



Brugge

College of Europe
Collège d'Europe



Natolin

L'arrêt Rosneft (C-72/15): vers une normalisation ou une complexification du contrôle juridictionnel de la Politique étrangère et de sécurité commune?

Julien Juret



DEPARTMENT OF
EUROPEAN LEGAL STUDIES

Case Notes

03 / 2017



College of Europe
Collège d'Europe



Natolin

European Legal Studies
Etudes Juridiques Européennes

CASE NOTE

3/2017

Julien Juret

L'arrêt *Rosneft* (C-72/15) : vers une normalisation ou une complexification du contrôle juridictionnel de la Politique étrangère et de sécurité commune ?

© *Julien Juret*, 2017

L'arrêt *Rosneft* (C-72/15) : vers une normalisation ou une complexification du contrôle juridictionnel de la Politique étrangère et de sécurité commune ?

Julien Juret

Introduction

Dans son arrêt du 28 mars 2017, la Cour de justice de l'Union européenne (ci-après « la Cour ») a saisi l'opportunité qui lui était offerte de clarifier l'étendue de sa compétence en matière de contrôle juridictionnel des actes relevant de la Politique étrangère et de sécurité Commune (ci-après « la PESC »). En la matière, l'avis 2/13¹ avait manifesté la volonté de la Cour de ne pas se prononcer. Elle s'était en effet contentée de constater qu' « il y a lieu de relever que la Cour n'a pas encore eu l'opportunité de préciser la portée des limitations de sa compétence résultant, en matière de PESC, desdites dispositions »² et que certains actes adoptés dans le cadre de la PESC échappent au contrôle juridictionnel de la Cour³ sans qu'elle définisse la portée de ces limitations, probablement dans l'attente d'être saisie plus spécifiquement du sujet pour lever le doute sur la question.

Les faits de l'affaire

Dans l'affaire *Rosneft*, la question s'est posée dans le cadre du contrôle juridictionnel des mesures restrictives. Ces mesures consistent en un gel des avoirs et une interdiction d'entrée sur le territoire de l'Union de séries d'individus et agents économiques spécifiquement listés par le Conseil de l'Union européenne. De nature hautement politique, ces mesures prennent la forme de deux actes. Le premier est une décision du Conseil adoptée sur le fondement de l'article 29 TUE, disposition qui appartient au titre V, chapitre 2 du Traité sur l'Union européenne, et relève donc de la PESC. Le second est un règlement d'exécution du Conseil pris sur la base, à la fois de la décision PESC déjà mentionnée et de l'article 215 TFUE relatif à l'adoption de mesures restrictives à l'encontre de personnes physiques ou morales. En l'occurrence, la requérante, une société russe active dans le secteur pétrolier en Russie, était visée par la décision 2014/512/PESC et le règlement d'exécution 883/2014. Les Etats membres étant tenus de veiller à la conformité de leurs politiques nationales avec les positions de l'Union en matière de PESC,⁴ les actes de l'Union précités ont fait l'objet de mesures de mise en œuvre dans l'ordre juridique britannique au travers de la réglementation instaurant des sanctions pénales pour violation des dispositions du règlement 883/2014 ainsi que de déclarations de la *Financial Conduct Authority*. Rosneft a alors décidé de contester l'ensemble des actes en cause, d'une part, par l'introduction d'un recours devant le juge britannique à l'encontre des mesures nationales de mise en œuvre, d'autre part, par le dépôt d'un recours en annulation à l'encontre de la décision et du règlement devant le Tribunal de l'Union européenne.⁵

Le juge national saisi du recours s'est trouvé dans la situation d'avoir à juger de la légalité d'un acte national de mise en œuvre d'actes de droit de l'Union.

¹ Avis du 18 décembre 2014, 2/13, ECLI:EU:C:2014:2454, Rec. Numérique (Recueil général).

² *Idem*, para 251 ; lesdites dispositions désignant les articles 24 TUE et 275 TFUE.

³ *Idem*, para 252.

⁴ Article 29 TUE.

⁵ Recours actuellement pendant devant le Tribunal de l'UE, enregistré sous la référence T-715/14. Par ordonnance du Tribunal du 26 mars 2015, l'affaire a été suspendue dans l'attente de l'arrêt de la Cour dans l'affaire C-72/15.

Conformément à la jurisprudence *Foto-Frost*⁶ en vertu de laquelle seule la Cour de justice de l'Union européenne est habilitée à déclarer un acte de droit de l'Union invalide, le juge national a été contraint de surseoir à statuer et de saisir la Cour en appréciation de la validité des actes de droit de l'Union en cause, à savoir la décision 2014/512/PESC et le règlement d'exécution 883/2014.

Le contrôle juridictionnel en matière de Politique étrangère et de sécurité commune : principe, *carve out* et *claw back*

En vertu de l'article 19 §1 TUE, la Cour dispose d'une compétence générale en matière de contrôle juridictionnel. A ce principe, les traités ont prévu des exceptions. En effet, l'article 24 TUE constitue une exception (*carve out*) qui s'étend aux dispositions relevant de la PESC. L'article 275 TFUE prévoit cette même règle en fixant l'immunité juridictionnelle aux « dispositions relatives à la PESC [et aux] actes adoptés sur leur base ». ⁷ Néanmoins, cette exception comporte elle-même deux dérogations, ⁸ deux cas dans lesquels la PESC relève du contrôle juridictionnel de la Cour (*claw back*). D'une part, la Cour est compétente pour contrôler le respect de l'article 40 TUE, ⁹ la clause de délimitation entre les actes relevant de la PESC et les actes relevant du régime que l'on peut qualifier de « droit commun ». D'autre part, la Cour est compétente pour exercer le contrôle de légalité de « certaines décisions visées à l'article 275, second alinéa, du traité sur le fonctionnement de l'Union européenne », ¹⁰ à savoir, « les 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 ». ¹¹ Cette deuxième exception constitue la codification des arrêts Kadi qui avaient ouvert le contrôle juridictionnel des mesures restrictives prises sur le fondement des résolutions du Conseil de Sécurité des Nations Unies. ¹²

Deux actes étaient en cause dans le renvoi préjudiciel en cause. Le règlement de mise en œuvre des mesures restrictives relève du contrôle juridictionnel de la Cour. Le juge de l'Union a déjà eu l'occasion d'exercer sa compétence en matière de contrôle de légalité des dits règlements, que ce soit via le recours en annulation ¹³ devant le Tribunal de l'Union, puis le cas échéant, sur pourvoi, devant la Cour, ou via le renvoi préjudiciel en appréciation de validité ¹⁴ devant la Cour. Le contrôle de légalité du règlement d'exécution relève de la compétence du juge de l'Union, comme en témoigne la question de la juridiction de renvoi qui se borne à interroger la Cour sur sa compétence pour contrôler la validité de la décision 2014/512/PESC. Cette dernière est adoptée par le Conseil sur le fondement de l'article 29 TUE et fait

⁶ Les juridictions nationales « n'ont pas le pouvoir de déclarer invalides les actes des institutions communautaires. En effet, [...] les compétences reconnues à la Cour par l'article [267] ont essentiellement pour objet d'assurer une application uniforme du droit communautaire par les juridictions nationales. [...] Des divergences entre les juridictions des États membres quant à la validité des actes communautaires seraient susceptibles de compromettre l'unité même de l'ordre juridique communautaire et de porter atteinte à l'exigence fondamentale de la sécurité juridique ; arrêt Foto-Frost, C-314/85, EU:C:1987:230 , Rec. 1987 04199, para 15.

⁷ Article 275, alinéa 1 TFUE.

⁸ « *Carve out* » et « *Claw back* » selon les formulations employées par l'Avocat général dans ses conclusions du 31 mai 2016, C-72/15, EU:C:2016:381.

⁹ Ancien article 47 TUE, à la rédaction modifiée depuis le traité de Lisbonne.

¹⁰ Article 24 §1 alinéa 2, dernière phrase TFUE.

¹¹ Article 275 §2 TFUE.

¹² Cf. Arrêts Kadi I, 21 septembre 2005, T-315/01, EU:T:2005:332, Rec.2005 II-03649 ; 3 septembre 2008, C-402/05 P, EU:C:2008:461, Rec. 2008 T-06351.

¹³ L'importance du contentieux du recours en annulation formés contre les mesures restrictives devant le Tribunal de l'Union européenne (70 affaires en 2016, 55 en 2015, 69 en 2014), suite aux arrêts Kadi, en sont l'illustration.

¹⁴ Arrêt Peftiev, 12 juin 2014, C-314/13, EU:C:2014:1645, Rec. Numérique (Recueil général).

donc partie des actes adoptés sur la base des dispositions relatives à la PESC tels que mentionnées à l'article 275 TFUE.

Le raisonnement de la Cour

En premier lieu, l'analyse sur le contrôle du respect de l'article 40 TUE par la Cour de justice appelle peu de développements. La Cour souligne que « les traités ne prévoient aucune modalité particulière pour effectuer un tel contrôle juridictionnel ».¹⁵ Le renvoi préjudiciel en appréciation de validité, au même titre que le recours en annulation, peut donc permettre un contrôle du respect de l'article 40 TUE par tout acte de droit de l'Union, PESC ou non, mesures restrictives ou non, en vertu de la compétence générale de l'article 19 §1 TUE. Cette exception relève de la logique. La Cour est en mesure d'examiner si l'acte en question relève effectivement de la PESC pour déterminer si son éventuelle incompétence est justifiée ou pas et, le cas échéant, éviter une volonté du Conseil qui viserait à contourner la compétence de la Cour.

En second lieu, la question du contrôle de légalité des mesures restrictives adoptées sur le fondement de la décision 2014/512/PESC par la voie de l'article 267 TFUE est abordée sous l'angle des grands principes du système contentieux du droit de l'Union. Après avoir rappelé les modalités générales du contrôle juridictionnel des dispositions PESC, la Cour revient sur la philosophie du contrôle de légalité des actes de l'Union européenne. En effet, elle rappelle le « système complet de voies de recours », tel qu'établi et proclamé par la jurisprudence,¹⁶ et la complémentarité entre les articles 263 et 277 TFUE, d'une part, et l'article 267 TFUE, d'autre part. Le raisonnement de la Cour consiste à démontrer que ce système précède et prime sur les spécificités propres à la PESC.

Elle rappelle que le renvoi préjudiciel en appréciation de validité constitue une modalité du contrôle de la légalité des actes de l'Union, au même titre que le recours en annulation.¹⁷ Quatre principaux arguments viennent appuyer cette conclusion. Elle s'appuie, à cet égard, sur un premier argument textuel, à savoir la différence de rédaction entre les articles 24 TUE et 275 TFUE. En effet, la Cour note que « l'article 24, paragraphe 1, second alinéa, dernière phrase, TUE renvoie à l'article 275, second alinéa, TFUE afin de déterminer non pas le type de procédure dans le cadre de laquelle la Cour peut contrôler la légalité de certaines décisions, mais le type de décisions dont la légalité peut être contrôlée par la Cour, dans le cadre de toute procédure ayant pour objet un tel contrôle de légalité ».¹⁸

Le deuxième argument est basé sur l'article 29 TUE et sur la logique de cohérence des voies de droit. Notant que l'article 29 TUE,¹⁹ base juridique des décisions PESC prévoyant des mesures restrictives, impose aux Etats membres de veiller à la conformité de leurs politiques nationales avec les positions de l'Union arrêtées par le Conseil, la Cour considère que la mise en œuvre de ces décisions relève des Etats membres et non de l'Union.

La Cour fait également appel aux valeurs de l'Union européenne (troisième argument). L'Union est fondée sur l'Etat de droit, selon les articles 2 et 21 TUE et l'article 47 de la Charte des droits fondamentaux réaffirme le principe de protection

¹⁵ Arrêt Rosneft, 28 mars 2017, C-72/15, EU:C:2017:236, Rec. Numérique (Recueil général), para 62.

¹⁶ Notamment, arrêt Les Verts, 294/83, EU:C:1986:166, Rec. 1986 01339 ; arrêt UPA, C-50/00 P, EU:C:2002:462, Rec. 2002 I-06677 ; arrêt Inuit, C-583/11 P, EU:C:2013:625, Rec. Numérique (Recueil général).

¹⁷ Arrêt Rosneft, *déjà cité*, para 69 et 70.

¹⁸ *Idem*, para 70.

¹⁹ « Le Conseil adopte des décisions qui définissent la position de l'Union sur une question particulière de nature géographique ou thématique. Les Etats membres veillent à la conformité de leurs politiques nationales avec les positions de l'Union. »

juridictionnelle effective qui implique une interprétation restrictive de l'exclusion de la compétence en matière PESC.²⁰

Le quatrième argument relève de la cohérence du système juridictionnel et de l'uniformité d'application du droit de l'Union qui repose sur une centralisation du pouvoir d'interprétation. En effet, il est de jurisprudence constante et ancienne que la compétence pour constater l'invalidité des actes des institutions de l'Union est réservée à la Cour.²¹ Ce constat repose sur le fait que la Cour est la mieux placée pour se prononcer sur la validité des actes de l'Union et que l'article 267 TFUE a pour objectif essentiel d'assurer l'application uniforme du droit de l'Union.

Partant, la Cour se juge compétente pour statuer à titre préjudiciel sur la légalité des décisions du Conseil prévoyant des mesures restrictives à l'encontre de personnes physiques ou morales. Cet arrêt peut appeler deux types de commentaires. D'une part, le mode de raisonnement de la Cour est révélateur d'une vision téléologique des traités et d'une vision centralisée du contrôle juridictionnel du droit de l'Union. D'autre part, les possibles conséquences de l'arrêt méritent réflexion.

I. L'extension de la compétence de la Cour de justice au-delà du recours en annulation

A. L'établissement d'une hiérarchie interne aux traités

Pour reconnaître sa propre compétence, la Cour va chercher à la fois dans les détails de la rédaction des dispositions relatives au contrôle juridictionnel de la PESC et dans les grands principes sur lesquels le contrôle juridictionnel de la Cour est construit.

Un éclairage des relations entre TUE et TFUE

La Cour opère une lecture comparatiste entre le Traité sur l'Union européenne et le Traité sur le fonctionnement de l'Union européenne, en l'occurrence entre la rédaction respective des articles 24 TUE et 275 TFUE. S'agissant de l'article 40 TUE, la Cour note, avec raison, que le contrôle de délimitation entre PESC et non-PESC n'est rattaché à aucune modalité procédurale particulière. L'analyse ne semble souffrir aucune ambiguïté. A la différence du contrôle de l'article 40 TUE, le contrôle de légalité des mesures restrictives est rattaché à une telle modalité. Certes, comme le souligne la Cour, l'article 24 TUE n'en prévoit pas et ne renvoie à l'article 275, alinéa 2 TFUE que pour la définition de la nature des décisions PESC qui peuvent faire l'objet d'un contrôle de légalité et non pour celle de la voie de recours concernée. Il semble pertinent, à cet égard, de souligner que le TUE et, en l'occurrence, le chapitre relatif à la PESC réintroduit le contrôle de légalité et ne fait jamais référence au recours en annulation en particulier.

Néanmoins, l'article 275 alinéa 2 TFUE fait explicitement référence aux « recours formés dans les conditions prévues à l'article 263, quatrième alinéa, du [TFUE] ». Si le traité ne parle pas explicitement du recours en annulation mais bien des conditions de ce recours, il donne de véritables précisions. Il paraît donc étonnant dans le raisonnement de la Cour de souligner l'absence de modalités procédurales pour l'article 40 TUE, d'une part, quand elle fait le choix d'ignorer celles définies par l'article 275 TFUE, d'autre part. Faire primer l'absence de modalités prévue dans le TUE sur la définition de modalités précises de recours interroge sur l'instauration d'une forme de hiérarchie entre les deux dispositions, sinon entre les deux traités, à

²⁰ Arrêt Rosneft, déjà cité, para 74.

²¹ Arrêt Foto-Frost, déjà cité, 314/85.

tout le moins en matière de PESC. Cela va à rebours de l'article 1^{er} TUE selon lequel les deux traités ont la même valeur juridique. L'article 275 TFUE qui rétablit le cadre des conditions du contrôle juridictionnel prévues à l'article 263 TFUE fait partie du chapitre relatif aux compétences de la Cour de justice²² qui prévoit les modalités et limites à la compétence de cette dernière. Considérer que l'article 24 TUE constitue une base susceptible de remettre en cause l'équilibre établi au sein de ce corpus, même avec l'aide des grands principes du droit de l'Union, interroge sur la forme de primauté que peut revêtir un traité sur l'autre.

De plus, on peut s'interroger sur l'intérêt pour le pouvoir constituant d'instaurer deux dispositions en miroir dans les traités dont les détails sont suffisamment différents pour créer le trouble dans leur interprétation. Le fait pour la Cour de le souligner semble légitime. Pour autant, la différence de rédaction semble reposer sur une forme de logique qui est de séparer le principe du *clawback*, d'une part, et la définition de ses modalités, d'autre part. Bien que le renvoi de l'un à l'autre semble partiel en se limitant à la question du seul type d'actes, il semble que la précision des conditions prévues à l'article 263 §4 TFUE soit une volonté de préciser les modalités. Si on procède à une lecture stricte de l'exception (à l'exception), le recours en annulation est la seule voie de droit concernée. Si on épouse une lecture plus souple,²³ on peut élargir au renvoi préjudiciel et à l'exception d'illégalité, en soulignant néanmoins le maintien des mêmes conditions de recevabilité et de nature du contrôle juridictionnel.

Cette restriction est-elle un choix délibéré des rédacteurs ou une méconnaissance du système juridictionnel de l'Union ? La Cour affiche le respect des grands principes de l'article 24 TUE mais considère, au fond, que l'article 275 TFUE en est une mauvaise traduction. Il s'agit, dès lors, par son arrêt, de corriger une rédaction mal pensée, l'intention des auteurs étant d'ouvrir le contrôle de légalité des mesures restrictives en règle générale, non pas uniquement via le recours en annulation en particulier. La conséquence est que la rédaction de l'article 24 TUE, plus libérale car plus générale, prime sur celle de l'article 275 TFUE, plus détaillée donc plus restrictive. Le fait même que la Cour souligne que l'article 24 TUE ne fasse référence qu'au type d'actes et non à la procédure semble souligner que c'est le TUE qui détermine l'économie du traité alors qu'une autre lecture voudrait que l'article 24 TUE détermine la généralité du régime de la PESC et que l'article 275 TFUE précise les modalités procédurales.

On peut se demander si cette logique de hiérarchie ou au moins de déséquilibre entre TUE et TFUE est spécifique à la PESC qui, pour des raisons historiques, relève davantage du premier que du second et ne fait pas pleinement partie des politiques de l'Union européenne²⁴ en raison des enjeux politiques qui l'entourent et, partant, des modalités particulières de son exercice.

Il est révélateur, par ailleurs, de constater que la Cour n'attire jamais l'attention sur la rédaction de l'article 275 §2 TFUE qui évoque non le recours en annulation mais les recours formés dans les conditions prévues à l'article 263 §4 TFUE. On aurait pu imaginer un argument considérant que les conditions faisaient référence aux conditions de recevabilité (être destinataires de la décision, délai de forclusion de deux mois ...) et au degré de contrôle juridictionnel exercé lors d'un recours en annulation et le transposer aux autres voies contentieuses du contrôle de légalité, à savoir l'exception d'illégalité et le renvoi préjudiciel en appréciation de validité. Elle s'est attachée au contraire à souligner la mention du contrôle de légalité et à

²² TFUE, section 5, articles 251 à 281.

²³ Cf. HILLION Christophe, "A powerless court? The European court of justice and the Common foreign and security policy", in *The European Court of justice and External relations law*, Hart publishing, 2014, p. 47-70.

²⁴ Elle fait partie de l'action extérieure mais ne faisait ni partie des compétences communautaires, ni aujourd'hui du « catalogue de compétences » des articles 2 à 6 TFUE.

s'éloigner de l'approche textuelle pour préférer une approche téléologique selon laquelle le contrôle de légalité ne saurait se restreindre au seul recours en annulation.

Des principes supraconstitutionnels qui priment sur les dispositions des traités au lieu de les éclairer

Une autre grille d'analyse de l'arrêt permet de noter que la Cour place les grands principes du contrôle juridictionnel au-dessus des dispositions du droit primaire qui en délimitent les modalités particulières. Les principes de l'Etat de droit et de protection juridictionnelle effective ainsi que l'équilibre des voies de droit défini par les traités sont au cœur du mécanisme préjudiciel et de sa force d'uniformisation de l'interprétation du droit. Ils sont placés comme des éléments supra constitutionnels de nature à influencer la lecture de l'ensemble des dispositions plus techniques des traités et en l'occurrence de l'article 275 TFUE. S'il est établi que ces grands principes doivent éclairer l'interprétation des traités, on peut néanmoins s'interroger sur la possibilité de contourner voire de contredire de telle façon le libellé de l'article 275 TFUE.

La Cour construit son raisonnement à l'aide d'un faisceau d'indices qui ne relèvent pas d'une méthode unique d'interprétation. Le libellé explicite de l'article 275 TFUE est contredit par des éléments de natures différentes : les valeurs de l'Union,²⁵ la rédaction d'autres dispositions du droit primaire,²⁶ la logique propre des voies de recours²⁷ et l'interprétation que la Cour a de cette logique.²⁸ Ce mode de raisonnement illustre la volonté de faire primer une lecture systémique du traité sur la rédaction particulière d'une disposition. Le résultat crée, dès lors, une incertitude juridique sur la lecture du droit primaire qui est conditionnée à une approche contextuelle et systémique. En désamorçant ce qu'elle perçoit comme une faiblesse ou une incohérence des traités, à savoir le possible défaut de recours juridictionnel effectif, on peut se demander si la Cour ne contribue pas à affaiblir leur autorité.

Il est logique que les juridictions de l'Union œuvrent à la mise en cohérence des voies du contrôle de légalité (article 263, 267 et 272 TFUE) en matière de PESC, comme pour le reste du droit de l'Union. L'exception réservée à la PESC et l'article 275 TFUE créent une brèche dans le fondement de l'Etat de droit qu'est le contrôle juridictionnel et il semble bienvenu, à cet égard, de vouloir limiter la portée d'un tel régime d'exception. Il est néanmoins ironique à cet égard de voir la Cour défendre une ouverture plus grande du contrôle de légalité en contournant le recours en annulation alors qu'elle a maintenu malgré les années la rigueur de ses conditions de recevabilité.²⁹

B. Le rejet d'un mode de contrôle décentralisé

Une lecture rigoureuse de l'incompétence de la Cour en matière de PESC

Si l'on compare la solution de l'arrêt à celle défendue par l'Avocat général Kokott dans sa prise de position dans le cadre de l'avis 2/13, on remarque la différence totale de solution et d'approche de la Cour. En effet, dans le cadre de cet avis, la

²⁵ Article 2 TUE et article 47 de la Charte des droits fondamentaux.

²⁶ Article 24 TUE.

²⁷ Article 267 TFUE et le renvoi préjudiciel en appréciation de validité.

²⁸ Référence notamment à l'arrêt Foto-Frost, *déjà cité*, 314/85.

²⁹ Arrêts Plaumann, 15 juillet 1963, EU:C:1963:17, Rec. 1963 00199 ; UPA, 25 juillet 2002, C-50/00 P, EU:C:2002:462, Rec. 2002 I-06677 ; Inuit, 3 octobre 2013, C-583/11 P, EU:C:2013:625, Rec. Numérique (Recueil général); Telefónica, 19 décembre 2013, C-274/12 P, EU:2013:852, Rec. Numérique (Recueil général).

Commission européenne défendait la thèse selon laquelle l'article 275 TFUE doit être interprété en ce sens que « la Cour n'est pas uniquement compétente à statuer sur les recours en annulation formés par des particuliers contre des mesures restrictives, mais qu'elle peut, en outre, connaître également de recours en indemnité et répondre aux demandes préjudicielles présentées par des juridictions nationales dans le domaine de la PESC ». ³⁰ De plus, elle considérait que la protection juridictionnelle devait s'étendre, au-delà des actes ayant des effets juridiques au sens de l'article 263 TFUE, aux « simples actes matériels » (« Realakte ») « dépourvus d'effets juridiques.

L'Avocat général a considéré que cette interprétation « perverti[ssait] en son contraire le principe de l'incompétence des juridictions de l'Union dans le domaine de la PESC » et « heurt[ait] de front le libellé sans équivoque de la deuxième possibilité offerte à l'article 275, deuxième alinéa, TFUE ». ³¹ Elle a avancé, à cet égard, un argument tiré des travaux de la Convention européenne, au cours desquels les aménagements plus généreux des compétences dans le domaine de la PESC alors proposés avaient été rejetés par la Convention et les conférences intergouvernementales. Elle a également considéré que les compétences de la Cour seraient élargies en violation de l'article 6 TUE et considéré que les jurisprudences fondatrices du principe de l'Etat de droit dans l'Union n'impliquait pas la reconnaissance *praeter legem* de nouveaux recours ou procédures devant les juges de l'Union, non prévus par le droit primaire. ³² Selon elle, la lecture des arrêts *Gestoras Pro Amnistia* ³³ et *Segi* ³⁴ s'agissant de l'ancien troisième pilier, allait dans ce sens, dans la mesure où, à cette occasion, la Cour avait refusé la reconnaissance de types de recours non expressément prévus dans le TUE. Cette lecture est donc diamétralement opposée à celle de la Cour dans l'arrêt *Rosneft*, en ce que les principes constitutionnels ne constituent pas pour l'Avocat général Kokott un argument au soutien de la reconnaissance de la compétence mais au contraire un obstacle à celle-ci.

La préservation de la protection juridictionnelle effective par les juges nationaux

Pour autant, l'Avocat général Kokott ne s'est pas inquiétée d'une éventuelle méconnaissance du principe de protection juridictionnelle effective par l'interprétation qu'elle proposait de suivre. En effet, l'article 19 §1 TUE oblige les Etats membres à établir les voies de recours nécessaires pour assurer le respect du droit de l'Union. Conséquence du principe d'attribution des compétences, lorsqu'il n'existe aucune possibilité de recours devant les juridictions de l'Union, les juridictions nationales demeurent compétentes. ³⁵ En effet, « même lorsque la PESC est mise en œuvre par des institutions, organes ou autres organismes de l'Union d'une manière qui concerne directement et individuellement les particuliers, l'accès aux juridictions nationales ne leur est pas interdit, à moins qu'exceptionnellement, ils puissent s'adresser directement aux juridictions de l'Union en application de la deuxième possibilité offerte par l'article 275, deuxième alinéa, TFUE ». ³⁶

Regrettant néanmoins que la Cour ne dispose d'aucune compétence préjudicielle et ne jouisse pas d'un monopole juridictionnel sur la validité des actes juridiques de l'Union dans ce domaine, l'Avocat général Kokott estimait que « tel est cependant la conséquence logique du choix opéré par le législateur de continuer à aménager la

³⁰ Prise de position de l'Avocat général Kokott, avis 2/13, ECLI:EU:C:2014:2475, para 86.

³¹ *Idem*, para 89.

³² *Idem*, para 93-94.

³³ Arrêt *Gestoras Pro Amnistia*, 27 février 2007, C-354/04P, EU:C:2007:115, Rec. 2007 I-01579.

³⁴ Arrêt *Segi*, 27 février 2007, C-355/04P, EU:C:2007:116, Rec. 2007 I-01657.

³⁵ Prise de position de l'Avocat général Kokott, avis 2/13, *déjà cité*, para 96.

³⁶ *Idem*, para 99.

PESC essentiellement au niveau intergouvernemental et de limiter l'élément supranational inhérent à toute compétence de la Cour aux cas exceptionnels strictement délimités qui sont exhaustivement énumérés à l'article 275, deuxième alinéa, TFUE ».³⁷

La solution défendue à l'époque par l'Avocat général Kokott, si elle regrettait la menace pour l'uniformité d'application du droit de l'Union, reposait sur une lecture littérale de l'article 275 TFUE, qui tout en prenant compte de la jurisprudence et de la nécessaire défense de l'Etat de droit, souhaitait se fonder davantage sur l'intention des rédacteurs des traités, à ses yeux rédigés sans la moindre équivoque. Alors que l'avis 2/13 avait éludé la question, l'arrêt *Rosneft* rejette définitivement cette option d'un contrôle pour l'essentiel décentralisé des décisions PESC. Déjà dans ses conclusions, l'Avocat général Wathelet a explicitement rejeté cette approche. Il estimait, en effet, qu'elle était « difficilement conciliable avec l'article 23 TUE qui veut que «[l']action de l'Union sur la scène internationale [...] repose sur les principes [...] visés au chapitre 1[...]», dont l'Etat de droit ainsi que l'universalité et l'indivisibilité des droits de l'homme et des libertés fondamentales, qui incluent sans doute le droit d'accès au juge et une protection juridictionnelle effective ».³⁸ La Cour a suivi cette approche axée sur les valeurs, mettant également en avant la cohérence de la logique de l'arrêt *Foto-Frost* pour étendre son application aux actes relatifs à la PESC, aux dépens de l'approche décentralisée qui, bien que sujette à critique, aurait pu constituer un moindre mal.³⁹

II. Une normalisation ou une complexification du contrôle juridictionnel ?

A. La portée de l'arrêt : quelle contribution aux droits des justiciables ?

La création d'une voie de recours ou une duplication du contentieux existant ?

Soucieuse que l'ouverture de la compétence de la Cour en matière préjudicielle n'aboutisse pas à un contournement du recours en annulation, la Cour rappelle sa jurisprudence en matière d'exception de recours parallèles⁴⁰ et l'applique aux mesures restrictives. Dans la mesure où un requérant peut attaquer une décision prévoyant des mesures restrictives par le dépôt d'un recours en annulation et ne le fait pas dans le délai de deux mois prévu à l'article 263 TFUE, elle n'est pas recevable à contester la légalité d'une telle décision par la voie du renvoi préjudiciel.⁴¹ L'objectif est d'éviter le contournement du délai de recevabilité du recours en annulation par les requérants qui d'une part, auraient sans aucun doute disposé d'un recours devant le Tribunal de l'Union européenne et, d'autre part, n'ont pas fait usage de ce droit. En l'occurrence, *Rosneft* n'est pas concernée par une telle exclusion dans la mesure où elle a déposé un recours devant le Tribunal dans le délai imparti. Ce passage de l'arrêt peut appeler plusieurs remarques.

³⁷ *Idem*, para 101.

³⁸ Conclusions de l'Avocat général Wathelet, C-72/15, EU:C:2016:381, para 66.

³⁹ Cf. HILLION Christophe, "Decentralised integration ? Fundamental right protection in the EU common foreign and security policy", *European papers*, Vol. 1, n°1, p.64-66.

⁴⁰ Cf. Arrêt TWD, 9 mars 1994, C-188/92, EU:C:1994:90, Rec. 1994 I-00833.

⁴¹ Arrêt *Rosneft*, C-72/15, *déjà cité*, para 67 : « Il est inhérent à ce système complet de voies de recours et de procédures que les justiciables aient, dans le contexte d'un recours formé devant une juridiction nationale, le droit de contester la légalité de dispositions contenues dans des actes de l'Union qui servent de fondement à une décision ou à un acte national pris à leur égard, en excipant de l'invalidité de ces dernières, et d'amener cette juridiction, qui n'est pas compétente pour constater elle-même une telle invalidité, à interroger à cet égard la Cour par la voie d'une question préjudicielle, à moins qu'ils aient sans aucun doute disposé du droit de former un recours contre lesdites dispositions sur le fondement de l'article 263 TFUE et qu'ils n'aient pas usé de ce droit dans les délais impartis ».

En premier lieu, la conséquence de l'ouverture de la compétence de la Cour en matière préjudicielle est le développement de deux courants contentieux parallèles dans le contrôle de légalité des mesures restrictives, l'un de coopération entre le juge national et la Cour, le second devant le Tribunal et devant la Cour sur pourvoi. Le Tribunal sera amené à réaliser le contrôle de légalité de la décision 2014/512/PESC après que la Cour se soit prononcée sur la question. Celle-ci pourrait être à nouveau saisie sur pourvoi à propos de la même décision. La règle que pose la Cour semble impliquer que chaque fois que la Cour se prononce en légalité sur une décision PESC prévoyant une mesure restrictive via le renvoi préjudiciel, un recours est nécessairement déposé à l'encontre de celle-ci via le recours en annulation, amenant le Tribunal à effectuer lui aussi ledit contrôle.

En deuxième lieu, on peut s'interroger sur la portée de la reconnaissance de la compétence de la Cour en matière préjudicielle. Pourquoi offrir la possibilité de contester une telle mesure par l'intermédiaire du juge national s'il ne semble y avoir aucune doute, premièrement, sur la compétence du Tribunal, et de la Cour sur pourvoi, à contrôler les décisions PESC prévoyant des mesures restrictives par la voie du recours en annulation, deuxièmement, sur la recevabilité d'un tel recours étant donné la mention explicite des personnes visées dans la décision et, troisièmement, sur l'information préalable de celles-ci par la publication des décisions PESC au Journal Officiel de l'Union européenne ?⁴²

En troisième lieu, s'il est exact que le contrôle de légalité repose sur deux fondements, le recours en annulation et l'exception d'illégalité, d'une part, et le renvoi préjudiciel en appréciation de validité, d'autre part, restreindre le contrôle des mesures restrictives au seul recours en annulation ferait sens dans la mesure où le délai des deux mois doit s'imposer au requérant dans tous les cas et qu'il n'est pas besoin de passer par le juge national pour tenter ce recours puisqu'il est en principe recevable devant le Tribunal.

Une conséquence de cette nouvelle voie de droit est le contournement des conditions de qualité pour agir et d'intérêt à agir né et actuel du requérant. Il y a en principe deux hypothèses. Première hypothèse, la décision nationale vise un individu ou une entité non citée en annexe de la décision PESC, auquel cas le juge national peut en principe effectuer le contrôle de légalité de la mesure nationale sans remettre en cause la légalité d'un acte de droit de l'Union. Deuxième hypothèse, elle vise un individu ou une entité citée dans la décision d'origine et en toute cohérence, il ou elle peut attaquer la décision devant le Tribunal de l'Union européenne dans le délai de deux mois. Il remplit les critères d'intérêt à agir et d'affectation directe et individuelle. Suivons néanmoins une troisième hypothèse selon laquelle des entités seraient visées par une mesure restrictive nationale et ne seraient pas recevables à attaquer la décision PESC qui est le fondement de cette mesure. Le fait que la Cour ne pose pas comme condition le respect des conditions de recevabilité de l'article 263 §4 TFUE⁴³ sembler signaler qu'elle veut assurer la protection juridictionnelle effective des requérants non recevables à attaquer les décisions PESC par le recours en annulation. On peut s'interroger sur ces situations dans lesquelles la protection juridictionnelle effective et le droit au recours seraient véritablement en jeu. La jurisprudence sur le caractère hybride des mesures restrictives peut nous éclairer à cet égard.

⁴² JO L 271/54 du 12 septembre 2014.

⁴³ Elle rappelle pourtant cette condition explicitement posée à l'article 275 TFUE pour permettre le contrôle de légalité des décisions PESC, par exemple, Arrêt Rosneft, C-72/15, *déjà cité*, para 60.

Un facteur de complexification : le caractère hybride des décisions PESC

Dans son arrêt, la Cour rappelle le caractère hybride des décisions PESC⁴⁴ qui délimite l'étendue de sa compétence, les articles 24 TUE et 275 TFUE limitant le *clawback* aux mesures visant des personnes physiques ou morales.

D'une part, dans sa jurisprudence, le Tribunal a souligné le caractère hybride des mesures restrictives, en l'occurrence des règlements adoptés sur la base des décisions PESC, en distinguant les décisions individuelles à l'encontre de personnes physiques ou morales et les mesures de portée générale qui s'adressent à une catégorie de destinataires déterminés de manière générale et abstraite et s'appliquent à des situations déterminées objectivement.⁴⁵ Cette distinction a un effet, dans le cadre du recours en annulation, sur la recevabilité du recours au travers de la détermination de la qualité pour agir du requérant qui n'est pas automatique du seul fait de son inscription en annexe des décisions. Premièrement, concernant l'affectation directe⁴⁶ du requérant, dans la mesure où, s'agissant d'un recours contre une mesure de portée générale, des mesures d'exécution sont nécessaires à créer un grief dans le chef des particuliers. Deuxièmement, concernant le critère de l'affectation individuelle,⁴⁷ dans la mesure où il s'agit de dispositions qui s'appliquent à des catégories générales de personnes et à des situations objectivement déterminées et donc pas à quelques personnes ou entités ciblées. Les requérants individuels auraient de grandes difficultés à être jugés recevables à demander l'annulation contre une mesure de portée générale. Appliquée aux décisions PESC, cette jurisprudence a une conséquence différente, dans la mesure où la qualification de mesure individuelle ou de mesure de portée générale qui conditionne la qualification de mesure restrictive est liée, non à la recevabilité du recours mais à la question de la compétence des juridictions de l'Union, qui ne s'étend, en vertu des traités, qu'aux mesures restrictives (*clawback*). Cette jurisprudence a été remise en cause par l'Avocat général Wathelet dans son examen relatif à la compétence de la Cour concernant le contrôle de légalité de la décision PESC, certaines parties à la procédure ayant remis en cause la qualité de mesures restrictives de dispositions⁴⁸ de cet acte. Il avance que l'arrêt *National Iranian Oil Company*, confirmé sur pourvoi par la Cour remet en cause cette interprétation, considérant que «l'article 263, quatrième alinéa, TFUE confère à toute personne physique ou morale la qualité pour agir contre les actes des institutions de l'Union, dès lors que les conditions définies par cette disposition sont réunies, ce qui est le cas en l'espèce [parce que lesdites actes de l'Union l'inscrivent sur les listes de mesures en cause]».⁴⁹

Selon cette interprétation, aucune qualité pour agir n'est à démontrer pour les requérants individuels visés par les mesures restrictives. Une interprétation telle que celle du Tribunal assimilerait de manière trop large des mesures individuelles à des mesures de portée générale et aurait pour effet de rendre la clause de *clawback* « très souvent illusoire ».⁵⁰ Dans son arrêt, la Cour, rappelant que c'est la nature

⁴⁴ Cf. arrêt *Gbagbo c. Conseil*, 23 avril 2013, C-478/11P et C-482/11P, EU:C:2013:258, para 57.

⁴⁵ Arrêt *Sina Bank c. Conseil*, 4 juin 2014, T-67/12, EU:T:2014:348, Rec. numérique (Recueil général – informations sur les décisions non publiées) ; Arrêt *Hemmati c. Conseil*, T-68/12, EU:T:2014:349 ; Arrêt *Islamic Republic of Iran Shipping Lines*, 17 février 2017, T-14/14 et T-87/14, EU:T:2017:102, para 37 et 49.

⁴⁶ Arrêt *Bank Mellat c. Conseil*, 2 juin 2016, T-160/13, EU:T:2016:331, para 59.

⁴⁷ Arrêt *Export Development Bank of Iran c. Conseil*, 6 septembre 2013, T-4/11 et T-5/11, EU:T:2013:400, para 41.

⁴⁸ L'article 1^{er} §§2 b) à d), et 3, l'article 7 et l'annexe 3 de la décision 2014/512/PESC.

⁴⁹ Arrêt *National Iranian Oil Company contre Conseil*, 16 juillet 2014, T-578/12, ECLI:EU:T:2014:678, Rec. numérique (Recueil général – informations sur les décisions non publiées), para 89 ; 1^{er} mars 2016, C-440/14 P, ECLI:EU:C:2016:128.

⁵⁰ Conclusions de l'Avocat général Wathelet, *déjà cité*, C-72/15, para 91.

individuelle des actes qui ouvre l'accès aux juridictions de l'Union, a considéré que lesdites dispositions visaient de manière individuelle plusieurs entités.⁵¹ Il ne s'agit donc pas de mesures de portée générale mais de mesures à portée individuelle multiple. Cette interprétation préserve une protection juridictionnelle assurée par les juridictions de l'Union.

D'autre part, la Cour a néanmoins restreint l'étendue de son contrôle, en différenciant au sein de la décision 2014/512/PESC, les dispositions qui relèvent des mesures restrictives à l'encontre de personnes physiques ou morales, soumises au contrôle de légalité, des dispositions qui constituent des mesures de portée générale, soustraites à ce contrôle. C'est le cas en l'espèce des articles 4 et 4 bis de la décision, qui prévoient un régime d'autorisation préalable pour la vente, la fourniture, le transfert ou l'exportation de certains équipements destinés à des catégories de projets pétroliers en Russie et une interdiction de fournir des services connexes relatifs aux mêmes projets. Ces mesures, selon la Cour, « ne ciblent pas des personnes physiques ou morales identifiées, mais s'appliquent à tous les opérateurs impliqués dans la vente, la fourniture, le transfert ou l'exportation d'équipements visés par l'obligation d'autorisation préalable et à tous les fournisseurs de services connexes de manière générale ».⁵²

On peut faire trois commentaires.

Premièrement, on peut souligner une approche respectueuse de la distinction prévue par les rédacteurs des traités entre le régime juridique des mesures restrictives et celui des autres mesures PESC, qui suit les conclusions de l'Avocat général Wathelet.⁵³ L'ouverture du contrôle de légalité consacré par l'arrêt ne concerne donc que les dispositions à l'encontre de personnes physiques ou morales et non les mesures de portée générale.

Deuxièmement, sur la distinction entre mesure individuelle et mesure générale, la nuance est fine. La Cour considère, d'une part, qu'une mesure restrictive revêtant la forme d'une mesure de portée générale visant plusieurs entités individuelles constitue une mesure restrictive soumise à son contrôle quand elle juge, en revanche, qu'une mesure ne ciblant pas des personnes physiques ou morales identifiées mais tous les opérateurs d'un secteur ne constituent pas une mesure restrictive. La question des conditions de recevabilité des décisions PESC et du curseur entre mesures de portée générale et mesures de portée individuelle reste posée.

Troisièmement, la question de la protection juridictionnelle des requérants individuels s'agissant des mesures de portée générale se pose. Si la Cour se contente de constater son incompétence, l'Avocat général précise que, malgré cette immunité juridictionnelle, il n'y a en réalité pas d'absence de protection juridictionnelle puisque le règlement 833/2014, qui reprend quasiment mot pour mot le libellé de ces dispositions, est lui soumis au contrôle. Dans l'hypothèse où la Cour devait annuler les articles concernés du règlement de l'Union, la Conseil serait, en vertu de l'article 266 TFUE,⁵⁴ dans l'obligation de prendre les mesures nécessaires pour rendre les dispositions de la décision PESC compatibles avec l'arrêt.⁵⁵ Au-delà de la difficulté pour un requérant individuel d'exciper de l'invalidité de dispositions de portée générale, cette interprétation réduirait le champ de l'immunité juridictionnelle et complexifierait encore davantage le régime contentieux applicable.

⁵¹ Arrêt Rosneft, C-72/15, déjà cité, para 104.

⁵² *Idem*, para 97.

⁵³ Conclusions de l'Avocat général Wathelet, déjà cité, C-72/15, para 75.

⁵⁴ Article 266 TFUE : « L'institution, l'organe ou l'organisme dont émane l'acte annulé, ou dont l'abstention a été déclarée contraire aux traités, est tenu de prendre les mesures que comporte l'exécution de l'arrêt de la Cour de justice de l'Union européenne ».

⁵⁵ *Idem*, para 93.

De manière globale, on peut souligner la complexité du régime contentieux des mesures restrictives entre les différents actes mis en cause, la distinction entre PESC et régime de « droit commun », application des conditions de recevabilité et des délais de recours et caractère hybride des mesures restrictives. Le nombre de situations pour lesquelles l'arrêt a apporté une voie de recours nouvelle semble difficile à déterminer et donc semble limité. En effet, une décision PESC de portée générale et donc contre laquelle un recours en annulation est irrecevable ne serait pas une mesure restrictive au sens de décision visant un individu ou une entité, dans le cadre d'un renvoi préjudiciel en appréciation de légalité. La Cour serait, dès lors, incompétente pour en déterminer la légalité. Ce raisonnement est probablement trop schématique et la jurisprudence à venir sera sans aucun doute éclairante quant à la véritable portée de l'arrêt.

B. Les limites de la compétence de la Cour de justice : une marque de respect des enjeux politiques ?

Au-delà de la reconnaissance par la Cour de justice de son absence de compétence pour juger des recours contre les mesures de portée générale contenus par ce type de décisions, la Cour a manifesté, par contraste avec sa décision d'étendre le contrôle de légalité au-delà des limites de l'article 263 §4 TFUE, une certaine volonté de maintenir le caractère spécifique de la PESC.

Le silence de la Cour quant à sa compétence en matière de renvoi préjudiciel en interprétation

A noter que la Cour n'a pas choisi de reconnaître sa compétence dans le cadre du renvoi préjudiciel en interprétation. En effet, la Cour s'est limitée dans son interprétation au règlement 833/2014. Le juge de renvoi n'avait fait porter la question en interprétation que sur ce texte, à l'exception de sa troisième question où elle opère une double référence à la décision PESC et au règlement. La Cour ne refuse pas d'interpréter les notions de la décision telles que reprises par le règlement mais ne reconnaît pas explicitement sa compétence. Dans ses conclusions, l'Avocat général Wathelet avait pourtant défendu cette thèse, suivant un raisonnement du type « qui peut le plus, peut le moins ». En effet, il estimait que « si les juridictions de l'Union peuvent faire le plus, à savoir contrôler la légalité d'une décision prévoyant des mesures à l'encontre de personnes physiques ou morales adoptées par le Conseil sur le fondement du titre V, chapitre 2, TUE, elles peuvent sûrement faire le moins, qui consiste à interpréter les termes de ces décisions, notamment pour éviter que la Cour annule ou déclare invalide un acte relatif à la PESC qu'elle pourrait préserver en imposant une autre interprétation ».⁵⁶

En l'espèce, la Cour a préféré limiter son interprétation aux règlements de mise en œuvre à l'encontre desquels la compétence de la Cour ne fait pas de doute. Il aurait pu sembler être contraire à la lettre de l'article 24 TUE d'étendre la compétence de la Cour en matière de mesures restrictives hors du contrôle de légalité. Ce point pose la question de l'interaction entre contrôle de légalité et interprétation et interroge sur l'office de la Cour, qui pourrait préférer une interprétation conforme au droit de l'Union d'une disposition PESC à une annulation pure et simple, qui plus est dans une matière politiquement sensible. L'inclusion par l'Avocat général du renvoi préjudiciel en interprétation est intéressante à cet égard.

⁵⁶ *Idem*, para 75.

Un contrôle respectueux des appréciations politiques des institutions

D'autres développements de l'arrêt permettent de nuancer l'évolution actée par la Cour. Si la Cour n'a pas souligné la nature purement politique des actes relevant de la PESC et leur difficile contrôle juridictionnel, à la différence de l'Avocat général,⁵⁷ les spécificités de la PESC ont néanmoins été préservées dans l'évaluation sur le fond de la légalité de la décision 2014/512/PESC.

D'une part, dans le contrôle du respect de l'article 40 TUE et alors que Rosneft considérait que les mesures restrictives en cause définissaient de manière excessivement détaillée la position de l'Union, la Cour a jugé qu'il pouvait au contraire s'avérer opportun d'utiliser des termes précis dès l'établissement des décisions PESC sans pour autant empiéter sur la procédure prévue à l'article 215 TFUE.⁵⁸ De plus, la Cour rappelle, s'agissant de la PESC, que l'adoption de mesures législatives, dont la qualification repose sur un critère procédural à savoir le respect de la procédure de l'article 24 TUE⁵⁹ est exclue.

D'autre part, la Cour rappelle le large pouvoir d'appréciation dont jouit le Conseil dans les domaines qui impliquent des choix de nature politique, économique et sociale, dans lesquels il est appelé à effectuer des appréciations complexes.⁶⁰ A cet égard, dans son contrôle de légalité, la Cour prend des précautions, en évitant toute évaluation sur des choix politiques. Il est également rappelé que le Conseil dispose d'une grande latitude dans la définition de l'objet des mesures restrictives adoptées dans le cadre de la PESC.⁶¹

Sur le fond du contrôle, si la Cour est pleinement compétente sur le contrôle du respect des modalités procédurales, telles que l'obligation de motivation ou le respect des droits de la défense, le contrôle de la légalité au regard de l'accord UE-Russie est moins poussé. En effet, alors que l'Avocat général Wathelet a opéré une étude détaillée de l'effet direct de certaines dispositions de l'accord, de la compatibilité de la décision PESC avec celles-ci avant de procéder à l'étude de leur proportionnalité au regard des objectifs visés,⁶² la Cour se limite à considérer que « sans qu'il soit nécessaire de statuer, en l'espèce, sur [la] question [de l'effet direct de l'accord], il suffit de constater que, à supposer même que les mesures restrictives en cause au principal ne soient pas conformes à certaines dispositions dudit accord, l'article 99 de celui-ci en permet l'adoption ». ⁶³ Le contrôle de la Cour se borne à rappeler le large pouvoir d'appréciation dans les domaines qui impliquent des choix de nature politique, économique et sociale et dans lesquels il est appelé à effectuer des appréciations complexes et à examiner si l'objectif de la mesure cadre avec les objectifs de l'action extérieure énoncés à l'article 21 TUE.⁶⁴ Le contrôle du respect des droits fondamentaux reste limité à un contrôle proportionnalité de l'ingérence dans le droit de propriété et la liberté d'entreprendre.⁶⁵ La Cour maintient un standard de contrôle relativement modeste, qui vient tempérer la volonté d'ouvrir une voie de recours non explicitement prévue par les traités.

⁵⁷ *Idem*, para 52

⁵⁸ Arrêt Rosneft, *déjà cité*, C-72/15, para 90

⁵⁹ *Idem*, para 92

⁶⁰ *Idem*, para 113

⁶¹ *Idem*, para 88 et 132

⁶² Conclusions de l'Avocat général Wathelet, *déjà cité*, C-72/15, para 109-147

⁶³ *Idem*, para 110

⁶⁴ *Idem*, para 113-116

⁶⁵ *Idem*, para 148-151

Conclusion

Malgré le pragmatisme de la jurisprudence de la Cour en matière de contrôle juridictionnel de la PESC, l'affaire *Rosneft* est un élément supplémentaire d'une lignée jurisprudentielle post-Lisbonne qui marque par sa cohérence⁶⁶ en s'orientant le plus souvent vers une normalisation progressive du contrôle juridictionnel de la PESC, à l'exception probablement de l'avis 2/13 qui a été illustratif de la volonté de la Cour de se laisser une marge de manœuvre.⁶⁷ La Cour étend progressivement sa compétence quitte à mordre la ligne de démarcation comme elle a été soupçonnée de le faire avant le traité de Lisbonne à travers l'article 47 TUE.⁶⁸ On peut s'interroger sur les limites d'une jurisprudence qui semble répondre à une volonté incrémentale d'étendre encore le régime juridique de « droit commun », le plus souvent en vertu d'une approche téléologique, peut-être au détriment néanmoins d'une vision clairement définie des limites établies par les traités entre la PESC et ce qui n'en relève pas. A cet égard, la portée de l'arrêt *Rosneft* peut être interrogée quant à la complexification des conditions d'ouverture du contrôle de légalité des décisions PESC et au caractère hybride de ces dernières, questions qui méritent un questionnement approfondi. L'arrêt *Rosneft* fait un pas en avant mais laisse des questions ouvertes, en particulier la définition d'une véritable doctrine de réserve juridictionnelle et la clarification du rôle des juridictions nationales dans un contentieux qui n'est toujours pas normalisé mais s'est véritablement complexifié.

⁶⁶ Voir, notamment, à cet égard, les arrêts *Elitaliana c. Eulex Kosovo*, 12 novembre 2015, C-439/13P, EU:C:2015:753, Rec.numérique (Recueil général), H c. Conseil et Commission, 19 juillet 2016, C-455/14 P, EU:C:2016:569, Rec.numérique (Recueil général) et *Nicu Sepahan*, 30 mai 2017, C-45/15 P, EU:C:2017:402, Rec. Numérique (recueil général).

⁶⁷ Avis 2/13 « 251. (...) il y a lieu de relever que la Cour n'a pas encore eu l'opportunité de préciser la portée des limitations de sa compétence résultant, en matière de PESC, desdites dispositions. 252. Toutefois, afin de prendre position sur la présente demande d'avis, il suffit de constater que, en l'état actuel du droit de l'Union, certains actes adoptés dans le cadre de la PESC échappent au contrôle juridictionnel de la Cour. » (C'est moi qui souligne).

⁶⁸ Arrêt *Commission c. Conseil (ECOWAS)*, déjà cité, C-91/05.



College of Europe
Collège d'Europe

Brugge



Natolin

European Legal Studies
Etudes Juridiques Européennes

CASE NOTES

1/2017, Cecilia Rizcallah, “European and International Criminal Cooperation: A Matter of Trust? CJEU (Grand Chamber), Aranyosi and Căldăraru, 5 April 2016, Joined Cases C 404/15 and C 659/15 PPU - CJEU (Grand Chamber), Petruhhin, 6 September 2016, Case C-182/5”.

2/2017, Vincent Delhomme, “Internal Market as an Excuse: The Case of EU Anti-Tobacco Legislation. ECJ, 4 May 2016, Philip Morris Brands SARL e.a. v Secretary of State for Health, C-547/14, ECLI:EU:C:2016:325. ECJ, 4 May 2016, Poland v European Parliament and Council, C-358/14, ECLI:EU:C:2016:323”.

3/2017, Julien Juret, “L’arrêt Rosneft (C-72/15) : vers une normalisation ou une complexification du contrôle juridictionnel de la Politique étrangère et de sécurité commune ? ”.