Amérique latine fit son apparition³⁰. C'est ainsi, par exemple, que s'est trouvée consacrée dans le préambule de la convention signée par la Communauté avec le Mexique, la volonté des parties « de contribuer à l'instauration d'une nouvelle phase de coopération économique internationale et de faciliter un développement de leurs ressources humaines et matérielles respectives fondé sur la liberté, l'égalité et la justice »³¹. Néanmoins, dépourvus de relais dans le texte même de l'accord, ces principes, par ailleurs particulièrement vagues, n'avaient d'autre portée que purement exhortatoire. Et, il n'était aucunement question par ailleurs de faire des droits de l'homme le corollaire de la coopération³².

La « bataille » la plus passionnée pour l'introduction des valeurs démocratiques et des droits de l'homme dans les accords externes de la Communauté a sans aucun doute eu pour cadre les relations établies avec les Etats ACP. Rythmée par la conclusion de pas moins de sept conventions s'éten-

²⁹ D. DELAPLACE, « L'Union européenne et la conditionnalité de l'aide au développement », *R.T.D.Eur.*, 2001, p. 618.

³⁰ Notons que parallèlement — et il s'agit ici d'un réel affranchissement de la Communauté européenne par rapport à la *logique* du prisme bipolaire —, se développait sous les auspices de la Communauté l'idée d'un conditionnement « pacifique » de l'aide et de la *coopération économique* en Amérique latine. Cette politique, destinée à trouver une solution aux conflits armés qui ravageaient cette région du monde, en liant, de manière positive, l'offre d'aide et de coopération au lancement d'un processus de paix, n'est pas restée sans résultats et est de nature à illustrer la capacité de la Communauté de mener, malgré un contexte peu favorable, des politiques qui en étaient relativement indépendantes. Voy. sur cette question dont nous ne traiterons pas : T. DE WILDE D'ESTMAEL, *op. cit.*, pp. 382 et s.

³¹ L.A. SICILIANOS, *op. cit.*, p. 104.

³² *Ibid.*

dant sur une période de plus de 40 ans, il n'est pas étonnant que cette coopération ait été un témoin privilégié des mutations qui allaient aboutir à la confrontation des volontés politiques divergentes du Nord et du Sud ³³. Tant que les Etats ACP ont pu s'appuyer sur le contexte international — leur permettant de brandir un principe *quasi absolu* de non-ingérence —, les tentatives de la Communauté d'introduire des références efficaces aux droits de l'homme et à la démocratie sont restées sans grand écho : les avancées étaient minces et les Etats ACP résolument campés sur leur position ³⁴. En outre, il était fréquent que le sous-développement soit invoqué comme une excuse absolutoire du non-respect des droits de l'homme : l'amélioration de la situation en la matière était en effet un « luxe » que les difficultés économiques auxquelles les Etats en développement étaient confrontés rendaient hors d'atteinte ³⁵. Enfin, les ACP n'acceptaient que très difficilement les normes et concepts à l'élaboration desquels ils n'avaient pas collaboré. « Le droit des droits de l'homme » produit de « l'Occident capitaliste » ne pouvait sembler que participer de « l'ignorance des autres cultures » ³⁶. La fin de la guerre froide a pourtant bouleversé cet ordre des choses.

Section II. — ... à l'émergence d'un conditionnement politique

Avec l'effondrement de l'idéologie communiste, la donne va en effet radicalement changer. La chute du mur de Berlin a stimulé une vague de démocratisation sans précédent, emportant avec elle un véritable adoucissement des oppositions des pays du sud à l'égard des mécanismes de protection des droits de l'homme et de la démocratie ³⁷. L'ouverture à l'Est de l'Europe va également jouer un rôle important dans ce changement d'attitude. Face à une Europe comptant dorénavant « trop d'amis » ³⁸, les ACP — dépourvus

³³ De Yaoundé à Cotonou, les relations ACP-CE n'ont cessé d'évoluer. Cette évolution a porté avec elle un élargissement progressif du « clan » ACP. A titre indicatif, voici les « données chiffrées » des diverses conventions élaborées : Yaoundé I (1963), 18 pays ACP; Yaoundé II (1969), 18 pays; Lomé I (1975), 46 pays; Lomé II (1979), 57 pays; Lomé III (1984), 65 pays; Lomé IV (1989), 68 pays; Cotonou (2000), 79 pays.

³⁴ Pour une analyse approfondie de l'évolution de la question, voy. P. BUIRETTE-MAUREAU, « Les difficultés de l'internationalisation des droits de l'homme à propos de la convention de Lomé », *R.T.D.Eur.*, 1985, pp. 462 à 486; E. FIERRO, *op. cit.*, pp. 41 à 92 ainsi que T. DE WILDE D'ESTMAEL, *op. cit.*, pp. 378 à 382 et 394 à 397.

³⁵ K. M'BAYE, « Droits de l'homme et pays en développement », *Humanité et droit international — Mélanges René-Jean Dupuy*, Paris, Pedone, 1991, pp. 216-217 et J. RIDEAU, « Les clauses de conditionnalité droits de l'homme dans les accords d'association avec la Communauté européenne », *Le concept d'association dans les accords passés par la Communauté : essai de clarification* (dir. M.-F. CHRISTOPHE TCHAKALOFF), Bruxelles, Bruylant, 1999, p. 141.

³⁶ P. N. STANGOS, « La conditionnalité politique... », *loc. cit.*, pp. 283-284.

³⁷ *Ibid.*, p. 286.

³⁸ C. GOYBET, « Aide au développement, démocratie et droits de l'homme : premier bilan », *R.M.C.U.E.*, 1993, p. 776.

désormais de la menace politique de rejoindre l'autre bloc —, se convainquent de la nécessité de devoir opérer quelques concessions³⁹. En réalité, c'est à un mouvement de convergence marqué par une extension croissante du modèle politique (et économique) occidental auquel on va assister⁴⁰. Les principes d'égalité souveraineté et de non-ingérence vont alors connaître un assouplissement certain qui va permettre aux droits de l'homme et aux principes démocratiques de devenir une composante importante de la coopération au développement⁴¹.

Au-delà de cette modification des équilibres internationaux, une conception « élargie » du développement va par ailleurs progressivement s'imposer passant d'une conception axée essentiellement sur la composante économique à une vision plus globale et centrée sur l'homme⁴². Pendant longtemps, le développement a en effet été conçu comme la croissance de la richesse du pays aidé, mesurée par l'évolution mécanique et linéaire d'un chiffre — le P.N.B. — qu'il aurait suffi de mettre en branle par l'octroi d'une assistance financière. La dynamique enclenchée, l'amélioration de la situation des plus pauvres paraissait nécessairement devoir être au rendez-vous. Cependant, les situations d'inégalités dans le monde n'ont jamais semblé diminuer à la faveur de l'aide apportée. La prise de conscience de cet échec a rendu pressante une réflexion globale sur le sujet. Et au fil du temps, la notion de développement s'est enrichie. Si amélioration du revenu il devait y avoir, celle-ci, loin d'être une fin en soi, devrait devenir un tremplin vers un épanouissement toujours plus grand de l'être humain. Les dimensions sociale et culturelle du développement ont ainsi peu à peu complété sa dimension économique classique. Et au même moment, la conviction va s'imposer que seul un régime démocratique respectueux des droits de l'homme pourrait

³⁹ Quelques décennies plus tard, l'élargissement de l'Union européenne ne manquera pas de constituer une nouvelle préoccupation pour les ACP. Les interrogations nombreuses à ce propos se focalisaient surtout sur la peur des États ACP de se voir pénalisés par le nouvel élargissement (l'on sait, par exemple, que la Politique agricole commune (PAC) constitue un terrain où les intérêts des pays d'Europe centrale et orientale (PECO) et des ACP sont radicalement opposés). Sur cette question, voyez pour de plus amples développements : V. MICHAUX, « L'élargissement de l'Union : une menace pour le développement? », *Le Courrier ACP-UE*, n° 193, juillet-août 2002, pp. 18-19 et L. MONTROSSET, « Les ACP face à l'élargissement : entre une préoccupation latente et de nouveaux espoirs », *R.M.C.U.E.*, 2002, n° 462, pp. 605 à 609.

⁴⁰ P. N. STANGOS, « La conditionnalité politique... », *loc. cit.*, p. 286.

⁴¹ Voyez aussi *supra*.

⁴² Pour un aperçu de l'évolution du concept de développement et sur ses implications, voy. G. FEUER, « Vers des changements de paradigmes dans l'action internationale pour le développement? », *Annuaire français de relations internationales*, 2002, pp. 282 à 292.

orienter le développement vers sa finalité véritable : une amélioration constante du mieux être de l'Homme, son destinataire ultime ^{43 44}.

La Communauté européenne n'allait pas tarder à faire sienne cette nouvelle approche du développement et à mettre en musique cette interdépendance mise à jour entre développement, démocratie et droits de l'homme ⁴⁵. Dès 1991, une communication de la Commission mit ainsi l'accent sur « la nécessité d'intégrer la coopération au développement dans une politique extérieure commune qui promeuve les droits de l'homme et les principes démocratiques » ⁴⁶. Quelques mois plus tard, le Conseil « développement » et les représentants des Etats membres relayèrent la proposition et adoptèrent une résolution qui — affirmant que « le respect des droits de l'homme, de l'Etat de droit et l'existence d'institutions politiques efficaces, responsables et bénéficiant d'une légitimité démocratique [sont] le fondement d'un développement équitable » — établit pour la première fois « un lien entre l'aide communautaire et les initiatives prises par les pays en voie de développement en faveur des droits de l'homme et de la démocratie » ⁴⁷. Tout en

⁴³ C'est à la Conférence mondiale sur les droits de l'homme tenue à Vienne en juin 1993 que l'on doit l'affirmation solennelle de l'interdépendance de la démocratie, du développement et des droits de l'homme. Fruit de la reconfiguration de l'environnement global de manière générale et de la tendance à la démocratisation croissante des Etats, cette consécration du triptyque développement-démocratie-droits de l'homme a particulièrement été portée par B. Boutros-Ghali, ancien Secrétaire général de l'ONU. L'évolution progressive des concepts et des mentalités est rapportée de manière exemplaire par L.A. Sicilianos dans son ouvrage déjà cité, *L'ONU et la démocratisation de l'Etat : systèmes régionaux et ordre juridique universel*.

⁴⁴ Il faut néanmoins souligner que la validité de ce lien entre développement et démocratie ne fait pas l'unanimité. D'aucuns ne manquent pas en effet de mettre en évidence que « certains pays asiatiques ont conjugué autoritarisme politique et libre marché pour connaître au cours des dernières années une montée en puissance économique remarquable » (G. OTIS et M.-E. LEBRUN, « La conditionnalité démocratique dans les accords d'aide au développement conclus par l'Union européenne », *Symposium sur l'accès aux financements internationaux. Table ronde préparatoire n° 3. La bonne gouvernance : objet et condition du financement du développement*. Agence nationale de la Francophonie, 20-21 novembre 2003, p. 2, disponible sur http://www.espaceeconomiquefrancophone.com/e/tr3_ghislain_otis.pdf). A notre estime, cependant, cette affirmation ne trouve à se vérifier que si l'on réduit encore le développement à un simple chiffre... ce qui n'est plus tolérable à l'heure actuelle.

⁴⁵ Pour un examen approfondi, étape par étape, de l'évolution de la question dans la sphère communautaire, voyez E. FIERRO, *op. cit.*, pp. 71 à 91 et plus subsidiairement, A. RENAULT-COUTEAU, « Le respect des principes démocratiques et des droits de l'homme dans les relations conventionnelles de l'Union européenne avec les pays tiers », *Mélanges Raymond Goy. Du droit interne au droit international — Le facteur religieux et l'exigence des droits de l'homme*, Rouen, Publications de l'Université de Rouen, 1998, pp. 372 et s.; M. CANDELA SORIANO, « L'Union européenne et la protection des droits de l'homme... », *op. cit.*, pp. 879 et s. et J. RIDEAU, « Les clauses de conditionnalité droits de l'homme... », *loc. cit.*, pp. 142 et s.

⁴⁶ Communication de la Commission du 13 mars 1991, « Droits de l'homme, démocratie et politique de coopération au développement », *Bull. CE*, n° 3, 1991, point 1.3.4.1.

⁴⁷ Résolution du Conseil et des Etats membres réunis au sein du Conseil du 28 novembre 1991 sur les droits de l'homme, la démocratie et le développement, *Bull. CE*, n° 11, 1991, point 2.3.1.

consacrant une préférence pour une approche *constructive* et *positive* consistant surtout en des actions de soutien et de promotion, la possibilité d'adopter des mesures *néglatives* (réduction, suspension, voire suppression de l'aide accordée) en cas de violations graves et persistantes des droits de l'homme ou des principes démocratiques fut envisagée par la résolution. Il était toutefois précisé que ces mesures ne devraient jamais sanctionner la population ou mettre en cause l'aide humanitaire apportée et que, guidées par des critères objectifs et équitables, elles devraient être appropriées aux circonstances. L'inclusion systématique dans les futurs accords de coopération d'une clause de conditionnalité « droits de l'homme et démocratie » fut alors envisagée. Elle permettrait d'ancrer la prise en compte des droits de l'homme dans les relations de la Communauté. Les prémisses de la conditionnalité venaient ainsi d'être posées ⁴⁸.

Soulignons, enfin, qu'à l'intérieur de la Communauté elle-même, la conjonction de plusieurs éléments a contribué à renforcer l'impact des bouleversements opérés sur la scène internationale. Ainsi, les appels renouvelés du Parlement européen pour une plus grande considération des droits de l'homme dans les relations extérieures de la Communauté ⁴⁹, la lassitude de l'opinion publique européenne face à une aide qui semblait ne jamais profiter aux plus démunis et son indignation de voir celle-ci soutenir plutôt les desseins de certains régimes dictatoriaux sont autant d'éléments qui ont concouru à la mise en place de cette nouvelle politique extérieure qui subordonnerait désormais non seulement l'aide au développement, mais également la coopération économique à la satisfaction de critères déterminés en matière de droits de l'homme ⁵⁰.

Par la suite, le Traité de Maastricht consacra définitivement les orientations et les principes politiques proclamés quelques années plus tôt dans l'arsenal des instruments communautaires consacrés à la question ⁵¹. C'est ainsi que l'article 11 du Traité sur l'Union européenne (TUE) érige aujourd'hui au rang des objectifs de la politique étrangère et de sécurité commune, « le développement et le renforcement de la démocratie et de l'Etat de droit, ainsi que le respect des droits de l'homme et des libertés fondamentales ». L'article 177, § 2, du Traité instituant la Communauté européenne (TCE) dispose, pour sa part, que « la politique de la Communauté [dans le domaine de la coopération au développement] contribue à l'objectif général de développement et de consolidation de la démocratie et de l'Etat de droit

⁴⁸ M. CANDELA SORIANO, « L'Union européenne et la protection des droits de l'homme... », *op. cit.*, p. 880.

⁴⁹ P. N. STANGOS, « La conditionnalité politique... », *loc. cit.*, p. 284.

⁵⁰ E. FIERRO, *op. cit.*, p. 214.

⁵¹ Voyez pour une approche plus systématique : L. A. SICILIANOS, *op. cit.*, pp. 106 et s.

ainsi qu'à l'objectif du respect des droits de l'homme et des libertés fondamentales ».

Après avoir mis en avant, à gros traits, les soubassements de la consécration progressive de la conditionnalité politique au sein des actions de la Communauté européenne, il convient à présent d'examiner comment la pratique a concrétisé le lien ainsi établi entre coopération au développement, d'une part, et respect des droits de l'homme et des principes démocratiques, d'autre part. En d'autres termes, il s'agira d'étudier plus systématiquement la clause dite droits de l'homme.

CHAPITRE III. — CONSÉCRATION ET FORMALISATION DE LA CLAUSE DROITS DE L'HOMME

Il est, en réalité, quelque peu erroné de prétendre analyser en tant que telle la clause droits de l'homme. C'est que celle-ci n'a pas émergé à l'état de produit fini accompli d'emblée dans l'histoire de la conditionnalité politique. Par étapes successives, le mécanisme a progressivement mûri. De la sorte, il s'agit plutôt de parler de l'étude *des* clauses droits de l'homme.

Dans les développements qui suivent, nous nous attacherons, d'abord, à situer les premiers balbutiements de la clause droits de l'homme (section I^{re}) pour en analyser, ensuite, l'affinement progressif au travers de ses multiples versions (section II).

Section I^{re}. — La cristallisation progressive de la clause droits de l'homme

L'insertion d'une clause droits de l'homme dans les traités conclus entre la Communauté et des pays tiers remonte à la quatrième Convention ACP-CEE signée à Lomé le 15 décembre 1989 (Lomé IV)⁵². Résultat de plusieurs années de négociation avec les pays ACP, son article 5, porté par la nouvelle dynamique internationale émergente à ce moment, fait non seulement une référence claire aux droits de l'homme, rendant ainsi visible l'engagement de la Communauté en leur faveur, mais souligne également le lien qui les unit en particulier à la matière de la coopération au développement. Son paragraphe premier stipule en effet que « la coopération vise un développement centré sur l'homme, son acteur et bénéficiaire principal, et postule donc le respect et la promotion de l'ensemble des droits de celui-ci. Les actions de coopération s'inscrivent dans cette perspective positive, où le respect des

⁵² Art. 5, quatrième Convention ACP-CEE signée à Lomé le 15 décembre 1989, *J.O.*, n° L 229 du 17 août 1991, p. 3.

droits de l'homme est reconnu comme un facteur fondamental d'un véritable développement et où la coopération elle-même est conçue comme une contribution à la promotion de ces droits. Dans une telle perspective, *la politique de développement et la coopération* sont étroitement liées au respect et à la *jouissance des droits et libertés fondamentales de l'homme* »⁵³.

Si l'insistance portée par la disposition sur la relation étroite entre le respect des droits de l'homme et la coopération au développement semble nette, il apparut néanmoins rapidement que le lien ainsi consacré était insuffisant pour mettre véritablement en valeur un « conditionnement négatif de l'action économique » de la Communauté (la CEE alors)⁵⁴. Trop imprécis et pas assez incisif, il s'est avéré en effet que l'article 5 ne pouvait servir de base juridique solide à la suspension ou à la dénonciation de la Convention en cas de violation des droits de l'homme⁵⁵. C'est la conclusion à laquelle on arriva du moins lorsque, peu de temps après l'entrée en vigueur de la Convention de Lomé IV, Haïti connut une grave crise politique suite au renversement militaire du Président Aristide élu démocratiquement quelques mois plus tôt. A cette occasion, la question fut posée de savoir si la suspension de l'aide communautaire en raison de la violation des droits de l'homme pouvait être fondée sur la base de l'article 5 de la Convention^{56 57}. Alors que certains mirent en avant qu'en raison du lien établi entre la coopération et les droits de l'homme, la disposition pouvait être analysée comme consacrant « une esquisse de conditionnalité » apte à autoriser cette suspension, il fut finalement considéré que, dès lors que la Convention de Lomé ne contenait aucune clause explicite de suspension pour l'hypothèse d'une telle violation ni aucune référence à des principes de droit international pouvant justifier un tel résultat⁵⁸, « la conditionnalité ne pouvait rester qu'extérieure au cadre conventionnel, ou à tout le moins à sa lettre »⁵⁹.

⁵³ C'est nous qui soulignons.

⁵⁴ P. N. STANGOS, « La conditionnalité politique... », *loc. cit.*, p. 292.

⁵⁵ E. RIEDEL et M. WILL, « Clauses relatives aux droits de l'homme dans les accords extérieurs des Communautés européennes », *L'Union européenne et les droits de l'homme* (dir. Ph. ALSTON), Bruxelles, Bruylant, 2001, pp. 756-757.

⁵⁶ Précisons à ce niveau que le respect des valeurs démocratiques n'avait pas été érigé en objectif de la coopération par l'article 5. C'est pourquoi le cas haïtien fut entièrement appréhendé sous l'angle de la violation des droits de l'homme commises après le putsch militaire.

⁵⁷ Précisons également qu'il s'agissait de mettre en œuvre, dans le cadre du chapitre VII de la Charte des Nations Unies, la décision du Conseil de sécurité d'imposer un embargo contre Haïti. La suspension fut finalement décidée par une décision PESC adoptée sur la base de l'article 11 TUE : P. N. STANGOS, « La conditionnalité politique... », *loc. cit.*, p. 292.

⁵⁸ *Ibid.* et E. RIEDEL et M. WILL, « Clauses relatives aux droits de l'homme... », *loc. cit.*, p. 757.

⁵⁹ C. MUSSO, « Les clauses » Droits de l'homme « dans la pratique communautaire », *Droits fondamentaux*, n° 1, juillet-décembre 2001, p. 71.

Si l'article 5 constituait donc un premier pas vers une pratique de conditionnalité négative, il n'en procurait pas encore une véritable consécration. Il n'apportait en fait rien de plus aux règles de droit international qui auraient pu servir de base au déclenchement d'une réaction face au non-respect des droits de l'homme⁶⁰. Or, on sait que les ripostes que le droit international général est susceptible d'offrir à cet égard ne sont pas vraiment satisfaisantes. Un bref détour sur ces possibilités de réactions permettra de le montrer.

1. Si la suspension ou la résiliation d'une convention sont évidemment possibles lorsque la convention elle-même le prévoit, sans entrer dans des développements trop longs, il nous est permis de dire qu'elles sont cantonnées, au-delà des cas conventionnellement prévus, à des hypothèses bien précises définies notamment par *la Convention de Vienne de 1969 relative au droit des traités*, et en particulier par ses articles 60, 61 et 62 pour la matière qui nous concerne⁶¹. Or, il n'est pas aisé de se revendiquer de ces articles s'agissant de la violation des droits fondamentaux ou des principes démocratiques.

L'article 60 — consacrant comme tel le principe de l'exception d'inexécution — exige de faire état d'une violation substantielle de l'accord, consistant soit en un rejet non autorisé par le droit international du traité, soit en la violation d'une disposition essentielle pour la réalisation de l'objet ou du but du traité. Dès lors, pour que l'article 60 puisse être mis en œuvre, les droits de l'homme et la démocratie doivent nécessairement être érigés au rang d'éléments essentiels de la convention, ce qui, de toute évidence, n'était pas le cas à l'heure des références encore embryonnaires aux droits fondamentaux dans les accords externes de la Communauté⁶². Les articles 61 et 62, quant à eux, permettent de dénoncer ou de suspendre le traité soit en raison de la survenance d'une situation rendant impossible son exécution ultérieure (article 61), soit en raison d'une évolution fondamentale des circonstances dont l'existence constituait une base essentielle du consentement des parties et à condition que le changement intervenu transforme radicalement la portée des obligations devant être exécutées (article 62). S'il est vrai

⁶⁰ Comme le précisent en effet E. Riedel et M. Will, « les avantages (...) juridiques en ce qui concerne la résiliation ou la suspension acquis du fait de la formulation de l'article 5 (...) (sont) minces en comparaison de la situation en droit commun international » (E. RIEDEL et M. WILL, « Clauses relatives aux droits de l'homme... », *loc. cit.*, p. 757).

⁶¹ Soulignons que la Communauté européenne n'est pas partie à cette convention dont la signature n'est ouverte qu'aux Etats, pas plus qu'elle n'est signataire par ailleurs de la Convention de Vienne sur le droit des traités conclus entre les Etats et les organisations internationales. Cela signifie qu'elle n'est en principe pas liée par ces deux conventions. Néanmoins, en tant que sujet du droit international, elle se voit opposer les dispositions de ces conventions élevées au rang de droit international coutumier, ce qui est le cas des dispositions citées.

⁶² E. RIEDEL et M. WILL, « Clauses relatives aux droits de l'homme... », *loc. cit.*, p. 754.

que l'on a pu voir la Communauté suspendre ses obligations en matière de coopération au titre de ces deux dispositions, ce ne fut jamais qu'en raison de circonstances particulières propres à chaque cas d'espèce, de sorte qu'il est difficile de trouver un fondement approprié dans ces articles pour une suspension applicable à tous les types de violation des droits fondamentaux⁶³.

2. A côté du droit des traités, l'on peut encore préciser que la suspension ou la résolution d'une convention fondée sur une atteinte aux droits fondamentaux pourrait être invoquée au titre de *contre-mesures*. Les contre-mesures symbolisent une certaine survivance de justice privée. Il s'agit « de mesures enfreignant une obligation internationale exercées par un Etat en réaction au comportement d'un autre Etat lui aussi constitutif d'une infraction à une obligation internationale »⁶⁴. Il s'agirait en d'autres termes d'invoquer la responsabilité internationale de l'Etat auteur des premières violations. Toutefois, cela n'irait pas sans difficultés. Si le principe des contre-mesures ne souffre plus de contestations aujourd'hui, les conditions auxquelles elles peuvent être mises en œuvre, et qui conditionnent leur licéité, restent néanmoins toujours l'objet de controverses et celles-ci ne sont pas sans incidence sur notre matière. Parmi les difficultés suscitées par le mécanisme, la question la plus délicate est celle de savoir qui est en droit d'adopter de telles mesures⁶⁵. Car si le principe veut normalement que seul l'Etat lésé par la violation d'une obligation internationale puisse agir au titre des contre-mesures, force est néanmoins de constater que, dans la pratique, le principe connaît une exception : ce que l'on a nommé les « contre-mesures universelles »⁶⁶. Ainsi, il est allégué par certains que les obligations présentant un intérêt général ou un caractère *erga omnes*, telle que la protection des droits de l'homme, justifieraient une réaction élargie à la sphère de tous les Etats. D'un instrument de justice privée, l'on passerait ainsi à un instrument de contrôle objectif de légalité.

Les enjeux de la problématique sont sans conteste importants. Peut-on en effet, sous couvert de la protection d'intérêts légitimes, permettre l'augmentation du nombre de violations du droit international? Ne faut-il pas, par

⁶³ Le cadre de cet exposé étant trop étroit pour nous livrer à une étude détaillée de ces deux dispositions et de leur invocation par la Communauté en matière de violation des droits fondamentaux, nous nous permettons de renvoyer pour de plus amples développements à E. RIEDEL et M. WILL, « Clauses relatives aux droits de l'homme... », *loc. cit.*, pp. 754-755.

⁶⁴ L. BOISSON DE CHAZOURNES, *Les contre-mesures dans les relations internationales économiques*, Institut universitaire de Hautes Etudes Internationales-Genève, Paris, Pedone, 1992, p. 22.

⁶⁵ J. VERHOEVEN, « La Communauté européenne et la sanction internationale de la démocratie et des droits de l'homme », *Liber amicorum Mohammed Bedjaoui* (dir. R. YAPKO et T. BOUMEDRA), The Hague-Londres-Boston, Kluwer Law International, 1999, p. 785.

⁶⁶ L. A. SICILIANOS, *Les réactions décentralisées à l'illicite. Des contre-mesures à la légitime défense*, Paris, LGDJ, 1990.

ailleurs, prendre en compte le risque d'abus, de dérives d'un tel mécanisme? Ce n'est sans doute pas le lieu de traiter ici de ces questions, aussi stimulantes soient-elles. Notons simplement que la matière suscite une multitude de problèmes délicats. Aussi, il est parfaitement envisageable qu'un Etat touché par de telles contre-mesures « universelles » allègue leur illicéité et s'empare de l'occasion pour adopter à son tour des contre-mesures contre l'Etat qui l'aurait injustement mis en joue... L'opportunité de l'adoption de ces mesures doit donc être soigneusement analysée.

En ce qui concerne l'usage des contre-mesures en réaction au non-respect de la démocratie, la question est encore plus problématique. Les difficultés ne se limitent pas à la question de l'Etat lésé. Comment justifier en effet qu'un Etat puisse être lésé parce qu'un autre n'aurait pas modelé son système politique sur le modèle démocratique? Un autre obstacle, lié au premier, doit encore être mis en évidence : l'absence de fait illicite (à tout le moins, lorsque l'on s'en tient au niveau coutumier, tout autre étant évidemment l'hypothèse de l'obligation conventionnelle). En effet, comme on a déjà pu le préciser, il n'existe dans l'état actuel du droit international, aucune obligation *coutumière* pour un Etat d'être doté d'un régime démocratique. Le principe de la liberté de l'Etat de choisir son système politique, même s'il a perdu aujourd'hui son caractère absolu, demeure encore la règle.

Face à ces insuffisances ou à tout le moins à ces possibilités de réactions limitées ou risquées du droit international, l'on comprend que la Communauté — désormais de plus en plus soucieuse d'une prise en compte effective des valeurs qui lui sont chères — se soit attachée à insérer une clause de plus en plus efficace et sophistiquée dans le corps même des traités. Les choses vont à vrai dire aller très vite. Sur une période de moins de dix ans vont se succéder des versions sans cesse améliorées de la clause droits de l'homme. En réalité, à partir de « l'événement d'Haïti », tous les développements ultérieurs de la clause ne vont avoir de cesse d'essayer de fournir une assise incontestable au pouvoir de suspension des traités dans le but de faire face aux atteintes portées aux droits de l'homme et aux principes démocratiques.

Section II. — Des différentes générations de clauses droits de l'homme

§ 1^{er}. De la clause « fondement » à la clause « élément essentiel »

Les débuts de la clause droits de l'homme, marqués, comme on vient de le rappeler, par l'insertion de l'article 5 dans la Convention de Lomé IV

(1989), ont été suivis par l'introduction de ce que l'on a qualifié de « clause fondement ». Le dispositif de celle-ci énonçait explicitement que « les relations de coopération sont *fondées* sur le respect des droits de l'homme *et de la démocratie* »⁶⁷. Rapidement inscrite dans les nouveaux accords extérieurs de la Communauté, la clause fondement, on le voit, tentait de renforcer le lien entre coopération, d'une part, et droits de l'homme et démocratie, d'autre part. Par ailleurs, c'est la première fois qu'une référence explicite était faite aux principes démocratiques. Néanmoins, l'imprécision des termes utilisés et l'absence de rattachement clair à un mécanisme de sanction apte à leur conférer une effectivité ne permettaient pas plus que la disposition de l'article 5 étudiée ci-avant de justifier sans ambiguïtés la suspension du traité⁶⁸.

La nouvelle série de clauses introduites à partir de 1992 ne va plus se contenter de cette situation. Dans le mouvement désormais amorcé vers un perfectionnement toujours plus grand, va s'imposer une nouvelle génération de clauses caractérisant le respect des droits fondamentaux et des principes démocratiques comme « éléments essentiels » de l'accord⁶⁹. Leur formulation générique s'exprime de la manière suivante : « les relations de coopération se fondent sur le respect des principes démocratiques et des droits de l'homme, qui inspirent les politiques internes et internationales de la Communauté et (du partenaire X) et qui constituent un *élément essentiel* de l'accord ». L'innovation apportée est « substantielle ». Non seulement la clause « éléments essentiels » érige les droits de l'homme et les principes démocratiques en sujets d'intérêt commun pour les parties contractantes, en en faisant une dimension fondamentale de la relation et une base potentielle pour des actions positives dans ce domaine, mais, bien plus, elle offre le fondement d'une réaction efficace en cas de non-respect des principes proclamés⁷⁰. Par l'utilisation de la qualification « d'éléments essentiels de l'accord », est clairement exprimé l'objectif de la Communauté de se prévaloir de l'article 60 de la Convention de Vienne — jugé déclaratif de droit coutumier⁷¹. Rappe-

⁶⁷ La formulation standard de la clause dispose que « les relations de coopération entre la Communauté et X, de même que toutes les dispositions du présent accord, se *fondent* sur le respect des principes démocratiques et des droits de l'homme qui *inspirent* les politiques internes et internationales de la Communauté et de X ». Elle a été introduite dans des accords conclus avec certains pays d'Amérique du sud, notamment avec l'Argentine (1990).

⁶⁸ E. RIEDEL et M. WILL, « Clauses relatives aux droits de l'homme... », *loc. cit.*, p. 758.

⁶⁹ Cette clause fut d'abord introduite dans les accords de coopération conclus avec le Brésil et les pays du Pacte Andin pour ensuite être incorporée, non sans certaines modifications fondamentales, comme nous le verrons, dans les accords conclus avec les pays d'Europe centrale et orientale.

⁷⁰ P. N. STANGOS, « La conditionnalité politique... », *loc. cit.*, p. 292.

⁷¹ Le caractère coutumier de la disposition a été consacré par la Cour internationale de Justice (voy. l'avis de la C.I.J. rendu en 1971 concernant la Namibie, *Rec.*, 1971, p. 47, § 96) : J. VERHOEVEN, *Droit international public*, Bruxelles, Larcier, 2000, p. 431.

lons-le, selon l'article 60 paragraphe 1^{er}, les parties sont habilitées à mettre fin à l'accord ou à le suspendre en totalité ou en partie en cas de violation substantielle de la convention, celle-ci visant notamment, selon le paragraphe 3 du même article, la violation d'une *disposition essentielle* pour la réalisation de l'objet ou du but de l'accord.

L'assise du pouvoir de suspension qui faisait tant défaut aux clauses antérieures semblait ainsi avoir été trouvée, étant entendu que, se référant à l'article 60 de la Convention de Vienne, la Communauté aurait à se conformer aux conditions procédurales énoncées par l'article 65 de la même Convention, qui impose notamment le respect d'un délai de trois mois, sauf en cas d'urgence, entre la notification de la prétention de suspendre ou de mettre fin au traité et la suspension ou la résolution en tant que telle, ainsi que d'un délai supplémentaire en cas de recherche d'une solution amiable^{72 73}.

Une question ne peut être éludée à ce stade : suffit-il de qualifier explicitement le respect des droits de l'homme et de la démocratie d'élément essentiel de l'accord pour se prévaloir de l'article 60 de la Convention de Vienne? En d'autres termes, suffit-il de *vouloir* bénéficier de l'article 60 pour pouvoir s'en revendiquer? On ne peut nier que face à la construction élaborée par la Communauté certains auteurs n'ont pas manqué de manifester un certain malaise. Ainsi, J. Verhoeven n'a pas hésité à qualifier la clause « éléments essentiels » de détournement de l'article 60, considérant qu'il devrait à tout le moins « subsister quelque lien *raisonnable* entre la clause 'essentielle' et 'l'objet ou le but' de l'accord dans lequel elle est insérée ». Et d'affirmer que les exigences de la clause « éléments essentiels sont en soi très étrangères à l'objet de la coopération établie »⁷⁴ et que « hors une proclamation de principe, les conventions de la Communauté ne se préoccupent d'aucune autre manière de la mise en œuvre effective des droits de l'homme et des principes démocratiques »⁷⁵.

Peut-on cependant vraiment soutenir que le *lien* existant entre les éléments qualifiés d'essentiels par la clause, à savoir les droits de l'homme et les principes démocratiques, et l'objet ou le but d'un accord de coopération au développement se résume à un *attachement formel* opéré par la Communauté? Répondre par l'affirmative ne tiendrait pas compte, nous semble-t-il, de l'évolution idéologique et conceptuelle qui s'est opérée depuis le début de la décennie nonante et qui lie désormais de manière interdépendante déve-

⁷² A. RENAULT-COUTEAU, « Le respect des principes démocratiques... », *loc. cit.*, pp. 376-377.

⁷³ La faculté de suspension fondée sur la clause essentielle conformément à l'article 60 a été explicitement consacrée par la CJCE dans son arrêt du 3 décembre 1996 relatif à l'accord de coopération entre la Communauté et la République de l'Inde (*ibid.*, p. 377).

⁷⁴ J. VERHOEVEN, *Droit international public, op. cit.*, p. 432.

⁷⁵ J. VERHOEVEN, « La Communauté européenne... », *loc. cit.*, pp. 786-787.

loppement, droits de l'homme et démocratie. On l'a vu, le développement n'est plus conçu aujourd'hui comme un simple processus d'accroissement d'un chiffre : le P.N.B. Il n'est plus possible de réduire la politique de coopération à sa seule composante économique. Certes, il ne s'agit pas de sous-estimer la croissance économique, mais il faut en redécouvrir la finalité véritable...⁷⁶. Aujourd'hui, le développement semble ainsi envisagé comme une politique d'amélioration continue de la vie globale de l'homme, « son bénéficiaire final »⁷⁷. Peut-on dès lors affirmer sans nuance que les droits de cet homme sont étrangers à l'objet et au but des accords de coopération ?

Ensuite, est-il si sûr que les conventions de la Communauté ne se préoccupent aucunement, hormis une proclamation de principe, de la mise en œuvre effective des droits de l'homme et de la démocratie ? Il est vrai que les textes mêmes des conventions comprenant une simple clause « éléments essentiels » ne s'accompagnent guère d'autres dispositions concernant les droits de l'homme⁷⁸. Il nous semble néanmoins que l'affirmation d'une absence totale de préoccupation pour la mise en œuvre effective des droits de l'homme et de la démocratie est pour le moins brutale. Il importe moins de dénombrer les dispositions y relatives que d'apprécier l'avancée vers une meilleure mise en œuvre des droits de l'homme que la clause « éléments essentiels » réalise.

Par ailleurs, si pour J. Verhoeven, on ne peut appliquer l'article 60 de la Convention de Vienne en cas de violation de la clause droits de l'homme sans en abuser, il ne saurait par contre, à ses yeux, être fait obstacle à la mise en branle de contre-mesures dans cette hypothèse⁷⁹. A cet égard, la seule présence de la clause en question dans l'accord suffirait à en justifier le recours : la violation de la clause « éléments essentiels » par l'une des parties ferait de l'autre un Etat lésé⁸⁰. Or, n'est-il pas pour le moins surprenant de défendre l'inapplicabilité du procédé légal de l'article 60 et, en même temps, de prôner l'utilisation de moyens illicites qui, s'ils tombent dans le

⁷⁶ L. A. SICILIANOS, *L'ONU et la démocratisation de l'Etat...*, *op. cit.*, p. 137.

⁷⁷ K. M'BAYE, « Droits de l'homme... », *loc. cit.*, p. 215; D. VIGNES, « L'homme ACP, acteur et bénéficiaire principal du développement dans Lomé III et IV — Fins humaines de la coopération au développement et promotion des droits de l'homme dans un système particulier », *Humanité et droit international. Mélanges René-Jean Dupuy*, Paris, Pedone, 1991, pp. 363 à 372.

⁷⁸ Précisons cependant que des mécanismes de suivi et d'évaluation du respect des droits de l'homme et des principes démocratiques ont été développés. Ainsi, par exemple, dans le cadre de l'accord de Cotonou, les ambassades des pays de l'Union ont été chargées de veiller à la mise en œuvre de l'accord, en ce compris des engagements en matière de droits de l'homme et des fondements démocratiques.

⁷⁹ J. VERHOEVEN, « La Communauté européenne... », *loc. cit.*, p. 788.

⁸⁰ *Ibid.* Voyez également : M. BULTERMAN, *Human rights in the treaty relations of the European Community : real virtues or virtual reality?*, Antwerpen, Intersentia Hart, 2001, p. 225.

champ des contre-mesures ⁸¹, n'en sont pas moins des violations (objectives) du droit international dont les conséquences sont nettement plus importantes que « la sollicitation » que l'on infligerait à l'article 60? En outre, n'est-ce pas là saborder ce que l'auteur semble appeler de ses vœux, à savoir, une plus grande effectivité des droits de l'homme? En effet, l'application de l'article 60 de la Convention de Vienne enclencherait celle de l'article 65 qui permettrait sans doute, plus que l'usage des contre-mesures, de favoriser un certain dialogue sur la question et ainsi d'ouvrir des perspectives constructives au-delà de la simple sanction dont l'efficacité en matière des droits de l'homme est loin d'avoir été prouvée. Comme nous le verrons ci-après ⁸², si la consécration des clauses complémentaires va donner à cette perspective « dialogale » une ampleur sans commune mesure, il n'empêche que les accords de coopération au développement ne sont pas tous dotés de ce mécanisme complémentaire, ce qui rend ces développements et ce plaidoyer en faveur de l'application de l'article 60 toujours pertinents.

Pour terminer, si l'on ne peut nier que la clause « éléments essentiels » peut sembler être une application insolite de l'article 60, consacrant comme tel le principe de l'exception d'inexécution dont le but premier est, il est vrai, d'éviter un déséquilibre des prestations entre les parties suite à l'abstention de l'une d'exécuter ses obligations, il nous semble que nous pouvons éclairer l'utilisation qui en est faite dans le cadre de la clause droits de l'homme en invoquant les travaux préparatoires de la Convention de Vienne. Il en ressort en effet la volonté « d'admettre qu'il soit mis fin au traité *alors même* que la disposition violée ne met pas *objectivement en cause l'exécution de ses dispositions*; il *suffit* que celle-ci ait constitué un *élément important*, sinon déterminant pour *l'engagement* de l'Etat » ^{83 84}. Or, la clause droits de l'homme n'est-elle pas devenue un élément pratiquement non négociable aux yeux de la Communauté? ⁸⁵ Cela, nous semble-t-il, suffit à justifier en dernier lieu le recours par la Communauté à l'article 60 de la Convention de

⁸¹ Rappelons que l'illicéité d'un fait contraire à une obligation internationale est écartée lorsque celui-ci constitue une contre-mesure légitime.

⁸² Voy. *infra*, § 2.

⁸³ C'est nous qui soulignons.

⁸⁴ J. VERHOEVEN, *Droit international public*, *op. cit.*, p. 432. Voyez également M. BULTERMAN, *op. cit.*, p. 221.

⁸⁵ En tous les cas, « la volonté de faire incorporer une clause relative aux droits de l'homme dans tous les traités cadres extérieurs de la Communauté a effectivement fait obstacle à la conclusion de divers accords » (E. RIEDEL et M. WILL, « Clauses relatives aux droits de l'homme... », *loc. cit.*, p. 770). L'exemple le plus éloquent concerne les négociations menées avec l'Australie; le refus de cette dernière d'accepter l'insertion d'une clause droits de l'homme a en effet abouti à l'échec de l'accord projeté. A ce propos et sur les difficultés propres à ce cas, voyez E. FIERRO, *op. cit.*, pp. 290 et s.

Vienne. Cette interprétation est d'ailleurs en phase avec un principe cher au droit international, à savoir celui du consensualisme ⁸⁶.

§ 2. Les clauses complémentaires

a) Considérations générales

La clause « éléments essentiels », bien qu'étant la pièce maîtresse de l'édifice, ne l'achève pas complètement. D'autres éléments sont venus le solidifier. La clause essentielle a ainsi été couplée de plus en plus par la suite avec des clauses dites « complémentaires » qualifiées de clauses de non-exécution ou de suspension. C'est la déclaration du 11 mai 1992 du Conseil « Affaires générales » qui a posé les premiers jalons de cette nouvelle étape en proposant que tous les accords de coopération ou d'association conclus avec les Etats membres de l'OSCE comportent « un dispositif novateur en matière de protection des droits de l'homme et de la démocratie s'analysant en une clause substantielle — dénommée en raison de ses termes, clause éléments essentiels — et en une clause complémentaire » ⁸⁷.

Leur but a, semble-t-il, été *dans un premier temps* de renforcer l'effet de la clause relative à l'élément essentiel en autorisant des réactions *immédiates* à des violations constatées et de contourner dès lors les exigences de l'article 65 de la Convention de Vienne — qui consacre les conditions de procédure à suivre en cas d'application de l'article 60. Cet élément est rapporté unanimement par la grande majorité de la doctrine et est d'ailleurs repris dans une importante communication de la Commission ⁸⁸. Mais, au-delà d'une simple dérogation aux prescrits procéduraux de l'article 65, ne peut-on pas aussi mettre en évidence un véritable écartement de l'article 60 de la Convention de Vienne? Il est étonnant que peu d'auteurs se soient penchés systématiquement sur cette dernière question. Il nous semble pour notre part, et sur cette problématique nous nous rallions en partie au raisonnement de J. Verhoeven, que les clauses complémentaires ont l'effet d'enfer-

⁸⁶ Autre est toutefois la question de savoir si la réciprocité sous-tendue par l'article 60 peut véritablement être rencontrée... Il semble en effet difficile d'imaginer que les Etats ACP se risquent à demander la mise en œuvre d'une procédure pouvant aboutir à la suspension d'un accord dont les avantages sont presque tous dirigés en leur faveur au motif que la Communauté ou un de ses Etats membres violeraient les principes démocratiques ou ne respecteraient pas les droits de l'homme.

⁸⁷ P. N. STANGOS, « La conditionnalité politique... », *loc. cit.*, pp. 292-293.

⁸⁸ Citons ainsi à titre indicatif : J. RIDEAU, « Les clauses de conditionnalité droits de l'homme... », *loc. cit.*, p. 160; E. RIEDEL et M. WILL, « Clauses relatives aux droits de l'homme... », *loc. cit.*, p. 759; P. N. STANGOS, « La conditionnalité politique... », *loc. cit.*, p. 293 et L. A. SICILIANOS, *op. cit.*, p. 111. Voyez aussi la Communication de la Commission du 23 mai 1995, « La prise en compte du respect des principes démocratiques et des droits de l'homme dans les accords entre la Communauté et les pays tiers », COM (1995) 216 final, *Bull. UE*, 1995, supplément n° 3, p. 5.

mer le pouvoir de suspension de l'accord ou à tout le moins le « pouvoir de réaction » dans le traité lui-même : « l'accord conclu par la Communauté précise [en son sein] les conséquences qui s'attachent à son inexécution, en ce compris la manière de sanctions dont l'atteinte grave à ses dispositions essentielles peut être frappée »⁸⁹. Le système est entièrement fondé sur la volonté des parties et le recours à l'article 60 n'est plus nécessaire. Cette conclusion ne semble pas évidente pour tous néanmoins, mais bien plus, elle ne semble pas en préoccuper beaucoup. Peut-être est-ce parce qu'il ne s'agit pas là du point essentiel à traiter lorsqu'est envisagée la problématique des clauses complémentaires. En effet, au travers de leur maturation progressive, c'est à la mise en place de ce qui constitue la véritable originalité des clauses droits de l'homme à laquelle l'on a assisté, à savoir, l'appropriation par la Communauté de l'instrument du dialogue pour la promotion des droits de l'homme. En réalité, l'affinement progressif des clauses complémentaires va contribuer de manière significative à faire passer la conditionnalité politique d'un simple moyen de sanction économique à un véritable instrument positif et proactif de protection des droits de l'homme. Nous y reviendrons.

La clause complémentaire, à vrai dire, s'est développée sous deux formes. La première, que l'on a qualifiée de « clause balte », a été insérée pour la première fois dans les accords conclus avec les Etats baltes en 1992⁹⁰, et n'a, par la suite, été reprise que dans les accord conclus avec l'Albanie et la Slovénie⁹¹. Elle prévoyait que « les parties se réservent le droit de suspendre avec *effet immédiat* l'application de l'accord dans sa totalité ou partiellement en cas d'atteintes graves à ses dispositions essentielles »⁹². Son effet radical, emportant une suspension sans délais ni préalable aucun, explique en grande partie qu'elle ait été rapidement supplantée par la clause dite « bulgare »⁹³. Introduite pour la première fois dans les accords conclus avec la Roumanie et la Bulgarie en 1993, cette dernière est formulée avec plus de souplesse : tout en n'excluant pas une suspension, elle ne commande pas

⁸⁹ J. VERHOEVEN, « La Communauté européenne... », *loc. cit.*, pp. 788-789.

⁹⁰ Accords du 21 décembre 1992 avec l'Estonie, la Lettonie et la Lituanie, *J.O.*, n° L 403, 1992.

⁹¹ C. MUSSO, *op. cit.*, p. 77.

⁹² C'est nous qui soulignons.

⁹³ Cette dernière stipule que « si une partie considère que l'autre n'a pas rempli l'une des obligations que lui impose le présent accord, elle peut prendre des *mesures appropriées*. Auparavant, elle doit, *sauf en cas d'urgence spéciale*, fournir au conseil d'association [ou de coopération] tous les éléments d'information utiles nécessaires à un examen approfondi de la situation en vue de rechercher une solution acceptable par les parties. Le choix doit porter par priorité sur les mesures qui perturbent le moins le fonctionnement du présent accord. Ces mesures sont notifiées immédiatement au conseil d'association [ou de coopération] et font l'objet de consultations au sein de celui-ci à la demande de l'autre partie » (c'est nous qui soulignons), P. N. STANGOS, « La conditionnalité politique... », *loc. cit.*, p. 294.

d'y avoir nécessairement recours pour sanctionner un manquement aux exigences de la démocratie ou au respect des droits de l'homme^{94 95}. Plus subtile, elle prévoit l'adoption de « mesures appropriées » en cas de non-accomplissement des engagements des parties, mesures qui ne sont envisageables qu'à la suite d'une *consultation préalable*, « sauf en cas d'urgence spéciale », cette dernière situation fondant alors le droit de recourir à des réactions immédiates⁹⁶. De manière générale, il est évident que la clause bulgare sous-tend une logique plus positive. Il s'agit ici, comme l'indique par ailleurs la clause elle-même, de travailler ensemble « à l'élaboration d'une solution qui perturbe le moins possible le fonctionnement de l'accord ». La suspension ne semble plus être envisagée que comme une mesure de dernier recours.

Il est apparu rapidement que l'utilisation concomitante des deux types de clause, dont la sévérité de l'une contrastait singulièrement avec la plus grande souplesse de l'autre, engendrait une discrimination entre Etats d'autant plus délicate que les Etats concernés appartenaient à une même zone géographique. Ce constat a décidé la Commission à entreprendre la formalisation d'un dispositif uniforme qui devrait servir de base à toute négociation future d'un accord économique, de coopération ou d'association et qui devrait être proposé, sans distinction, à tout *Etat tiers*⁹⁷.

La *formule type* élaborée a été approuvée par le Conseil dans ses conclusions du 29 mai 1995⁹⁸. En plus de l'incorporation dans le préambule de l'accord de références aux instruments universels et régionaux de protection des droits de l'homme, elle prévoit d'insérer dans chaque convention un dispositif similaire constitué de trois dispositions⁹⁹ : un article X qui identifie le respect des droits de l'homme et des principes démocratiques comme un élément essentiel de l'accord — il s'agit, bien entendu, de la *clause éléments essentiels* —, un article Y relatif à la non-exécution de l'accord, reproduction de la *clause bulgare* et, enfin, une *déclaration interprétative* de l'article Y dont l'objet est de préciser le sens des notions « d'urgence spéciale » et de « mesures appropriées » incorporées dans ledit article Y. A cet égard, et selon la formule type, il a été précisé que les cas d'urgence spéciale visés à l'article Y de l'accord désignent les cas de violation substantielle de l'accord

⁹⁴ J. VERHOEVEN, « La Communauté européenne... », *loc. cit.*, p. 784.

⁹⁵ Il convient de préciser que la clause bulgare est une clause de non-exécution *générale* puisqu'elle concerne toutes les obligations imposées par l'accord et non pas uniquement les éléments essentiels de celui-ci.

⁹⁶ L. A. SICILIANOS, *op. cit.*, p. 111.

⁹⁷ Communication de la Commission du 23 mai 1995, « La prise en compte du respect des principes démocratiques et des droits de l'homme dans les accords entre la Communauté et les pays tiers », COM (1995) 216 final, *Bull. UE*, 1995, supplément n° 3, pp. 7 à 21.

⁹⁸ *Bull. UE*, 1995, n° 5, point 1.2.3.

⁹⁹ P. N. STANGOS, « La conditionnalité politique... », *loc. cit.*, p. 294.

par l'une des deux parties consistant soit dans le rejet de l'accord non autorisé par les règles du droit international, soit dans la violation des éléments essentiels de l'accord repris à l'article X¹⁰⁰. Les mesures appropriées mentionnées à l'article Y représentent, quant à elles, des mesures prises conformément au droit international. Plus particulièrement, il se dégage des publications de la Commission que leur adoption doit satisfaire à trois principes¹⁰¹. En premier lieu, les mesures appropriées doivent être adoptées sur base de critères objectifs et équitables — soulignons que ceux-ci n'ont toutefois toujours pas été élaborés à l'heure actuelle, nous aurons l'occasion d'y revenir. Ensuite, elles doivent être ajustées aux circonstances et proportionnées à la gravité de chaque cas. A cet égard, un large arsenal de mesures potentiellement applicables a été, par contre, indiqué par la Commission¹⁰². Enfin, les mesures négatives arrêtées doivent éviter de pénaliser la population du pays en cause.

b) Application particulière aux Conventions ACP-CE

D'abord imaginée pour les pays membres de l'OSCE, la clause complémentaire — désormais incorporée dans un dispositif type à diffuser — va progressivement être introduite dans un certain nombre d'accords conclus avec les Etats tiers. A peine quelques mois après sa formalisation, la Communauté réussit à l'insérer dans la Convention de Lomé lors de sa révision

¹⁰⁰ Pour P. N. Stangos, l'introduction de cette déclaration interprétative, permettant de préciser le sens de la notion d'urgence spéciale, permet d'atteindre une plus grande conformité de la clause droits de l'homme avec le droit international. En effet, selon lui, « la clause 'bulgare', puisqu'elle ne précisait pas en quoi consisterait les 'cas d'urgence spéciale', instaurait la possibilité de suspendre [immédiatement] l'application de l'accord auquel elle était insérée en cas de violation de toute disposition de l'accord — même s'il s'agissait d'une disposition non essentielle —, alors que l'article 60 paragraphe 3b de la Convention de Vienne stipule que l'application d'un accord international peut être suspendue pour violation d'une disposition qui est essentielle pour la réalisation de l'objet ou du but du traité (sic) » (*Ibid.*, p. 295). Il nous semble que la pertinence de cette remarque s'effrite lorsque l'on considère que la clause complémentaire a pour effet de détacher la suspension de l'accord de l'article 60 de la Convention de Vienne. Il n'en demeure pas moins évidemment qu'une définition plus précise des contours de la notion était nécessaire pour se prémunir de toutes sortes d'abus.

¹⁰¹ E. RIEDEL et M. WILL, « Clauses relatives aux droits de l'homme... », *loc. cit.*, p. 779.

¹⁰² L'on retrouve dans ce catalogue établi en annexe de la Communication (1995) 216 précitée : la modification du contenu des programmes de coopération ou des circuits utilisés, la réduction des programmes de coopération culturelle scientifique et technique, le report de la tenue d'une commission mixte, la suspension des contacts bilatéraux à haut niveau, l'ajournement de nouveaux projets, les embargos commerciaux, le refus de suivre les initiatives du partenaire, la suspension des ventes d'armes et de la coopération militaire et enfin, la suspension de la coopération dans son ensemble qui n'est envisagée que comme un ultime recours.

à mi-parcours ^{103 104}. Non seulement l'article 5 est modifié à cette occasion, faisant des droits de l'homme, des principes démocratiques *et de l'Etat de droit* des éléments essentiels de la Convention mais un article 366*bis* est également ajouté, qui reprend le dispositif de l'article Y, introduisant de la sorte dans le corps même de l'accord — mais non sans certaines améliorations, comme nous le verrons — une clause de non-exécution « bulgare ». Une déclaration interprétative, intégrée dans la clause de non-exécution elle-même, finit par ailleurs de compléter le dispositif.

A la différence de la clause type élaborée par la Commission et de manière beaucoup plus marquée, la consultation a été érigée en un élément véritablement central de la procédure. L'article 366*bis* stipule ainsi que « si une partie considère qu'une autre a manqué à une obligation concernant l'un des éléments essentiels visés à l'article 5, elle invite, sauf en cas d'urgence particulière, la partie concernée à procéder à des consultations en vue d'examiner de façon approfondie la situation et, le cas échéant d'y remédier. (...) Les consultations commencent au plus tard quinze jours après l'invitation et, en principe ne durent pas plus de trente jours. (...) Si malgré tous les efforts aucune solution n'a été trouvée, ou immédiatement en cas d'urgence ou de refus de consultation, la partie qui a invoqué le manquement peut prendre des mesures appropriées, y compris si nécessaire, la suspension partielle ou totale de l'application de la présente convention à l'égard de la partie concernée. Il est entendu que la suspension serait un dernier recours ».

On le voit, outre le fait que l'article 366*bis* ne concerne plus que les éléments essentiels de la Convention, par comparaison à la clause bulgare classique, le texte donne à la consultation une place plus importante ¹⁰⁵. Elle est *littéralement* la première conséquence d'une violation alléguée des éléments essentiels. La possibilité d'adopter des mesures appropriées n'est envisagée qu'en dernier lieu, après avoir décrit la procédure de consultation, et ne semble plus être appréhendée que comme mesure de dernier ressort. Par ailleurs, si la clause de non-exécution classique se contente d'assigner à la consultation l'objectif d'analyser la situation en vue d'aboutir à une « solution acceptable » pour tous, l'article 366*bis* va plus loin, précisant en outre

¹⁰³ P. N. STANGOS, « La conditionnalité politique... », *loc. cit.*, p. 295.

¹⁰⁴ Pour un aperçu des accords et conventions intégrant aujourd'hui une clause droits de l'homme, voyez l'annexe II du « Rapport de synthèse des activités de la Communauté européenne dans le champ des droits de l'homme, de la bonne gouvernance et de la démocratie » intitulée « Etude comparée des clauses droits de l'homme au sein des accords de coopération et d'association ainsi que des règlements d'assistance financière et technique ». Le rapport a été présenté le 10 août 2001 à l'Unité d'évaluation de l'Office de Coopération EuropeAid. Celui-ci est disponible sur <http://www.particip.de>.

¹⁰⁵ Comparez avec le texte de la clause bulgare reproduit en note 93.

que les parties doivent tenter de remédier à la situation, ce qui, de toute évidence, exige une implication plus intense des partenaires au dialogue ¹⁰⁶. L'option de la Communauté semble claire : il est capital que la clause droits de l'homme ne se réduise pas à une simple possibilité de réaction et de suspension du traité. Le potentiel de la clause au bénéfice des droits de l'homme et de la démocratie se situe *en amont* de ces événements.

Au-delà, précisons encore que l'urgence spéciale n'est plus définie dans le cadre de la Convention de Lomé, telle que révisée, comme la simple violation des éléments essentiels de la Convention. Les parties ne pourront plus y avoir recours qu'exceptionnellement et en cas de violations particulièrement graves et évidentes qui rendraient toute consultation préalable irréalisable. A nouveau, l'on tend, nous semble-t-il, à favoriser le dialogue et à réduire corrélativement l'unilatéralisme plus caractéristique de la sanction économique classique.

La Convention de Lomé IVbis — comme elle fut souvent qualifiée — a aujourd'hui été remplacée, suite à son arrivée à terme, par l'accord de Cotonou (2000) ¹⁰⁷. Les innovations apportées par ce dernier sont considérables et touchent, à vrai dire, à divers aspects de la relation ACP-CE ¹⁰⁸. Les changements les plus importants concernent le cadre des relations commerciales et de développement établies entre les deux groupes ¹⁰⁹. L'accord de

¹⁰⁶ L'article 96 de l'accord de Cotonou (voy. *infra*) est encore plus explicite à cet égard puisqu'il précise que les consultations portent *principalement* sur les mesures prises ou à prendre par la partie concernée afin de *remédier* à la situation. Voyez E. FIERRO, *op. cit.*, pp. 316-318.

¹⁰⁷ Accord de partenariat (2000/483/CE) entre les membres du groupe des Etats d'Afrique, des Caraïbes et du Pacifique, d'une part, et la Communauté européenne et ses Etats membres, d'autre part, signé à Cotonou le 23 juin 2000, *J.O.*, n° L 317 du 15 décembre 2000, pp. 3 à 353. Conformément à l'article 95 de l'accord de Cotonou, lequel prévoit des adaptations de l'accord tous les cinq ans, ce dernier vient de faire récemment l'objet d'une révision. Voy. à cet égard : l'Accord modifiant l'accord de partenariat entre les membres du groupe des Etats d'Afrique, des Caraïbes et du Pacifique, d'une part, et la Communauté européenne et ses Etats membres, d'autre part, signé à Cotonou le 23 juin 2000 — Acte final — Déclarations, *J.O.*, n° L 209 du 11 août 2005, pp. 27 à 64.

¹⁰⁸ Voy. pour un panorama complet des innovations de Cotonou : G. FEUER, « Un nouveau paradigme pour les relations entre l'Union européenne et les Etats ACP. L'accord de Cotonou du 23 juin 2000 », *R.G.D.I.P.*, 2002-2, pp. 269 à 293; B. PETIT, « Le nouvel accord de partenariat ACP-UE », *R.M.C.U.E.*, 2000, pp. 215 à 219; *SCADplus*, « Accord de Cotonou », disponible sur <http://www.europa.eu.int> ainsi que ECDPM, « Histoire et évolution de la coopération ACP-UE », *Infokit Cotonou* (3), Maastricht, ECDPM, 2001 et ECDPM, « Les innovations de l'Accord de Cotonou », *Infokit Cotonou* (4), Maastricht, ECPDM, 2002, disponibles sur <http://www.ecdpm.org>.

¹⁰⁹ En ce qui concerne *les relations économiques et commerciales*, le tournant amorcé par le nouvel accord de partenariat se veut d'ampleur puisqu'il s'agit, ni plus ni moins, de supprimer à terme ce qui constituait la spécificité des liens commerciaux entre la CE et les ACP, à savoir l'existence de préférences commerciales non réciproques dont bénéficiaient ces derniers. L'accord de Cotonou prévoit désormais la négociation d'accords de partenariat économiques (APE) qui devraient progressivement libéraliser les échanges entre les deux parties. Ce changement a été porté tant par le constat que les résultats économiques des Conventions de Lomé avaient été



Cotonou a néanmoins été l'occasion d'introduire également quelques modifications dans le système de conditionnalité politique mis en place à partir de 1995 dans la quatrième Convention de Lomé. Ces modifications ont d'ailleurs encore été approfondies récemment, en juin 2005, lors de la révision de l'accord de Cotonou lui-même ¹¹⁰.

— Les articles 5 et 366*bis* de la Convention de Lomé IV (1995) ont, dans un premier temps, été remplacés par les articles 9, 96 et 97 de l'accord de Cotonou (2000) qui ont permis d'apporter certaines innovations notables. Ainsi, aux *éléments essentiels* définis désormais au sein de l'article 9, § 2, est venu s'ajouter un dispositif nouveau : « l'élément fondamental » (article 9, § 3) ^{111 112}. Lors des négociations de l'accord de Cotonou, la Communauté européenne avait d'abord tenté de faire de la bonne gestion des affaires publiques un nouvel élément essentiel de l'accord à part entière, aux côtés du triptyque « droits de l'homme, démocratie et Etat de droit » déjà consacré. Les réticences des pays ACP à ce sujet ont conduit au compromis suivant : la bonne gestion des affaires publiques n'a pas été érigée en tant que telle en un élément permettant le déclenchement de la procédure prévue à l'article 96, mais « les cas graves de corruption active et passive », et uniquement ceux-ci, permettent de fonder la suspension de la coopération conformément à la procédure spécifique de non-exécution prévue à l'article 97.

A ces nouveautés d'alors, il faut ajouter celles qui ont été introduites, depuis, par la révision de l'accord intervenue en juin 2005. Désormais, la

très en-dessous des espérances que par la nécessité de devoir se conformer aux règles de l'OMC (Voy. à ce sujet : Ph. VINCENT, « L'entrée en vigueur de la Convention de Cotonou », *Cah. dr. eur.*, 2003, pp. 157 à 176; E. JOUVE, « Bilan et perspectives du système de Lomé à l'aube du troisième millénaire », *Boutros Boutros-Ghali amicorum discipulorumque liber — Paix, développement, démocratie*, vol. II, Bruxelles, Bruylant, 1998, pp. 1181 à 1193 et J.-C. GAUTRON, « De Lomé à Cotonou : rupture et continuité conventionnelle », *Mélanges en hommage à Jean-Victor Louis*, vol. II, Bruxelles, éd. de l'ULB, 2003, pp. 79 à 91). Mais outre l'établissement d'un nouveau cadre commercial, c'est aussi à une réforme en profondeur de la *politique de coopération* à laquelle l'on a assistée. Ici aussi il s'agissait de faire face au sentiment diffus de déception quant aux résultats de l'important effort d'aide pourtant déployé. Sans entrer dans les détails, les partenaires de la coopération n'ont eu d'autres choix que de revoir les critères d'allocation de l'aide et ses modalités de gestion pour accroître l'efficacité de l'utilisation des ressources disponibles. En conséquence, l'aide n'est plus automatique mais des critères de performances ont été introduits visant à déterminer le montant de l'aide à octroyer.

¹¹⁰ Voy. à cet égard la note n° 107. Voy. également pour un aperçu des modifications introduites : « L'accord de partenariat ACP-UE », *Europa/Développement*, disponible sur http://www.europa.eu.int/comm/development/body/cotonou/introduction_fr.htm.

¹¹¹ L'article 9, § 3, dispose que « la bonne gestion des affaires publiques, sur laquelle se fonde le partenariat ACP-UE, inspire les politiques internes et internationales des parties et constitue un élément fondamental du présent accord. Les parties conviennent que seuls les cas graves de corruption, active et passive, tels que définis à l'article 97 constituent une violation de cet élément ».

¹¹² J.-C. GAUTRON, « De Lomé à Cotonou... », *loc. cit.*, pp. 86-87.

non-prolifération des armes de destruction massive constitue, au même titre que les autres éléments essentiels, une nouvelle possibilité d'engager la procédure de consultation (voyez l'article 11b, lequel prévoit une procédure de consultation semblable à celle visée par l'article 96). Pourtant, les pays ACP s'étaient montrés peu réceptifs face aux premières propositions européennes allant en ce sens. Cette réticence était compréhensible dans la mesure où la question des armes de destruction massive n'est pas directement liée à l'objectif central de l'accord, à savoir le développement, et en particulier, l'éradication de la pauvreté. Si, malgré tout, il faut constater que la non-prolifération des armes de destruction massive a bel et bien été érigée en un nouvel élément essentiel, une particularité mérite néanmoins d'être soulignée sur le plan procédural. En effet, alors que dans la procédure « classique » de consultation, c'est le constat unilatéral d'une des parties de ce que l'autre partie a manqué à ses obligations qui permet d'enclencher la procédure, il faut constater que, dans le cas de la violation de la clause relative aux armes de destruction massive, la procédure de consultation ne peut être engagée que sur la base des constatations d'éventuelles violations opérées par les instances multilatérales compétentes en la matière, et en particulier de l'Agence internationale de l'Energie Atomique (AIEA) et de l'Organisation pour l'interdiction des armes chimiques (OIAC) (article 11b, § 4). Le risque éventuel de détournement de la clause est dès lors sensiblement réduit par le cantonnement de l'unilatéralisme.

— En ce qui concerne, ensuite, plus particulièrement, *la procédure prévue à l'article 96*, l'accord de Cotonou (2000) a ici aussi introduit des modifications non négligeables. Plus encore que dans le cadre de la Convention de Lomé, l'accent a été placé sur la consultation et le *dialogue*¹¹³. De manière générale, il faut dire que ce dernier a été érigé en véritable *pilier* du partenariat. L'article 8 y a été entièrement consacré. Celui-ci prévoit que le dialogue

¹¹³ L'article 96, tel que modifié récemment, stipule que « 1a. Les deux parties conviennent, sauf en cas d'urgence particulière, d'épuiser toutes les possibilités de dialogue prévues dans le cadre de l'article 8 avant de procéder aux consultations visées au paragraphe 2, point a), du présent article. 2a. Si, nonobstant le dialogue politique sur les éléments essentiels prévu à l'article 8 et au paragraphe 1a du présent article, une partie considère que l'autre manque à une obligation découlant du respect des droits de l'homme, des principes démocratiques et de l'Etat de droit visés à l'article 9, paragraphe 2, elle fournit à l'autre partie et au Conseil des ministres, sauf en cas d'urgence particulière, les éléments d'information utiles nécessaires à un examen approfondi de la situation en vue de rechercher une solution acceptable par les parties. À cet effet, elle invite l'autre partie à procéder à des consultations, portant principalement sur les mesures prises ou à prendre par la partie concernée afin de remédier à la situation conformément à l'annexe VII. Les consultations sont menées au niveau et dans la forme considérés les plus appropriés en vue de trouver une solution (...). Si les consultations ne conduisent pas à une solution acceptable par les parties, en cas de refus de consultation, ou en cas d'urgence particulière, des mesures appropriées peuvent être prises. Ces mesures sont levées dès que les raisons qui les ont motivées disparaissent (...) ».

politique doit jouer un rôle clé dans le règlement des problèmes et des difficultés. Le but est de laisser ouvertes des voies de communication régulières et permanentes afin que les objectifs du partenariat puissent être abordés de manière sereine par l'ensemble des parties. L'idée est aussi de faciliter une compréhension réciproque des positions des partenaires de manière à ce que le recours à des mesures unilatérales par l'un d'eux puisse être évité.

Dans sa dernière mouture, l'accord de Cotonou a encore renforcé cet objectif. Outre une modification des termes mêmes de l'article 8, il est aujourd'hui explicitement prévu par l'article 96 que « les deux parties conviennent, sauf en cas d'urgence particulière, d'épuiser toutes les possibilités de dialogue prévues dans le cadre de l'article 8 avant de procéder aux consultations visées au paragraphe 2 point a) du présent article ». Il est par ailleurs prévu que le dialogue politique soit rendu « systématique et officiel ». En outre, une annexe à l'accord de Cotonou, l'annexe VII, a également été ajoutée dont l'objet est de mieux encadrer la consultation prévue à l'article 96. Les précisions y contenues ne nous font pas douter de l'importance désormais accordée au dialogue politique, avant, pendant et après le déclenchement de la consultation visée à l'article 96.

Pour finir sur ce point, signalons encore que les délais balisant la procédure de consultation ont été rendus plus flexibles sous Cotonou. Cette flexibilité a d'ailleurs encore été renforcée depuis la révision de l'accord ¹¹⁴.

— En ce qui concerne, enfin, les notions « *d'urgence spéciale* » et de « *mesures appropriées* », soulignons que si la première est restée quasi inchangée par rapport au texte de Lomé IVbis, l'accord de Cotonou, incorporant en partie les recommandations de la Commission, s'est par contre attelé à mieux préciser le sens de la seconde ¹¹⁵.

La clause droits de l'homme telle qu'elle est aujourd'hui consacrée dans l'accord de Cotonou est sans aucun doute la plus aboutie qui ait jamais été rédigée : elle offre un degré de finition et d'innovation qui n'a son pareil dans aucun autre accord négocié par la Communauté. C'est que celle-ci s'insère, il est vrai, au sein d'une relation historique forte où la question des droits de l'homme n'a jamais cessé d'être discutée. Pendant plus de quarante ans, les droits de l'homme furent sans relâche portés à l'agenda des négociations faisant de la relation engagée entre la Communauté et les Etats du groupe ACP un véritable « laboratoire d'essai » en la matière. Le cadre très privilégié de ces relations a en réalité mis en place une dynamique unique

¹¹⁴ Voyez à cet égard E. FIERRO, *op. cit.*, p. 320.

¹¹⁵ Ainsi, l'article 96, § 2, c, précise que « les mesures appropriées au sens du présent article, sont des mesures arrêtées en conformité avec le droit international et proportionnelles à la violation. Le choix doit porter en priorité sur les mesures qui perturbent le moins l'application du présent accord. Il est entendu que la suspension serait un dernier recours ».



et intense expliquant le développement d'une clause tout aussi singulière que le lien qui l'avait vu naître... D'espoirs en avancées avérées, non seulement un mécanisme nouveau s'est progressivement imposé mais aussi une volonté sans cesse affichée de l'améliorer ¹¹⁶.

Ce n'est pas tout de retracer l'évolution progressive de la clause droits de l'homme. Il y a lieu maintenant d'examiner l'encadrement juridique qui la soutient au sein de l'architecture communautaire.

CHAPITRE IV. — BASES LÉGALES
EN DROIT COMMUNAUTAIRE ET PROCÉDURES DE MISE EN ŒUVRE
DE LA CLAUSE DROITS DE L'HOMME

Section 1^{re}. — Quelles bases légales en droit communautaire
pour les clauses droits de l'homme?

Si l'introduction d'un conditionnement politique dans les conventions signées avec les pays tiers a été, en elle-même, l'objet d'une bataille juridique délicate, la question de savoir si la Communauté dispose des fondements internes nécessaires pour assurer l'exercice de ses politiques en matière de droits de l'homme n'en n'est pas non plus des moins controversées. Cette question ne peut pourtant être éludée. C'est à en aborder les contours dans le contexte spécifique de la clause droits de l'homme que nous consacrerons les développements qui suivent.

Avant d'aborder cette question, il faut en resituer la pertinence : c'est bien évidemment parce que la Communauté ne dispose d'aucune habilitation *générale* d'œuvrer en matière de droits de l'homme, dans le cadre de ses relations extérieures, que la question mérite une attention particulière. Il s'agira dès lors de s'intéresser, une à une, aux dispositions pertinentes en la matière susceptibles de fonder la présence de la clause droits de l'homme dans les diverses conventions qu'elle habite — essentiellement des conventions de coopération au développement, d'association et de coopération économique. Disons-le d'emblée, si l'entreprise pouvait être qualifiée de risquée il y a quelques années, on peut aujourd'hui compter sur les modifications introduites par le Traité de Nice, dont l'apport a contribué à éclairer les derniers points obscurs de la matière. Finalement, la confrontation avec le droit communautaire peut être abordée plus ou moins sereinement, car s'il y a peut-être un îlot de lumière dans la marée d'incertitudes qui entoure la politique extérieure générale des droits de l'homme de l'Union, c'est probable-

¹¹⁶ E. FIERRO, *op. cit.*, p. 380.

ment celui de la clause droits de l'homme, au moins en est-il ainsi depuis peu...

§ 1^{er}. Les accords de coopération au développement. Articles 181 et 177, § 2, TCE

Les accords de coopération au développement sont ceux qui suscitent le moins de difficultés par rapport à la question qui nous préoccupe. En effet, depuis l'arrêt *Portugal contre Conseil* rendu par la Cour de Justice le 3 décembre 1996, les incertitudes concernant la légalité de la clause droits de l'homme dans le cadre d'accords fondés sur l'article 181 du Traité CE (ci-après : TCE) ont été entièrement levées¹¹⁷. Le Traité de Maastricht avait en réalité inséré les premiers éléments de clarification en la matière. Non seulement il a introduit une compétence expresse pour la Communauté de conclure des accords de coopération au développement (par la formulation de l'article 181 TCE précisément) — systématisant ainsi la matière qui, jusque là, s'était surtout développée sur la base de l'article 308 du TCE — mais, de surcroît, il a inséré un nouvel article 177 dont le paragraphe 2 prévoit que « la politique de la Communauté dans ce domaine contribue à l'objectif général de développement et de consolidation de la démocratie et de l'Etat de droit, ainsi qu'à l'objectif du respect des droits de l'homme et des libertés fondamentales ».

Face à cette nouvelle disposition, la question s'était rapidement posée de savoir si une base solide à l'inclusion d'une clause droits de l'homme ne pouvait pas être trouvée. C'est à cette interrogation qu'a répondu la Cour de Justice dans l'arrêt précité. L'affaire concernait l'accord de coopération conclu entre la Communauté et l'Inde relatif « au partenariat au développement », dont l'article premier renfermait une clause éléments essentiels. La validité de cette dernière était attaquée par le Portugal au prétexte qu'elle n'était pas valablement fondée en droit communautaire. La décision portant conclusion de l'accord avait en fait été basée sur les articles 133 TCE (concernant la politique commerciale commune) et 181 TCE (relatif à la coopération au développement) en liaison avec l'article 300 TCE renfermant la procédure de conclusion des accords internationaux. Or, selon le Portugal, il aurait fallu recourir à l'article 308 TCE. En effet, l'article 181 ne pouvait être invoqué « que pour des accords ne contenant que des allusions générales aux droits de l'homme, puisque l'article 177, § 2, lui-même faisait simplement allusion au respect des droits de l'homme en tant qu'objectif

¹¹⁷ C.J.C.E., arrêt du 3 décembre 1996, *Portugal/Conseil*, aff. C-268/94, *Rec.*, I, p. 6177, avec les conclusions de l'avocat général A. LA PERGOLA.

général de la politique de la Communauté »¹¹⁸. Or, à partir du moment où l'on faisait des droits de l'homme un élément essentiel de l'accord, on outrepassait les termes de l'article 177, § 2, et on ne pouvait dès lors que se reporter à l'article 308 du TCE et donc enclencher une procédure requérant l'unanimité, ce qui, pour ne pas le cacher, était le véritable enjeu de la contestation.

Le Portugal ne fut cependant pas suivi par la Cour. Celle-ci considéra en effet que « le libellé même de (...) [l'article 177, § 2] démontre l'importance qu'il convient d'accorder au respect des droits de l'homme et des principes démocratiques. Il en résulte notamment que la politique de coopération doit y être adaptée »¹¹⁹. Et d'ajouter pour finir d'asseoir la légalité de la clause sur l'article 177, § 2, que « l'adaptation de la politique de coopération au respect des droits de l'homme implique nécessairement l'établissement d'un certain lien de subordination entre eux »¹²⁰. Il n'est pas inintéressant de relever que l'avocat général La Pergola s'était, quant à lui, risqué à franchir une étape supplémentaire dans le raisonnement, affirmant que « l'absence d'une clause ainsi conçue compromettrait la légitimité de l'action communautaire, parce que le respect des dispositions précises de l'article 130 U [177, § 2] ne serait plus garanti »¹²¹. En d'autres termes, la présence de la clause droits de l'homme serait érigée en une véritable exigence légale. La Cour de Justice n'a cependant pas été aussi loin. Quoiqu'il en soit, cet arrêt a permis de lever une partie du voile qui recouvrait la matière : l'inclusion d'une clause droits de l'homme dans un accord de coopération au développement fondé sur l'article 181 TCE peut s'autoriser de l'article 177, § 2, TCE¹²².

Mais qu'en est-il lorsque ces *mêmes* accords ne peuvent se revendiquer de la disposition de l'article 181 TCE comme fondement direct ou encore lors-

¹¹⁸ E. RIEDEL et M. WILL, « Clauses relatives aux droits de l'homme... », *loc. cit.*, p. 763.

¹¹⁹ C.J.C.E., arrêt du 3 décembre 1996, *Portugal/Conseil*, aff. C-268/94, *Rec.*, I, p. 6177, § 24.

¹²⁰ *Ibid.*, § 26. Pour une analyse critique de l'arrêt et de manière plus particulière sur la question de l'utilisation du terme « subordination » par la Cour, voyez E. FIERRO, *op. cit.*, pp. 251 à 253.

¹²¹ Point 29 de ses conclusions.

¹²² Mais quels sont les Etats pouvant légitimement devenir les partenaires d'un tel accord? Les Etats industrialisés dits « en transition » et avec lesquels l'insertion d'une clause droits de l'homme serait envisagée peuvent-ils être couverts par l'article 181 TCE? Depuis l'insertion par le traité de Nice du nouveau titre XXI relatif à *la coopération économique, financière et technique avec les pays tiers* et en particulier de l'article 181, A, § 1^{er}, alinéa 2, cette question n'a, à vrai dire, plus lieu d'être. Celui-ci reproduit en effet les dispositions de l'article 177, § 2, dans le cadre des relations établies avec des pays tiers *autres* qu'en développement et le détour par la coopération au développement, pour autant que l'on n'ait pas pu se référer aux autres bases légales par ailleurs disponibles pour justifier l'inclusion des clauses droits de l'homme, n'est plus nécessaire pour fonder celles-ci.

que le cadre dans lequel s'insère la clause n'est pas proprement celui de la coopération au développement mais celui, par exemple, d'une relation commerciale « pure »? Il n'est pas inutile de relever qu'avant l'adoption du Traité de Maastricht érigeant la politique de coopération au développement en une compétence communautaire par l'insertion de l'article 181 TCE, la matière s'était développée sur des bases légales variées. Non seulement les accords d'association fondés sur l'article 310 TCE avaient pu dans certains cas être sollicités, mais, au-delà, l'article 308 du TCE et sa combinaison fréquente avec l'article 133 TCE avait également fourni une base importante à l'action de la Communauté en la matière. En outre, de telles bases juridiques continuent à être encore exploitées par la Communauté aujourd'hui révélant, au passage, que le choix de la base légale est quelques fois empreint de considérations politiques liées, la plupart du temps, aux majorités à atteindre... La question qui doit dès lors aussi être posée est celle de savoir si une clause droits de l'homme, insérée dans un accord se prévalant de telles bases légales, peut compter sur une légalité tout aussi solide que celle affirmée par la Cour de Justice dans le cadre de l'article 181 TCE.

§ 2. Les accords d'association. Article 310 TCE

Concernant tout d'abord les accords d'association — fondés sur l'article 310 TCE —, ceux-ci semblent presque « naturellement » permettre de fonder la présence d'une clause droits de l'homme en leur sein. Les Etats associés ont été décrits par la Cour de Justice comme étant ceux qui, au moins partiellement, doivent participer au régime communautaire ¹²³. L'accord d'association reflète ainsi une relation privilégiée entre les Etats partenaires, « énonçant des droits et des obligations réciproques, des actions communes et en particulier les procédures ayant pour objectif une harmonisation (...) rendant progressivement conforme [l'ordre juridique et économique de l'Etat partenaire à celui de la Communauté] (...) » ¹²⁴. Il y a donc peu de doute que la clause droits de l'homme ne puisse pas trouver à s'épanouir dans ce contexte quand on connaît la place pour le moins importante octroyée aux droits de l'homme et aux principes démocratiques *au sein* même de l'Union ¹²⁵. La légalité de la présence d'une clause droits de l'homme au sein des accords d'association est dès lors au moins aussi solide que sa justification au sein des accords fondés sur l'article 181 TCE.

¹²³ C.J.C.E., arrêt du 30 septembre 1987, *Demirell Ville de Schwäbisch Gmünd*, aff. C-12/86, *Rec.*, I, p. 3719, § 9.

¹²⁴ E. RIEDEL et M. WILL, « Clauses relatives aux droits de l'homme... », *loc. cit.*, p. 767.

¹²⁵ *Ibid.*

Tenant compte du fait même que les accords d'association comportent de plus en plus fréquemment des dispositions relatives à la coopération au développement — l'exemple le plus éloquent concerne sans doute les Conventions successives de Lomé et de Cotonou toutes entièrement fondées, il n'est pas inutile de le rappeler, sur l'article 310 TCE ¹²⁶ —, E. Fierro affirme par ailleurs que l'argumentation en faveur de l'insertion d'une clause droits de l'homme au sein de ces accords peut, à l'heure actuelle, être renforcée par l'existence même de l'article 177, § 2, TCE. L'auteur fait ainsi remarquer que c'est de manière générale que l'article 177, § 2, déclare que la politique de développement doit contribuer à l'objectif de protection des droits de l'homme et qu'il ne peut dès lors être exclu que la disposition puisse trouver à s'appliquer dans le cadre d'un accord d'association chaque fois que ce dernier met en place des mesures relatives à la coopération au développement ¹²⁷. Elle va même plus loin en affirmant que chaque fois qu'un accord quelconque contiendrait de telles dispositions, l'insertion d'une clause droits de l'homme serait justifiée ¹²⁸.

§ 3. Les accords commerciaux. Article 133 TCE ¹²⁹

A l'heure où la politique de coopération au développement n'avait pas encore de base légale claire, il arrivait que l'article 133 TCE puisse servir de fondement à la mise en œuvre d'une telle politique ¹³⁰. Il ne nous faut cependant pas confondre les problématiques : une question est d'étudier dans quelle mesure l'article 133 peut fonder une politique de coopération au développement ¹³¹, une autre est de se demander s'il peut justifier la pré-

¹²⁶ Le concept « d'association » a en fait été éclipsé au profit de celui de « coopération » en raison de sa connotation paternaliste. Il paraissait mettre en cause la souveraineté à peine acquise des ACP. Voyez pour une approche générale du concept : *Le concept d'association dans les accords passés par la Communauté : essai de clarification, op. cit.*

¹²⁷ E. FIERRO, *op. cit.*, pp. 255-256.

¹²⁸ *Ibid.*

¹²⁹ Sur cette question, nous renvoyons, pour de plus amples commentaires, aux développements consacrés par E. FIERRO, *op. cit.*, pp. 256-262 et par E. RIEDEL et M. WILL, « Clauses relatives aux droits de l'homme... », *loc. cit.*, pp. 764-766.

¹³⁰ La Cour de Justice a considéré que le concept de politique commerciale commune pouvait englober des dispositions relatives à la coopération au développement sans affecter la nature commerciale de la convention, le lien unissant le commerce et le développement étant devenu progressivement plus fort dans le droit international moderne (C.J.C.E., *Commission contre Conseil*, aff. C-45/86, *Rec.*, I, 1987, § 17, cité par E. FIERRO, *op. cit.*, p. 258).

¹³¹ La politique commerciale commune est-elle extensible au point d'englober toutes dispositions de coopération au développement? Il nous semble que si la politique commerciale a pu servir de support pour la mise en œuvre d'objectifs de développement, ce ne fut jamais que dans la mesure où elle pouvait intégrer ceux-ci en elle-même. Or, à partir du moment où les impératifs du développement prennent le pas sur les échanges commerciaux, qu'ils ne sont en d'autres termes plus réductibles au commerce, que la coopération devient plus globale et s'étend sur les terrains de la dimension politique, l'article 133 TCE n'est plus suffisant pour fonder à lui seul

sence d'une clause droits de l'homme au sein des relations qu'il établit. Néanmoins, à y regarder de plus près les deux questions semblent liées. En effet, les arguments au sujet de l'admissibilité de la clause seront partiellement différents selon que l'article peut fonder une relation contenant des dispositions relatives à la coopération au développement *ou* qu'il ne peut engendrer qu'une relation « purement » commerciale. Ce constat guidera les brefs commentaires suivants.

En ce qui concerne le premier membre de l'alternative — soit l'hypothèse où l'article 133 TCE serait au fondement d'une relation s'étendant sur des questions de coopération au développement —, il est extrêmement rare que l'article 133 TCE ne soit pas, dans ce cas, secondé par l'article 308 TCE, de sorte que la question se déplacera plutôt sur le point de savoir — nous y reviendrons — si l'article 308 lui-même est à même de permettre à la Communauté d'introduire une clause droits de l'homme dans un accord. En ce qui concerne, ensuite, le second membre de l'alternative — soit la question de savoir si l'article 133 TCE peut fonder la présence d'une clause droits de l'homme au sein d'une relation qui se voudrait exclusivement commerciale —, le Traité de Nice en introduisant le nouvel article 181, A, § 1^{er}, alinéa 2, est venu mettre un terme aux difficultés en la matière. Véritable pendant de l'article 177, § 2, cette disposition stipule que les actions de coopération *économique*, financière et technique avec des pays tiers menées par la Communauté doivent, de la même manière que la coopération au développement, contribuer à « l'objectif général de développement et de consolidation de la démocratie et de l'Etat de droit, ainsi qu'à l'objectif du respect des droits de l'homme et des libertés fondamentales »¹³². Il semblerait donc que l'article 181, A, § 1^{er}, permette aujourd'hui de justifier l'introduction d'une clause droits de l'homme au sein d'un accord économique¹³³.

la présence de dispositions relatives à la coopération au développement... C'est la raison pour laquelle, en période pré-Maastricht, il apparut nécessaire de seconder l'article 133 TCE par l'article 308 TCE.

¹³² L'article 181, A, § 1^{er}, TCE stipule que « 1. Sans préjudice des autres dispositions du présent traité, et notamment de celles du titre XX, la Communauté mène, dans le cadre de ses compétences, des actions de coopération économique, financière et technique avec des pays tiers. Ces actions sont complémentaires de celles qui sont menées par les Etats membres et cohérentes avec la politique de développement de la Communauté. La politique de la Communauté dans ce domaine contribue à l'objectif général du développement et de la consolidation de la démocratie et de l'Etat de droit, ainsi qu'à l'objectif du respect des droits de l'homme et des libertés fondamentales ».

¹³³ E. FIERRO, *op. cit.*, p. 262.

§ 4. L'article 308 TCE

Qu'en est-il enfin du recours à l'article 308 TCE pour justifier l'insertion d'une clause droits de l'homme? A l'époque où l'article 133 TCE ne pouvait pas être secondé par l'article 181, A, § 1^{er}, alinéa 2, et alors que la dimension *politique* de la coopération au développement devenait de plus en plus déterminante, l'article 308 avait été considéré comme une bouée de secours appréciable par rapport à l'insertion de dispositions s'étendant trop en dehors des « contrées naturelles » de l'article 133 TCE. En tout cas, la pratique n'a jamais hésité à s'en prévaloir pour fonder le recours à des dispositions relatives aux droits de l'homme. Mais l'utilisation de cette disposition est-elle aussi bien fondée que ce que son emploi fréquent le laisse supposer?

L'article 308 permet de justifier, en l'absence d'une base légale explicite ou implicite suffisante, l'adoption d'un acte communautaire pour autant que celui-ci apparaisse, dans le cadre du fonctionnement du marché commun, nécessaire à la réalisation d'un des objets de la Communauté. L'amélioration de la situation des droits de l'homme dans le monde et la promotion de la démocratie peuvent-ils être considérés comme un objectif de l'action communautaire? Les articles 2, 3 et 4 du Traité CE énonçant comme tels les objectifs et missions de la Communauté européenne n'y font aucune référence. Le raisonnement doit-il néanmoins s'arrêter là? Certains auteurs ont fait valoir qu'en tout état de cause, « les objectifs dont la poursuite peut justifier le recours à l'article 308 ne sont pas limités aux différents objectifs généraux résultant plus particulièrement des dispositions liminaires du Traité CE qui définissent les missions et actions de la Communauté, mais incluent ceux inhérents aux dispositions particulières qui, de plus en plus nombreuses, assignent à la Communauté la réalisation d'un objectif précis dans tel ou tel domaine »¹³⁴. Or, le libellé de l'article 177, § 2, ne participe-t-il pas de ces considérations faisant même des droits de l'homme un *objectif général* auquel la Communauté doit contribuer? Dans la même optique, d'autres auteurs ont ajouté que de l'effet combiné « des déclarations des institutions et des Etats membres se rapportant aux droits de l'homme, de la jurisprudence de la Cour de Justice en la matière et des références, de plus en plus conséquentes, aux droits fondamentaux au sein mêmes des dispositions du Traité », on aurait abouti à faire de la protection des droits de l'homme un *objectif transversal* de la Communauté¹³⁵.

Pour finir de nous convaincre de ce que l'article 308 est apte à constituer une base pertinente pour l'inclusion de dispositions relatives aux droits de

¹³⁴ L. WEITZEL, « Commentaire de l'article 308 TCE », *Commentaires article par article des traités UE et CE* (sous la dir. de Ph. Léger), Helbing und Lichtenhahn, Bâle, 2000, p. 1948.

¹³⁵ E. FIERRO, *op. cit.*, p. 270, trad. libre.

l'homme, un dernier élément peut encore être rapporté. Dans le cadre de l'avis 2/94 rendu par la Cour de Justice concernant l'adhésion de la Communauté à la Convention européenne des droits de l'homme¹³⁶, la Commission, le Parlement et les gouvernements belge, danois, allemand, hellénique, italien, finlandais, suédois et autrichien exposèrent « qu'à défaut de disposition spécifique, l'article 235 (futur article 308) du traité constitue le fondement juridique de l'adhésion. Les conditions de son application, à savoir la nécessité d'une action de la Communauté, la réalisation d'un des objets de la Communauté et le lien avec le fonctionnement du marché commun seraient réalisés »¹³⁷. Le plus important est moins, en réalité, de revenir sur leur argumentation que de souligner que la Cour de Justice ne se soit pas attardée, dans son examen de l'article 308, sur la question de savoir si les droits de l'homme constituaient bien un objectif de la Communauté et si des mesures concernant ces derniers pouvaient être nécessaires dans le cadre du fonctionnement du marché commun¹³⁸. Un auteur a interprété ce silence en considérant que, dès lors que « the failure to meet any of those conditions would have reinforced, or provided an alternative ground for, the Court's

¹³⁶ Lorsqu'il s'agit d'aborder la question de la pertinence de l'article 308 par rapport à l'inclusion d'une clause droits de l'homme, l'avis 2/94 rendu par la Cour de Justice concernant l'adhésion de la Communauté à la Convention européenne des droits de l'homme est souvent invoqué. Certains ont interprété cet avis comme excluant toute compétence pour la Communauté de promouvoir les droits de l'homme sous l'article 308 TCE. Toutefois, si la Cour a dénié à la Communauté la compétence d'adhérer à la CEDH, elle ne lui a pas dénié pour autant, du même fait, toute compétence en matière de droits de l'homme. L'on sait en effet que le refus de la Cour de permettre que l'article 308 puisse fonder l'adhésion de la Communauté à la CEDH résulte des implications « constitutionnelles » qu'une telle adhésion aurait engendrées dans l'ordre communautaire, implications qui auraient excédé le champ de l'article 308 TCE. Voyez sur cette problématique : Ph. ALSTON et J.H.H. WEILER, « Vers une politique des droits de l'homme authentique et cohérente », *loc. cit.*, pp. 27-28; J.H.H. WEILER et S. FRIES, « Une politique des droits de l'homme pour la Communauté et l'Union européenne : la question des compétences », *L'Union européenne et les droits de l'homme* (dir. Ph. ALSTON), Bruxelles, Bruylant, 2001, pp. 159 et s.; B. SIMMA, J. B. ASCHENBRENNER et C. SCHULTEYE, « Observations relatives aux droits de l'homme en ce qui concerne les activités de coopération au développement de la Communauté européenne », *L'Union européenne et les droits de l'homme* (dir. Ph. ALSTON), Bruxelles, Bruylant, 2001, p. 606 et E. FIERRO, *op. cit.*, p. 269.

¹³⁷ C.J.C.E., avis 2/94 du 28 mars 1996, *Rec.*, I, p. 1773, point 2.

¹³⁸ Signalons d'ailleurs, en ce qui concerne ce dernier élément, que la Cour de Justice n'y fit absolument aucune référence. Le paragraphe 29 de son avis, introduisant à l'examen de l'article 308 TCE, énonçait ainsi que cet article « vise à suppléer l'absence de pouvoirs d'action conférés expressément ou de façon implicite aux institutions communautaires par des dispositions spécifiques du traité, dans la mesure où de tels pouvoirs apparaissent néanmoins nécessaires pour que la Communauté puisse exercer ses fonctions en vue d'atteindre l'un des objets fixés par le traité ». Cette omission semble participer de la considération que la référence au fonctionnement du marché commun doit aujourd'hui recevoir « l'interprétation la plus large possible en ce sens qu'elle veut simplement dire que l'objet à réaliser doit se situer dans le cadre général tracé par le traité ». Une toute autre interprétation « ne serait pas cohérente avec l'abandon de la qualification économique de la Communauté européenne ». Voyez à ce sujet L. WEITZEL, « Commentaire de l'article 308 TCE », *loc. cit.*, p. 1949.

conclusion that the accession to the European Convention could not be based on Article 308, it may be inferred that the Court accepted that the protection of fundamental rights is one of the objectives which it is necessary to attain in the course of the operation of the common market »¹³⁹.

Au sortir de ces développements, l'on peut estimer que le recours à l'article 308 TCE — à titre principal ou complémentaire d'une autre disposition — pour justifier l'insertion d'une clause droits de l'homme au sein de conventions signées avec des Etats tiers peut être considéré comme pertinent. Notons néanmoins qu'avec les modifications apportées successivement par les Traités de Maastricht et de Nice, les bases légales en la matière se sont renforcées rendant corrélativement moins nécessaire le recours à cette disposition.

Section II. — Procédure interne de mise en œuvre de la clause droits de l'homme

Disposer d'une base légale pour introduire une clause droits de l'homme est une chose, rendre celle-ci opérationnelle en est une autre. C'est pourquoi, après avoir dressé un bref panorama des différents fondements légaux pouvant servir l'insertion des clauses droits de l'homme, il nous faut à présent nous attarder sur la procédure interne de mise en œuvre de celles-ci. La question que l'on se posera est celle de savoir comment une réaction au titre de la clause droits de l'homme peut être mise en branle par la Communauté ou plus précisément, qui est habilitée en son sein — et de quelle manière — à prendre des *mesures appropriées* pouvant aller jusqu'à la *suspension* d'une convention, lorsqu'un manquement au respect des droits de l'homme et des principes démocratiques est relevé. Si, dans un premier temps, nous nous intéresserons aux dispositions pertinentes du Traité instituant la Communauté européenne pour aborder cette problématique (§ 1^{er}), nous accorderons, dans un second temps, une attention particulière à la procédure spécifique mise en œuvre de le cadre du partenariat ACP-CE (§ 2).

§ 1^{er}. Les dispositions pertinentes du Traité instituant la Communauté européenne

L'article 300, § 2, du Traité CE, et en particulier ses alinéas 2 et 3, peut nous aider à répondre en partie à cette interrogation. Celui-ci contient en effet des dispositions relatives aux règles devant régir la *suspension* d'un

¹³⁹ Interprétation de Arthur Arnulf citée par E. Fierro (E. FIERRO, *op. cit.*, p. 269).

accord signé entre la Communauté et un Etat tiers ¹⁴⁰. Il stipule que la décision de suspendre une convention est prise par le Conseil statuant à la majorité qualifiée — sauf dans les domaines requérant l'unanimité pour l'adoption de règles internes, ainsi que pour les accords visés à l'article 310 — sur proposition préalable de la Commission. Le Parlement européen ne s'est pas vu reconnaître un rôle actif en la matière — malgré sa volonté souvent affichée qu'il en soit autrement —, l'article 300, § 2, alinéa 3, stipulant qu'il ne doit être qu'immédiatement et pleinement informé de toute décision concernant la suspension d'un accord.

L'article 300, § 2, a été introduit par le Traité d'Amsterdam. Son adoption a en pratique permis d'éclairer une partie de la controverse relative au point de savoir si l'article 301 TCE — concernant la procédure d'adoption des *sanctions économiques* par la Communauté européenne — ne pouvait pas servir de cadre à la mise en œuvre de la clause droits de l'homme et donc justifier l'adoption de mesures restrictives au titre de celle-ci.

Le système introduit par l'article 301 TCE prévoit concrètement que la décision de sanctionner un Etat tiers soit prise par le Conseil de l'Union européenne dans le cadre de la Politique étrangère et de sécurité commune (PESC) sous forme d'action ou de position commune. Il stipule plus particulièrement que lorsqu'une telle décision « prévoit une action de la Communauté visant à interrompre ou réduire, en tout ou en partie, les relations économiques avec un ou plusieurs pays tiers », « le Conseil statuant à la majorité qualifiée, sur proposition de la Commission, prend les mesures urgentes nécessaires » ¹⁴¹. Pour certains, cette disposition était susceptible de couvrir effectivement le cas d'application de la clause droits de l'homme, dans la mesure où elle devait s'appliquer chaque fois qu'une interruption ou qu'une réduction des relations économiques avec un Etat tiers serait envisagée. Dans cette hypothèse, la décision d'adopter des mesures appropriées en réaction à la violation des éléments essentiels devrait, d'abord, être formellement prise au niveau de la PESC ¹⁴². D'autres faisaient par contre valoir

¹⁴⁰ Les mêmes règles sont applicables concernant l'établissement des positions communautaires au sein d'une instance créée par un accord fondé sur l'article 310.

¹⁴¹ L'article 301 est venu codifier la pratique qui s'était développée en la matière, consistant, d'une part, à laisser aux Etats membres, dans le cadre de la Coopération politique européenne, le soin de décider de l'opportunité d'une sanction économique et, d'autre part, à confier à la Communauté l'exécution de la décision adoptée et ce, principalement sur la base de l'article 133 TCE. Ce mécanisme en deux temps permettait ainsi de concilier les compétences propres de la Communauté au titre de la politique commerciale commune avec l'objectif poursuivi, relevant, quant à lui, de la politique étrangère et de sécurité. Voyez sur cette question J. RIDEAU, « Les clauses de conditionnalité droits de l'homme... », *loc. cit.*, pp. 173 et s.

¹⁴² En pareil cas, le droit d'initiative de la Commission européenne serait réduit à la formulation de propositions destinées à appliquer les décisions préalables du Conseil UE, tandis que le rôle du Parlement serait pratiquement porté à néant.



qu'« un accord purement communautaire peut être suspendu ou résilié par la seule Communauté agissant selon les procédures communautaires »¹⁴³. Les États membres ne doivent pas en ce cas « intervenir en dehors de la procédure communautaire (en adoptant notamment une position commune ou une action commune au sens des dispositions PESC) (...) »^{144 145}.

Avec l'adoption de l'article 300, § 2, la conclusion selon laquelle la mise en œuvre de la clause droits de l'homme entre entièrement dans le champ communautaire et ne relève pas de la sphère d'application de l'article 301 a été confortée¹⁴⁶. A tout le moins la chose est claire lorsque celle-ci s'exprime par la suspension d'une convention¹⁴⁷. En effet, en tant que tel, l'article 300 ne traite que de cette dernière hypothèse, laissant intacte la question de l'adoption des autres mesures appropriées qui pourraient être adoptées au titre de la clause droits de l'homme¹⁴⁸. Qu'en est-il en ce qui les concerne? A vrai dire, ni l'article 300, § 2, ni l'article 301 ne peuvent être totalement mobilisés pour répondre à la question. Si l'article 300, § 2, ne concerne en effet formellement que la question de la suspension des traités, l'article 301 situe son application dans le champ des sanctions économiques, ce que ne sont pas forcément ces « autres mesures appropriées ». En réalité, il semble qu'en l'absence de dispositions claires à ce sujet, il faille se référer à la mesure envisagée elle-même pour répondre, au cas par cas, à la question de savoir comment et selon quel équilibre institutionnel une « autre mesure appropriée » peut être adoptée¹⁴⁹.

Dans le but de préciser la matière et d'en rendre le maniement plus clair et uniforme, il serait sans doute opportun que des procédures explicites de mise en œuvre de la clause droits de l'homme soient adoptées. A ce jour

¹⁴³ C'est nous qui soulignons.

¹⁴⁴ J. PIPKORN, « Aspects juridiques de l'application des clauses droits de l'homme », *Public Hearing of the European Parliament on the human rights clause in external agreements : Assessing its impact and potential*, 20-21 novembre 1995, p. 7, cité par M. BULTERMAN, *op. cit.*, pp. 239-240.

¹⁴⁵ Et certains auteurs d'ajouter que la compétence de la Communauté d'introduire des clauses droits de l'homme au sein des conventions qu'elle conclut avec des pays tiers implique qu'elle soit pareillement compétente pour décider de la mise en œuvre de mesures appropriées en cas de non-respect des droits de l'homme et des principes démocratiques. En effet, l'objectif des clauses droits de l'homme n'est-il pas avant tout de pourvoir la Communauté d'une base de réaction efficace pour faire face aux violations des éléments essentiels? Affirmer le contraire signifierait simplement que la Communauté n'est pas compétente pour introduire de telles clauses... Telle est l'argumentation développée en substance par M. BULTERMAN, *op. cit.*, p. 240.

¹⁴⁶ En effet, si l'article 301 couvrait de manière exhaustive tous les cas de suspension des traités, l'article 300, § 2, serait de faible utilité... (*Ibid.*, p. 241).

¹⁴⁷ Que les dispositions suspendues concernent ou non, d'ailleurs, les relations économiques des partenaires.

¹⁴⁸ Pour un aperçu des mesures appropriées potentiellement applicables, voyez la note n° 102.

¹⁴⁹ *Ibid.*, pp. 246-247.

pourtant, seules les Conventions de Lomé IV^{bis} et de Cotonou ont donné lieu à l'adoption d'une telle procédure.

§ 2. La procédure de mise en œuvre de la clause droits de l'homme dans les relations ACP-CE

Les relations ACP-CE ont en pratique vu éclore une série de dispositions procédurales destinées à poser un cadre d'application efficace de la clause droits de l'homme. Sous la Convention de Lomé IV — telle que révisée en 1995 — fut ainsi adoptée par le Conseil une décision institutionnalisant une procédure de mise en œuvre de l'article 366^{bis} ¹⁵⁰. Suite à l'adoption de l'accord de partenariat signé à Cotonou, cette décision a aujourd'hui été remplacée par un accord interne entre les représentants des gouvernements des Etats membres réunis au sein du Conseil ¹⁵¹. Cet accord n'a pas apporté de modifications véritablement substantielles aux règles établies dans le cadre de la décision du Conseil. La procédure de mise en œuvre de l'article 96 (et de l'article 97) ¹⁵² de l'accord de Cotonou est en effet quasiment identique à celle de l'article 366^{bis} de la Convention de Lomé ¹⁵³.

Le libellé de l'article 96 met en place un processus en plusieurs phases, on l'a déjà précisé. En premier lieu, il s'agit pour la partie qui a constaté que l'autre a violé l'un des éléments essentiels d'activer la *procédure de consultation* ¹⁵⁴. A cet égard, l'article 1^{er} de l'annexe auquel l'accord interne renvoie dispose que la décision d'ouvrir les consultations avec le pays ACP concerné est prise par le Conseil, statuant à la majorité qualifiée, à l'initiative de la Commission ou d'un Etat membre. Bien que la Commission européenne soit dotée d'un droit d'initiative plein et entier à ce niveau, les faits montrent qu'elle n'a jamais agi de sa propre initiative en la matière. Il semble en effet que celle-ci se soit toujours soumise à l'attente « d'un signal politique » — souvent une déclaration du Conseil prise au niveau de la PESC condamnant une situation de violations des éléments essentiels — pour proposer l'ouverture des consultations ¹⁵⁵. Cette observation est, bien entendu,

¹⁵⁰ Décision du Conseil du 11 mars 1999 relative à la procédure de mise en œuvre de l'article 366 *bis* de la quatrième convention ACP-CE (1999/214/CE), *J.O.*, n° L 75 du 20 mars 1999, pp. 32 et s.

¹⁵¹ Accord interne entre les représentants des gouvernements des Etats membres, réunis au sein du Conseil, relatif aux mesures à prendre et aux procédures à suivre pour la mise en œuvre de l'accord de partenariat ACP-CE, *J.O.*, n° L 317 du 15 décembre 2000, pp. 376 à 382.

¹⁵² Concernant l'article 11b, voyez *supra*. Il est à supposer que la décision sera bientôt modifiée pour tenir compte de cette nouvelle disposition introduite lors de la modification de l'accord de Cotonou en 2005.

¹⁵³ E. FIERRO, *op. cit.*, p. 313.

¹⁵⁴ Rappelons ici, toutefois, l'importance du dialogue politique, préalable absolu, à tout déclenchement des consultations.

¹⁵⁵ *Ibid.*, p. 315.

de nature à relativiser la portée des discussions mises à jour plus haut... Quant au droit d'initiative des Etats membres, il est une des conséquences du caractère mixte de l'accord de Cotonou (voy. *infra*).

Si à la fin des consultations aucune « solution acceptable » n'a pu être trouvée, il est prévu par l'article 96 que la partie qui a invoqué la violation puisse *adopter des mesures appropriées*. A cet égard, l'annexe de l'accord interne prévoit dans son article 2 que la décision du Conseil relative à l'adoption de mesures appropriées, pouvant aller jusqu'à une suspension partielle de l'accord, est prise à la majorité qualifiée, tandis qu'une suspension totale de celui-ci exige l'unanimité. Pour ce qui est du droit d'initiative, il revient ici en exclusivité à la Commission ¹⁵⁶.

L'on ne doit pas perdre de vue que l'accord de partenariat signé à Cotonou est un *accord mixte* tout comme ses prédécesseurs du reste — ceux-ci s'étendant en dehors de la seule sphère des compétences communautaires pour toucher également des matières relevant de la compétence des Etats membres, la participation conjointe de ces derniers a été nécessaire à leur conclusion —. A ce titre, une attention particulière doit être portée au pouvoir des Etats membres en tant que tel. Ainsi, lorsqu'il s'agit de suspendre une disposition du traité, il faut en théorie se poser la question de savoir qui, des Etats ou de la Communauté, avait compétence pour arrêter la disposition visée. La Communauté ne peut suspendre une disposition d'un traité mixte que dans la mesure où elle est compétente pour l'adopter. Une intervention des Etats membres est en conséquence nécessaire si la suspension affecte les dispositions relevant de leur sphère d'action, tandis que la participation conjointe de ces derniers et de la Communauté est requise lorsque la suspension totale du traité est envisagée ¹⁵⁷. Aussi clair que ce principe puisse paraître, sa mise en œuvre pratique semble pourtant délicate. En effet, il peut être très difficile de faire une distinction tranchée entre les dispositions relevant de la compétence des Etats et celles relevant de la compétence de la Communauté. Par ailleurs, il découle de la jurisprudence de la Cour de Justice qu'en matière de conclusion et d'exécution d'accords mixtes, la Communauté et ses Etats membres sont tenus à une *obligation de coopération* rendue nécessaire aux fins d'établir « une unité de représentation internationale de la Communauté, là où la compétence relève partiellement de la Communauté ou des Etats membres » ¹⁵⁸, de sorte qu'une concertation devra de toute façon être préalable à *tout* cas de suspension.

¹⁵⁶ L'article 2 de l'annexe, on le voit, semble en réalité avoir coordonné la procédure d'adoption des « autres mesures appropriées » à celle établie par l'article 300, § 2, relatif à la suspension partielle d'une convention (voy. *supra*).

¹⁵⁷ E. RIEDEL et M. WILL, « Clauses relatives aux droits de l'homme... », *loc. cit.*, p. 768.

¹⁵⁸ Avis 2/91, *Rec.*, 1993, pp. I-1061 et s., § 36 et avis 1/94, *Rec.*, 1994, p. I-5267, § 108, cité dans E. RIEDEL et M. WILL, « Clauses relatives aux droits de l'homme... », *loc. cit.*, p. 768.

Dans le cadre de leur relation avec les Etats ACP, il semble que la Communauté et ses Etats membres soient allés un pas au-delà de la « simple » obligation de coopération mise en évidence par la Cour. Ces derniers ont en effet été jusqu'à habilitier le Conseil à couvrir également les domaines relevant de leur compétence. L'article 3 de l'annexe stipule ainsi que « la position des Etats membres pour la mise en œuvre des articles 96 et 97 de l'accord ACP-UE, lorsque celle-ci couvre des questions relevant de leur compétence, est arrêtée par le Conseil statuant conformément à la procédure prévue à l'annexe. Si les mesures envisagées concernent des domaines relevant de la compétence des Etats membres, le Conseil peut aussi statuer sur l'initiative d'un Etat membre ».

Malgré sa présence aujourd'hui consolidée au sein de bon nombre d'accords signés entre la Communauté et certains Etats tiers, la clause droits de l'homme n'a été activée que dans le seul cadre des relations ACP-CE sur la base, d'abord, de la Convention de Lomé IV révisée et, sur la base, ensuite, de l'accord de partenariat signé à Cotonou ¹⁵⁹. L'existence d'une procédure devant guider cette application n'est sans doute pas étrangère à cet état des choses. En effet, en encadrant la mise en œuvre de la clause droits de l'homme de règles précises et visibles, on en a corrélativement facilité le recours. Pourquoi ne pas avoir adopté de procédure semblable concernant les autres clauses? La faible application de la clause droits de l'homme au-delà des Conventions ACP contraste avec l'importance accordée par la Communauté à cette dernière. En choisissant d'adopter une procédure de mise en œuvre propre aux conventions ACP, la Communauté semble avoir clairement choisi de focaliser le potentiel de la clause à l'intérieur d'un cadre bien délimité. Cette politique sélective ne peut, selon nous, être justifiée.

Afin d'éviter de se voir accuser, de manière générale, de ne réserver la mise en œuvre de la clause de non-exécution qu'aux pays faibles ¹⁶⁰ et d'hypothéquer, de la sorte, sa « politique extérieure des droits de l'homme », la Communauté devrait faire preuve de plus de cohérence. Le manque d'unité semble malheureusement être une réelle tare de la politique de conditionnalité telle que mise en œuvre, jusqu'à présent, par la Communauté européenne. Il est clair que les intérêts politiques et économiques constituent des obstacles dont la robustesse n'est pas à négliger. Ces variables — sur lesquelles on ne peut faire l'impasse — seront-elles jamais « domesticables »? Les relations que la Communauté entretient avec la Chine nous montrent en tous cas que les intérêts économiques de moyen terme ont pesé lourd

¹⁵⁹ E. FIERRO, *op. cit.*, p. 309 et P. N. STANGOS, *op. cit.*, p. 303.

¹⁶⁰ D. DELAPLACE, « L'Union européenne... », *op. cit.*, p. 626.



dans la balance : à l'heure actuelle, en effet, *aucune* clause droits de l'homme n'a été négociée par la Communauté avec cet Etat ¹⁶¹.

CHAPITRE V. — MISE EN ŒUVRE DE LA CLAUSE DROITS DE L'HOMME DANS LA PRATIQUE

A l'heure actuelle, la clause droits de l'homme a été appliquée plus d'une dizaine de fois par la Communauté. Les conventions ACP, on l'a dit, ont été les seuls témoins de ces applications ¹⁶². Si chacun des cas de mise en œuvre est évidemment particulier et mériterait qu'on y consacre des développements propres et systématiques, nous nous limiterons, pour ce qui nous concerne, à aborder la question de manière globale, nous contentant de mettre en évidence les éléments susceptibles d'apporter à l'étude de la mise en œuvre pratique de la clause, les précisions et les élucidations nécessaires à une compréhension générale de la matière ¹⁶³.

Plusieurs aspects seront soulignés. Dans un premier temps, nous reviendrons sur ce que l'on peut qualifier de « *bloc de conditionnalité* », c'est-à-dire sur les conditions politiques dont le non-respect peut emporter une réaction au titre de la clause droits de l'homme. Nous verrons que si ces conditions font officiellement l'objet d'une même considération par la Communauté, la pratique a tendance à ne tenir compte que de certaines d'entre elles. Ensuite, nous nous arrêterons sur le problème délicat des *critères de mise en œuvre* de la clause droits de l'homme, critères dont l'ambiguïté constitue en réalité l'élément de critique le plus intense de la politique de la Communauté en la matière. Enfin, si nous avons déjà eu l'occasion de souligner plusieurs fois, tout au long de cet exposé, le *caractère positif et proactif* de la clause

¹⁶¹ A vrai dire, l'on peut même parler de « conditionnalité renversée » lorsque l'on fait référence à la Chine et à la relation particulière qu'elle entretient avec la Communauté. Ainsi, « à l'occasion de l'affirmation par la Communauté de son refus de co-parrainer une résolution [de la Commission des droits de l'homme des Nations Unies] allant à l'encontre de la Chine (...), le ministre des Affaires étrangères n'a pas hésité à qualifier le maintien par la Communauté de son attitude de 'condition de l'essor, dans le proche avenir, des relations économiques sino-européennes' » : P. N. STANGOS, « La conditionnalité politique... », *loc. cit.*, p. 280.

¹⁶² Relevons ainsi l'application de l'article 366*bis* de la Convention de Lomé révisée pour des violations alléguées de la clause droits de l'homme par le Togo (1998), les Iles Comores (1999), le Niger (1999), la Guinée-Bissau (1999) et la Côte d'Ivoire (2000), et l'application de l'article 96 de l'accord de Cotonou pour les atteintes à la clause droits de l'homme alléguées à l'encontre des Iles Fidji (2000), Haïti (2000), le Liberia (2001), le Zimbabwe (2002), la République Centrafricaine (2003), la Guinée-Bissau (2003), la Côte d'Ivoire (2004), le Togo (2004) et la Mauritanie (2005).

¹⁶³ A ce jour, par ailleurs, peu d'auteurs de doctrine se sont livrés à une étude systématique des cas d'application de la clause droits de l'homme. L'analyse la plus complète que nous ayons eu l'occasion de consulter sur ce sujet est sans aucun doute celle livrée par E. Fierro remontant à l'année 2003 : E. FIERRO, *op. cit.*, pp. 309 à 343.

droits de l'homme ainsi que son originalité eu égard aux *sanctions économiques classiques*, il nous faudra maintenant, plus systématiquement, mettre en lumière ces éléments.

Section I^{re}. — Le « bloc de conditionnalité »

Si les références *aux droits de l'homme* et aux *principes démocratiques* constituent le cœur des clauses droits de l'homme, on peut noter que certaines conventions ont incorporé à leur côté d'autres conditions plus inédites ¹⁶⁴. Ainsi, le respect de *l'Etat de droit* et l'exigence de *la bonne gouvernance* ont été consacrés de manière exclusive dans la Convention de Cotonou et le respect de conditions liées au passage à *l'économie de marché* se retrouve fréquemment inséré dans les accords conclus avec les pays d'Europe centrale et orientale ¹⁶⁵. Dans les limites des développements qui vont suivre, nous concentrerons particulièrement notre attention sur les éléments premiers de la clause, cherchant à examiner comment ceux-ci sont appliqués concrètement.

A cet égard, il semble résulter de l'observation des cas d'application de la clause droits de l'homme une certaine « prééminence » de la condition liée au respect des *principes démocratiques* (et corrélativement une plus grande attention pour le respect des *droits politiques*). Chaque fois que la clause a en effet trouvé à s'appliquer, ce fut d'abord en réponse à une violation de ces principes. A titre indicatif, l'on peut ainsi relever que, lorsqu'en 1998, le Conseil entama des consultations avec le Togo, ce fut en raison des irrégularités relevées lors des élections présidentielles, les résultats ayant été annoncés avant même la fin du comptage des voix... De même, c'est le putsch militaire perpétré aux Iles Comores en 1999 et le renversement corrélatif du gouvernement légitimement élu qui emporta la réaction de la Communauté au titre de la clause. L'assassinat du président nigérien et la prise de pouvoir illicite qui s'en suivit, les coups d'Etat militaires commis en Guinée Bissau et en Côte d'Ivoire, la violation de la loi électorale lors des élections locales et parlementaires en Haïti ont été autant d'événements qui,

¹⁶⁴ Pour des précisions concernant le sens à donner à ces différents concepts, voyez la Communication de la Commission du 24 février 1998, « Démocratisation, Etat de droit, respect des Droits de l'Homme et bonne gestion des affaires publiques : les enjeux du partenariat entre l'Union Européenne et les ACP », COM (1998) 146 dont le but était de préciser le sens des éléments essentiels contenus dans l'ancien article 5 de la Convention de Lomé IVbis.

¹⁶⁵ La qualité de candidat à l'adhésion de nombre de ces Etats semble expliquer l'insertion de ces conditions dont la présence au sein de la clause droits de l'homme peut néanmoins être critiquée... Dans sa communication (1995) 216, la Commission soulignait d'ailleurs que « la référence à l'économie de marché dans les accords avec les pays de la zone OSCE ouvre une perspective distincte, sans rapport direct avec la sphère des droits de l'homme, ceci pouvant s'avérer préjudiciable à la cohérence de l'approche suivie ».

dans le courant de l'année 1999, ont également motivé l'ouverture par la Communauté des consultations au titre de l'article 5 — sous l'empire de la Convention de Lomé — ou de l'article 96 — depuis l'adoption de l'accord de Cotonou — ¹⁶⁶. On pourrait, en réalité, poursuivre l'énumération des « faits déclencheurs » de la mise en œuvre de la clause qu'on retrouverait inlassablement les mêmes circonstances de départ.

Selon E. Fierro, trois types d'éléments peuvent être évoqués pour tenter d'expliquer cet état de fait ¹⁶⁷. *Historiquement*, tout d'abord, l'émergence de la politique de conditionnalité de la Communauté, étroitement liée à la fin de la guerre froide, a été concomitante des grandes vagues de démocratisation des années nonante. Il peut donc paraître cohérent que la Communauté se soit servie de la clause pour tenter de consolider ce processus encore vacillant. Sur le plan des principes, ensuite, le lien d'interdépendance entre la démocratie et les droits de l'homme a toujours été souligné par la Commission. La démocratie a été explicitement considérée par cette dernière comme le cadre de développement le plus approprié pour l'exercice plein et entier des droits de l'homme ¹⁶⁸. La promotion des principes démocratiques, en plus d'être une fin en soi, a donc, d'une certaine manière, été instrumentalisée au service de la cause des droits fondamentaux, étant entendu que le cadre démocratique devrait donner aux populations les moyens d'assurer le développement de leurs propres droits. *Pragmatiquement*, enfin, l'on ne peut nier que le caractère plus visible des violations des principes démocratiques par rapport à des atteintes qui seraient commises aux droits économiques et sociaux, par exemple, en font un terrain plus propice au déclenchement de la clause. En effet, il est plus facile de réagir à la violation des standards démocratiques minimaux — quitte à souligner, ensuite, les atteintes à « certains » droits de l'homme pour les prendre en considération dans le cadre des consultations — que d'invoquer directement le non-respect de ces derniers. La tâche est évidemment d'une toute autre ampleur et peut être politiquement plus délicate... ¹⁶⁹.

¹⁶⁶ E. FIERRO, *op. cit.*, pp. 321-343. Soulignons par ailleurs que l'accord de Cotonou, bien que formellement entré en vigueur le 1^{er} avril 2003, connut une application anticipée de certaines de ses dispositions. Voyez sur cette question et sur ses conséquences quant à application de l'article 96 avant le 1^{er} avril 2003, E. FIERRO, *op. cit.*, pp. 337 et s.

¹⁶⁷ *Ibid.*, pp. 118-120 et pp. 311-312.

¹⁶⁸ Communication de la Commission du 22 novembre 1995, « L'Union européenne et les aspects extérieurs de la politique des droits de l'Homme : de Rome à Maastricht et au delà », COM (1995) 567 final, p. 8.

¹⁶⁹ E. Fierro soulignait ainsi : « It is easier and less time-consuming to respond to violations of the democratic process rather than to analyse and look for solutions for a breach of human rights. Military coups are more visible than ordinary human rights violations and they often provoke strong indignation from European public opinion. In addition, reaction to coups is a relatively cheap instrument : there is no need to invest neither much energy nor expertise in

A l'heure actuelle, il semble donc que la Communauté n'ait jamais directement utilisé la clause droits de l'homme pour stigmatiser un comportement contrevenant en tant que tel, et sans rattachement à une quelconque interruption du processus démocratique, aux droits fondamentaux. Bien que le respect des principes démocratiques par ses partenaires ACP soit une préoccupation louable de la Communauté, n'est-il pas temps que l'instrument de la conditionnalité s'émancipe du carcan réduit auquel la Communauté semble l'avoir limité? Car autant le respect des principes démocratiques ne suffit pas, en tant que tel, à assurer le respect de tous les droits de l'homme, autant la réduction du respect des principes démocratiques à la sanction du processus électoral ne suffit pas à promouvoir un véritable environnement démocratique, sauf à réduire la démocratie à un simple processus formel. Dès lors, la conditionnalité ne gagnerait-elle pas à se libérer de ses racines « historiques » et à étendre ses potentialités à d'autres sphères ou, pourrait-on dire plus simplement, à englober les domaines déjà censés concernés...?

Il semble intéressant de relever à ce stade l'attention soutenue accordée actuellement au concept de *clause sociale*. Ce concept renvoie à un mécanisme de conditionnalité qui serait spécifiquement centré sur le respect de certains droits sociaux et qui lierait plus particulièrement les pratiques commerciales à certaines « normes du travail ». La Commission s'est toujours refusée à insérer une clause de ce type dans ses accords externes ¹⁷⁰. C'est

assessing that a serious interruption of the democratic process has occurred. Widespread consensus amongst the Member States can easily be obtained » (E. FIERRO, *op. cit.*, p. 311).

¹⁷⁰ Le pas a par contre été franchi concernant les instruments financiers *unilatéraux* de la Communauté. Ainsi, dans le cadre de son *schéma de préférences tarifaires généralisées* (SPG) — par lequel sont octroyées des préférences commerciales non réciproques aux pays en voie de développement dans le but de faciliter leur insertion dans l'économie mondiale —, une clause sociale a été insérée. Voy. le Règlement (CE) n° 2501/2001 du Conseil du 10 décembre 2001 portant application d'un schéma de préférences tarifaires généralisées pour la période du 1^{er} janvier 2002 au 31 décembre 2004 [*J.O.*, n° L 346 du 31 décembre 2001, p. 1], le Règlement (CE) n° 2211/2003 du Conseil du 15 décembre 2003 prorogeant jusqu'au 31 décembre 2005 l'application du règlement (CE) n° 2501/2001, la Communication de la Commission concernant les *orientations* sur le rôle du SPG pour la décennie 2005-2016 [COM (2004) 461 final] ainsi que sa proposition de règlement du Conseil portant application d'un système de préférences tarifaires généralisées pour cette même période [COM (2004) 699 final]. Voy., par ailleurs, concernant la question de la conditionnalité politique dans le contexte des préférences commerciales bilatérales et unilatérales et son interférence avec les règles de l'OMC : B. BRANDTNER et A. ROSAS, « Préférences commerciales et droits de l'homme », *L'Union européenne et les droits de l'homme* (dir. Ph. ALSTON), Bruxelles, Bruylant, 2001, pp. 727 à 751.

La clause sociale contenue dans ce système est, à vrai dire, à double face. En effet, outre le fait d'avoir prévu une clause sociale *négative*, le SPG a inclus la possibilité de se prévaloir d'une clause sociale *positive*. Alors que la première prévoit le *retrait temporaire* de certaines préférences pour les raisons énumérées à l'article 26 du règlement — figurent parmi celles-ci notamment, *la pratique de toute forme d'esclavage ou de travail forcé* (telle que définie dans les conventions de Genève des 25 septembre 1926 et 7 septembre 1956 et dans les conventions OIT n° 29 et n° 105);

que les opinions sur l'établissement d'une telle clause sont très partagées. Les critiques les plus importantes — qui ont d'une certaine façon contribué à façonner la position de la Commission — se situent principalement sur deux plans. Tout d'abord, il est allégué que l'établissement par la Communauté d'une telle clause sociale menacerait « le concept général des droits de l'homme ». La clause droits de l'homme « classique » englobant déjà en elle-même les droits sociaux — celle-ci ayant en effet vocation à embrasser tous les droits de l'homme qu'ils soient politiques, civils, économiques ou sociaux ¹⁷¹ —, l'adoption d'une clause sociale distincte constituerait une brèche importante au *principe d'indivisibilité* des droits de l'homme, suggérant que les droits sociaux constituent une catégorie « à part » ¹⁷². Elle pourrait créer l'impression que « la Commission est d'avis que ces droits n'appartiennent pas au corps des droits universellement reconnus » ¹⁷³. Ensuite, l'autre crainte importante que semble susciter l'adoption d'une clause sociale concerne le fait que cette dernière pourrait être un soutien non négligeable au *protectionnisme*. Ce dernier, sous couvert de beaux discours prônant le respect des droits sociaux, s'infiltrerait insidieusement, ébranlant le seul avantage comparatif des pays en voie de développement : leur main d'œuvre à bas salaire ¹⁷⁴.

Sans vouloir nous étendre sur ce débat délicat, nous voudrions simplement attirer l'attention sur le fait que, si en tant que telle la clause droits de l'homme « classique » embrasse tous les droits de l'homme — c'est en tout cas la vocation que lui a clairement donnée la Communauté — le fait même de restreindre *en pratique* l'application de cette dernière à la prise en considération de quelques droits politiques et civils contrevient, en lui-même, à l'idée d'indivisibilité. L'adoption de la clause sociale pourrait alors

la violation grave et systématique de la liberté syndicale, du droit à la négociation collective ou du principe de non-discrimination en matière d'emploi et de travail ainsi que le recours au travail des enfants (tels que définis dans les conventions OIT) et *l'exportation de produits fabriqués dans les prisons* —, la seconde, intitulée « régime spécial d'encouragement à la protection des droits des travailleurs », permet l'octroi de préférences *supplémentaires* aux pays qui en font la demande et dont, d'une part, la législation nationale incorpore le contenu matériel des normes fixées dans les conventions de l'OIT déclarées fondamentales et à l'intérieur desquels, d'autre part, on peut apprécier l'application effective de cette législation (art. 14).

¹⁷¹ Concernant « l'identification » des droits de l'homme visés par la clause, cette dernière se réfère habituellement soit à la Déclaration universelle des droits de l'homme, soit aux documents de l'OSCE, soit aux droits de l'homme « tout court », mais il est permis de considérer, en ce dernier cas, que la référence implicite reste la Déclaration universelle des droits de l'homme (E. FIERRO, *op. cit.*, p. 122 et E. RIEDEL et M. WILL, « Clauses relatives aux droits de l'homme... », *loc. cit.*, p. 760).

¹⁷² Or, la Communauté a eu l'occasion de rappeler combien ce principe d'indivisibilité était essentiel pour la protection des droits de l'homme. Voyez, à titre indicatif, la Communication de la Commission du 24 février 1998 (COM (1998) 146) déjà citée.

¹⁷³ E. RIEDEL et M. WILL, « Clauses relatives aux droits de l'homme... », *loc. cit.*, p. 775.

¹⁷⁴ *Ibid.*

se justifier sur l'argument même qui motivait son rejet... Et certains auteurs de préciser alors que « les craintes qu'une clause sociale explicite (...) puisse faire naître l'impression que la clause relative aux droits de l'homme en elle-même ne concernerait pas les droits sociaux pourraient être dissipées par une clarification dans la clause »^{175 176}.

Sous peine de risquer de compromettre l'instrument que constitue la clause droits de l'homme « classique » qui, selon nous, recèle de nombreuses potentialités positives pour la cause des droits fondamentaux, la Communauté devrait veiller à plus de cohérence entre ses déclarations et son action¹⁷⁷. Il est vrai néanmoins, qu'en tant que tel, il est difficile d'envisager que la Communauté réagisse automatiquement à toute violation des droits de l'homme dans le monde. Certains auteurs ont prôné à cet égard l'établissement d'un catalogue des droits humains minimaux à protéger, « toutes catégories confondues », qui serait progressivement étoffé au fur et à mesure de l'évolution des comportements. Si aucun catalogue de la sorte n'existe à l'heure actuelle, ne peut-il pas néanmoins être soutenu que la Communauté, consciente de ses propres limites, s'évertue déjà à protéger ce qui, à ses yeux, constitue le minimum de base — la sanction du processus démocratique — sur lequel pourra se construire, petit à petit, le reste de l'édifice? La matière doit progresser par étapes. La seule chose qu'il faut espérer est que l'on n'oubliera pas de les franchir...¹⁷⁸.

¹⁷⁵ *Ibid.*, p. 777.

¹⁷⁶ Resterait néanmoins la question délicate du protectionnisme. A l'heure actuelle, cette crainte constitue l'obstacle le plus grand à l'acceptation par les pays en voie de développement d'une telle clause. Voyez pour une étude plus ample : E. ROBERT, « Enjeux et ambiguïtés du concept de clause sociale ou les rapports entre les normes de travail et le commerce international », *R.B.D.I.*, 1996/1, pp. 145 à 190. A y réfléchir, il peut paraître étrange que les pays en développement consacrent tellement d'énergie à la lutte contre l'établissement d'une clause sociale, alors que la clause droits de l'homme contient déjà le potentiel nécessaire pour réagir aux mêmes violations. Il semble à cet égard qu'une conviction soit répandue : une clause reprenant des droits explicites, concrets, identifiables sur la base de conventions (les conventions OIT) ayant fait l'objet d'une grande acceptation a plus de chance d'aboutir à une véritable effectivité pratique qu'une clause qui, se voulant générale, se disperserait au point de n'être réduite, au final, qu'à la couverture de quelques standards minimaux...

¹⁷⁷ Nombreuses sont les interventions de parlementaires européens allant en ce sens...

¹⁷⁸ Il peut être intéressant de souligner que l'article 9, § 1, de l'accord de Cotonou semble consacrer une attention plus grande, que par le passé, aux droits sociaux. Celui-ci précise en effet que « Le respect de tous les droits de l'homme et des libertés fondamentales, y compris le respect des droits sociaux fondamentaux, la démocratie basée sur l'Etat de droit, et une gestion transparente et responsable des affaires publiques font partie intégrante du développement durable » (c'est nous qui soulignons). S'il s'agit là d'une insistance formelle nouvelle par rapport aux autres clauses, il restera toutefois à mesurer son incidence concrète réelle... Voy. également l'article 50 de l'accord de Cotonou sous l'intitulé : Commerce et normes du travail.

Section II. — Des critères objectifs et équitables...

§ 1^{er}. Exposé du problème

L'établissement en tant que tel d'une violation de la clause droits de l'homme par l'une des parties relève de l'action unilatérale de chacune d'elles. Concernant spécifiquement les relations ACP-CE, il découle de l'article 1^{er} de l'annexe jointe à l'Accord interne relatif aux mesures à prendre et aux procédures à suivre pour la mise en œuvre de l'accord de partenariat ACP-CE, qu'il appartient au Conseil, à la majorité qualifiée, de constater l'existence d'une telle violation. Mais de quelle manière? Sans doute des *critères* objectifs et équitables devraient exister pour guider tant le *principe* de la réaction (dont il a déjà été partiellement question dans la section précédente)¹⁷⁹ que son *intensité*. Néanmoins, à ce jour, aucune démarche concrète n'a été faite dans ce sens... Il semblait pourtant que la Communication de la Commission (1995) 216 ait préparé le terrain à des développements prometteurs. Il faut remarquer toutefois que le cap des bonnes intentions n'a pas été dépassé.

Cette absence de critères clairs permet incontestablement d'alimenter les critiques à l'encontre du mécanisme. La transparence de la pratique est en effet mise à mal et les craintes de pratiques arbitraires ou discriminatoires entre Etats trouvent, à n'en pas douter, une autre faille dans laquelle s'engouffrer. Comment justifier qu'alors que des violations de même nature soient commises sur le territoire d'Etats différents, des réactions d'intensité, voire de nature diverses, soient envisagées ou bien encore, qu'alors qu'une action a été déclenchée contre l'un d'eux, l'autre ne soit pas inquiété?

Il est clair qu'aucun automatisme ne saurait être prôné dans le déclenchement de réactions pouvant mener à l'adoption de mesures négatives¹⁸⁰. Par ailleurs, un espace suffisant doit pouvoir être laissé au dialogue politique régulier et continu que la Communauté instaure en pratique avec tous ses partenaires. En réalité, comme le soulignent avec justesse E. Riedel et M. Will, toute la difficulté semble en fait d'obtenir un équilibre « entre l'objectivité et la cohérence de l'application des clauses relatives aux droits de l'homme » nécessitées par l'exigence de non-discrimination, d'une part, et « le potentiel de flexibilité et de pouvoir d'appréciation dans la pratique de

¹⁷⁹ Il peut être souligné que la question du *principe* de mise en œuvre de la clause, outre que de viser le contenu même de l'objet sanctionnable, pose la question délicate de la gravité de la violation à constater pour justifier l'analyse de la situation sous l'empire de la clause...

¹⁸⁰ E. RIEDEL et M. WILL, « Clauses relatives aux droits de l'homme... », *loc. cit.*, p. 779.

la Communauté » requis par la prise en compte des particularités de chaque situation, d'autre part ¹⁸¹.

En tout état de cause, reste que l'adoption de ces critères, outre que de donner plus de cohérence à la politique de la Communauté, constituerait une étape cruciale sur la voie de l'autonomisation de la politique extérieure des droits de l'homme de l'Union européenne à l'égard, notamment, des intérêts économiques de la Communauté et de ses Etats membres... A ne pas déconnecter autant que possible ces deux sphères d'action, la Communauté, on l'a déjà souligné, risque de se voir accuser de ne réserver sa fermeté qu'aux pays faibles...

§ 2. Une garantie minimale dans l'accord de Cotonou

S'il n'existe, à l'heure actuelle, aucun critère objectif guidant l'application de la clause droits de l'homme, n'y a-t-il, pour autant, aucune autre garantie pour l'Etat qui se sentirait discriminé ou traité arbitrairement lors d'une application de la clause? L'article 98 de l'accord de Cotonou mérite, nous semble-t-il, une attention particulière. Il comprend en effet une *clause compromissoire* permettant de mettre fin aux différends qui pourraient surgir entre un Etat membre, plusieurs Etats membres ou la Communauté, d'une part, et un ou plusieurs Etats ACP, d'autre part, concernant l'interprétation ou l'application de l'accord. Le règlement des différends est confié par la disposition au Conseil des ministres ACP ¹⁸² (ou au Comité des ambassadeurs, entre deux sessions du Conseil ¹⁸³). Il est prévu par ailleurs que dans l'hypothèse où le Conseil ne parviendrait à aucune solution, une des parties puisse demander le recours à l'arbitrage ¹⁸⁴.

¹⁸¹ *Ibid.*

¹⁸² Cet organe est composé, d'une part, des membres du Conseil de l'Union européenne et de membres de la Commission européenne et, d'autre part, d'un membre du gouvernement de chaque Etat ACP. Voyez l'article 15 de l'accord de Cotonou.

¹⁸³ Le Comité des ambassadeurs est composé, d'une part, du représentant permanent de chaque Etat membre auprès de l'Union européenne et d'un représentant de la Commission et, d'autre part, du chef de mission de chaque Etat ACP auprès de l'Union européenne. Voyez l'article 16 de l'accord de Cotonou.

¹⁸⁴ A cet égard, l'article 98 stipule plus particulièrement que « Si le Conseil des ministres ne parvient pas à régler le différend, l'une ou l'autre des parties peut demander que le différend soit réglé par voie d'arbitrage. A cet effet, chaque partie désigne un arbitre dans un délai de trente jours à partir de la demande d'arbitrage. A défaut, chaque partie peut demander au Secrétaire général de la Cour permanente d'arbitrage de désigner le deuxième arbitre. b) Les deux arbitres nomment à leur tour un troisième arbitre dans un délai de trente jours. A défaut, chaque partie peut demander au Secrétaire général de la Cour permanente d'arbitrage de désigner le troisième arbitre. c) Si les arbitres n'en décident pas autrement, la procédure prévue par le règlement facultatif d'arbitrage de la Cour permanente d'arbitrage pour les organisations internationales et les Etats est appliquée. Les décisions des arbitres sont prises à la majorité dans un délai de trois mois. d) Chaque partie au différend est tenue de prendre les mesures nécessaires

Une certaine garantie semble ainsi avoir été instaurée dans le cadre de l'accord de Cotonou. Cela ne peut bien entendu qu'être salué. Ce mécanisme en effet permettrait de censurer un éventuel détournement de la conditionnalité. Les Etats ACP ne sont donc pas totalement dépourvus de moyen de défense contre l'arbitraire ou l'abus de pouvoir. Et certains de préciser que « la saisine d'une instance régulatrice est aussi de nature à pallier le déséquilibre susceptible de caractériser le dialogue politique entre la (Commission) et un pays (ACP) tout en évitant l'injustice d'une situation où (...) la partie sanctionnatrice serait à la fois juge et partie »^{185 186}.

Enfin, nous voudrions soulever un dernier élément susceptible de contrer d'une certaine façon les objections selon lesquelles la conditionnalité politique constituerait plus une arme aux services des « intérêts stratégiques » de la Communauté qu'un véritable engagement pour la promotion de valeurs démocratiques. Il nous semble en effet opportun de rappeler que les droits de l'homme et les principes démocratiques, en plus d'être des *conditions* de coopération dont le non-respect est susceptible d'en suspendre le bénéfice, constituent également des *objets* de financement de la part de la Communauté. Il suffit de rappeler à cet égard les actions déployées sur la base des règlements 975/1999 et 976/1999, dont il a été question plus avant, et qui concernent, notamment, le soutien au processus de transition démocratique, la formation et la sensibilisation dans le domaine des droits de l'homme ou encore la lutte contre la corruption. Cet élément est de nature, nous semble-t-il, à renforcer l'effectivité et la légitimité de la conditionnalité politique¹⁸⁷.

Section III. — Des potentialités positives de la clause droits de l'homme et de ses spécificités à l'égard des sanctions « classiques »

§ 1^{er}. Particularités au regard des sanctions traditionnelles

La clause droits de l'homme est avant tout présentée par la doctrine comme une forme d'action négative. Certes, il est vrai qu'en tant que telles les mesures adoptées au titre de la conditionnalité politique négative appartiennent au sens large à la famille des sanctions et, plus précisément, à celle des sanctions économiques. Une technique dont l'application peut aboutir

pour assurer l'application de la décision des arbitres. e) Aux fins de l'application de cette procédure, la Communauté et les Etats membres sont considérés comme une seule partie au différend ».

¹⁸⁵ G. OTIS et M.-E. LEBRUN, *op. cit.*, p. 26.

¹⁸⁶ A notre connaissance, toutefois, cette clause n'a jamais été actionnée. Cela signifierait-il qu'aucun motif de différend ne se soit jamais présenté?

¹⁸⁷ *Ibid.*, pp. 18 et 26.

à la réduction ou à la suspension du traitement économique accordé à un Etat tiers constitue manifestement une sanction économique, puisqu'il s'agit d'un mécanisme menant à « l'interruption ou la menace d'interruption délibérément décidée au niveau gouvernemental des relations financières ou de commerce courant avec un pays cible »¹⁸⁸. Or, l'on connaît les nombreuses critiques dont les sanctions économiques font l'objet à l'heure actuelle et ce, particulièrement lorsqu'elles sont appliquées pour sanctionner le non-respect des droits de l'homme. Pour être bref, outre que l'aptitude de la sanction économique à satisfaire l'objectif de promotion du respect des droits de l'homme et des principes démocratiques est douteuse, les conséquences engendrées par l'application de la sanction — à savoir, bien souvent, la désstructuration de l'économie et consécutivement la détérioration des conditions de vie des populations vulnérables, ainsi que la complexification de la gestion et de l'acheminement de l'aide d'urgence — engendrent un paradoxe difficilement soutenable. Alors que les sanctions sont imposées pour contraindre le respect des principes démocratiques et des droits de l'homme, elles provoquent une situation de détresse pour les populations locales et plongent l'Etat dans une crise économique qui le privera des moyens de soutenir le développement des droits économiques et sociaux¹⁸⁹.

Si cette présentation classique contient une part de vérité, il nous semble toutefois qu'elle fasse l'impasse sur les caractéristiques profondes de la conditionnalité politique, qui l'éloignent précisément de la sanction (économique) traditionnelle. Sans nier que la conditionnalité constitue une forme de sanction économique, il nous faut voir quels sont les traits qui l'en démarquent¹⁹⁰. Tout d'abord, la conditionnalité politique met en avant une sanction négociée. Ainsi, des consultations précèdent nécessairement l'adoption de toute mesure appropriée. Le dialogue qui s'y développe permet à l'Etat visé de rendre compte des réalités complexes qui constituent son quotidien et l'échange permet de « remonter aux causes effectives de la violation des droits de l'homme »¹⁹¹. En d'autres termes, la contextualisation de la violation et la présentation par l'Etat concerné de sa propre version des faits permettront de déclencher une action plus adaptée à la situation et donc d'éviter que ne soit appliquée pour chaque problème une solution identique. Ensuite, la sanction est décidée sur la base d'un partenariat, ce qui contraste avec l'imposition unilatérale — classique — de la sanction traditionnelle. Dès le départ, en effet, la relation est conditionnée. L'on connaît d'avance

¹⁸⁸ M.-L. LABBÉ, *L'arme économique dans les relations internationales*, coll. Que sais-je?, 1994, p. 4 cité par G. OTIS et M.-E. LEBRUN, *op. cit.*, p. 10.

¹⁸⁹ G. OTIS et M.-E. LEBRUN, *op. cit.*, pp. 11 et s.

¹⁹⁰ Voy. à cet égard, notamment, G. OTIS et M.-E. LEBRUN, *op. cit.*, pp. 13 et s.

¹⁹¹ *Ibid.*, p. 16.

les mesures qui pourront être liées à un certain comportement parce qu'on a contribué à la définition même du mécanisme. Enfin, il y a lieu de préciser que la logique dialogale qui inspire la conditionnalité politique permet de mettre en évidence le caractère pro-actif et préventif de la technique, là où la sanction traditionnelle est avant tout réactive. Lors de la phase de consultation, la menace de sanction constitue sans aucun doute un moyen de pression considérable à l'encontre de l'Etat ACP, et ce d'autant plus que l'Etat sait qu'il ne sera jamais exclu que la menace soit exécutée...

Tous ces traits — dialogue, partenariat et prévention — sont autant de caractéristiques qui éloignent la conditionnalité des mécanismes traditionnels de sanctions. Ce ne sont pas les seuls. L'originalité la plus grande du mécanisme réside, pensons-nous, dans la possibilité pour la Communauté d'adopter non pas uniquement des mesures négatives de sanction, mais également des mesures positives de soutien au pays en difficulté.

§ 2. Les potentialités positives de la clause

Pour montrer ceci, rappelons brièvement le processus qui est enclenché après que des violations importantes des éléments essentiels ont été détectées. Formellement, on le sait, l'initiative de mettre en œuvre la clause droits de l'homme revient à la Commission. Son droit d'initiative s'exprime concrètement par l'adoption d'une communication dans laquelle elle invite le Conseil à ouvrir les consultations avec le pays ACP visé. La communication rappelle l'importance des éléments essentiels et montre en quoi la situation du pays pose problème. Ensuite, il revient au Conseil de décider s'il suit ou non la Commission. S'il la suit, il invite l'Etat ACP concerné à ouvrir les consultations en vue d'évaluer en détail la situation et d'y remédier. Les négociations débouchent normalement sur l'adoption par l'Etat ACP d'une série d'engagements destinés à pallier les problèmes exposés, qui seront mis en œuvre au cours de la période de dialogue engagée¹⁹². Enfin, parallèlement aux consultations tenues, un comité de suivi est généralement institué, dont la tâche est d'évaluer la mise en œuvre concrète des engagements établis. Au terme de la période de consultation, la Commission adopte ensuite

¹⁹² Ainsi, à titre d'exemple, la République Centrafricaine — à l'encontre de laquelle une procédure de consultation avait été ouverte après un coup militaire — s'est engagée, lors de consultations tenues à Bruxelles en juin 2003, à assurer le retour à l'ordre constitutionnel, à maintenir le pluralisme politique et lancer le dialogue national, à restructurer les forces de défense et de sécurité, à améliorer la gestion des finances publiques et à lutter contre la corruption afin de faire face régulièrement à ses dépenses de souveraineté, et en premier lieu au paiement régulier des salaires. Voyez la décision 2003/837/CE du Conseil du 24 novembre 2003 portant conclusion de la procédure de consultation avec la République Centrafricaine et adoption de mesures appropriées au titre de l'article 96 de l'accord de Cotonou, *J.O.*, n° L 319 du 4 décembre 2003, p. 13.

une communication relative à leur clôture. Prenant acte des réalisations accomplies au regard des engagements souscrits par l'Etat et des progrès qui doivent encore être réalisés, elle propose (ou non) ¹⁹³ l'adoption de mesures appropriées. Sur la base de cette proposition, le Conseil adopte ensuite sa propre décision et décide des mesures qui seront concrètement appliquées à l'Etat concerné.

C'est lors de cette dernière étape que se manifeste, nous semble-t-il, toute l'*originalité* d'un mécanisme que beaucoup ont réduit, sans nuances, à un instrument avant tout sanctionnateur. En effet, il semble que dès le premier cas d'application de la clause droits de l'homme — relatif à la République togolaise —, le Conseil ait donné à la notion de mesures appropriées une interprétation large, susceptible d'englober des mesures positives de soutien en vue de réaliser les engagements pris par l'Etat ¹⁹⁴. Ainsi, après avoir décidé de suspendre la coopération existant avec le Togo, le Conseil décida aussitôt et parallèlement de « contrebalancer le bâton brandi par une carotte », affirmant qu'il financerait toute initiative en vue de permettre au Togo de se conformer aux éléments essentiels ¹⁹⁵. Si, dans un premier temps, cette déclaration a pu être considérée comme un simple indice que des mesures positives pourraient éventuellement être envisagées au titre de mesures appropriées ¹⁹⁶, les choses vont par la suite se préciser et devenir plus explicites. Ainsi, par exemple, concernant les mesures appropriées arrêtées à l'encontre du Niger, il fut décidé que l'aide ne serait pas suspendue mais réorientée en vue de rencontrer les objectifs de restauration de la démocratie et d'assistance aux populations les plus pauvres. La limite a ici été poussée plus loin, puisqu'il ne s'agissait plus, à la différence du Togo, d'adjoindre à la suspension de la coopération — qui doit absolument, selon la formule consacrée, éviter de pénaliser la société civile — une aide financière destinée à soutenir la tenue des élections, mais de substituer à la suspension une réorientation de l'aide ¹⁹⁷.

En réalité, il semble aujourd'hui que les « mesures appropriées » adoptées soient généralement caractérisées par une dose de mesures négatives — prenant la forme de mesures de suspension *partielle* de la coopération — couplée à une dose de mesures plus positives et constructives destinées à soutenir les engagements pris par l'Etat lors des consultations. On le voit, l'ouverture des consultations n'aboutit donc pas nécessairement à l'imposition

¹⁹³ Voyez, *infra*, la note 198.

¹⁹⁴ E. FIERRO, *op. cit.*, pp. 324-325.

¹⁹⁵ *Ibid.*, p. 324.

¹⁹⁶ *Ibid.*

¹⁹⁷ *Ibid.*, p. 330.



finale de seules sanctions¹⁹⁸. Il nous semble que la tenue d'un dialogue politique ne soit pas étranger à cet état des choses. Après que l'Etat ACP ait exposé sa situation et les efforts engagés malgré les difficultés liées à la complexité de celle-ci, la Communauté peut en effet être convaincue que suspendre purement et simplement une aide essentielle aux finances de l'Etat, loin de servir sa cause, pourrait plutôt signer un retour en arrière par rapport aux efforts déjà déployés. En ce sens, il ne fait aucun doute que l'Etat qui fait preuve de bonne volonté lors des consultations, qui essaie de répondre à la situation inquiétante relevée, en bref, qui entend coopérer avec la Communauté, aura de grandes chances de peser dans le choix de la nature même des mesures appropriées¹⁹⁹.

Une dernière tendance peut encore être relevée concernant la détermination des mesures appropriées : la mise en place d'une certaine « gradation » dans l'application de la conditionnalité. Plus précisément, il s'agit de « décider de relancer graduellement et de manière conditionnelle la coopération de l'Union européenne [préalablement suspendue] en fonction des progrès réalisés [par rapport aux engagements souscrits] »²⁰⁰. Les mesures appropriées décidées à l'encontre du Liberia en 2002 illustrent clairement ce principe²⁰¹. Il était ainsi stipulé que la mise en œuvre de la première tranche d'un programme couvrant des mesures de renforcement des institutions et de soutien direct aux populations *serait liée aux progrès réellement accomplis* pour restaurer des structures démocratiques efficaces et améliorer la gestion des finances publiques. Quant à la mise en œuvre de la seconde tranche du programme — concernant l'aide structurelle —, il fut indiqué qu'elle dépendrait de la tenue d'élections libres et régulières en 2003, de l'amélioration de la situation politique et de la situation de la gouvernance. En fait, la reprise graduée des instruments de coopération affectés par les mesures appropriées

¹⁹⁸ Il n'est pas exclu que l'ouverture des consultations au titre de la clause droits de l'homme n'aboutisse à l'adoption d'*aucune* mesure par la Communauté. Ce fut le cas lors des consultations ouvertes à l'encontre de la Guinée Bissau en 1999. En effet, à l'issue des consultations *aucune* mesure ne fut adoptée, la Communauté s'étant contentée des dispositions que l'Etat appliquait déjà ou s'emploierait à appliquer en vue de rencontrer les exigences exprimées. En bref, la Communauté a reconnu les efforts qui étaient déployés en vue de restaurer la démocratie et a semblé considérer ceux-ci comme suffisants (Voyez E. FIERRO, *op. cit.*, pp. 332-333). Dans ce cas, la conditionnalité a joué le rôle exclusif de *moyen de pression préventif*.

¹⁹⁹ A cet égard, il est intéressant de voir comment la non-coopération des autorités haïtiennes et leur passivité durant la tenue des consultations ouvertes à leur encontre a pu avoir des conséquences sur la grande sévérité des mesures appropriées adoptées par la Communauté (*Ibid.*, p. 342).

²⁰⁰ Décision du Conseil (2002/274/CE) du 25 mars 2002 portant conclusion de la procédure de consultation avec le Liberia au titre des articles 96 et 97 de l'accord de partenariat ACP-CE, *J.O.*, L n° 96 du 13 avril 2002, p. 25.

²⁰¹ *Ibid.*, pp. 23 et s.

est souvent mise en œuvre sur la base d'« indicateurs de sortie de crise »²⁰² dont le tableau est repris en annexe de la lettre adressée au pays concerné formalisant la décision de la Communauté²⁰³.

Cette modalisation graduelle dans l'application de la conditionnalité politique nous paraît intéressante. Elle suppose en effet qu'un *suivi* de l'évolution de la situation sur place soit assuré²⁰⁴. Cela ne peut évidemment que contribuer à renforcer l'effectivité de l'ensemble du processus enclenché. Alors que la sanction classique est imposée sans autre forme de « monitoring », l'on entend ici s'assurer que les mesures appropriées adoptées aient une incidence réelle sur le comportement de l'Etat et sur l'amélioration de la situation critiquée.

En conclusion, si l'on a vu que l'originalité de la conditionnalité politique négative par rapport aux sanctions traditionnelles se situait avant tout *en amont* de son expression concrète, l'on a également pu mettre en évidence que ses caractéristiques propres avaient une certaine incidence quant à la nature même de cette expression. Normalement négative, il n'est pas exclu qu'elle se fasse plus constructive. Les faits en tout cas le confirment. Il est certain néanmoins que l'application du « bâton » soit une application plus « pure » du mécanisme et que la « carotte » en présente une version plus « politique »²⁰⁵. Il n'empêche que l'on ne peut que plaider pour une telle orientation.

CHAPITRE VI. — L'ACCORD DE COTONOU ET SES CRITÈRES DE PERFORMANCE. QUELLE INCIDENCE SUR LA CONDITIONNALITÉ POLITIQUE ?

Pour clôturer cet exposé, il nous reste à mettre en évidence un dernier élément. On l'a à peine annoncé, mais l'accord de Cotonou a introduit une réforme importante concernant le processus d'allocation et de programmation de l'aide²⁰⁶.

²⁰² Telle la réalisation d'élections législatives jugées satisfaisantes par les missions d'observation internationales officielles et suivies par la mise en place d'institutions démocratiques.

²⁰³ Voyez, à titre indicatif : la Décision du Conseil du 21 janvier 2002 portant modification de la décision 2001/1311/CE portant conclusion de la procédure de consultation avec Haïti dans le cadre de l'article 96 du partenariat ACP-CE, *J.O.*, n° L 48 du 17 février 2001, p. 31.

²⁰⁴ E. FIERRO, *op. cit.*, p. 337.

²⁰⁵ *Ibid.*, p. 384.

²⁰⁶ De manière générale, c'est la politique du développement et de l'aide extérieure qui a été entièrement repensée. Les changements apportés mériteraient sans conteste que l'on s'y arrête longuement. Toutefois, ces développements — aussi stimulants soient-ils — nous obligerait à dépasser, de trop, l'objet de notre exposé. C'est pourquoi, nous ne nous y attarderons pas.

Depuis 1975, chaque convention ACP-CE a été doublée d'un protocole financier quinquennal indiquant la dotation octroyée aux Etats ACP. Cette dotation, gérée par le Fonds Européen de Développement (FED), était divisée entre *aide programmable* et *aide non programmable*. Le montant de l'aide programmable, destinée à soutenir des projets de développement, était fixé dès le début de la conclusion de l'accord, de sorte que chaque Etat connaissait d'avance le montant auquel il aurait *droit*. La caractéristique principale de l'aide programmable consistait en ce que, une fois la dotation établie en fonction, notamment, de l'appréciation des besoins des Etats ACP, elle était allouée « de manière automatique ». Quant à l'aide non programmable, les dotations par pays n'étaient pas connues d'avance mais déterminées, au cas par cas, selon des critères spécifiques. Cette dernière visait, notamment, les appuis aux programmes d'ajustement structurel dictés par les institutions financières internationales, l'aide d'urgence ou encore les mécanismes de compensation des recettes d'exportation ²⁰⁷.

De cette division de l'aide en catégories programmable et non programmable, l'on est passé aujourd'hui à un système *unique* de programmation dite « glissante ». De quoi s'agit-il? Désormais, l'aide peut être ajustée en fonction des besoins mais également des mérites des Etats ACP ²⁰⁸. Bénéficiaire d'un certain montant d'aide n'est donc plus un droit acquis : l'aide financière n'est plus versée de manière automatique. Mais cette aide n'est pas non plus octroyée par la Communauté selon son bon vouloir. Le montant donné dépend de l'évaluation des besoins *et des performances* des pays concernés au regard de critères établis préalablement et par concertation.

Concrètement, la programmation de l'aide s'effectue en plusieurs étapes. Tout d'abord, la Communauté et l'Etat ACP concerné établissent conjointement une stratégie de coopération nationale (SCN) ²⁰⁹. Cette SCN fixe le montant *indicatif* accordé à l'Etat ACP et établit « les orientations générales pour l'utilisation de l'aide ». La SCN est ensuite complétée par l'adoption d'un programme indicatif établi par l'Etat ACP — mais adopté de commun accord avec la Communauté — et destiné à la mettre pratiquement en œuvre et à prévoir un calendrier précis pour son exécution. Ce programme indicatif doit faire l'objet d'une évaluation annuelle et être soumis, comme la SCN, à une révision à mi-parcours ainsi qu'à une révision à la fin de la

²⁰⁷ Voy. notamment : J.-C. GAUTRON, « De Lomé à Cotonou... », *loc. cit.*, p. 88; J. RAUX, « La cohérence, principe d'action du partenariat ACP/CE... », *loc. cit.*, p. 148.

²⁰⁸ Commission européenne, DG Développement, « Livre vert sur les relations entre l'Union européenne et les pays ACP à l'aube du 21^e siècle — Défis et options pour un nouveau partenariat », 20 novembre 1996, p. 81. Texte disponible sur http://europa.eu.int/comm/development/body/publications/l-vert/lv_fr.htm. Notons que le processus avait déjà partiellement été amorcé sous Lomé IV.

²⁰⁹ *SCADplus*, accord de Cotonou, <http://www.europa.eu.int/scadplus/leg/fr/lvb/r12101.htm>.

période d'application du protocole financier « compte tenu des besoins actualisés et des performances »²¹⁰. Sur la base des évaluations, il sera possible de distinguer entre Etats « performants » et Etats aux résultats « médiocres ». Le volume de l'aide octroyée à chaque Etat pourra être modifié en conséquence : le montant de l'aide versé aux premiers pourra être augmenté lors des révisions²¹¹, tandis que celui des seconds pourrait être réduit.

Les critères valables pour ces révisions sont définis par les deux parties et consignés dans le programme indicatif en tenant compte des paramètres établis par l'annexe IV de l'accord de Cotonou. Concernant plus précisément les critères de performance, cette annexe indique qu'ils « sont évalués de manière objective et transparente sur la base des paramètres suivants : *état d'avancement de la mise en œuvre des réformes institutionnelles*, performances du pays en matière d'utilisation des ressources, mise en œuvre effective des opérations en cours, atténuation ou réduction de la pauvreté, mesures de développement durables et *performances en matière de politique macro-économique et sectorielle* » (c'est nous qui soulignons)²¹².

Cette nouvelle conception du partenariat basée sur les performances ne va pas sans susciter bon nombre d'interrogations²¹³. Pour notre part, nous nous contenterons de relever la *possible* incidence de l'évaluation des performances sur la conditionnalité politique. Dans la mesure où le respect des droits de l'homme, des principes démocratiques et de l'Etat de droit est désormais intégré dans le paramètre de l'état d'avancement de la mise en œuvre des réformes institutionnelles, lequel n'est qu'un élément parmi d'autres de l'évaluation des performances des Etats²¹⁴, l'on peut se demander si la conditionnalité politique ne se trouve pas quelque peu « noyée » suite à l'élargissement des critères pris en compte. En effet, si l'évaluation globale des performances s'avère positive mais que certaines faiblesses en

²¹⁰ Article 5 de l'annexe IV à l'accord de Cotonou intitulée « Procédures de mise en œuvre et de gestion ».

²¹¹ Notons qu'il ne s'agira pas de prélever les montants supplémentaires destinés à récompenser les pays performants sur les montants soustraits aux pays moins « méritants » : un montant flottant d'un milliard d'euro a été prévu sur lequel seront retranchées les aides supplémentaires. Voyez : J. FREDERIKSEN, « Révisions à mi-parcours — Partenariat basé sur les performances dans la coopération ACP-CE », *ECPDM-EnBref*, n° 5, 2003.

²¹² Article 3.

²¹³ Voyez à cet égard : J. FREDERIKSEN, *op. cit.*

²¹⁴ Poul Nielson, ex-commissaire européen chargé du développement et de l'aide humanitaire, a précisé, lors d'un entretien accordé à la rédaction de *Géopolitique Africaine*, que les critères de la démocratie, des droits de l'homme et de l'Etat de droit sont pris en considération dans le cadre de l'évaluation des performances, mais que, bien qu'ils soient très importants, ils n'en demeurent pas moins des éléments à prendre en compte parmi beaucoup d'autres dans la détermination du montant de l'aide. Texte disponible sur <http://www.african-geopolitics.org/show.aspx?ArticleId=3355>.

matière de droits fondamentaux sont relevées, il est possible que ce dernier élément soit minimisé, avec comme probable conséquence — si une certaine cohérence veut être maintenue — que l'Union renonce à se prévaloir de la clause droits de l'homme. Il deviendrait en effet délicat d'octroyer un certain montant d'aide sur la base des performances de l'Etat — pour l'évaluation desquelles, l'on aura également tenu compte de la matière des droits de l'homme et de la démocratie — et, dans le même temps, de suspendre la coopération au titre de la clause droits de l'homme pour violation des droits fondamentaux. Si le caractère récent de l'entrée en vigueur de l'accord de Cotonou ne nous permet pas encore de tirer de conclusion définitive à cet égard, nous pouvons en tout cas nous demander si la nouvelle politique d'évaluation globale des performances n'induit pas une dilution regrettable de la conditionnalité politique ²¹⁵.

Plus précisément, n'est-il pas critiquable de lier à ce point les pratiques de l'Etat en matière de respect des principes démocratiques, des droits de l'homme et de l'Etat de droit, d'une part, et ses performances macro-économiques, d'autre part? Tout dépend en réalité du contenu que l'on donne aux politiques macro-économiques à mettre en œuvre. En l'occurrence, en dehors de quelques infléchissements, c'est bien à un véritable alignement de la Communauté sur les politiques menées par les institutions de Bretton-Woods que l'on a assisté ²¹⁶. Or, on sait que les politiques d'ajustement structurel dictées par le Fonds monétaire international et la Banque mondiale ont fait l'objet de critiques vigoureuses quant à leur efficacité et à leur bien-fondé ²¹⁷. Les politiques des deux institutions financières internationales « impliquent que le développement des pays du sud [doive] être recherché essentiellement par adaptation aux conditions extérieures à ces pays (...) sur la base du consensus de Washington : stabilisation-privatisation-libéralisation. Cela signifie : réduction des déficits budgétaires, faibles politiques de redistribution, ouverture commerciale par abaissement des droits de douane, affaiblissement du rôle des Etats, et limitation de la charge fiscale » ²¹⁸. Le paradoxe n'est-il pas manifeste? Prôner une politique économique de désengagement de l'Etat n'est-il pas quelque peu contradictoire avec l'objectif de promotion des droits de l'homme, particulièrement

²¹⁵ Il ne s'agit pour nous que d'émettre une hypothèse qui devra être éprouvée par l'application concrète de « l'évaluation des performances ». La manière d'évaluer et de pondérer ces dernières sera déterminante. A ce stade, nous ne bénéficions que de peu de données pratiques et statistiques. Une étude approfondie et minutieuse mériterait d'être consacrée à la question.

²¹⁶ Communication de la Commission du 4 février 2000, « Appuis de la Communauté aux programmes d'ajustement structurel : bilans et perspectives », COM (2000) 58 *final*.

²¹⁷ Voyez le pamphlet de l'ancien vice-président de la Banque mondiale, J. STIGLITZ, *La grande désillusion*, trad. par P. Chemla, Paris, Fayard, 2002.

²¹⁸ J.-P. DUBOIS, « Europe : coopération au développement versus politique étrangère », *La revue nouvelle*, octobre 2004, pp. 37-38.

des droits économiques et sociaux, qui exigent de l'Etat des prestations positives et non une simple abstention? Enfin, à lier le bénéfice de l'aide financière non seulement au respect des libertés fondamentales mais aussi à la mise en œuvre de politiques de libéralisation, le risque ne resurgit-il pas de voir les initiatives de la Communauté taxées de néocolonialisme, dans la mesure où lesdites politiques imposent aux pays destinataires de l'aide de mettre en place un modèle économique qu'ils n'ont pas choisi?

CONCLUSION

La reconfiguration de la scène internationale a permis à la Communauté européenne d'initier, dans le cadre de son action extérieure, l'évolution d'une véritable politique de conditionnalité au profit des droits de l'homme et des principes démocratiques. C'est avec la formulation des clauses droits de l'homme et, plus particulièrement, des clauses dites « éléments essentiels » que la Communauté franchit le cap de la dimension purement symbolique de son engagement. De la timide proclamation d'une préoccupation — pourtant, fondamentale — pour le respect des droits de l'homme et des principes démocratiques, l'on a ainsi abouti à la consécration d'une clause originale portant, en elle-même, les moyens d'une prise en compte effective de ces valeurs devenues désormais incontournables pour la Communauté. Si l'apparition des clauses droits de l'homme a donc marqué la réalisation concrète de l'engagement politique de la Communauté, mettant en avant l'attitude volontariste de cette dernière en la matière, elle a surtout cristallisé la lassitude de l'opinion publique européenne face à l'incapacité du droit international général d'appréhender efficacement les violations des droits fondamentaux et des principes démocratiques.

Si, dans un premier temps, l'idée fut avant tout de trouver une assise confortable, une « arme », pour contester efficacement les atteintes aux droits de l'homme et à la démocratie, les clauses droits de l'homme se sont progressivement émancipées de ce premier mouvement pour afficher une expression plus positive. L'apparition des clauses dites complémentaires a donné à ce second mouvement un ancrage important. Loin de pouvoir se réduire à l'expression particulière d'une sanction économique traditionnelle, la technique s'est ainsi progressivement parée des caractéristiques propres à l'en démarquer.

C'est en tous cas ce sur quoi nous avons voulu insister tout au long de cet exposé. L'aspect le plus prometteur de la clause droits de l'homme nous a paru résider dans le développement croissant des procédés visant à favoriser le dialogue entre la Communauté et ses partenaires, de manière à favori-



ser la compréhension mutuelle. Ce dialogue permet de réduire les utilisations trop brutales de la clause — qui sont toujours dommageables pour les populations locales — et d'en faire avant tout un moyen de pression, soit un outil préventif. Dans le même sens, nous avons salué la volonté de la Communauté de coupler à l'application de sanctions négatives l'octroi d'aides positives au titre de mesures appropriées. Du moins, ce sont ces caractéristiques qui nous paru singulariser la clause droits de l'homme au regard des sanctions économiques plus classiques et en limiter les effets pervers.

Après avoir retracé le mouvement progressif de sophistication des clauses droits de l'homme, nous avons aussi dressé le panorama des différentes bases juridiques propres à en fonder la présence dans les divers accords extérieurs européens. L'évolution juridique de la technique semble aujourd'hui attester de la solidité du mécanisme en droit communautaire. Celui-ci est, par ailleurs, également appuyé — à tout le moins dans le cadre restreint de l'accord de Cotonou — par une procédure de mise en œuvre propre à en assurer une réelle effectivité.

Par contre, un bilan plus critique doit être établi en ce qui concerne la concrétisation pratique de la conditionnalité politique. On doit en effet constater que la Communauté se montre relativement arbitraire dans la mise en œuvre des clauses droits de l'homme, puisqu'elle ne paraît en faire usage que dans ses relations avec les pays ACP. Dans le même sens, l'absence de critères clairs pouvant justifier une réaction de la Communauté nuit sérieusement à l'intégrité de sa politique extérieure des droits de l'homme. En tardant à prendre à bras le corps ces critiques importantes qui accablent sa politique de conditionnalité, la Communauté contribue à alimenter les résistances et les accusations de comportement protectionniste... Ce n'est, nous semble-t-il, qu'en rationalisant sa pratique et en l'autonomisant le plus possible de ses intérêts financiers que la Communauté pourra crédibiliser sur la scène internationale son engagement au profit de la démocratie et des droits fondamentaux afin qu'il ne soit pas que rhétorique. Par ailleurs, la dilution récente de la conditionnalité politique dans des critères de performance plus vastes au sein de l'accord de Cotonou invite également à la vigilance, à défaut de pouvoir se prononcer plus en avant à l'heure actuelle.

Pour terminer, l'on peut reconnaître que la Communauté n'est désormais plus désarmée face aux situations de violations flagrantes des droits de l'homme et de la démocratie. C'est sans doute-là un progrès indéniable, mais qui doit, nous semble-t-il, continuer à être renforcé par des mécanismes positifs. En conclusion, bien qu'il soit encore imparfait et à certains égards immature, le mécanisme de la clause droits de l'homme nous paraît



présenter ceci d'enthousiasmant qu'il traduit un refus « en puissance » du cynisme qui caractérise encore souvent les relations internationales. A ce titre, la conditionnalité politique mérite indéniablement l'attention.