Recueil de la jurisprudence

CONCLUSIONS DE L'AVOCAT GÉNÉRAL
M^ME ELEANOR SHARPSTON
présentées le 29 septembre 2016 [1]

Affaire C-158/14

A,
B,
C
et
D
contre
Minister van Buitenlandse Zaken

[Demande de décision préjudicielle du Raad van State (Conseil d'État, Pays-Bas)]

«Article 267 TFUE — Article 263, quatrième alinéa, TFUE — Recevabilité d'un recours en annulation et contrôle de la validité d'un acte de l'Union dans le cadre de procédures préjudicielles — Règlement d'exécution (UE) nº 610/2010 — Position commune 2001/931/PESC — Règlement (CE) nº 2580/2001 du Conseil — Décision-cadre 2002/475/JAI du Conseil — Définition des actes de terrorisme — Question de savoir si des actes de forces armées non étatiques dans un conflit armé non international constituent des actes de terrorisme — Conventions de lutte contre le terrorisme — Droit international humanitaire»

1. A, B, C et D ont été convaincus de collecte et de transfert de fonds au profit des « Liberation Tigers of Tamil Eelam » (ci-après les « LTTE »), un groupe qui a mené une guerre civile contre le gouvernement sri lankais en vue de la création d'un État indépendant au nord et à l'est du Sri Lanka pour le peuple tamoul et qui a été qualifié de « terroriste » par l'Union européenne pendant approximativement 10 ans.

2. Les autorités néerlandaises ont désigné A, B, C et D, les reprenant parmi les personnes soumises à des mesures restrictives en vue de lutter contre le terrorisme, en application d'une législation néerlandaise mettant en œuvre une résolution du Conseil de sécurité des Nations unies (ci-après le « CSNU »). En conséquence de cette désignation, leurs ressources sont gelées, il est interdit de leur fournir des services financiers ou de fournir des services financiers à leur profit, et aucune ressource ne peut être mise à leur disposition. Dans ces mesures, les autorités néerlandaises ont considéré les LTTE comme un groupe terroriste. Cette conclusion a tenu compte d'un règlement d'exécution du Conseil de l'Union européenne maintenant les LTTE sur une liste de groupes impliqués dans des actes de terrorisme et auxquels s'appliquent des mesures restrictives. Dans le cadre de leur recours devant les juridictions néerlandaises, A, B, C et D font valoir que ce règlement est invalide au motif que les actions des LTTE n'étaient pas des actes de terrorisme. Selon eux, les LTTE étaient plutôt une force armée non étatique engagée dans un conflit armé non international au Sri Lanka et leurs actions n'étaient, par conséquent, régies que par le droit international humanitaire, et non par les règles de

1 — Langue originale : l'anglais.

l'Union et les règles internationales en matière de lutte contre le terrorisme. Il en résulte que l'Union européenne a erronément considéré les attaques et enlèvements commis par les LTTE entre 2005 et 2009 comme des « actes de terrorisme » justifiant l'inclusion de ceux-ci dans une liste de l'Union de groupes impliqués dans des actes de terrorisme.

3. Le Raad van State (Conseil d'État) a déféré une demande de décision préjudicielle portant, en substance, sur la définition de la notion d'« actes de terrorisme » utilisée lors de l'adoption du règlement d'exécution du Conseil, ainsi que sur le point de savoir si d'éventuelles incohérences entre cette définition en droit de l'Union et en droit international (en particulier, le corps de règles de droit international en matière de lutte contre le terrorisme et le droit international humanitaire) peuvent affecter la validité du règlement d'exécution en question. Il demande également si A, B, C et D peuvent invoquer l'invalidité de ce règlement d'exécution dans la procédure au principal, dès lors que les individus bénéficient, à présent, suite à l'entrée en vigueur du traité de Lisbonne, d'un accès direct plus large au juge de l'Union.

Droit international

Droit international humanitaire

4. Le droit international humanitaire gouverne la conduite des hostilités en période de conflits armés internationaux et non internationaux. Il vise, notamment, à fournir, dans la zone de conflit, une protection aux populations civiles en limitant les effets de la guerre sur les personnes et les biens [2].

5. Une part significative du droit international humanitaire peut être trouvée dans les quatre conventions de Genève [3] et leurs trois protocoles additionnels [4]. Un des principes fondamentaux consacrés dans les conventions et les protocoles additionnels est la distinction entre la population civile et les combattants militaires, ainsi qu'entre les biens de caractère civil et les objectifs militaires. Ces textes fixent des droits élémentaires des prisonniers de guerre (civils et personnel militaire), des dispositions protégeant les blessés et les malades ainsi que des dispositions protégeant les civils (non combattants) et des droits accordés à ceux-ci dans et autour de la zone de guerre. L'Union européenne n'est partie à aucune des conventions ou protocoles additionnels. Toutefois, tous les États membres y sont parties.

6. L'article 2, commun à chacune des conventions de Genève [« Application de la (des) [c]onvention(s) »], dispose notamment :

« En dehors des dispositions qui doivent entrer en vigueur dès le temps de paix, la présente [c]onvention s'appliquera en cas de guerre déclarée ou de tout autre conflit armé surgissant entre deux ou plusieurs des Hautes Parties contractantes, même si l'état de guerre n'est pas reconnu par l'une d'elles.

2 — Arrêt du 30 janvier 2014, Diakité (C-285/12, EU:C:2014:39, point 23).

3 — Convention de Genève pour l'amélioration du sort des blessés et des malades dans les forces armées du 12 août 1949, *Recueil des traités des Nations unies*, vol. 75, p. 31 (la « première convention de Genève ») ; convention de Genève pour l'amélioration du sort des blessés, des malades et des naufragés des forces armées sur mer du 12 août 1949, *Recueil des traités des Nations unies*, vol. 75, p. 85 (la « deuxième convention de Genève ») ; convention de Genève relative au traitement des prisonniers de guerre du 12 août 1949, *Recueil des traités des Nations unies*, vol. 75, p. 135 (la « troisième convention de Genève »), et convention de Genève relative à la protection des personnes civiles en temps de guerre du 12 août 1949, *Recueil des traités des Nations unies*, vol. 75, p. 287 (la « quatrième convention de Genève »).

4 — Protocole additionnel aux conventions de Genève du 12 août 1949 relatif à la protection des victimes des conflits armés internationaux (protocole I), du 8 juin 1977, *Recueil des traités des Nations unies*, vol. 1125, p. 3 (ci-après le « protocole I ») ; protocole additionnel aux conventions de Genève du 12 août 1949 relatif à la protection des victimes des conflits armés non internationaux (protocole II), du 8 juin 1977, *Recueil des traités des Nations unies*, vol. 1125, p. 609 (ci-après le « protocole II »), et protocole additionnel aux conventions de Genève du 12 août 1949 relatif à l'adoption d'un signe distinctif additionnel (protocole III), 8 décembre 2005, *Recueil des traités des Nations unies*, vol. 2404, p. 261.

La [c]onvention s'appliquera également dans tous les cas d'occupation de tout ou partie du territoire d'une Haute Partie contractante, même si cette occupation ne rencontre aucune résistance militaire.

[…] »

7. Toutefois, en vertu de l'article 3, commun à chacune des conventions de Genève (« Conflits de caractère non international »), qui codifie une règle de droit international coutumier [5] :

« En cas de conflit armé ne présentant pas un caractère international et surgissant sur le territoire de l'une des Hautes Parties contractantes, chacune des Parties au conflit sera tenue d'appliquer au moins les dispositions suivantes :

1) Les personnes qui ne participent pas directement aux hostilités, y compris les membres de forces armées qui ont déposé les armes et les personnes qui ont été mises hors de combat par maladie, blessure, détention, ou pour toute autre cause, seront, en toutes circonstances, traité avec humanité, sans aucune distinction de caractère défavorable basée sur la race, la couleur, la religion ou la croyance, le sexe, la naissance ou la fortune, ou tout autre critère analogue. À cet effet, sont et demeurent prohibées, en tout temps et en tout lieu, à l'égard des personnes mentionnées ci-dessus :

   a) les atteintes portées à la vie et à l'intégrité corporelle, notamment le meurtre sous toutes ses formes, les mutilations, les traitements cruels, tortures et supplices ;

   b) les prises d'otages ;

[…] »

8. L'article 1er du protocole I (« Principes généraux et champ d'application »), qui concerne la protection des victimes de conflits armés internationaux et codifie, lui aussi, du droit international coutumier [6], indique notamment :

« […]

3. Le présent [p]rotocole, qui complète les [c]onventions de Genève […] s'applique dans les situations prévues par [l'article 2 commun].

4. Dans les situations visées au paragraphe précédent sont compris les conflits armés dans lesquels les peuples luttent contre la domination coloniale et l'occupation étrangère et contre les régimes racistes dans l'exercice du droit des peuples à disposer d'eux-mêmes, consacré dans la Charte des Nations [u]nies et dans la Déclaration relative aux principes du droit international touchant les relations amicales et la coopération entre les états conformément à la Charte des Nations [u]nies ».

9. L'article 51, paragraphe 2, du protocole I dispose que « sont interdits les actes ou menaces de violence dont le but principal est de répandre la terreur parmi la population civile ».

10. Le protocole II concerne la protection des victimes de conflits armés non internationaux. La CIJ n'a pas encore pris position sur le point de savoir si ce protocole codifie des règles de droit international coutumier.

5 — Voir, par exemple, Cour internationale de justice (ci-après la « CIJ »), Activités militaires et paramilitaires au Nicaragua et contre celui-ci (Nicaragua c. États-Unis d'Amérique), Fond, Arrêt, CIJ Recueil, 1986, p. 14, points 218 et 219 ; Comité international de la Croix-Rouge (CICR), Commentaires mis à jour sur la première convention de Genève (2016), disponible sur https://www.icrc.org (ci-après les « Commentaires CICR 2016 »), Article 3 commun, point 155 ; et CIJ, *Licéité de la menace ou de l'emploi d'armes nucléaires*, Avis consultatif, CIJ Recueil 1996, p. 226 (ci-après « CIJ, Armes nucléaires »), points 78 et 79.

6 — La CIJ a jugé que les règles du protocole I, lorsqu'elles ont été adoptées, se bornaient à exprimer du droit coutumier préexistent : CIJ, Armes nucléaires, point 84.

11. L'article 1er du protocole II (« Champ d'application matériel ») dispose :

« 1. Le présent [p]rotocole, qui développe et complète [l'article 3 commun] sans modifier ses conditions d'application actuelles, s'applique à tous les conflits armés qui ne sont pas couverts par l'article premier du [protocole I], et qui se déroulent sur le territoire d'une Haute Partie contractante entre ses forces armées et des forces armées dissidentes ou des groupes armés organisés qui, sous la conduite d'un commandement responsable, exercent sur une partie de son territoire un contrôle tel qu'il leur permette de mener des opérations militaires continues et concertées et d'appliquer le présent [p]rotocole.

2. Le présent [p]rotocole ne s'applique pas aux situations de tensions internes, de troubles intérieurs, comme les émeutes, les actes isolés et sporadiques de violence et autres actes analogues, qui ne sont pas considérés comme des conflits armés ».

12. L'article 4 du protocole II (« Garanties fondamentales ») indique notamment que la prise d'otages de personnes qui ne participent pas directement ou ne participent plus aux hostilités est prohibée « en tout temps et en tout lieu »[7].

13. L'article 6 (« Poursuites pénales ») fixe des garanties minimales applicables à la poursuite et à la répression d'infractions pénales liées à un conflit armé non international. Il impose aux autorités au pouvoir, à la cessation des hostilités, de s'efforcer d'accorder la plus large amnistie possible aux personnes qui auront pris part au conflit armé ou qui auront été privées de liberté pour des motifs en relation avec le conflit armé, qu'elles soient internées ou détenues[8].

14. L'article 13, paragraphe 2, deuxième phrase, interdit « les actes ou menaces de violence dont le but principal est de répandre la terreur parmi la population civile ». Certains tribunaux pénaux internationaux ont jugé qu'il s'agit d'une règle de droit international coutumier, dont la violation donne lieu à une responsabilité pénale individuelle[9].

Droit international en matière de lutte contre le terrorisme et les prises d'otages

Résolution 1373 (2001)

15. Le Conseil de sécurité des Nations unies a adopté la résolution 1373 (2001) (ci-après la « résolution 1373 (2001) »)[10] le 28 septembre 2001, à la suite des attaques ayant eu lieu aux États-Unis le 11 septembre de la même année. Le point 1 exige de tous les États de :

« a) Prévenir et réprimer le financement des actes de terrorisme ;

b) Ériger en infraction la fourniture ou la collecte délibérée par leurs nationaux ou sur leur territoire, par quelque moyen que ce soit, directement ou indirectement, de fonds que l'on prévoit d'utiliser ou dont on sait qu'ils seront utilisés pour perpétrer des actes de terrorisme ;

[…]

7 — Article 4, paragraphe 1, lu en combinaison avec l'article 4, paragraphe 2, sous c) et d), du protocole II.

8 — Article 6, paragraphe 5, du protocole II.

9 — Voir Tribunal pénal international pour l'ex-Yougoslavie, Chambre d'appel, Le Procureur c. Stanislav Galić, arrêt, IT-98/29-A (30 novembre 2006), points 86, 90 et 98 (la même conclusion a été tirée en ce qui concerne l'article 51, paragraphe 2, du protocole I) ; Tribunal spécial pour la Sierra Leone, Chambre de première instance II, Le Procureur c. Brima e.a., arrêt, SCSL-04-16-T (20 juin 2007), points 662 à 666. Voir également Commentaires CICR 2016, Article 3 commun, point 525.

10 — S/RES/1373 (2001).

d) Interdire à leurs nationaux ou à toute personne ou entité se trouvant sur leur territoire de mettre des fonds, avoirs financiers ou ressources économiques ou services financiers ou autres services connexes à la disposition, directement ou indirectement, de personnes qui commettent ou tentent de commettre des actes de terrorisme, les facilitent ou y participent, d'entités appartenant à ces personnes ou contrôlées, directement ou indirectement, par elles et de personnes et entités agissant au nom ou sur instruction de ces personnes […] ».

16. Le point 3, sous d), demande à tous les États de « devenir dès que possible parties aux conventions et protocoles internationaux relatifs au terrorisme, y compris la [c]onvention internationale pour la répression du financement du terrorisme en date du 9 décembre 1999 [11] ».

Conventions multilatérales et régionales de lutte contre le terrorisme

17. Les États n'ont pas (encore) convenu d'une définition globale, généralement applicable, de ce qui constitue un acte de terrorisme [12].

18. La convention internationale pour la répression des attentats terroristes à l'explosif (ci-après la « convention relative aux attentats terroristes à l'explosif ») a été signée à New York le 15 décembre 1997 [13]. Bien que l'Union européenne elle-même n'y soit pas partie, tous ses États membres le sont. Le dernier considérant de la convention relative aux attentats terroristes à l'explosif indique que les activités des forces armées des États sont régies par des règles de droit international qui se situent hors du cadre de la convention et que, dès lors, l'exclusion de certains actes du champ d'application de la convention « n'excuse ni ne rend licites des actes par ailleurs illicites et n'empêche pas davantage l'exercice de poursuites sous l'empire d'autres lois […] ».

19. L'article 19, paragraphe 2, dispose que « les activités des forces armées en période de conflit armé, au sens donné à ces termes en droit international humanitaire, qui sont régies par ce droit ne sont pas régies par la [convention relative aux attentats terroristes à l'explosif], et les activités menées par les forces armées d'un État dans l'exercice de leurs fonctions officielles, en tant qu'elles sont régies par d'autres règles de droit international, ne sont pas non plus régies par [elle] ».

20. La convention internationale pour la répression du financement du terrorisme (ci-après la « convention relative au financement du terrorisme ») a été signée à New York le 9 décembre 1999 [14]. Bien que l'Union européenne elle-même n'y soit pas partie, tous ses États membres le sont. L'article 2, paragraphe 1, de la convention relative au financement du terrorisme dispose que :

« Commet une infraction au sens de la présente [c]onvention toute personne qui, par quelque moyen que ce soit, directement ou indirectement, illicitement et délibérément, fournit ou réunit des fonds dans l'intention de les voir utilisés ou en sachant qu'ils seront utilisés, en tout ou partie, en vue de commettre :

a) un acte qui constitue une infraction au regard et selon la définition de l'un des traités énumérés en annexe [15] ;

11 — Voir point 20 ci-dessous.

12 — Il est tenté, au sein du Comité spécial institué par la résolution 51/210 du 17 décembre 1996 de l'Assemblée générale, de négocier un projet de convention générale sur le terrorisme international. Les progrès sont toutefois lents, en partie en raison de la difficulté de trouver un accord sur la définition du terrorisme et sur la question de savoir si elle devrait couvrir les activités des forces armées en période de conflit armé, qui sont régies par le droit international humanitaire, ainsi que celles des mouvements de libération nationale. Voir, en particulier, sixième Commission de l'Assemblé générale des Nations unies, Compte rendu analytique des séances de la soixante-dixième session, A/C.6/70/SR.1, 2, 3, 4, 5, 27 et 29.

13 — *Recueil des traités des Nations unies*, vol. 2149, p. 256.

14 — *Recueil des traités des Nations unies*, vol. 2178, p. 197.

15 — Cette énumération inclut, entre autres, la convention internationale contre la prise d'otages (voir, en outre, point 25 ci-dessous) (point 4) et la convention internationale pour la répression des attentats terroristes à l'explosif (point 9).

b) tout autre acte destiné à tuer ou blesser grièvement un civil, ou toute autre personne qui ne participe pas directement aux hostilités dans une situation de conflit armé, lorsque, par sa nature ou son contexte, cet acte vise à intimider une population ou à contraindre un gouvernement ou une organisation internationale à accomplir ou à s'abstenir d'accomplir un acte quelconque ».

21. En vertu de l'article 8, paragraphe 1, de la convention relative au financement du terrorisme, les États parties doivent adopter, conformément aux principes de leur droit interne, les mesures nécessaires à l'identification, à la détection, au gel ou à la saisie de tous fonds utilisés ou destinés à être utilisés pour commettre les infractions visées à l'article 2, ainsi que du produit de ces infractions, aux fins de confiscation éventuelle.

22. L'article 21 indique qu'« aucune disposition de [la] [c]onvention n'a d'incidence sur les autres droits, obligations et responsabilités des États et des individus en vertu du droit international, en particulier les buts de la Charte des Nations [u]nies, le droit international humanitaire et les autres conventions pertinentes ».

23. La convention internationale pour la répression des actes de terrorisme nucléaire (ci-après la « convention relative au terrorisme nucléaire ») a été adoptée à New York le 13 avril 2005 [16]. Bien que l'Union européenne elle-même n'y soit pas partie, la grande majorité des États membres le sont [17]. L'article 4, paragraphe 2, de la convention relative au terrorisme nucléaire dispose que les activités des forces armées en période de conflit armé, au sens donné à ces termes en droit international humanitaire, qui sont régies par ce droit, ne sont pas régies par la convention, et que les activités accomplies par les forces armées d'un État dans l'exercice de leurs fonctions officielles, en tant qu'elles sont régies par d'autres règles de droit international, ne sont pas régies non plus par la convention.

24. Les conventions régionales incluent la récente convention du Conseil de l'Europe (« CdE ») pour la prévention du terrorisme [18]. L'Union européenne a signé, mais pas encore ratifié cette convention. De plus, la grande majorité, mais pas la totalité, des États membres l'ont signée ou ratifiée [19]. L'article 26, paragraphe 5, de la convention du CdE pour la prévention du terrorisme dispose :

« Les activités des forces armées en période de conflit armé, au sens donné à ces termes en droit international humanitaire, qui sont régies par ce droit ne sont pas régies par la présente [c]onvention, et les activités menées par les forces armées d'une Partie dans l'exercice de leurs fonctions officielles, dans la mesure où elles sont régies par d'autres règles de droit international, ne sont-elles non plus régies par la présente Convention ».

Convention internationale contre la prise d'otages

25. La convention internationale contre la prise d'otages (ci-après la « convention relative aux otages ») a été adoptée par l'Assemblée générale des Nations unies le 17 décembre 1979 [20]. L'article 12 de la convention relative aux otages indique que « dans la mesure où les [conventions de Genève et leurs protocoles] sont applicables à un acte de prise d'otages particulier, et dans la mesure où les États parties à la [convention relative aux otages] sont tenus, en vertu desdites conventions, de poursuivre ou de livrer l'auteur de la prise d'otages, la [convention relative aux otages] ne s'applique pas à un acte de prise d'otages commis au cours de conflits armés au sens des [conventions de Genève et de leurs protocoles] […] ».

16 — *Recueil des traités des Nations unies*, vol. 2445, p. 89.

17 — Allemagne, Autriche, Belgique, Chypre, Croatie, Danemark, Espagne, Finlande, France, Hongrie, Lettonie, Lituanie, Luxembourg, Malte, Pays-Bas, Pologne, Portugal, République tchèque, Roumanie, Royaume-Uni, Slovaquie, Slovénie et Suède.

18 — STCE nº 196.

19 — Les 22 États membres suivants sont parties à la convention: Allemagne, Autriche, Bulgarie, Chypre, Croatie, Danemark, Espagne, Estonie, Finlande, France, Hongrie, Lettonie, Lituanie, Luxembourg, Malte, Pays-Bas, Pologne, Portugal, Roumanie, Slovaquie, Slovénie et Suède.

20 — *Recueil des traités des Nations unies*, vol. 1316, p. 205.

Droit de l'Union

Traité sur le fonctionnement de l'Union européenne

26. L'article 263, quatrième alinéa, TFUE dispose que « toute personne physique ou morale peut former, dans les conditions prévues aux premier et deuxième alinéas, un recours contre les actes dont elle est le destinataire ou qui la concernent directement et individuellement, ainsi que contre les actes réglementaires qui la concernent directement et qui ne comportent pas de mesures d'exécution ». Le premier alinéa précise les types d'actes qui peuvent faire l'objet d'un contrôle par la Cour. Ceux-ci incluent les actes du Conseil. Le deuxième alinéa fixe les motifs de contrôle pour lesquels la Cour est compétente. En vertu du sixième alinéa, les recours doivent être formés « […] dans un délai de deux mois à compter, suivant le cas, de la publication de l'acte, de sa notification au requérant ou, à défaut, du jour où celui-ci en a eu connaissance ».

Charte des droits fondamentaux de l'Union européenne

27. L'article 47, premier alinéa, de la charte des droits fondamentaux de l'Union européenne [ci-après la « Charte »[21]] dispose que « toute personne dont les droits et libertés garantis par le droit de l'Union ont été violés a droit à un recours effectif devant un Tribunal dans le respect des conditions prévues au présent article ».

28. L'article 48, paragraphe 1, dispose que « tout accusé est présumé innocent jusqu'à ce que sa culpabilité ait été légalement établie ». Aux termes de l'article 48, paragraphe 2, « le respect des droits de la défense est garanti à tout accusé ».

Position commune 2001/931/PESC

29. Le considérant 2 de la position commune 2001/931/PESC du Conseil[22] renvoie à la résolution 1373 (2001) arrêtant des stratégies pour lutter par tous les moyens contre le terrorisme et, en particulier, contre son financement. Le considérant 5 indique que l'Union européenne devrait prendre des mesures supplémentaires afin de mettre en œuvre la résolution 1373 (2001).

30. L'article 1er, paragraphe 1, dispose que « la présente position commune s'applique, conformément aux dispositions des articles qui suivent, aux personnes, groupes et entités impliqués dans des actes de terrorisme et dont la liste figure à l'annexe ».

31. L'article 1er, paragraphe 2, définit les « personnes, groupes et entités impliqués dans des actes de terrorisme » comme :

— « des personnes qui commettent, ou tentent de commettre, des actes de terrorisme, les facilitent ou y participent,

— des groupes et des entités appartenant à ces personnes ou contrôlés directement ou indirectement par elles, et des personnes, groupes et entités agissant au nom, ou sur instruction, de ces personnes, groupes et entités, y compris les fonds provenant de biens qui, soit appartiennent à ces personnes et aux personnes, groupes et entités qui leur sont associés, soit sont contrôlés directement ou indirectement par elles ».

21 — JO 2012, C 326, p. 391.

22 — Position commune du 27 décembre 2001 relative à l'application de mesures spécifiques en vue de lutter contre le terrorisme (JO 2001, L 344, p. 93), telle que modifiée.

32. Selon l'article 1er, paragraphe 3, un « acte de terrorisme » est :

« […] l'un des actes intentionnels suivants, qui, par sa nature ou son contexte, peut gravement nuire à un pays ou à une organisation internationale, correspondant à la définition d'infraction dans le droit national, lorsqu'il est commis dans le but de :

i) gravement intimider une population, ou

ii) contraindre indûment des pouvoirs publics ou une organisation internationale à accomplir ou à s'abstenir d'accomplir un acte quelconque, ou

iii) gravement déstabiliser ou détruire les structures fondamentales politiques, constitutionnelles, économiques ou sociales d'un pays ou d'une organisation internationale :

   a) les atteintes à la vie d'une personne, pouvant entraîner la mort ;

   b) les atteintes graves à l'intégrité physique d'une personne ;

   c) l'enlèvement ou la prise d'otage ;

   d) le fait de causer des destructions massives à une installation gouvernementale ou publique, à un système de transport, à une infrastructure, y compris un système informatique, à une plate-forme fixe située sur le plateau continental, à un lieu public ou une propriété privée susceptible de mettre en danger des vies humaines ou de produire des pertes économiques considérables ;

   e) la capture d'aéronefs, de navires ou d'autres moyens de transport collectifs ou de marchandises ;

   f) la fabrication, la possession, l'acquisition, le transport, la fourniture ou l'utilisation d'armes à feu, d'explosifs, d'armes nucléaires, biologiques ou chimiques ainsi que, pour les armes biologiques ou chimiques, la recherche et le développement ;

   g) la libération de substances dangereuses, ou la provocation d'incendies, d'inondations ou d'explosions, ayant pour effet de mettre en danger des vies humaines ;

   h) la perturbation ou l'interruption de l'approvisionnement en eau, en électricité ou toute autre ressource naturelle fondamentale ayant pour effet de mettre en danger des vies humaines ;

   i) la menace de réaliser un des comportements énumérés aux point a) à h) ;

   j) la direction d'un groupe terroriste ;

   k) la participation aux activités d'un groupe terroriste, y compris en lui fournissant des informations ou des moyens matériels, ou toute forme de financement de ses activités, en ayant connaissance que cette participation contribuera aux activités criminelles du groupe.

[…] »

33. En vertu des articles 2 et 3, (ce qui était à l'époque) la Communauté européenne, agissant dans les limites des pouvoirs que lui conférait (ce qui était à l'époque) le traité instituant la Communauté européenne, était tenue d'« ordonne[r] le gel des fonds et des autres avoirs financiers ou ressources économiques des personnes, groupes et entités dont la liste figure à l'annexe » et de « veille[r] à ce que des fonds, avoirs financiers ou ressources économiques ou des services financiers ou autres services connexes ne soient pas, directement ou indirectement, mis à la disposition des personnes, groupes et entités dont la liste figure à l'annexe ».

Règlement nº 2580/2001 du Conseil

34. Les considérants 3 et 4 du règlement (CE) nº 2580/2001 du Conseil [23] renvoient à la résolution 1373 (2001). Le considérant 5 indique qu'une action de la Communauté est nécessaire pour mettre en œuvre les mesures qui relèvent de la Politique étrangère et de sécurité commune (« PESC ») décrites dans la position commune 2001/931/PESC. Selon le considérant 14, la liste visée à l'article 2, paragraphe 3 [24], peut comprendre des personnes et des entités ayant des liens ou des relations avec des pays tiers ou qui sont concernés d'une autre manière par les éléments qui relèvent de la PESC de la position commune 2001/931.

35. L'article 1er, paragraphe 2, définit le « gel des fonds, autres avoirs financiers et ressources économiques » comme « […] toute action visant à empêcher tout mouvement, transfert, modification, utilisation ou manipulation de fonds qui auraient pour conséquence un changement de leur volume, de leur montant, de leur localisation, de leur propriété, de leur possession, de leur nature, de leur destination ou toute autre modification qui pourrait en permettre l'utilisation, y compris la gestion de portefeuille ». L'article 1er, paragraphe 4, prévoit que la notion d'« acte de terrorisme » a la même signification en vertu du règlement nº 2580/2001 qu'à l'article 1er, paragraphe 3, de la position commune 2001/931 [25].

36. L'article 2, paragraphe 1, dispose que, à l'exception des dérogations autorisées dans le cadre des articles 5 et 6 [26] :

« a) tous les fonds détenus par, en possession de ou appartenant à une personne physique ou morale, un groupe ou une entité inclus dans [la liste visée à l'article 2, paragraphe 3] sont gelés ;

b) les fonds, autres avoirs financiers et ressources économiques ne doivent pas être mis, directement ou indirectement, à la disposition ni utilisés au bénéfice des personnes physiques ou morales, des groupes ou des entités inclus dans [la liste visée à l'article 2, paragraphe 3] ».

37. Conformément à l'article 2, paragraphe 2 (et à l'exception des dérogations autorisées dans le cadre des articles 5 et 6), « […] il est interdit de fournir des services financiers aux personnes physiques ou morales, groupes ou entités inclus dans [la liste visée à l'article 2, paragraphe 3] ou au bénéfice de ces personnes, groupes ou entités ».

23 — Règlement du 27 décembre 2001 concernant l'adoption de mesures restrictives spécifiques à l'encontre de certaines personnes et entités dans le cadre de la lutte contre le terrorisme (JO 2001, L 344, p. 70), tel que modifié en dernier lieu.

24 — Voir point 38 ci-dessous.

25 — Voir point 32 ci-dessus.

26 — Les articles 5 et 6 concernent le versement des intérêts échus sur les comptes gelés ; les autorisations spécifiques d'utilisation et de paiements prélevés sur les comptes gelés, ainsi que les autorisations spécifiques permettant de dégeler des fonds, autres avoirs financiers ou autres ressources économiques, de mettre de tels avoirs et ressources à disposition et de fournir des services financiers.

38. L'article 2, paragraphe 3, dispose que le Conseil établit, révise et modifie la liste de personnes, de groupes et d'entités auxquels le règlement n° 2580/2001 s'applique (ci-après la « liste visée à l'article 2, paragraphe 3 »), conformément aux dispositions de l'article 1er, paragraphes 4, 5 et 6, de la position commune 2001/931. Il indique que la liste visée à l'article 2, paragraphe 3, mentionne :

« i) les personnes physiques commettant ou tentant de commettre un acte de terrorisme, participant à un tel acte ou facilitant sa réalisation ;

ii) les personnes morales, groupes ou entités commettant ou tentant de commettre un acte de terrorisme, participant à un tel acte ou facilitant sa réalisation ;

iii) les personnes morales, groupes ou entités détenus ou contrôlés par une ou plusieurs personnes physiques ou morales, groupes ou entités visés aux points i) et ii) ou

iv) les personnes physiques ou morales, groupes ou entités agissant pour le compte ou sous les ordres d'une ou de plusieurs personnes physiques ou morales, groupes ou entités visés aux points i) et ii) ».

39. Conformément à l'article 9, « chaque État membre détermine les sanctions qui doivent être imposées en cas de violation du présent règlement » et « ces sanctions doivent être efficaces, proportionnelles et dissuasives » [27].

Décision-cadre 2002/475/JAI du Conseil

40. Le considérant 3 de la décision-cadre 2002/475/JAI du Conseil [28] mentionne le fait que l'ensemble des États membres ou certains d'entre eux sont parties à un certain nombre de conventions en matière de terrorisme. Le considérant 6 indique que la définition des infractions terroristes devrait être rapprochée dans tous les États membres, y compris celle des infractions relatives aux groupes terroristes. Selon le considérant 11, « la présente décision-cadre ne régit pas les activités des forces armées en période de conflit armé, au sens donné à ces termes en droit international humanitaire, qui sont régies par ce droit, et les activités menées par les forces armées d'un État dans l'exercice de leurs fonctions officielles, en tant qu'elles sont régies par d'autres règles de droit international » [29].

41. L'article 1er, paragraphe 1, dispose :

« 1. Chaque État membre prend les mesures nécessaires pour que soient considérés comme infractions terroristes les actes intentionnels visés aux points a) à i), tels qu'ils sont définis comme infractions par le droit national, qui, par leur nature ou leur contexte, peuvent porter gravement atteinte à un pays ou à une organisation internationale lorsque l'auteur les commet dans le but de :

— gravement intimider une population ou

— contraindre indûment des pouvoirs publics ou une organisation internationale à accomplir ou à s'abstenir d'accomplir un acte quelconque ou

27 — Voir également considérant 12.

28 — Décision-cadre du Conseil du 13 juin 2002 relative à la lutte contre le terrorisme (JO 2002, L 164, p. 3), telle que modifiée.

29 — C'est le Parlement européen qui a recommandé d'ajouter un considérant distinguant les groupes terroristes des groupes dans l'Union européenne qui résistent aux régimes totalitaires et à la répression dans des pays tiers ou qui supportent une telle résistance. L'objectif était d'assurer que ces derniers ne soient pas qualifiés de terroristes, tout en n'empêchant pas qu'ils soient poursuivis et punis pour des infractions de droit pénal national : voir Parlement européen, Rapport sur la proposition de la Commission de décision-cadre du Conseil relative à la lutte contre le terrorisme [COM(2001) 521].

— gravement déstabiliser ou détruire les structures fondamentales politiques, constitutionnelles, économiques ou sociales d'un pays ou une organisation internationale ;

[les actes intentionnels visés aux points a) à i) sont identiques à ceux figurant aux points a) à i) de l'article 1er, paragraphe 3, de la position commune 2001/931[30]] ».

Inclusion des LTTE dans la liste visée à l'article 2, paragraphe 3

42. Les LTTE ont été placés pour la première fois sur la liste annexée à la position commune 2001/231/PESC par la position commune 2006/380/PESC[31]. Ils ont été insérés, le même jour, dans la liste visée à l'article 2, paragraphe 3, par la décision 2006/379/CE du Conseil[32]. Les LTTE y ont été maintenus en conséquence d'une série de décisions et de règlements, qui, pour chacun d'entre eux, abrogeaient et remplaçaient l'acte précédent, y compris le règlement d'exécution (UE) nº 610/2010 du Conseil[33]. La liste la plus récente figure à l'annexe du règlement d'exécution (UE) 2015/2425 du Conseil[34].

Droit néerlandais

43. L'article 2, paragraphe 1, de la Sanctieregeling terrorisme 2007-II (arrêté de sanctions pour la répression du terrorisme 2007-II ; ci-après la « Sanctieregeling 2007 ») autorise le Minister van Buitenlandse Zaken (ministre des Affaires étrangères, ci-après le « ministre »), en accord avec le ministre de la Justice (« Minister van Justitie ») et le ministre des Finances (« Minister van Financiën »), à adopter une décision d'inscription sur la liste à l'égard des personnes ou des groupes qui appartiennent, selon lui, au cercle des personnes ou groupes visés dans la résolution 1373 (2001). Lorsqu'une telle décision est adoptée, toutes les ressources appartenant à de telles personnes ou à de tels groupes sont gelées (article 2, paragraphe 2) ; il est interdit de leur fournir des services financiers ou de fournir des services financiers à leur profit (article 2, paragraphe 3) ou de mettre, directement ou indirectement, des ressources à leur disposition (article 2, paragraphe 4).

44. La juridiction de renvoi indique que l'article 2 de la Sanctieregeling 2007 met en œuvre la résolution 1373 (2001), mais ne renvoie pas au règlement nº 2580/2001, à la position commune 2001/931, ni à de quelconques actes d'inscription de personnes ou de groupes sur la liste visée à l'article 2, paragraphe 3.

Faits à l'origine du litige, procédure et questions préjudicielles

45. A, B, C et D résident aux Pays-Bas. Par décisions du 8 juin 2010 (ci-après les « décisions de désignation »), le ministre les a désignés, les reprenant parmi les personnes (physiques) à qui la Sanctieregeling 2007 s'applique. En conséquence de ces décisions, leurs ressources ont été gelées. Par décisions des 25 novembre 2010, 8 décembre 2010 et 10 janvier 2011 (ci-après les « décisions attaquées »), le ministre a rejeté les réclamations introduites par A, B, C et D contre les décisions de désignation. Les décisions attaquées étaient fondées sur le fait que A, B, C et D appartiennent au groupe de personnes visées par la résolution 1373 (2001). Le ministre a pris en compte les

30 — Voir point 32 ci-dessus.

31 — Position commune du 29 mai 2006 mettant à jour la position commune 2001/931 et abrogeant la position commune 2006/231 (JO 2006, L 144, p. 25).

32 — Décision du 29 mai 2006 mettant en œuvre l'article 2, paragraphe 3, du règlement nº 2580/2001 et abrogeant la décision 2005/930/CE (JO 2006, L 144, p. 21).

33 — Règlement d'exécution du 12 juillet 2010 mettant en œuvre l'article 2, paragraphe 3, du règlement nº 2580/2001 et abrogeant le règlement d'exécution (UE) nº 1285/2009 (JO 2010, L 178, p. 1). Voir article 1er et point 2.17 de la liste figurant à l'annexe.

34 — Règlement d'exécution du 21 décembre 2015 mettant en œuvre l'article 2, paragraphe 3, du règlement nº 2580/2001 et abrogeant le règlement d'exécution 2015/1325 (JO 2015, L 334, p. 1).

circonstances suivantes pour arriver à cette conclusion : i) A, B, C et D avaient été impliqués dans la collecte de fonds pour les LTTE ; ii) les LTTE étaient inclus dans la liste visée à l'article 2, paragraphe 3 ; et iii) des procédures pénales avaient été initiées contre A, B, C et D devant la section du contentieux pénal du rechtbank's-Gravenhage (Tribunal de district, La Haye) en raison, entre autres, de la prétendue violation par eux de l'article 2, paragraphe 1, de l'article 2, paragraphe 2, et de l'article 3 du règlement nº 2580/2001.

46. Dans ses jugements du 21 octobre 2011, le rechtbank's-Gravenhage (Tribunal de district, La Haye) a conclu, en ce qui concerne la condamnation de trois des quatre requérants pour violation du règlement nº 2580/2001, que B, C et D s'étaient livrés à des activités (de collecte de fonds) pour les LTTE, mais les a acquittés des préventions de participation à un groupe terroriste. Il a estimé que les dispositions en matière de terrorisme du code pénal néerlandais mettent en œuvre la décision-cadre 2002/475 et que le conflit entre le gouvernement sri lankais et les LTTE était un conflit armé non international au sens de l'article 1er du protocole II[35]. Par conséquent, vu le considérant 11 de la décision-cadre 2002/475, les préventions à l'encontre de B, C et D n'impliquaient aucune participation à un groupe terroriste. Toutefois, le rechtbank's-Gravenhage (Tribunal de district, La Haye) a condamné B, C et D pour violation de l'article 2, paragraphe 1, de l'article 2, paragraphe 2, et de l'article 3 du règlement nº 2580/2001. Il a considéré qu'il était tenu par la décision du Conseil d'inscrire les LTTE dans la liste visée à l'article 2, paragraphe 3. Il a, en outre, noté que les décisions par lesquelles les LTTE avaient été inclus dans la liste visée à l'article 2, paragraphe 3, et qui étaient applicables à l'époque où les infractions alléguées avaient été commises n'avaient pas été contestées devant le Tribunal de l'Union européenne. Le rechtbank's-Gravenhage (Tribunal de district, La Haye) est, dès lors, parti de l'hypothèse que ces décisions étaient valides. Des recours contre ces jugements étaient pendants devant le Gerechtshof Den Haag (Cour d'appel régionale, La Haye) au moment de la rédaction des présentes conclusions.

47. Entre-temps, les recours de A, B, C et D contre les décisions attaquées ont été rejetés comme non fondés par la section du contentieux administratif du rechtbank Zwolle-Lelystad (Tribunal de district, Zwolle-Lelystad), celle du rechtbank's-Gravenhage (Tribunal de district, La Haye) ainsi que celle du rechtbank Alkmaar (Tribunal de district, Alkmaar). A, B, C et D ont alors introduit un recours contre ces jugements auprès de la juridiction de renvoi. Ils contestent leur implication dans la collecte de fonds pour les LTTE. Ils font valoir que la section du contentieux pénal du rechtbank's-Gravenhage (Tribunal de district, La Haye) a jugé que les LTTE n'étaient *pas* un groupe terroriste étant donné que le conflit opposant les LTTE au gouvernement sri lankais était un conflit armé non international.

48. Selon la juridiction de renvoi, les LTTE ont été placés sur la liste visée à l'article 2, paragraphe 3, en raison d'une série d'attaques et d'enlèvements commis entre 2005 et 2009. La juridiction de renvoi indique, en outre, que ces actes apparaissent avoir eu lieu au Sri Lanka et avoir été liés au conflit entre le gouvernement sri lankais et les LTTE. La juridiction de renvoi considère que le ministre avait des raisons de supposer que A, B, C et D avaient été impliqués dans la collecte de fonds pour les LTTE. Elle a toutefois des doutes quant à la validité de l'inclusion des LTTE dans la liste visée à l'article 2, paragraphe 3, à l'époque des décisions du ministre du 25 novembre 2010, du 8 décembre 2010 ainsi que des deux décisions du 10 janvier 2011. Elle n'est pas non plus certaine que A, B, C et D auraient eu la qualité pour contester la validité du règlement d'exécution nº 610/2010 devant le Tribunal.

35 — Voir point 10 ci-dessus.

49. C'est dans ce contexte que la juridiction de renvoi a demandé à la Cour d'être éclairée sur les questions suivantes :

« 1) Les appelants dans la présente procédure auraient-ils été sans aucun doute recevables, compte tenu notamment de l'article 47 de la [c]harte des droits fondamentaux de l'Union européenne, dans un recours qu'ils auraient introduit en leur propre nom devant le Tribunal, au titre de l'article 263 TFUE, en annulation du règlement nº 610/2010 en ce que les LTTE y ont été inscrits sur la liste visée à l'article 2, paragraphe 3, du règlement nº 2580/2001 ?

2)

a) Des activités de forces armées en période de conflit armé au sens du droit international humanitaire, compte tenu également du onzième considérant de la décision-cadre 2002/475 […], peuvent-elles constituer des infractions terroristes au sens de ladite décision-cadre ?

b) En cas de réponse affirmative à la question 2, sous a), des activités de forces armées en période de conflit armé au sens du droit international humanitaire peuvent-elles constituer des actes de terrorisme au sens de la position commune 2001/931[…] et du règlement nº 2580/2001 ?

3) Les activités qui sont à la base du règlement d'exécution nº 610/2010, dans la mesure où les LTTE ont été inscrits à l'occasion de celui-ci sur [la liste visée à l'article 2, paragraphe 3], sont-elles des activités de forces armées en période de conflit armé au sens du droit international humanitaire ?

4) Compte tenu également de la réponse à la question 1, 2, sous a), 2, sous b), et 3, le règlement d'exécution nº 610/2010, dans la mesure où les LTTE ont été inscrits à l'occasion de celui-ci sur [la liste visée à l'article 2, paragraphe 3], est-il invalide ?

5) En cas de réponse affirmative à la question 4, cette invalidité vaut-elle également pour les décisions antérieures et ultérieures du Conseil d'actualisation de [la liste visée à l'article 2, paragraphe 3], dans la mesure où les LTTE ont été inscrits à l'occasion de celles-ci sur ladite liste ? »

50. A, B, C et D, les gouvernements néerlandais, espagnol et du Royaume-Uni, le Conseil ainsi que la Commission européenne ont déposé des observations écrites. À l'exception du gouvernement du Royaume-Uni, les mêmes parties ont été entendues en leurs plaidoiries à l'audience du 8 mars 2016.

Appréciation

Remarques liminaires

51. En 2011, les LTTE ont contesté leur inclusion dans la liste visée à l'article 2, paragraphe 3, devant le Tribunal de l'Union européenne, faisant valoir notamment que le règlement nº 2580/2001 n'est pas applicable à des situations de conflits armés étant donné que ces conflits (et donc également les actes commis dans ce contexte) sont régis par le seul droit international humanitaire. Le Tribunal a rejeté ce moyen [36], mais a annulé, sur la base d'autres moyens (procéduraux), une série de règlements d'exécution similaires au règlement d'exécution nº 610/2010, dans la mesure où ces règlements concernaient les LTTE. Le pourvoi du Conseil contre cet arrêt [37] n'est pas dirigé contre l'analyse faite

36 — Arrêt du 16 octobre 2014, LTTE/Conseil (T-208/11 et T-508/11, EU:T:2014:885, point 83). Le dépôt des requêtes devant le Tribunal par les LTTE (respectivement les 11 avril et 28 septembre 2011) est postérieur tant aux décisions de désignation (8 juin 2010) qu'aux décisions attaquées (25 novembre 2010, 8 décembre 2010 et 10 janvier 2011).

37 — Affaire Conseil/LTTE (C-599/14 P, pendante devant la Cour), dans laquelle j'ai présenté mes conclusions le 22 septembre 2016.

par le Tribunal de la notion d'« actes de terrorisme » dans la législation pertinente de l'Union. Cette analyse concerne toutefois la question principale soulevée ici par la juridiction de renvoi, celle de savoir si les mesures restrictives de l'Union à l'encontre des LTTE sont compatibles avec le droit international humanitaire. J'y ferai, dès lors, référence le cas échéant.

52. Ensuite, les mesures de gel des avoirs en cause dans la procédure au principal sont fondées sur la Sanctieregeling 2007, qui met en œuvre la résolution 1373 (2001). La Sanctieregeling 2007 ne renvoie à aucun des actes de droit de l'Union au sujet desquels des éclaircissements sont demandés dans les questions déférées à titre préjudiciel. Il n'apparaît pas non plus que A, B, C et D sont eux-mêmes inclus dans la liste visée à l'article 2, paragraphe 3. Dans ces circonstances, les questions 2 à 5 sont-elles pertinentes pour trancher le litige dans la procédure au principal ?

53. Il est de jurisprudence constante que la Cour peut refuser de statuer sur une demande formée par une juridiction nationale s'il apparaît de manière manifeste que l'interprétation sollicitée du droit de l'Union n'a aucun rapport avec la réalité ou l'objet du litige au principal [38].

54. Je ne vois aucune raison d'appliquer cette jurisprudence en l'espèce. D'une part, il est constant que les mesures de gel des avoirs en cause ont été imposées à A, B, C et D parce qu'ils avaient collecté des fonds pour les LTTE, qui apparaissent sur la liste visée à l'article 2, paragraphe 3. Comme je l'ai expliqué, cette liste mettait en œuvre, dans ce qui était à l'époque le droit communautaire, les aspects de PESC de la position commune 2001/931, qui elle-même mettait en œuvre la résolution 1373 (2001). D'autre part, comme l'indique la décision de renvoi, un des arguments présentés devant la juridiction de renvoi pour contester ces mesures est que les LTTE ne sauraient être considérés comme un groupe terroriste et ont, par conséquent, été placés erronément sur la liste visée à l'article 2, paragraphe 3. La juridiction de renvoi explique que les mesures de gel des avoirs en cause devraient être annulées si cet argument était accueilli, et que A, B, C et D pourraient, dans un tel cas, également avoir droit à une indemnisation pour toutes les périodes durant lesquelles les LTTE ont été inclus dans la liste visée à l'article 2, paragraphe 3. Cela est suffisant, selon moi, pour conclure que les questions 2 à 5 présentent un rapport avec la procédure au principal.

55. Bien que la juridiction de renvoi divise la deuxième question en deux parties, cette question vise, en réalité, à obtenir des éclaircissements de la Cour sur la question suivante : compte tenu du considérant 11 de la décision-cadre 2002/475, les « actes de terrorisme » au sens de la position commune 2001/931 et du règlement n° 2580/2001 couvrent-ils potentiellement des actions de forces armées en période de conflit armé au sens du droit international humanitaire, tel que le conflit qui opposait les LTTE au gouvernement sri lankais ? Pour répondre à cette question, je procéderai sur la base de ce que le conflit était un conflit armé non international au sens du droit international humanitaire [39]. Cela implique, en particulier, qu'il ne s'agissait pas d'une situation de tensions internes et de troubles intérieurs, auxquels ni l'article 3 commun aux conventions de Genève, ni le protocole II ne s'appliquent. En formulant ces hypothèses, je me fonde sur l'explication de la juridiction de renvoi selon laquelle le ministre et le rechtbank's-Gravenhage (Tribunal de district, La Haye) ont jugé que le conflit était un conflit armé non international au sens de l'article 1er du protocole II. Il s'agit, en outre, de la position du Conseil dans la présente procédure.

38 — Voir, en dernier lieu, arrêt du 8 juin 2016, Hünnebeck (C-479/14, EU:C:2016:412, point 30 et jurisprudence citée).

39 — Autrement, cette question serait hypothétique.

56. Les troisième et quatrième questions portent, en substance, sur la validité du règlement nº 610/2010. À supposer que la réponse à la deuxième question (telle que résumée au point précédent) soit négative, le Conseil a-t-il erronément considéré les attaques et enlèvements commis par les LTTE entre 2005 et 2009 comme des « actes de terrorisme » justifiant l'inclusion de ce groupe dans la liste visée à l'article 2, paragraphe 3 ? Qu'en est-il si, au contraire, la réponse à la question mentionnée au point précédent est affirmative ? La cinquième question ne se pose que si le règlement d'exécution nº 610/2010 est invalide.

57. La première question est clairement distincte des autres questions et je l'aborderai, dès lors, séparément. Elle porte sur la recevabilité et doit donc être examinée en premier lieu.

Un recours direct formé par A, B, C et D en vue de l'annulation du règlement nº 610/2010 aurait-il été recevable sans aucun doute (première question) ?

58. A, B, C et D n'ont pas introduit de recours direct devant le Tribunal au titre de l'article 263 TFUE en vue de l'annulation du règlement d'exécution nº 610/2010. Ils ont plutôt invoqué l'invalidité de ce règlement devant les juridictions néerlandaises. La juridiction de renvoi demande s'ils peuvent procéder de cette manière. S'ils ne le peuvent pas, il n'y a pas lieu d'examiner les questions relatives à la validité du règlement d'exécution nº 610/2010 [40].

59. La règle générale en droit de l'Union est que dans le contexte d'une procédure nationale, chaque partie a le droit de faire valoir l'invalidité des dispositions contenues dans des actes de l'Union qui servent de fondement à une décision ou à un acte de droit national invoqué à leur encontre et d'amener la juridiction nationale à déférer cette question à titre préjudiciel à la Cour [41]. Tandis que les juridictions nationales peuvent conclure qu'un acte de l'Union est valide, elles ne peuvent constater son invalidité [42].

60. Il existe toutefois une exception à cette règle générale. Dans son arrêt TWD, la Cour a jugé que lorsqu'une partie a clairement le droit, en vertu de ce qui est actuellement l'article 263 TFUE, d'introduire une procédure pour attaquer une mesure de l'Union directement devant le juge de l'Union et laisse s'écouler le délai prévu par cet article, elle ne peut pas ultérieurement contester « indirectement » la validité de cette mesure en remettant en cause la légalité de celle-ci devant une juridiction nationale et voir ainsi porter cette question devant la Cour au titre de la procédure préjudicielle [43]. Dans son arrêt Pringle, la Cour a jugé que s'il ne fait *aucun doute* que cette partie *aurait* eu la qualité pour agir au titre de l'article 263 TFUE, l'exception sera applicable [44], ce que je désignerai par la suite comme l'« exception TWD ». Lorsque celle-ci s'applique et qu'une partie n'a pas introduit de recours direct dans le délai prescrit, l'acte de l'Union devient définitif à son égard. De cette manière, les actes produisant des effets de droit ne peuvent être remis en cause indéfiniment [45] et la sécurité juridique est ainsi garantie [46].

40 — Voir, à cet égard, arrêt du 17 février 2011, Bolton Alimentari (C-494/09, EU:C:2011:87, point 21).

41 — Arrêt du 27 novembre 2012, Pringle (C-370/12, EU:C:2012:756) (ci-après l'« arrêt Pringle »), point 39 et jurisprudence citée.

42 — Arrêt du 22 octobre 1987, Foto-Frost (314/85, EU:C:1987:452, points 14 et 15). Voir également arrêts du 10 janvier 2006, IATA et ELFAA (C-344/04, EU:C:2006:10, points 27 et 30), et du 3 octobre 2013, Inuit Tapiriit Kanatami e.a./Parlement et Conseil [C-583/11 P, EU:C:2013:625 (ci-après l'« arrêt Inuit I »), point 95].

43 — Voir arrêt du 9 mars 1994, TWD Textilwerke Deggendorf [C-188/92, EU:C:1994:90 (ci-après l'« arrêt TWD »), points 17 et 18]. Cette affaire impliquait une décision de la Commission adressée à un État membre qui faisait expressément référence au bénéficiaire de l'aide individuelle (TWD) ; l'État membre avait communiqué la décision à ce bénéficiaire.

44 — Voir arrêt Pringle, point 41 et jurisprudence citée.

45 — Voir arrêt du 15 février 2001, Nachi Europe (C-239/99, EU:C:2001:101, point 29 et jurisprudence citée).

46 — Arrêt TWD, point 16.

61. L'exception TWD a été établie avant l'entrée en vigueur du traité de Lisbonne. À cette époque, l'article 230, quatrième alinéa, CE déterminait quand les individus avaient la qualité pour agir devant le juge de l'Union.

62. Dans ce contexte, la décision de renvoi attire l'attention sur l'arrêt de la Cour dans l'affaire E et F [47]. Cette affaire concernait deux individus qui avaient contesté la légalité de l'inclusion d'un groupe (dont ils étaient prétendument membres) dans la liste visée à l'article 2, paragraphe 3. Faisant application de l'article 230, quatrième alinéa, CE et examinant l'application éventuelle de l'exception TWD, la Cour a conclu que E et F n'avaient *pas* de droit incontestable d'introduire un recours direct étant donné que : i) ils ne figuraient pas eux-mêmes sur la liste visée à l'article 2, paragraphe 3 ; ii) la demande de décision préjudicielle n'établissait pas que leur position au sein du groupe leur eût conféré le pouvoir de représenter ce groupe devant le Tribunal ; et iii) il ne saurait être considéré qu'ils étaient sans aucun doute « directement et individuellement concernés » par l'inscription sur la liste : l'inscription du groupe sur cette liste revêtait une portée générale et elle contribuait, en combinaison avec le règlement nº 2580/2001, à imposer à un nombre indéterminé de personnes le respect de mesures restrictives spécifiques [48].

63. Cependant, bien que l'arrêt dans cette affaire ait été rendu en juin 2010, il portait sur des questions se posant avant l'entrée en vigueur du traité de Lisbonne. La juridiction de renvoi a des doutes quant à la question de savoir si, après l'entrée en vigueur de ce traité, l'arrêt E et F continue à impliquer que A, B, C et D peuvent invoquer l'invalidité du règlement d'exécution nº 610/2010 devant les juridictions néerlandaises.

64. En vertu de l'article 263, quatrième alinéa, TFUE, un particulier peut actuellement former un recours contre i) un acte dont il est le destinataire (ci-après la « première branche ») ; ii) un acte qui le concerne directement et individuellement (ci-après la « deuxième branche ») ; et iii) un acte réglementaire qui le concerne directement et qui ne comporte pas de mesures d'exécution (ci-après la « troisième branche »).

65. Les deux premières branches de l'article 263, quatrième alinéa, TFUE correspondent à l'article 230, quatrième alinéa, CE. La Cour a confirmé que les conditions d'« affectation directe » et d'« affectation individuelle » dans cette disposition continuent à avoir la même signification qu'avant le traité de Lisbonne [49]. Ainsi, la condition d'« affectation directe » signifie que la mesure attaquée doit i) produire directement des effets sur la situation juridique du particulier et ii) ne laisser aucun pouvoir d'appréciation aux destinataires de cette mesure qui sont chargés de sa mise en œuvre, celle-ci ayant un caractère purement automatique et découlant de la seule réglementation de l'Union sans application d'autres règles intermédiaires [50]. La condition d'affectation individuelle n'est remplie « que si [l'acte attaqué] atteint [les requérants] en raison de certaines qualités qui leur sont particulières ou d'une situation de fait qui les caractérise par rapport à toute autre personne et, de ce fait, les individualise d'une manière analogue à celle d'un destinataire » [51].

47 — Arrêt du 29 juin 2010, E et F [C-550/09, EU:C:2010:382 (ci-après l'« arrêt E et F »)].

48 — Arrêt E et F, points 49 à 52, et jurisprudence citée.

49 — Arrêt Inuit I, points 70 et 71.

50 — Voir, entre autres, arrêts du 5 mai 1998, Glencore Grain/Commission (C-404/96 P, EU:C:1998:196, point 41) ; du 29 juin 2004, Front national/Parlement (C-486/01 P, EU:C:2004:394, point 34) ; du 10 septembre 2009, Commission/Ente per le Ville Vesuviane et Ente per le Ville Vesuviane/Commission (C-445/07 P et C-455/07 P, EU:C:2009:529, point 45 et jurisprudence citée), et du 17 septembre 2015, Confederazione Cooperative Italiane e.a./Anicav e.a. (C-455/13 P, C-457/13 P et C-460/13 P, EU:C:2015:616, point 46 et jurisprudence citée).

51 — Arrêt du 28 avril 2015, T & L Sugars et Sidul Açúcares/Commission [C-456/13 P, EU:C:2015:284 (ci-après l'« arrêt T & L Sugars »), point 63 et jurisprudence citée].

66. En élargissant l'accès au Tribunal par l'adjonction de la troisième branche [52], le traité de Lisbonne cherchait à assurer une protection juridictionnelle effective aux personnes physiques ou morales qui, n'ayant pas d'intérêt individuel (et bien qu'étant directement concernées par l'acte en question), ne seraient autrement en mesure d'obtenir un contrôle juridictionnel d'un acte réglementaire qui ne requiert pas de mesures d'exécution qu'en enfreignant les dispositions de celui-ci et en se prévalant ensuite de l'illégalité de celles-ci dans le cadre de procédures devant les juridictions nationales [53]. La troisième branche de l'article 263, quatrième alinéa, TFUE doit donc être interprétée d'une manière qui garantisse ce niveau supérieur de protection juridictionnelle. On ne saurait concevoir que les particuliers doivent bénéficier d'une protection *moindre* que celle dont ils bénéficiaient avant l'entrée en vigueur du traité de Lisbonne.

67. Comment, par conséquent, l'exception TWD doit-elle être interprétée, dès lors que, à présent, l'accès au juge de l'Union a été élargi ?

68. Dans son arrêt Pringle, la Cour a confirmé que l'exception TWD continuait à s'appliquer après l'entrée en vigueur du traité de Lisbonne. Elle a fait référence à la qualité pour agir au sens de l'article 263, quatrième alinéa, TFUE, sans faire de distinction entre les différents fondements d'une telle qualité pour agir [54]. La Cour a indiqué qu'« il n'apparaît pas que le requérant au principal aurait été sans aucun doute recevable à introduire un recours en annulation au titre de l'article 263 TFUE contre [une décision modifiant les traités] » [55]. Dans les circonstances, il s'agissait d'une conclusion évidente.

69. Selon moi, il n'y a pas de raison valable d'interpréter l'exception TWD de manière différente, s'agissant de la troisième branche, de la manière dont elle s'applique aux première et deuxième branches, ou de penser qu'elle ne devrait pas être également applicable à la troisième branche.

70. L'exception TWD a une portée très limitée – s'il existe un quelconque doute quant à la recevabilité, l'exception ne s'applique *pas*. La question de savoir s'il existe un « doute » dans un quelconque cas donné est une question qui doit être susceptible d'être résolue en pratique sans complexité indue étant donné qu'un avocat représentant un individu doit être en mesure de conseiller son client avec certitude quant à la voie que devrait prendre sa contestation. Il exigera également d'être en mesure d'agir rapidement étant donné qu'il devra être attentif au délai de deux mois pour l'introduction d'un recours au titre de l'article 263 TFUE. Les questions doivent, selon moi, dépendre de l'état de la jurisprudence et de la situation de l'individu concerné au moment où il doit décider s'il introduit un recours direct.

71. Si l'individu était fondé, de manière plausible, à avoir des doutes quant à la recevabilité d'un recours direct, l'exception TWD ne s'appliquera pas – et la Cour devrait plutôt s'orienter vers une autorisation d'une contestation de validité par le biais de la procédure de l'article 267 TFUE. Cela garantira une protection juridictionnelle effective, comme l'exige l'article 47 de la Charte.

52 — Arrêt Inuit I, points 55 à 57 ; voir également points 70 et 71.

53 — Arrêts T & L Sugars, point 29 et jurisprudence citée, et du 19 décembre 2013, Telefónica/Commission [C-274/12 P, EU:C:2013:852 (ci-après l'« arrêt Telefónica »), point 27]. Voir également le « Rapport final du cercle de discussion sur le fonctionnement de la Cour de justice », CONV 636/03, point 21.

54 — Arrêt Pringle, point 41 et jurisprudence citée. Voir également arrêt du 28 avril 2016, Borealis Polyolefine e.a. (C-191/14, C-192/14, C-295/14, C-389/14 et C-391/14 à C-393/14, EU:C:2016:311, points 46 à 49) (le raisonnement tenu dans cette affaire suggère que la Cour a accepté implicitement l'application de l'exception TWD en ce qui concerne la troisième branche).

55 — Arrêt Pringle, point 42. La question était celle de savoir si cette décision avait été ou aurait dû être adoptée conformément à la procédure de révision simplifiée prévue à l'article 48, paragraphe 6, TUE.

72. Cette conclusion a également du sens en termes de gestion des affaires : il n'est pas dans l'intérêt du système judiciaire de l'Union d'encourager, par une application trop large de l'exception TWD, un afflux massif de recours directs formés à titre conservatoire, que le Tribunal devra traiter et probablement dûment déclarer irrecevables. Il est préférable que les juridictions nationales filtrent les contestations de validité qui, d'emblée, ne semblent pas convaincantes.

73. Appliquant ce raisonnement à la présente affaire, la juridiction de renvoi demande si un recours introduit par A, B, C et D devant le Tribunal aurait été recevable « sans aucun doute ». Pour les raisons exposées ci-dessus, il s'agit du critère correct à appliquer. Pour l'exprimer d'une autre manière, la décision de A, B, C et D d'introduire leur recours devant la juridiction nationale plutôt que devant le juge de l'Union s'avèrera avoir été justifiée soit i) s'il est clair qu'ils n'avaient pas la qualité pour agir sur la base de l'article 263 TFUE, soit ii) s'ils étaient fondés à avoir des doutes à cet égard.

74. Ainsi, loin d'y avoir le moindre doute quant au point de savoir si A, B, C et D auraient pu contester le règlement d'exécution nº 610/2010 sur la base soit de la première, soit de la deuxième branche de l'article 263, quatrième alinéa, TFUE, il semble clair que le Tribunal aurait rejeté un tel recours comme irrecevable. Aucun acte de l'Union n'a été adressé à A, B, C et D. Ils n'étaient pas non plus indiscutablement « directement et individuellement concernés » par l'inscription sur la liste dans le règlement d'exécution nº 610/2010. Si un requérant ne remplit pas l'une ou l'autre de ces deux conditions, il n'est pas fondé à contester l'acte [56]. Rien dans le règlement d'exécution nº 610/2010 ne permet d'identifier A, B, C et D. Tandis que ce règlement peut très bien concerner d'autres personnes individuellement [57], il n'identifie pas qui est un membre de, ou d'une quelconque autre manière lié aux groupes et entités inscrits dans la liste visée à son annexe. A, B, C et D auraient, dès lors, été incapables de démontrer qu'ils étaient « individuellement » concernés.

75. En ce qui concerne la troisième branche, A, B, C et D étaient, selon moi, fondés à avoir des doutes quant à la recevabilité d'un recours visant à l'annulation du règlement d'exécution nº 610/2010 sur la base de cette branche (« un acte réglementaire qui la concerne directement et qui ne comporte pas de mesures d'exécution »).

76. Le règlement d'exécution nº 610/2010 est un acte réglementaire, à savoir, un acte de portée générale autre qu'un acte législatif [58] [c'est-à-dire des actes juridiques adoptés par procédure législative [59]]. Il a été adopté sur la base de l'article 2, paragraphe 3, du règlement nº 2580/2001, qui prévoit que des listes de l'article 2, paragraphe 3, soient établies, révisées et modifiées par le Conseil, statuant à l'unanimité et conformément à l'article 1er, paragraphes 4, 5 et 6, de la position commune 2001/931. Cette procédure n'était pas une procédure législative. Le règlement d'exécution nº 610/2010 s'appliquait également en partie à une catégorie indéterminable d'individus et de personnes morales [60] : en conséquence de l'inscription des LTTE sur la liste, toutes les personnes doivent respecter les interdictions fixées à l'article 2, paragraphe 1, sous b), et à l'article 2, paragraphe 2, du règlement nº 2580/2001 [61]. Ainsi, même s'il concernait individuellement les LTTE, il s'agissait clairement d'un acte de portée générale pour ce qui concerne A, B, C et D [62].

77. Il est, dès lors, manifeste que le règlement d'exécution nº 610/2010 concernait A, B, C et D. Ne faisait-il aucun doute qu'il les concernait directement et qu'il ne comportait pas de mesures d'exécution ?

56 — Arrêt Inuit I, points 75 et 76.

57 — Telles que les personnes et entités citées dans la liste visée à l'article 2, paragraphe 3.

58 — Arrêt Inuit I, point 60.

59 — Article 289, paragraphe 3, TFUE.

60 — Voir, par exemple, arrêt du 15 juin 1993, Abertal e.a./Commission (C-213/91, EU:C:1993:238, point 19).

61 — Voir points 36 et 37 ci-dessus. Voir également arrêt E et F, point 51 et jurisprudence citée.

62 — Voir, en ce sens, arrêts du 3 septembre 2008, Kadi et Al Barakaat International Foundation/Conseil et Commission (C-402/05 P et C-415/05 P, EU:C:2008:461, points 241 à 244), et du 23 avril 2013, Gbagbo e.a./Conseil (C-478/11 P à C-482/11 P, EU:C:2013:258, point 56).

78. La notion d'affectation directe trouve son fondement théorique, en partie du moins, dans la notion de causalité. Il doit exister un lien de causalité direct entre l'acte critiqué et la perte ou le dommage allégué justifiant l'octroi d'un recours [63]. Les raisons de politique sous-tendant la condition sont claires : si une mesure additionnelle est requise pour donner pleinement effet à l'acte critiqué, c'est cette mesure qui doit être contestée devant les juridictions, et non l'acte initial.

79. Au point 65 ci-dessus, j'ai exposé le critère dans la forme dans laquelle la Cour l'a utilisé dans sa jurisprudence plus récente aux fins de déterminer l'existence d'une affectation directe. Il ne s'agit toutefois pas de la seule variante pouvant être trouvée dans la jurisprudence. Dans son arrêt Les Verts, la Cour a jugé qu'une mesure satisfaisait au critère lorsque les mesures concernées constituaient une réglementation complète qui se suffisait à elle-même « et qui n'appel[ait] aucune disposition d'application » [64]. Cette variante est reproduite dans une forme en substance similaire dans la troisième branche. Bien que l'insertion du terme « et » soit d'une certaine façon tautologique, l'intention apparaît évidente. Pour déterminer si une mesure concerne directement un requérant dans la position de A, B, C et D, il y a lieu de déterminer si elle comporte des mesures d'exécution [65].

80. La juridiction de renvoi note qu'il est difficile, selon elle, de tirer des indications précises de la jurisprudence récente de la Cour en ce qui concerne la signification et l'application exactes du terme « mesures d'exécution » en l'espèce. Tandis qu'il est vrai que cette jurisprudence ne cherche pas à définir cette formule en des termes exprès, il me semble néanmoins qu'il y a deux éléments dans celle-ci dont on peut tirer certaines indications.

81. Premièrement, la Cour a jugé dans son arrêt T & L Sugars que – dans une affaire impliquant des mesures nationales requises pour mettre en œuvre deux règlements d'exécution de la Commission – la nature précise de ces mesures n'avait pas d'influence sur leur qualité de « mesures d'exécution ». Elle a poursuivi en observant que cette conclusion n'est pas remise en cause par leur prétendu caractère mécanique. Le critère est plutôt celui de savoir si les mesures de l'Union ne déploient leurs effets juridiques à l'égard du requérant que par l'intermédiaire d'actes pris par (dans cette affaire) les autorités nationales : si tel est le cas, ces actes constituent des mesures d'exécution au sens de la troisième branche [66].

82. Deuxièmement, la Cour a jugé dans son arrêt Telefónica que, aux fins d'apprécier le point de savoir si un acte réglementaire comporte de telles mesures, il y a lieu de s'attacher à la position de la personne concernée. Il est sans pertinence de savoir si l'acte en question comporte des mesures d'exécution à l'égard d'autres justiciables et il convient de se référer exclusivement à l'objet du recours [67].

83. La question doit, dès lors, être appréciée en tenant compte uniquement de la position de A, B, C et D, dans le contexte de l'objet de leur recours devant la juridiction nationale, à savoir le règlement d'exécution nº 610/2010 et, vu le lien manifeste entre les deux règlements, le règlement nº 2580/2001.

63 — Voir, en ce sens, arrêt du 11 juillet 1984, Commune de Differdange e.a./Commission (222/83, EU:C:1984:266, points 10 à 12).

64 — Arrêt du 23 avril 1986, Les Verts/Parlement (294/83, EU:C:1986:166, point 31).

65 — Voir, à cet égard, arrêt Telefónica, points 27 à 29.

66 — Voir points 40 à 42. Le mécanisme en question est exposé au point 3 de l'arrêt, qui reproduit les points 39 à 45 de l'arrêt attaqué du Tribunal. T & L avaient avancé que la seule fonction qui a été laissée aux États membres est celle de simple « boîte aux lettres » (point 18). La Commission a maintenu que les mesures nationales en question étaient importantes et nécessaires (point 24).

67 — Voir points 30 et 31.

84. En appliquant ce qui précède à la situation de A, B, C et D dans la procédure au principal, peut-on dire que A, B, C et D étaient « directement affectés par » le règlement nº 2580/2001, en combinaison avec le règlement d'exécution nº 610/2010 ? Manifestement, ils n'étaient pas spécifiquement affectés étant donné que leur nom n'apparaît pas dans la liste visée à l'article 2, paragraphe 3[68]. Toutefois, on peut, à tout le moins, soutenir qu'ils étaient affectés en ce sens que l'effet de l'inclusion d'une personne dans cette liste est qu'aucune personne soumise au droit de l'Union ne peut collecter des fonds au profit de cette personne ou mettre des fonds à la disposition de celle-ci. Une telle conclusion ne serait pas nécessairement incompatible avec soit la législation, soit la jurisprudence. Sur cette base, on pourrait soutenir qu'ils auraient dû contester le règlement d'exécution nº 610/2010 directement devant le Tribunal en vertu de la troisième branche de l'article 263 TFUE. La difficulté que présente une telle approche est que (dans la mesure de ce que les faits soumis à la Cour permettent de comprendre), A, B, C et D n'ont pris connaissance du gel de leurs fonds sur la base de la liste visée à l'article 2, paragraphe 3, qu'à leur inclusion dans les décisions de désignation adoptées par le ministre. Il ne leur était rien arrivé de défavorable jusque-là et il n'y avait, par conséquent, rien qu'ils pourraient souhaiter contester. Je ne saurais, par conséquent, indiquer qu'ils étaient fondés « sans aucun doute » à agir devant le Tribunal sur cette base.

85. À titre subsidiaire, existe-t-il – comme la juridiction de renvoi le suggère – un argument selon lequel, dans la mesure où l'article 9 du règlement nº 2580/2001 exige que les États membres déterminent les sanctions qui doivent être imposées en cas de violation du règlement, cela implique que des mesures d'exécution sont effectivement requises ? Si tel était le cas, la situation serait claire : A, B, C et D ne pourraient être tenus d'agir devant le Tribunal. En effet, ils apparaîtraient n'avoir aucune qualité, sur quelque base que ce soit, pour le faire. Un tel argument reflèterait le libellé de la législation mais, à tout le moins potentiellement, pas la jurisprudence citée au point 82 ci-dessus, qui suggère qu'il y a lieu de prendre en compte les circonstances spécifiques de l'affaire et non les circonstances générales qui l'entourent. Ici, ce n'est pas la question des sanctions que A, B, C et D cherchent à contester dans leur recours devant les juridictions nationales. C'est plutôt leur inclusion dans une décision adoptée en vertu de la Sanctieregeling 2007. Une nouvelle fois, je ne peux affirmer que la question est exempte de doute.

86. Quelle est alors la position en ce qui concerne la Sanctieregeling 2007 elle-même ? La juridiction de renvoi indique que l'article 2 de la Sanctieregeling 2007 a été adopté pour donner effet à la résolution 1373 (2001) et ne fait aucune référence au règlement nº 2580/2001, à la position commune 2001/931, ni à de quelconques actes plaçant des personnes ou des groupes sur la liste visée à l'article 2, paragraphe 3. Néanmoins, la décision de renvoi poursuit pour noter que le ministre a expressément fondé ses décisions de désignation sur la prémisse selon laquelle les LTTE sont un groupe terroriste étant donné qu'ils sont inclus dans la liste visée à l'article 2, paragraphe 3, ainsi que sur le fait que des procédures pénales avaient été initiées contre A, B, C et D en raison, entre autres, de la prétendue violation par ces derniers de l'article 2, paragraphe 1, de l'article 2, paragraphe 2, et de l'article 3 du règlement nº 2580/2001[69]. Peut-on, sur cette base, affirmer que la Sanctieregeling 2007 et les décisions prises en vertu de celle-ci constituent une mesure d'exécution aux fins de l'article 263 TFUE ? Pour l'exprimer de manière neutre, la position me semble, une fois de plus, être peu claire et, dès lors, ne pas être exempte de doute.

87. L'essentiel de l'étude du droit et une grande partie de son application ont trait à la question de la certitude. C'est l'objectif que le droit s'efforce de réaliser étant donné que ceux qui y sont soumis doivent savoir clairement quels sont leurs droits et leurs obligations. Toutefois, en utilisant la formule « sans aucun doute » dans sa jurisprudence, la Cour a reconnu la réalité, qui est que cet idéal peut,

68 — Il mérite d'être noté à cet égard que la Cour a jugé dans son arrêt T & L Sugars que, étant donné que les requérantes n'étaient pas spécifiquement incluses parmi les personnes auxquelles la législation en question s'appliquait (les requérantes étaient des raffineurs de sucre de canne et la législation couvrait les producteurs de sucre), elles n'étaient pas directement affectées dans leur situation juridique par la législation et n'étaient pas directement concernées par celle-ci (point 37).

69 — Voir point 45 ci-dessus.

dans certains cas, ne pas être atteint. L'exception TWD s'applique, dans l'intérêt de la sécurité juridique, précisément (et exclusivement) dans des situations dans lesquelles il n'*existe* aucun doute quant au point de savoir si un recours introduit devant le Tribunal par une personne privée donnée aurait été recevable. Selon moi, il ne s'agit pas ici d'un tel cas. Il s'ensuit que l'exception TWD ne s'applique pas.

88. Je conclus dès lors, en réponse à la première question, qu'un recours direct introduit par A, B, C et D contestant la validité du règlement d'exécution nº 610/2010, dans la mesure où ce règlement concernait les LTTE, n'aurait pas été recevable sans aucun doute. Il en résulte que A, B, C et D étaient fondés à soulever l'invalidité de ce règlement devant la juridiction nationale et à demander que soit déférée, conformément à l'article 267 TFUE, la demande de décision préjudicielle.

Interprétation de la position commune 2001/931 et du règlement nº 2580/2001 (les questions deux à cinq)

La compétence de la Cour pour interpréter la position commune 2001/931

89. La question se pose, d'abord, de savoir si la Cour est compétente pour interpréter la position commune 2001/931, qui est un acte de PESC. Par principe, l'article 24, paragraphe 1, deuxième alinéa, TUE exclut la compétence de la Cour dans ce domaine, à l'exception de sa compétence pour contrôler le respect de l'article 40 TUE [70] ainsi que pour contrôler la légalité de certaines décisions visées à l'article 275, deuxième alinéa, TFUE. L'article 275 TFUE indique, notamment, que la Cour est compétente pour « se prononcer sur les recours, formés dans les conditions prévues à l'article 263, quatrième alinéa, [TFUE] concernant le contrôle de la légalité des décisions prévoyant des mesures restrictives à l'encontre de personnes physiques ou morales adoptées par le Conseil sur la base du titre V, chapitre 2, du traité sur l'Union européenne », telles que les mesures de PESC qui ont classé les LTTE en tant que groupe ou organisation terroriste [71].

90. Cela ne couvre, à première vue, pas l'interprétation ou le contrôle de la légalité de tels actes dans le cadre d'un renvoi préjudiciel. Toutefois, je partage la position adoptée par l'avocat général Wathelet dans ses récentes conclusions dans l'affaire Rosneft, selon laquelle dans le système complet de voies de recours et de procédures destiné à assurer le contrôle de la légalité des actes de l'Union, le contrôle de légalité, auquel se réfère l'article 24, paragraphe 1, second alinéa, dernière phrase, TUE, inclut non seulement les recours en annulation, mais également le mécanisme de renvoi préjudiciel [72]. L'ordre juridique de l'Union européenne, qui est fondée sur l'État de droit [73], doit garantir, dans le champ d'application du droit de l'Union, l'accès à un recours effectif à présent garanti par l'article 47, premier alinéa, de la Charte. Les renvois préjudiciels dans des affaires impliquant des questions de validité jouent un rôle central à cet égard pour les personnes qui, comme les requérants dans la procédure au principal, peuvent subir les conséquences préjudiciables de mesures de PESC ne leur étant pas adressées individuellement, et qui ne sont, dès lors, en principe pas fondées à poursuivre l'annulation de ces mesures devant le juge de l'Union sur la base de l'article 275, deuxième alinéa, TFUE. Comme l'avocat général Wathelet le soutient en outre, la compétence de la Cour pour contrôler la légalité de mesures restrictives à l'encontre de personnes physiques ou morales adoptées sur la base du titre V, chapitre 2, du TUE, dans le contexte d'un renvoi préjudiciel, implique nécessairement également la compétence d'interpréter de tels actes [74].

70 — Cette disposition, qui concerne les relations entre la PESC et d'autres compétences de l'Union, n'est pas pertinente en l'espèce.

71 — Voir point 42 des présentes conclusions.

72 — Conclusions de l'avocat général Wathelet dans l'affaire Rosneft (C-72/15, EU:C:2016:381, points 38 et 62 à 66).

73 — Article 21, paragraphe 1, TUE.

74 — Conclusions de l'avocat général Wathelet dans l'affaire Rosneft (C-72/15, EU:C:2016:381, points 73 à 76).

91. S'agissant de la présente procédure, les LTTE n'ont été considérés comme un groupe ou une organisation terroriste en vertu de la position commune 2001/931 que lorsque la position commune 2006/380 est entrée en vigueur. Toutefois, la position commune 2006/380 s'est bornée à mettre à jour la liste des personnes et groupes soumis à des mesures restrictives au titre de la position commune 2001/931. Je considère, dès lors, la position commune 2001/931, telle que modifiée par la position commune 2006/380, comme une décision « prévoyant des mesures restrictives à l'encontre de personnes physiques ou morales adoptées [par le Conseil] sur la base du titre V, chapitre 2, du [TUE] » au sens de l'article 24, paragraphe 1, deuxième alinéa, dernière phrase, TUE et de l'article 275, deuxième alinéa, TFUE. Par conséquent, la Cour est compétente pour répondre à la deuxième question dans la mesure où celle-ci tend à l'interprétation de la position commune 2001/931, en plus du règlement nº 2580/2001.

La notion d'« acte de terrorisme » dans la position commune 2001/931 et dans le règlement nº 2580/2001

92. La notion d'« acte de terrorisme » à l'article 1er de la position commune 2001/931 et à l'article 2, paragraphe 3, du règlement nº 2580/2001 doit être interprétée en tenant compte de la formulation, des objectifs et du contexte de ces dispositions ; les origines de cette formule peuvent également fournir des informations pertinentes aux fins de son interprétation [75].

93. Les LTTE ont été inclus dans la liste visée à l'article 2, paragraphe 3, pour avoir commis des actes qui sont définis comme des « actes de terrorisme » dans le règlement nº 2580/2001, qui renvoie lui-même à la définition contenue à l'article 1er, paragraphe 3, de la position commune 2001/931 [76]. Rien dans le libellé de l'une ou l'autre de ces mesures de l'Union ne suggère que cette notion ne peut couvrir des actions commises en période de conflit armé et régies par le droit international humanitaire.

94. Les objectifs de la position commune 2001/931 et du règlement nº 2580/2001 ne viennent pas non plus à l'appui de pareille interprétation. Ces mesures poursuivent essentiellement un objectif préventif : elles cherchent à combattre le terrorisme en le coupant de ses ressources financières par le gel des fonds et des ressources économiques des personnes ou groupes soupçonnés d'être impliqués dans des activités terroristes ou des activités qui y sont liées [77]. La protection de ces objectifs est aussi importante lorsque les actes sont commis en période de conflits armés que lorsqu'ils le sont dans d'autres circonstances.

95. Une lecture de la position commune 2001/931 et du règlement nº 2580/2001, à eux seuls, suggère, par conséquent, qu'une interprétation large de la notion d'« actes de terrorisme » est appropriée. Une telle interprétation doit-elle être nuancée compte tenu de la législation et du contexte du droit international dans lequel ils doivent être interprétés ?

75 — Voir arrêts Inuit I, point 50, et Pringle, point 135.

76 — Article 1er, paragraphe 4, du règlement nº 2580/2001.

77 — Voir arrêt du 15 novembre 2012, Al-Aqsa/Conseil et Pays-Bas/Al-Aqsa (C-539/10 P et C-550/10 P, EU:C:2012:711) (ci-après l'« arrêt Al-Aqsa »), point 67 et jurisprudence citée.

Décision-cadre 2002/475

96. La juridiction de renvoi demande notamment [au point a) de la deuxième question] si le considérant 11 de la décision-cadre 2002/475 est pertinent pour l'interprétation de la notion d'« acte de terrorisme » contenue dans la position commune 2001/931 et dans le règlement nº 2580/2001. Le fait que ce considérant cherche à exclure les actes commis par les forces armées en période de conflits armés du champ de la décision-cadre [78] a-t-il une quelconque conséquence sur la portée de cette position commune et de ce règlement ?

97. Selon moi, la réponse est négative.

98. La décision-cadre 2002/475 harmonise le droit pénal des États membres et vise à rapprocher la définition des « infractions terroristes » dans les États membres [79]. Sa portée et ses objectifs sont donc différents de ceux de la position commune 2001/931 et de ceux du règlement nº 2580/2001, qui concernent des mesures préventives contre le terrorisme et ne tendent pas à accompagner et à supporter des procédures pénales nationales [80]. Le libellé du considérant 11 (en particulier, la formule « la présente décision-cadre ne régit pas ») lui-même montre clairement que le seul objet de ce considérant est, comme la Commission le soutient, de clarifier que la décision-cadre 2002/475 ne régit pas les « activités » des forces armées en période de conflit armé. Le considérant 11 de la décision-cadre 2002/475 ne fournit, dès lors, pas d'indications sur la signification de la notion d'« acte de terrorisme » contenue dans la position commune 2001/931 et dans le règlement nº 2580/2001 [81]. Cette position est, en toute hypothèse, conforme à la jurisprudence constante selon laquelle un considérant dans le préambule d'un acte de l'Union n'a pas de valeur juridique contraignante et ne saurait donc être invoqué pour déroger aux dispositions mêmes de cet acte ou pour interpréter ces dispositions dans un sens manifestement contraire à leur libellé [82]. Le considérant 11 ne vise pas spécifiquement une quelconque des dispositions mêmes de la décision-cadre 2002/475 et ne peut, dès lors, en aucune circonstance avoir une quelconque influence sur la manière d'interpréter d'autres actes de l'Union.

Interprétation en conformité avec le droit international

99. Dans ces circonstances, il y a toujours lieu d'examiner l'article 3, paragraphe 5, TUE, aux termes duquel l'Union contribue au strict respect et au développement du droit international. Par conséquent, lorsqu'elle adopte un acte, elle est tenue de respecter le droit international, y compris le droit international coutumier qui lie les institutions de l'Union [83].

100. En outre, il est de jurisprudence constante que les textes de droit de l'Union doivent être interprétés, dans la mesure du possible, à la lumière du droit international [84]. Bien que la Cour ait principalement appliqué cette exigence à des accords liant formellement l'Union [85], cette exigence a une portée plus large. Dans son arrêt Poulsen et Diva Navigation, la Cour a jugé « que les compétences de [l'Union européenne] doivent être exercées dans le respect du droit international et que, par conséquent, [la disposition du droit de l'Union qu'elle avait à interpréter dans cette affaire],

78 — Voir point 40 ci-dessus.

79 — Considérant 6 de la décision-cadre 2002/475 ; voir également article 1er, paragraphe 1.

80 — Voir arrêt Al-Aqsa, point 67 et jurisprudence citée.

81 — Voir, en ce sens, arrêt du 16 octobre 2014, LTTE/Conseil (T-208/11 et T-508/11, EU:T:2014:885, point 73). Comme je l'ai indiqué, ce point n'est pas critiqué dans le pourvoi du Conseil (voir point 51 ci-dessus).

82 — Voir, par exemple, arrêt du 11 avril 2013, Della Rocca (C-290/12, EU:C:2013:235, point 38 et jurisprudence citée).

83 — Voir, en ce sens, arrêt du 21 décembre 2011, Air Transport Association of America e.a. (C-366/10, EU:C:2011:864, point 101 et jurisprudence citée).

84 — Voir, par exemple, arrêt du 15 mars 2012, SCF Consorzio Fonografici (C-135/10, EU:C:2012:140, point 51 et jurisprudence citée). Voir également conclusions de l'avocat général Mengozzi dans l'affaire Diakité (C-285/12, EU:C:2013:500, points 23 et 24).

85 — Voir, par exemple, arrêts du 10 septembre 1996, Commission/Allemagne (C-61/94, EU:C:1996:313, points 52 à 58), et du 1er avril 2004, Bellio F.lli (C-286/02, EU:C:2004:212, point 33).

doit être interprété[e], et son champ d'application circonscrit, à la lumière des règles pertinentes du droit international [coutumier] »[86]. La Cour est allée plus loin dans son arrêt Intertanko[87]. Elle a jugé que la circonstance qu'un accord international lie tous les États membres mais pas l'Union « est […] susceptible d'avoir des conséquences pour l'interprétation […] des dispositions du droit dérivé » même si l'accord ne codifie pas des règles coutumières de droit international, et qu'il appartient à la Cour d'interpréter les dispositions de droit dérivé « en tenant compte de » l'accord en question[88]. La Cour a justifié cette analyse par le « principe coutumier de bonne foi » et par le principe de coopération loyale consacré dans ce qui est, à présent, l'article 4, paragraphe 3, TUE. L'objectif est d'éviter, dans la mesure du possible, d'interpréter le droit de l'Union d'une manière qui rende impossible pour les États membres de remplir leurs engagements de droit international.

101. Il y a, par conséquent, lieu d'examiner d'abord si la position commune 2001/931 et le règlement nº 2580/2001 peuvent être interprétés d'une manière conforme aux règles pertinentes de droit international. En cas de réponse affirmative, il n'y a pas lieu de déterminer si ces règles figurent parmi celles à la lumière desquelles la Cour peut contrôler la légalité des mesures adoptées par les institutions de l'Union[89].

102. Il y a lieu de faire une distinction entre, d'une part, les règles de droit international humanitaire et, d'autre part, les règles de droit international régissant la lutte contre le terrorisme ou les prises d'otages. Je n'examinerai dans les présentes conclusions que les sources de droit international auxquelles il est fait référence soit dans la décision de renvoi, soit dans les conclusions des parties.

– Droit international humanitaire

103. En ce qui concerne, tout d'abord, le droit international humanitaire, la Cour est fondée à considérer que les conventions de Genève et leurs protocoles sont pertinents étant donné que les LTTE et le gouvernement sri lankais étaient engagés dans un conflit armé à l'époque des faits. En outre, tous les États membres sont parties à ces conventions et protocoles[90]. La Cour a, dès lors, l'obligation d'en tenir compte lorsqu'elle interprète la position commune 2001/931 et le règlement nº 2580/2001, indépendamment du point de savoir si ces conventions et protocoles codifient des règles coutumières de droit international[91].

104. Je rejette l'argument avancé par les requérants dans la procédure au principal selon lequel, en raison du fait que les LTTE étaient une force armée non étatique engagée dans un conflit armé non international au Sri Lanka, le droit international humanitaire empêchait de considérer les attaques et enlèvements qu'ils avaient commis entre 2005 et 2009 comme des « actes de terrorisme ». D'abord, l'article 3 commun aux conventions de Genève, qui régit spécifiquement les conflits non internationaux, prohibe, en tout temps et en tout lieu, les atteintes portées à la vie et à l'intégrité corporelle, notamment le meurtre sous toutes ses formes et les prises d'otages, lorsqu'elles sont commises contre « les personnes qui ne participent pas directement aux hostilités, y compris les

86 — Arrêt du 24 novembre 1992, Poulsen et Diva Navigation (C-286/90, EU:C:1992:453, point 9). Voir également, par exemple, arrêt du 15 janvier 2015, Evans (C-179/13, EU:C:2015:12, point 35).

87 — Arrêt du 3 juin 2008, Intertanko e.a. (C-308/06, EU:C:2008:312).

88 — Point 52.

89 — Le contrôle de la validité du droit dérivé de l'Union au regard de moyens de droit international (soit des accords internationaux, soit des règles coutumières de droit international) demeure exceptionnel étant donné qu'il est soumis à des conditions très strictes. En ce qui concerne des accords internationaux, voir, en dernier lieu, arrêt du 4 février 2016, C & J Clark International et Puma (C-659/13 et C-34/14, EU:C:2016:74, point 84). En ce qui concerne des règles coutumières de droit international, voir arrêt du 21 décembre 2011, Air Transport Association of America e.a. (C-366/10, EU:C:2011:864, points 101, 102 et 107).

90 — Voir point 4 ci-dessus.

91 — Voir point 100 ci-dessus, et la jurisprudence citée.

membres de forces armées qui ont déposé les armes et les personnes qui ont été mises hors de combat par maladie, blessure, détention, ou pour toute autre cause »[92]. Bien que ce soit de manière implicite, cette disposition interdit clairement les actes de terrorisme qui peuvent entraîner de telles conséquences[93].

105. L'article 4, paragraphe 2, sous d), du protocole II est plus explicite lorsqu'il indique que les personnes participant à un conflit armé non international ne peuvent, en tout temps et en tout lieu, commettre des actes de terrorisme contre des personnes qui ne participent pas directement ou ne participent plus aux hostilités[94]. Elles ne peuvent pas non plus, en vertu de l'article 13, paragraphe 2, du protocole II, commettre des actes ou exercer des menaces de violence dont le but principal est de répandre la terreur parmi la population civile.

106. Le protocole I s'applique avant tout aux conflits armés internationaux[95] et ne semble, dès lors, pas immédiatement pertinent pour la présente procédure. Cependant, même si ce protocole s'appliquait au conflit entre le gouvernement sri lankais et les LTTE[96], la conclusion ne serait pas différente étant donné que le protocole I prohibe également les « actes ou menaces de violence dont le but principal est de répandre la terreur parmi la population civile »[97]. Le droit international humanitaire prohibe donc les « actes de terreur tant dans les conflits armés internationaux que dans les conflits armés non internationaux, indépendamment de la question de savoir s'ils sont commis par des parties étatiques ou non étatiques »[98].

107. Quelle est la position en ce qui concerne les actions dirigées contre des personnes prenant directement part à un conflit armé ou contre des objectifs militaires et qui ne répandent pas la terreur parmi la population civile ? Les combattants dans un conflit armé international ont le droit de participer directement aux hostilités et bénéficient, pour cette raison, d'une immunité pour leurs actions en tant que combattants, à condition qu'ils respectent le droit international humanitaire. En revanche, les participants à un conflit armé non international ne bénéficient pas d'une immunité, même lorsque leurs actions sont conformes à l'article 3 commun aux conventions de Genève ainsi qu'à l'article 4, paragraphe 2, sous d), et à l'article 13, paragraphe 2, du protocole II[99]. Ainsi, par exemple, un soldat d'une force armée non étatique qui, sans violer le droit international humanitaire, a tué un combattant ennemi appartenant aux forces gouvernementales dans un conflit non international peut être jugé pour meurtre. Cela découle des principes de souveraineté et de non-intervention dans les

92 — Article 3, paragraphe 1, sous a) et b), commun aux conventions. Dans son arrêt du 27 juin 1986 dans l'affaire Nicaragua c. États-Unis, la Cour internationale de justice a jugé que les règles contenues à l'article 3 commun « constituent aussi, en cas de conflits armés internationaux, un minimum indépendamment de celles, plus élaborées, qui viennent s'y ajouter pour de tels conflits » et que ces règles correspondent à des « considérations élémentaires d'humanité » (CIJ Recueil, 1984, p. 392, point 218).

93 — Voir, à cet égard, Gasser, H.-P., « Acts of terror, "terrorism" and international humanitarian law », *International Review of the Red Cross*, 2002, p. 560.

94 — En ce qui concerne les conflits armés internationaux, voir article 51, paragraphe 2, du protocole I et article 33, paragraphe 1, de la quatrième convention de Genève.

95 — Voir article 1er, paragraphe 3, qui renvoie à l'article 2 commun aux conventions de Genève.

96 — Il en serait ainsi si le conflit constituait un conflit armé dans lequel « les peuples lutt[ai]ent contre la domination coloniale et l'occupation étrangère et contre les régimes racistes dans l'exercice du droit des peuples à disposer d'eux-mêmes » (article 1er, paragraphe 4, du protocole I).

97 — Article 51, paragraphe 2, du protocole I.

98 — Pfanner, T., « Scope of Application, Perpetrators of Terror, and International Humanitarian Law », dans: Fernández-Sánchez (éd.), *International Legal Dimensions of Terrorism* (Martinus Nijhoff Publishers, 2009), p. 289.

99 — Ce que toutes les autorités au pouvoir sont tenues de faire est de s'efforcer, à la cessation des hostilités, d'accorder la plus large amnistie possible à ces participants (article 6, paragraphe 5, du protocole II). « Dans les conflits armés non internationaux, les statuts de combattant et de prisonnier de guerre ne sont pas prévus, car les États ne sont pas disposés à accorder aux membres des groupes d'opposition armée l'immunité contre des poursuites, en vertu du droit interne, pour avoir pris les armes » (CICR, « La pertinence du droit international humanitaire dans le contexte du terrorisme », https://www.icrc.org/fre/resources/documents/misc/terrorism-ihl-210705.htm, consulté le 4 juillet 2016).

affaires intérieures [100]. Par conséquent, les participants à un conflit non international n'échappent pas aux mesures répressives ou préventives qu'un État peut juger appropriées dans les circonstances [101], à condition que celui-ci soit compétent pour imposer ces mesures et respecte les conventions applicables de lutte contre le terrorisme et autres règles de droit international qui le lient [102].

108. Il a été soutenu que qualifier des actions de participants à un conflit armé non international de « terroristes » peut réduire leur intérêt de respecter le droit international humanitaire dans la mesure où de tels participants auront peu de raisons de respecter (notamment) l'article 3 commun aux conventions de Genève ainsi que l'article 4, paragraphe 2, sous d), et l'article 13, paragraphe 2, du protocole II si un tel respect n'est pas, en fin de compte, récompensé en termes de responsabilité pénale [103].

109. Il est vrai que la protection offerte par l'article 6, paragraphe 5, du protocole II est relativement faible : cette disposition est rédigée en des termes purement programmatiques [104] (« […] s'efforceront d'accorder la plus large amnistie possible […] ») et n'offre donc aucune récompense comparable à l'immunité de « combattant » accordée à ceux qui respectent le droit international humanitaire pendant les hostilités [105]. Le fait que le droit international humanitaire n'impose pas d'immunité peut miner l'effectivité de ce droit et augmenter les coûts de sa mise en œuvre. Toutefois, cet état (prétendument) sub-optimal du droit international n'est pas, comme tel, susceptible d'altérer le droit international humanitaire tel qu'il existe aujourd'hui [106].

110. En toute hypothèse, même à supposer que la notion d'« acte de terrorisme » ait une signification plus étroite dans le cadre d'un conflit armé non international que celle qu'elle a en temps de paix, les requérants dans la procédure au principal n'ont ni démontré, ni même soutenu que les attaques et les enlèvements qui ont fondé l'inclusion des LTTE dans la liste visée à l'article 2, paragraphe 3, ne constituaient pas, en tout ou en partie, des violations du droit international humanitaire. En particulier, il n'a pas été suggéré qu'aucune de ces actions n'était dirigée contre des civils ou d'autres personnes ne prenant pas directement part aux hostilités entre les LTTE et le gouvernement sri lankais. Les requérants dans la procédure au principal font plutôt valoir que, étant donné que les LTTE étaient impliqués dans un conflit armé non international au sens du droit international humanitaire, leurs activités ne pouvaient, en aucune circonstance, être considérées comme « terroristes » [107]. Pour les raisons que j'ai expliquées, cet argument doit être rejeté.

100 — L'article 3, paragraphe 1, du protocole II indique qu'« aucune disposition [de ce protocole] ne sera invoquée en vue de porter atteinte à la souveraineté d'un état ou à la responsabilité du gouvernement de maintenir ou de rétablir l'ordre public dans l'état ou de défendre l'unité nationale et l'intégrité territoriale de l'état par tous les moyens légitimes ».

101 — Ces mesures peuvent répondre à des actions que l'État considère comme du terrorisme mais pas seulement à de telles actions (par exemple, la haute trahison ou l'espionnage peuvent également être visés).

102 — Voir également Commentaires CICR 2016, Article 3 commun, point 514, et points 111 à 121 ci-dessous.

103 — Voir, entre autres, Pejic, J., « Terrorist Acts and Groups: A Role for International Law ? », *British Yearbook of International Law*, 2004, p. 75 et 76, et Sassóli, M., « Terrorism and War », *Journal of International Criminal Justice*, 2006, p. 970. Comme le note Sassóli, « si tout acte commis contre des forces étatiques est "terroriste", comme certains le suggèrent, cela affaiblit [le droit international humanitaire] et la volonté des groupes armés de se conformer au DIH ». Voir Sassóli, M., « The Role of Human Rights and International Humanitarian Law in New Types of Armed Conflicts », dans: Ben-Naftali, O. (éd.), *International Humanitarian law and International Human Rights Law* (Oxford, OUP 2011, p. 37).

104 — Par cette expression, je vise le fait que cette disposition se borne à fixer des objectifs et ne cherche, dès lors, pas à créer des droits ou obligations pour les individus.

105 — La conférence diplomatique qui a adopté le protocole II a rejeté la proposition faite par le Comité international de la Croix-Rouge (CICR) d'exiger des tribunaux, en cas de poursuites dirigées contre des participants à un conflit armé non international, de prendre en considération, dans toute la mesure du possible, le fait que l'accusé a respecté les dispositions du protocole II. Voir, CICR, Projet de protocoles additionnels aux conventions de Genève du 12 août 1949, Commentaires, Genève, 1973, p. 141 (article 10, paragraphe 5).

106 — Voir point 107.

107 — Inversement, elles pouvaient (en théorie) être considérées comme des crimes de guerre. Les requérants dans la procédure au principal émettent également brièvement des doutes quant au fait que les LTTE étaient effectivement responsables de ces attaques et enlèvements. Toutefois, ils n'avancent aucun élément particulier susceptible de remettre en cause la position du Conseil.

– Droit international en matière de lutte contre le terrorisme et les prises d'otages

111. En ce qui concerne le droit international régissant la lutte contre le terrorisme, je note d'abord que la convention pour la répression des actes de terrorisme nucléaire, mentionnée dans la décision de renvoi, n'a pas de lien apparent avec la procédure au principal. Par conséquent, je ne l'examinerai pas dans les développements qui suivent. En outre, la convention du CdE pour la prévention du terrorisme ne lie pas l'Union européenne. De plus, tous ses États membres ne l'ont pas ratifiée. Cette convention ne fait, dès lors, pas partie des règles internationales qui devraient guider la Cour dans son interprétation de la position commune 2001/931 et du règlement nº 2580/2001.

112. La position commune 2001/931 et le règlement nº 2580/2001 donnent effet à la résolution 1373 (2001) [108]. Bien que l'Union européenne elle-même ne soit pas membre des Nations unies, la Cour a jugé que « [l'Union européenne] se doit […] d'attacher une importance particulière au fait que, conformément à l'article 24 de la charte des Nations unies, l'adoption, par le Conseil de sécurité, de résolutions au titre du chapitre VII de cette charte constitue l'exercice de la responsabilité principale dont est investi cet organe international pour maintenir, à l'échelle mondiale, la paix et la sécurité, responsabilité qui, dans le cadre dudit chapitre VII, inclut le pouvoir de déterminer ce qui constitue une menace contre la paix et la sécurité internationales ainsi que de prendre les mesures nécessaires pour les maintenir ou les rétablir » [109]. La Cour doit, dès lors, dans la mesure du possible, interpréter la position commune 2001/931 et le règlement nº 2580/2001 conformément à la résolution 1373 (2001). Toutefois, cette résolution ne définit pas la notion d'« acte de terrorisme » ni ne limite sa portée à la lumière du droit international humanitaire.

113. La convention relative aux attentats terroristes à l'explosif lie tous les États membres. Au vu des éléments qui ont amené le Conseil à inclure les LTTE dans la liste visée à l'article 2, paragraphe 3, qui concernent des « attaques » commises par les LTTE [110], cette convention peut également être pertinente dans la procédure au principal. La convention relative aux attentats terroristes à l'explosif doit, dès lors, être prise en compte lors de l'interprétation de la position commune 2001/931 et du règlement nº 2580/2001 [111].

114. La convention relative aux attentats terroristes à l'explosif exclut de son champ d'application les « activités des forces armées en période de conflit armé », qui sont régies par le droit international humanitaire [112]. Cela ne signifie toutefois pas que de tels actes ne peuvent être qualifiés d'« actes de terrorisme » au sens du droit international humanitaire. Je suis confortée dans cette conclusion par le dernier considérant de la convention relative aux attentats terroristes à l'explosif, qui précise que « l'exclusion de certains actes du champ d'application de [la convention] n'excuse ni ne rend licites des actes par ailleurs illicites et n'empêche pas davantage l'exercice de poursuites sous l'empire d'autres lois […] ». Ce considérant confirme ce que le Conseil décrit correctement comme la nature complémentaire des règles de droit international humanitaire examinées ci-dessus et certaines règles internationales relatives à la lutte contre le terrorisme.

108 — Voir point 34 ci-dessus.

109 — Arrêt du 3 septembre 2008, Kadi et Al Barakaat International Foundation/Conseil et Commission (C-402/05 P et C-415/05 P, EU:C:2008:461, point 294).

110 — Voir point 48 ci-dessus.

111 — Voir point 100 ci-dessus, et la jurisprudence citée.

112 — Article 19, paragraphe 2.

115. Un raisonnement similaire vaut pour la convention relative aux otages, qui est, elle aussi, pertinente dans la présente procédure [113]. Bien que cette convention ne lie pas formellement l'Union européenne, tous les États membres y sont parties. L'objectif de l'article 12 de celle-ci est simplement de clarifier le champ d'application matériel de la convention relative aux otages. Cette disposition n'a, dès lors, aucune incidence, quelle qu'elle soit, sur la prévention et la répression des prises d'otages qui ont lieu dans des conflits armés et sont donc régies par le droit international humanitaire [114]. À nouveau, ces divers corps de normes internationales apparaissent complémentaires.

116. En outre, comme la Commission l'a confirmé à l'audience, l'action des États membres au titre de la position commune 2001/931 et du règlement nº 2580/2001 relève, en principe, du champ d'application de la convention relative au financement du terrorisme. Ces actes de l'Union ont pour objectif, en effet, de combattre le terrorisme international par des mesures financières spécifiques ciblant des personnes, groupes et entités impliqués dans des actes de terrorisme. La convention relative au financement du terrorisme, en outre, lie tous les États membres. La Cour devrait, dès lors, interpréter la position commune 2001/931 et le règlement nº 2580/2001, dans la mesure du possible, d'une manière qui ne risque pas de donner lieu à une violation par tous les États membres de l'Union de leurs obligations résultant de cette convention.

117. Rien dans la convention relative au financement du terrorisme ne s'oppose toutefois à ce que des actions de forces armées non étatiques dans des conflits non internationaux soient considérées comme des « actes de terrorisme ».

118. Premièrement, comme le Tribunal l'a jugé dans son arrêt du 16 octobre 2014, LTTE/Conseil [115], l'article 2, paragraphe 1, sous b), de la convention relative au financement du terrorisme envisage explicitement la possibilité de commission d'« actes de terrorisme » au sens de ladite convention dans le cadre d'un conflit armé, pour autant que deux conditions soient remplies : i) l'acte doit être destiné à tuer ou blesser grièvement et ii) par sa nature ou son contexte, l'acte vise à intimider une population ou à contraindre un gouvernement ou une organisation internationale à accomplir ou à s'abstenir d'accomplir un acte quelconque. Dès lors, lorsqu'ils réglementent le financement des actes de terrorisme au titre de la convention relative au financement du terrorisme, les États parties (ou même l'Union européenne) peuvent inclure, dans la définition des « actes de terrorisme », des actes commis en période de conflit armé.

119. Deuxièmement, et en toute hypothèse, l'article 21 précise que la convention relative au financement du terrorisme n'a pas d'incidence sur les obligations s'imposant aux individus en conséquence du droit international humanitaire. Ces obligations comportent l'interdiction absolue d'un quelconque des actes mentionnés à l'article 3, paragraphe 1, sous a) et b), commun aux conventions de Genève, ainsi qu'à l'article 4, paragraphe 2, sous d), et à l'article 13, paragraphe 2, du protocole II.

120. Interpréter la notion d'« acte de terrorisme » figurant dans la position commune 2001/931 et dans le règlement nº 2580/2001 comme couvrant des actions commises par des forces armées non étatiques dans un conflit non international n'est, dès lors, pas plus incompatible avec les actes de droit international en matière de lutte contre le terrorisme et les prises d'otages examinés précédemment, qu'il ne l'est avec les règles pertinentes de droit international humanitaire.

113 — Les LTTE ont été inclus dans la liste de l'Union en conséquence, entre autres, de ce que le Conseil a qualifié d'« enlèvements » intervenus entre 2005 et 2009 : voir point 48 ci-dessus. Aux fins de la présente analyse, je n'aperçois pas de différence significative entre cette expression et le terme « prise d'otages », tel qu'utilisé dans la convention relative aux otages.

114 — Voir article 3, paragraphe 1, sous b), commun aux conventions de Genève, et article 4, paragraphe 2, sous c), du protocole II.

115 — T-208/11 et T-508/11, EU:T:2014:885, point 64.

121. Je conclus dès lors, en réponse au point b) de la deuxième question, que les activités de forces armées en période de conflit armé non international, régies par le droit international humanitaire, peuvent constituer des « actes de terrorisme » au sens de la position commune 2001/931 et du règlement nº 2580/2001, interprétés à la lumière des règles pertinentes de droit international humanitaire et de droit international en matière de lutte contre le terrorisme et les prises d'otages.

122. Eu égard aux arguments soumis à la Cour par les requérants dans la procédure au principal [116], je considère également, en réponse aux troisième et quatrième questions, que le présent renvoi préjudiciel n'a révélé aucun élément de nature à affecter la validité du règlement nº 610/2010, dans la mesure où il concernait les LTTE. Dans ces circonstances, il n'y a pas lieu d'examiner la cinquième question.

Conclusion

123. À la lumière de l'ensemble des considérations qui précèdent, je suggère à la Cour de répondre comme suit aux questions soulevées par le Raad van State (Conseil d'État, Pays-Bas) :

— L'exception établie dans la jurisprudence résultant de l'arrêt du 9 mars 1994, TWD Textilwerke Deggendorf (C-188/92, EU:C:1994:90) est applicable à la troisième branche de l'article 263, quatrième alinéa, TFUE.

— Ce n'est pas sans aucun doute que la requête de A, B, C et D aurait été recevable si ceux-ci avaient contesté devant le Tribunal la validité du règlement d'exécution (UE) nº 610/2010 du Conseil, du 12 juillet 2010, mettant en œuvre l'article 2, paragraphe 3, du règlement (CE) nº 2580/2001 concernant l'adoption de mesures restrictives spécifiques à l'encontre de certaines personnes et entités dans le cadre de la lutte contre le terrorisme, et abrogeant le règlement d'exécution (UE) nº 1285/2009, dans la mesure où ce règlement concernait les Tigres de libération de l'Eelam tamoul (LTTE). Il en résulte que A, B, C et D étaient fondés à soulever l'invalidité de ce règlement devant la juridiction nationale et à demander que soit déférée une demande de décision préjudicielle conformément à l'article 267 TFUE.

— Des activités de forces armées en période de conflit armé non international régies par le droit international humanitaire peuvent constituer des « actes de terrorisme » au sens de la position commune 2001/931/PESC du Conseil du 27 décembre 2001 relative à l'application de mesures spécifiques en vue de lutter contre le terrorisme, et du règlement nº 2580/2001, interprétés à la lumière des règles pertinentes de droit international humanitaire et de droit international en matière de lutte contre le terrorisme et les prises d'otages.

— Le présent renvoi préjudiciel n'a révélé aucun élément de nature à affecter la validité du règlement nº 610/2010, dans la mesure où ce règlement concernait les LTTE.

116 — Voir, en particulier, point 110 ci-dessus.