

EUROPE DANS LE MONDE

DÉCRYPTAGE
MARS 2021

#ÉTATS-UNIS
#EXTRA-TERRITORIALITÉ
#DROIT
#INSTITUTIONS

MARIE-HÉLÈNE BÉRARD

Président de MHB SAS
(société investissements-
conseil)

ELVIRE FABRY

Chercheuse senior, Institut
Jacques Delors, Paris

FARID FATAH

Avocat à la Cour

EDWARD KNUDSEN

Chercheur associé, Jacques
Delors Centre, Berlin

PASCAL LAMY

Coordinateur des think tanks
Jacques Delors, Paris, Berlin,
Bruxelles.

GENEVIÈVE PONS

Directrice générale d'Europe
Jacques Delors, Bruxelles.

LOUIS SCHWEITZER

Président d'honneur de
Renault.

PIERRE VIMONT

Senior fellow Carnegie
Europe

SANCTIONS EXTRATERRITORIALES AMÉRICAINES

VOUS AVEZ DIT AUTONOMIE STRATÉGIQUE EUROPÉENNE ?



Photo by Adobe Stock

Deux ans après une première publication¹ sur la position que devrait prendre l'Union Européenne pour contrer les sanctions extraterritoriales américaines qui l'affectent, une nouvelle version revue et étoffée a paru utile pour tirer les conséquences de développements intervenus entre-temps sur un mode crescendo, et dont on retiendra les suivants :

- les débats nouveaux, quoique feutrés, qui ont suivi la publication de 2018 dans diverses instances européennes et qui ont été suivis par plusieurs publications récentes.²

- l'augmentation importante sous l'administration Trump de la pression américaine sur les entreprises européennes, qu'il s'agisse de sanctions directes relatives à Nord Stream 2 ou de celles aggravées sur l'Iran, ou encore de sanctions plus indirectes visant la fourniture de composants à des clients chinois par des producteurs européens³, comme l'anticipait la publication de 2018.
- la montée simultanée, et accélérée par la crise COVID 19, du concept d'autonomie stratégique dans le discours des institutions européennes.

1. L'Europe face aux sanctions américaines, quelle souveraineté ? Institut Jacques Delors, policy paper n°232,23 octobre 2018.

2. The weaponisation of the US financial system: How can Europe respond ? Jacques Delors Centre, Policy paper, 04 juin 2020
Defending Europe's Economic Sovereignty: new ways to resist economic coercion. ECFR, 20 octobre 2020.

3. Entreprise néerlandaise ASML en 2020.

- les nouvelles réflexions en cours dans diverses capitales européennes et auxquelles sont associés l'Institut Jacques Delors (Paris), le Centre Jacques Delors (Berlin) et Europe Jacques Delors (Bruxelles), d'où la liste augmentée des co-auteurs de cette publication.
- les mesures de protection annoncées le 8 janvier 2021 par la République Populaire de Chine contre "des actions étrangères extraterritoriales injustifiées"⁴.
- les travaux récents des institutions européennes elles-mêmes, notamment la déclaration commune de la Commission, du Conseil et du Parlement du 28 octobre 2020 sur un mécanisme législatif de nature à décourager ou neutraliser les mesures coercitives des pays tiers, une publication de la Commission, le 19 janvier 2021, sur la résilience du système économique et financier européen⁵, et un questionnaire de la Commission du 17 février 2021 sur les instruments législatifs les mieux à même de dissuader et de contrer les actions coercitives des pays tiers.



Des enseignements à tirer de ces développements et des débats qui les accompagnent, on retiendra quatre tentations qu'il conviendrait d'écarter, car elles conduisent à des impasses :

La première consisterait à attendre, en pensant que l'administration Biden sera plus compréhensive que la précédente. Ce serait méconnaître la permanence du choix des États-Unis, quel que soit le président, en faveur de l'extraterritorialité érigée en loi depuis 1996 – et déjà pratiquée auparavant –, et l'influence déterminante du Congrès américain et tout particulièrement du Sénat – qui en a fait son arme préférée de politique étrangère.

La seconde serait pour un pays de l'Union, ou une grande entreprise, d'espérer s'en sortir mieux en négociant seul et dans la discrétion. S'il a pu y avoir dans le passé quelques faveurs ainsi accordées par Washington sur des points mineurs, rien d'important et de permanent n'a jamais été obtenu par la voie du bilatéral. La force de l'Europe, et elle est considérable, est dans le collectif.

La troisième serait pour l'Europe de vouloir ignorer que l'extraterritorialité est une conséquence logique de la globalisation. Les décisions des grands acteurs politiques et économiques sont mondiales et ont de plus en plus une portée extraterritoriale quasi automatique, même si l'extraterritorialité n'est pas leur but premier. L'Union elle-même n'échappe pas à ce phénomène avec ses réglementations passées (politique de la concurrence, protection des données personnelles) ou futures (encadrement des plateformes digitales, lutte contre le changement climatique) qui peuvent avoir des implications extraterritoriales. Cette extraterritorialité de fait n'est pas répréhensible en soi, d'autant moins que la réglementation européenne maintient toujours un lien de rattachement de personne ou de territoire. Mais c'est l'extraterritorialité des sanctions politiques qui pose problème dès lors qu'elles sont décidées unilatéralement par un État avec l'objectif d'imposer sa propre ligne politique.⁶

La crainte de contre-mesures en réaction à des réponses de l'Europe visant à défendre ses intérêts pourrait enfin inciter à ne rien faire. On ne peut écarter le risque d'escalade mais une Union qui veut préserver son autonomie stratégique doit être capable de se doter d'une panoplie complète de règles et d'instruments, tant défensifs que contre offensifs, adaptés au cas par cas. L'Europe ne doit pas non plus exclure des mesures extraterritoriales dès lors qu'il s'agit de préserver

4. <http://english.mofcom.gov.cn/article/policyrelease/announcement/202101/20210103029708.shtml>

5. https://ec.europa.eu/info/publications/210119-economic-financial-system-communication_en

6. voir Alain Pellet, préface à l'édition des actes du colloque de la Société Française de Droit International sur les extraterritorialités et le droit international, éditions A.Pedone, 2020.

le bien mondial commun et en conformité avec le droit international. L'Union a aussi le devoir de protéger ses propres citoyens et ses entreprises des effets économiques dommageables de l'extraterritorialité face auxquels les individus et les sociétés seuls sont démunis.

Au final l'objectif que doit poursuivre aujourd'hui l'Union européenne est de se prémunir à l'avance des effets des sanctions extraterritoriales en jouant de la dissuasion tout en étant prête à répliquer par des contre-mesures si nécessaire.



Les propositions qui suivent ont pour but de lutter contre les formes d'extraterritorialité contraires au droit international. Elles ont été conçues de manière à respecter à la fois ce droit international et le droit européen. Elles peuvent être regroupées en deux catégories.

La première porte sur des mesures de protection ayant un caractère préventif et visant à assurer à l'Union une capacité de résistance en cas de sanctions extraterritoriales. Cet objectif de résilience repose sur deux atouts européens qu'il convient de valoriser : l'attrait du grand marché intérieur européen pour les opérateurs de pays tiers, et l'euro dont il faut développer l'utilisation pour permettre aux entreprises européennes de se libérer de l'emprise du dollar. Dans cette perspective seraient mis en place des instruments juridiques et financiers auxquels l'Union et les pays membres pourraient recourir pour immuniser les entreprises européennes contre les effets des sanctions extraterritoriales.

Les mesures entrant dans cette première catégorie devraient avoir un caractère permanent et faire partie de la panoplie anti-coercition de droit commun de la Commission européenne. Elles auraient, par leur seule existence, une fonction de dissuasion permettant d'engager une discussion de nature politique avec le pays émetteur de

sanctions pour le faire revenir sur ses intentions. Le but ici est d'éviter un engrenage de mesures et contre-mesures en affichant, dès l'annonce de possibles sanctions extraterritoriales, une claire volonté politique de ne pas se laisser faire et d'ouvrir la voie à la négociation.

La seconde catégorie porte sur des mesures ciblées, affichant une claire intention de rétorsion et ayant une portée temporaire. Celles-ci interviendraient dès lors que les efforts de dissuasion auraient échoué et que les sanctions extraterritoriales seraient mises en œuvre par un pays tiers. Il s'agirait alors de répondre, coup pour coup et sans délai, à de telles sanctions lorsqu'elles pénalisent des entreprises ou des ressortissants européens pour des motifs exclusivement politiques. Ainsi en est-il de l'arrêt exigé par les États-Unis de la construction en mer Baltique du gazoduc Nord Stream 2. Le caractère unilatéral de cette décision et son impact sur les intérêts économiques non seulement allemands mais aussi d'autres États membres est à compter parmi les raisons du regain d'attention pour le sujet à Bruxelles, succédant aux sanctions américaines qui avaient accompagné la sortie par Donald Trump de l'accord JCPOA sur l'Iran.

La logique de ces mesures de rétorsion, individualisées et limitées dans le temps, conduit à ce que leur durée soit calée sur celle des sanctions extraterritoriales décidées par le pays tiers. Si celui-ci renonce, l'Europe fait de même : c'est le propre des contre-mesures qui doivent être réversibles. Une fois encore, l'objectif final est la dissuasion, pas la punition.



1 ■ Les mesures générales de protection

■ Évaluer les pertes des entreprises européennes

Il s'agit là d'une demande de plus en plus souvent formulée par les milieux politiques et les entreprises, reprise récemment par le European Council on Foreign Relations (ECFR)⁷.

La Commission européenne confierait à un auditeur indépendant, représentant des autorités nationales et européennes et des entreprises, le chiffrage des pertes liées à l'extraterritorialité. Seraient visées à la fois les pertes directes des entreprises résultant de leur renoncement à un marché déjà engagé et leur manque à gagner potentiel en cas d'investissement empêché. (Par exemple, abandon de l'exploration d'un champ pétrolier en Iran). Ce chiffrage servira de base à la compensation des pertes des entreprises (voir fonds d'indemnisation ci-dessous).

Cet exercice est compatible avec le secret des affaires protégé par la directive UE 2016/943. Ce qui importe n'est pas en effet de rendre publique la situation particulière de telle ou telle entreprise, mais de disposer de chiffres généraux, agrégés à l'échelle de l'Union. En cas de compensations individuelles ultérieures, l'entreprise concernée aura à arbitrer entre le dédommagement et la confidentialité.

■ Construire l'indépendance financière de l'Europe

- Le dollar est l'atout principal des sanctions américaines. La monnaie américaine domine, tant comme monnaie de réserve que de facturation, alors que la monnaie européenne a vu son rôle

décroître. L'Union européenne s'est, de fait, longtemps accommodée de cette situation en adoptant une attitude passive sur l'internationalisation de l'euro. Le rééquilibrage euro/dollar implique un changement de politique. Des propositions avaient été faites par la commission Juncker en 2018 ; le même souhait de donner à l'euro un rôle international a été exprimé par la commission Von der Leyen qui a esquissé quelques propositions en ce sens dans sa communication du 19 janvier 2021 et annoncé de nouvelles propositions d'ici peu. D'autres pays dans le monde pourraient également être intéressés à se désolidariser du dollar.

- L'euro n'est utilisé par l'Europe elle-même comme monnaie de facturation que pour moins de 50% de ses importations. La marge de progrès est donc considérable.⁸
- Les principales pistes de travail sont déjà largement identifiées : unifier et approfondir les différents marchés financiers européens aujourd'hui fragmentés car encore réglementés par chaque État membre et supervisés par des autorités nationales ; compléter l'union bancaire ; doter la capacité budgétaire commune à la zone euro d'un niveau permettant de rivaliser en taille avec les émissions de bons du trésor américain ; renforcer la concertation des pays de la zone euro au sein des instances internationales, à défaut d'une voix unique ; engager la coopération avec les bourses de matières premières pour libeller les prix de référence en euros, ce qui s'appliquerait au pétrole, au gaz, aux produits agricoles et miniers ; faire de même pour l'aéronautique ; reprendre une proposition allemande visant à mettre en place un système de transferts financiers propre à l'Europe rendant les mêmes services de messagerie que SWIFT pour éviter les blocages américains au sein de cette institution ; établir enfin un système européen de paiement de détail garantis-

7. *Defending Europe's Economic Sovereignty: new ways to resist economic coercion*. ECFR, 20 octobre 2020.

8. *Une priorité pour la prochaine Commission européenne : internationaliser l'euro*. Le Figaro 25 juillet 2019. Tribune M-H Bérard, F. Fatah, P. Lamy, L. Schweitzer et P. Vimont.

sant la confidentialité des transactions et aussi facile à utiliser par le consommateur que les interfaces offerts par les sociétés américaines (Apple, Google) et chinoises.

- Ces thèmes qui dépendent de décideurs différents sont de difficulté très variable. Mais des solutions émergent là où on ne les attend pas toujours : ainsi les principales banques européennes, après avoir trop longtemps hésité, mettent-elles au point aujourd'hui une compensation commune des paiements par cartes de crédits sur le territoire de l'Union, créant ainsi une alternative aux incontournables Visa et Mastercard. De même, l'impact catastrophique de la crise du COVID 19 a conduit l'Union européenne à franchir, par son plan de relance de juillet dernier, le Rubicon d'un endettement commun en monnaie européenne d'ampleur aussi inégalée qu'inattendue. Or l'émission d'emprunts par la Commission européenne au nom de l'Union sur les marchés financiers internationaux est l'une des conditions du rôle international de l'euro.

■ Inverser le règlement de blocage, (CE) 2271/96 du 22 novembre 1996

Conçu à l'origine pour empêcher l'application dans l'Union de normes juridiques contraires au droit international et protéger les entreprises européennes, ce règlement s'est révélé largement inopérant. La Commission européenne semble elle-même en avoir reconnu les limites puisqu'elle envisage dans ses communications des 19 janvier et 18 février 2021 de le renforcer et de créer un nouvel instrument protégeant l'Union des actions coercitives des pays tiers.

De fait, ce texte impose aux entreprises européennes une double peine : l'Union leur interdit de se plier aux sanctions américaines mais, dans ce cas, elles risquent des

pénalités de la part des États-Unis et la perte de leur marché américain.

Il est suggéré de supprimer cette obligation et d'inverser la logique du règlement en faisant porter les interdictions sur les pays émetteurs des sanctions et, par conséquent, d'interdire aux autorités étrangères de solliciter des entreprises européennes une quelconque information sur leurs activités en relation avec les sanctions. Par cette procédure, les États membres se substitueraient aux entreprises visées par les sanctions extraterritoriales. Cette modification de fond, qui aurait de surcroît le mérite de réduire les cas où les entreprises font d'elles-mêmes de l'autocensure, pourrait se décliner autour de plusieurs dispositions juridiques :

- sur le modèle de la loi française dite de blocage n°68-678 du 26 juillet 1968, contraindre toute autorité judiciaire ou administrative chargée d'instruire ou de mettre en œuvre des sanctions extraterritoriales à recourir aux canaux de coopération judiciaire pour toute information demandée aux entreprises européennes ; dans le cas où l'entreprise serait sollicitée directement par le pays étranger (Nord Stream 2 aujourd'hui), il lui reviendra de demander aux autorités de son pays d'imposer la procédure ci-dessus. Un cas plus difficile serait celui où l'information est obtenue indirectement par le pays qui sanctionne : il faudrait alors recourir à la subrogation par l'État membre au moment de l'application de la sanction ;
- les autorités judiciaires étrangères devront garantir tous les droits matériels et de procédure des citoyens et entreprises européennes visés ;
- l'Union pourra s'appuyer sur une interprétation de la jurisprudence de la Cour de Justice de l'Union européenne lui interdisant d'appliquer sur son territoire des sanctions extraterritoriales qui contredisent son propre droit (affaire

- des sanctions du Conseil de Sécurité de l'ONU /CJEU C-584/10P);
- charger un service de la Commission européenne de centraliser en parallèle ces demandes d'information afin d'en contester la licéité et de s'accorder sur un *waiver* ;
 - sanctionner toute entité non judiciaire sollicitant des informations de la part d'entreprises européennes susceptibles de servir de base à des sanctions extraterritoriales, quel que soit le pays émetteur et le territoire concerné ;
 - en cas ultime, lorsque l'entreprise est attrait devant une juridiction étrangère, prévoir la subrogation de l'État membre, voire du service centralisé de la Commission, les réparations éventuellement récupérées étant reversées aux entreprises ;
 - élargir à des acteurs publics étrangers le champ des saisies aujourd'hui prévues dans le règlement de blocage en cas d'action d'un pays tiers à l'encontre d'une personne physique ou morale européenne, action reconnue dommageable par une juridiction d'un pays membre ou d'un pays tiers. Serait ainsi alimenté le fonds d'indemnisation proposé ci-dessous ;
 - s'inspirant d'une suggestion de la Commission du 19 janvier 2021, en cas de décisions judiciaires prises par des tribunaux de pays tiers sur le fondement de sanctions, interdire leur reconnaissance sur le territoire de l'Union.

Ces dispositions devront être adaptées à la lumière de l'interprétation attendue de la Cour de justice de l'Union européenne interrogée en question préjudicielle par un tribunal allemand (affaire CJUE C-124/20). Dans cette affaire, une banque iranienne soutient que son fournisseur allemand en télécommunications n'était pas en droit de rompre leur contrat en l'absence d'injonc-

tion explicite des autorités américaines. Si la Cour exigeait l'interdiction explicite, la portée juridique théorique du règlement de blocage serait certes amoindrie, mais la vie des entreprises et leur protection en seraient vraisemblablement facilitées.

■ Fonds d'indemnisation : gel et saisie de certains avoirs

Il est proposé de créer un fonds afin d'indemniser les entreprises et citoyens européens pénalisés qui en feraient la demande. Cette indemnisation serait également ouverte à tous les responsables et salariés des sociétés concernées, notamment ceux inscrits sur la liste américaine SDN (Specially Designated Nationals and Blocked persons).

L'indemnisation devra, par son montant, donner le temps à l'Office proposé ci-dessous de contester les sanctions.

Le fonds d'indemnisation serait géré par la Commission européenne et alimenté par la saisie d'avoirs étrangers en lien d'implication directe avec les sanctions appliquées. Les saisies porteraient sur ceux des biens de l'État à l'origine de l'extraterritorialité qui ne bénéficieraient pas de l'immunité. Il pourrait s'agir, par exemple, d'avions ou de navires appartenant à une société parapublique ou dans laquelle l'État est directement ou indirectement actionnaire.

D'autres sources financières pourraient être envisagées : par exemple une compensation imposée aux filiales européennes des entreprises du pays à l'origine des sanctions et des droits de douane additionnels sur ses produits.

Les saisies sont déjà autorisées par l'article 6 du règlement de blocage 1996 mais la procédure est à simplifier et à intensifier, comme la commission l'envisage elle-même dans sa communication déjà citée du 19 janvier.

■ Ofac européen : European Office of Foreign Assets Control⁹

L'un des enseignements à retenir des sanctions américaines est leur parfaite coordination au sein d'un département du Trésor à compétence transversale. La Commission devrait se doter d'un service unifié, comportant des représentants des différentes directions générales et du service européen d'action extérieure. Il pourrait s'inspirer aussi de l'Office britannique of Financial Sanctions Implementation.

Ses fonctions seraient multiples : veille et information sur toutes les sanctions ; réponses concertées entre les services de la Commission et les États membres et les entreprises et individus victimes ; élaboration d'instruments de négociation faisant appel à tous les leviers tels le contrôle des investissements étrangers et les règles de concurrence ; assistance juridique devant les tribunaux étrangers notamment sur les saisies ; appréciation du lien de rattachement et de la licéité de toute réglementation extraterritoriale ; gestion du fonds d'indemnisation évoqué ci-dessus ; application du nouveau règlement de blocage ; uniformisation des règles régissant les sanctions décidées par l'Union.

Le nouvel European Office peut devenir *a minima* le centralisateur de tous les sujets de souveraineté économique et demain peut-être le stratège et décideur d'une compétence centralisée.

Une première étape a été franchie avec la récente création d'un *chief trade enforcement officer*, au sein de la direction générale du commerce. Chargé de contrôler la bonne application des accords commerciaux et d'investissements par les partenaires de l'Union et d'empêcher toutes les formes de

concurrence déloyale du dumping à la subvention interdite, il concentre les pouvoirs de la Commission européenne en une seule main, gage d'efficacité. Ce nouveau venu aura toute sa place au sein de l'Ofac européen. La commission fait un pas en ce sens dans sa communication du 19 janvier en suggérant de tenir compte pour autoriser un investissement étranger de l'effet contagion des sanctions extraterritoriales sur les filiales européennes des entreprises étrangères.

■ Banque européenne du commerce extérieur

L'échec d'Instex destiné à financer des échanges commerciaux avec l'Iran montre toute la difficulté d'un organisme commun financé sur fonds publics. L'une des raisons de l'échec semble être le caractère hors sol du dispositif, précisément conçu pour n'avoir aucun lien avec les banques commerciales européennes.

Les États membres, ou certains d'entre eux, pourraient créer une banque *ad hoc* à laquelle les banques privées auraient recours pour leurs clients. Cette banque de nature intergouvernementale aurait dans chaque État partie un statut de droit public lui conférant l'immunité. Mais elle serait alimentée par les banques commerciales en fonction des besoins de leurs clients. Les crédits accordés seraient décidés et gérés par la banque du client exportateur, la banque européenne se contentant de se substituer à celle-ci pour les transferts à la banque de l'acheteur et les flux de remboursement. En cas de défaut de remboursement par l'acheteur, la banque européenne agirait en recouvrement pour le compte de la banque créditrice comme pour un crédit normal.

9. L'Europe face aux sanctions américaines, quelle souveraineté ? Institut Jacques Delors, policy paper n°232,23 octobre 2018 janvier en suggérant de tenir compte pour autoriser un investissement étranger de l'effet contagion des sanctions extraterritoriales sur les entreprises européennes.

Les banques commerciales auraient l'avantage d'une couverture publique protégeant leur intervention. Elles pourraient sans mal justifier auprès de leurs clients la procédure à laquelle elles recourraient.

À titre préliminaire, l'Union devrait envisager une plainte immédiate à l'OMC appliquée au cas particulier de Nord Stream 2 avec l'objectif de renouveler l'opération qu'elle conduisit avec succès en 1996 contre les législations Helms/Burton et d'Amato/Kennedy et qui aboutit à la négociation d'exceptions (*waivers*) avec Washington.

2 ■ Les contre-mesures

■ Utiliser les pouvoirs commerciaux existants

L'Union dispose déjà de tout un arsenal de mesures commerciales classiques autorisées par l'article XXI du GATT au nom de l'exception de sécurité nationale/intérieure. La gamme est large : restrictions d'accès au marché (retraits de concessions tarifaires pour les biens, fermetures pour les services, voire suspension de propriété intellectuelle), interdiction de concourir aux marchés publics, réduction des quotas d'importations, etc...

Le recours par l'Union européenne à l'exception de l'article XXI du GATT est une base juridique symétrique de celle utilisée par les États-Unis dans leurs réglementations extraterritoriales (sanctions OFAC, contrôle des investissements étrangers par le Committee on Foreign Investment in the United States-CFIUS ou encore contrôle des exportations par les Export Administration Regulations-EAR). Pour y recourir l'Union européenne devrait toutefois adopter un acte juridique le transposant dans le droit de l'Union.

Selon la procédure souple à deux étages, proposée ci-après, l'Union devrait pouvoir utiliser ces outils pour des contre-mesures immédiates vis à vis de sanctions extraterritoriales clairement identifiées et individualisées, de la même durée que les sanctions qu'elles combattent, et dans le respect du principe de proportionnalité requis tant par l'OMC que par le droit international général.

■ Interdire l'entrée sur le territoire européen aux décideurs à l'origine de sanctions extraterritoriales pénalisant les entreprises ou particuliers européens

Seraient visés ceux qui portent les décisions de sanctions tels les membres du Congrès américain qui ont fait de l'extraterritorialité leur arme préférée. En revanche seraient épargnés les fonctionnaires chargés d'exécuter les décisions politiques. Une liste européenne commune priverait ces responsables de visas d'entrée. À ceux qui pourraient s'émouvoir de cette atteinte aux libertés individuelles et craindre un rejet en cas de recours juridictionnel, on rappellerait que le lien d'implication directe avec un dommage est une condition suffisante en droit. L'Union européenne se contenterait de dupliquer ce que font les États-Unis en appréhendant les Européens qui ne respectent pas les sanctions américaines. Bien entendu, l'Union appliquerait les critères de licéité des sanctions définis par la Cour de justice de l'Union européenne.

■ Interdire la participation aux émissions d'emprunts de la banque centrale européenne et des banques centrales nationales

La banque centrale européenne pourrait ajouter aux règles devant être respectées par les banques européennes ou étrangères souscrivant à ses émissions l'obligation de

liens financiers avec l'ensemble des pays et institutions financières reconnus par elle. Les banques centrales nationales adopteraient le même dispositif (exemple français des SVT – spécialistes des valeurs du trésor – et l'éviction récente de Morgan Stanley).

Cela signifie que les banques européennes ou américaines, qui ont rompu tout lien financier avec un pays sous sanction américaine contestée par l'Union, seraient privées du marché de la dette de l'Union et des pays européens. Appliquant la loi de leur pays, elles se retrouveraient dans une situation symétrique de celle des entreprises européennes privées aujourd'hui d'accès aux pays sous sanctions par la volonté des États-Unis.

■ Interdire la participation aux appels d'offres publics européens et nationaux

Un mécanisme inspiré de celui des emprunts serait appliqué aux marchés publics. Les entreprises relevant de juridictions ayant imposé à l'Europe l'extraterritorialité de leurs lois et sanctions seraient exclues de tous les marchés publics européens tant que les sanctions extraterritoriales seraient en vigueur. Il s'agit d'une mesure de rétorsion qui, dès lors qu'elle serait proportionnée, ne serait pas contraire aux règles de l'OMC (article XXI du GATT).

Une base légale supplémentaire consisterait à introduire de façon expresse, dans le nouveau règlement européen sur le commerce international du 10 février 2021 (règlement n°167/2021), le droit pour l'Union d'appliquer les suspensions et retraits temporaires aux entreprises des pays pratiquant l'extraterritorialité.

■ Passeport financier

Le droit d'exercer une activité bancaire sur le territoire européen est subordonné au respect de la législation européenne. Ayant réaffirmé l'illégalité des lois et sanctions extraterritoriales dans le corpus de ses règles, l'Union demanderait aux États membres de réviser les agréments accordés aux banques européennes et étrangères, en prévoyant la suspension temporaire du passeport financier dès lors qu'une banque appliquerait les sanctions américaines et tant que celles-ci seraient d'application.

Pour que de telles contre-mesures aient une chance de voir le jour, un processus de décision souple, limitant au maximum les délais et collant aux réalités économiques devrait être envisagé. Il comporterait deux étages :

- un cadre général serait fixé par le Conseil et par le Parlement, donnant une base juridique permanente à la Commission européenne pour agir. Ce cadre juridique, respectant les règles de délégation de l'Union, permettrait de définir dans leur principe les situations pouvant être sanctionnées par la Commission, la proportionnalité des sanctions pouvant leur être appliquées ainsi que leur durée. Cette politique générale, ayant ainsi été déterminée à froid et sans relation avec le cas particulier d'un État ou d'une entreprise, deviendrait la règle commune permettant ainsi de passer plus facilement au stade de la mise en œuvre ;
- cette mise en œuvre reviendrait alors à la Commission pour une application directe, selon le dispositif éprouvé de la comitologie. Dans ce cadre, s'appliquerait le principe selon lequel seule une majorité qualifiée des États pourrait l'empêcher d'agir.



Ce nouveau catalogue de propositions soulève, bien entendu, nombre de questions institutionnelles complexes qui ne sont ici qu'effleurées et qui mériteraient des développements qui sortent du cadre de cette publication. Elles portent sur la répartition des compétences entre les États membres et l'Union, sur le choix de l'autorité devant décider de l'application des différents outils en réponse aux sanctions imposées par les pays tiers, sur les marges d'appréciation dont cette autorité pourra disposer, et sur les modalités de leur mise en œuvre par les autorités européennes ou nationales dans les 27 États membres.

Mais l'expérience de la construction européenne à ce jour prouve que des solutions institutionnelles finissent par apparaître dès lors que la volonté politique de parvenir à un objectif bien défini est suffisamment partagée. En ce sens, la mise au point d'un arsenal de mesures complètes et bien articulées, de nature à empêcher ou à limiter les dommages pour les Européens de sanctions extraterritoriales américaines, susceptibles elles-mêmes d'inspirer d'autres puissances, constitue probablement le premier vrai test opérationnel du nouveau discours sur l'autonomie stratégique. ■

Directeur de la publication :
Sébastien Maillard ■ La reproduction en totalité ou par extraits de cette contribution est autorisée à la double condition de ne pas en dénaturer le sens et d'en mentionner la source ■ Les opinions exprimées n'engagent que la responsabilité de leur(s) auteur(s) ■ L'Institut Jacques Delors ne saurait être rendu responsable de l'utilisation par un tiers de cette contribution ■ Version originale ■ © Institut Jacques Delors



L'Europe pour
les citoyens

