



Les sanctions économiques en vertu du droit international :

Un guide pour la politique canadienne

Craig Martin

Numéro ISBN 978-1-7751759-2-6

Ce rapport est disponible gratuitement en [français](#) et en [anglais](#) à l'adresse www.rideauinstitute.ca

Veuillez faire un don...
Aidez-nous à continuer à offrir nos publications gratuitement en ligne.

L'Institut Rideau est un groupe de réflexion indépendant qui se consacre à la recherche, à la défense et à l'engagement social en matière de politique étrangère et de défense du Canada. Nous promovons un multilatéralisme créatif, innovant et inclusif, renforçant la capacité de l'ONU à prévenir et à résoudre pacifiquement les conflits, ainsi que l'amélioration progressive du droit international.

Le Centre de recherche et d'enseignement sur les droits de la personne (CREDP), l'un des plus anciens centres de ce type en Amérique du Nord, réunit des éducateurs, des chercheurs et des étudiants avec des praticiens dans une perspective multidisciplinaire et interdisciplinaire afin de promouvoir le respect, la protection et la jouissance effectives des droits de la personne.

SUR L'AUTEUR

Craig Martin est professeur de droit et codirecteur du Centre de droit international et comparé à la faculté de droit de l'Université Washburn, au Kansas (États-Unis). Ses recherches portent sur les règles qui régissent et limitent l'usage de la force et les conflits armés en droit international et constitutionnel. Il est diplômé du Collège militaire royal du Canada, a servi dans les Forces canadiennes en tant qu'Officier de la marine, et a obtenu son J.D. à l'Université de Toronto, un LL.M. à l'Université d'Osaka au Japon, et un S.J.D. à l'Université de Pennsylvanie aux États-Unis. Il est admis au Barreau de l'Ontario, a pratiqué le droit à Toronto pendant plusieurs années, et est toujours membre du Barreau de l'Ontario.

Aide à la recherche: Matheus Honorato, étudiant en droit, Washburn University School of Law.

Traduction française : Aboubacar Dakuyo, M.A., LL.M., Ph.D.

Rédacteur en chef du texte en anglais : Christopher Parent

Mise en forme de la publication : Sarah Bowles

Ce rapport fait partie d'un projet conjoint de l'Institut Rideau et du Groupe des 78, dont le financement a été rendu possible grâce à une subvention du Fonds de recherche de l'Institut Rideau, géré par MakeWay, anciennement Tides Canada.

TABLE DES MATIÈRES

Résumé exécutif	4
I - Introduction : les sanctions économiques et le droit international	6
1. Définition et objectif des sanctions économiques	6
2. Fonctionnement des sanctions économiques.....	8
3. Principes sous-jacents du droit international.....	10
II - Les sanctions autorisées	12
1. Sanctions du Conseil de sécurité des Nations Unies	12
2. Sanctions du système régional	17
III - Les sanctions autonomes	20
1. Nature et cadre juridique des sanctions autonomes	21
2. Objections juridiques possibles aux sanctions autonomes.....	22
3. Justifications des sanctions illégales	35
IV - Les sanctions canadiennes dans leur contexte	41
1. Aperçu du droit et de la pratique des sanctions au Canada.....	41
2. Évaluation de la légalité des sanctions canadiennes	45
V - Conclusion	48
Bibliographie	50

Résumé exécutif

Les sanctions économiques sont devenues un outil de plus en plus privilégié des relations internationales au cours des dernières décennies, mais elles sont aussi de plus en plus controversées. À l'instar d'autres États occidentaux, le Canada a élaboré de solides régimes de sanctions au cours de cette période, non seulement pour mettre en œuvre les résolutions du Conseil de sécurité des Nations Unies (ONU), mais aussi pour s'engager dans une action autonome en réponse aux violations des droits de l'homme, à la corruption flagrante et à la prolifération nucléaire. Bien qu'il y ait eu récemment des discussions au Canada sur le bien-fondé et la pertinence de telles sanctions, il y a eu relativement peu d'analyses sur les questions de droit international soulevées par le recours croissant aux sanctions économiques.

Ce rapport examine les différents domaines du droit international qui régissent les diverses formes de sanctions économiques largement utilisées par les États, et situe les régimes des sanctions canadiens dans le contexte de ce cadre juridique. L'objectif principal du rapport est de fournir aux décideurs canadiens un guide du paysage juridique et une idée des impératifs juridiques qui devraient faire partie de toute considération des sanctions comme outil potentiel de politique étrangère.

Après avoir exploré la nature et le fonctionnement des sanctions économiques modernes, y compris les sanctions dites secondaires et ciblées, le rapport examine la base juridique de ces sanctions lorsqu'elles sont autorisées par le Conseil de sécurité des Nations Unies, ainsi que par d'autres organisations internationales et régionales, comme l'Union Européenne (UE) et l'Organisation des États américains (OEA). Le cœur du rapport se concentre sur les sanctions autonomes, en examinant la validité des différents motifs de contestation de la légalité des sanctions non autorisées. Il peut s'agir d'allégations générales selon lesquelles ces sanctions constituent une intervention coercitive illégale dans les affaires intérieures des États cibles ou impliquent l'exercice illégal d'une compétence extraterritoriale, ou encore d'allégations selon lesquelles ces sanctions violent les obligations découlant de régimes juridiques plus spécialisés tels que le droit international des droits de l'homme et le droit international du commerce et de l'investissement. Ce rapport examine également si des sanctions qui peuvent être illégales pour l'un de ces motifs pourraient être justifiées en vertu de la doctrine des contre-mesures, qui exige que les sanctions soient prises en réponse à une violation préalable d'une obligation juridique par l'État cible. L'ensemble de cette analyse révèle que le droit régissant les sanctions économiques est complexe et, dans certains domaines, assez instable, avec des points de vue divergents entre les pays en développement et les pays développés. Au minimum, les régimes de sanctions autonomes globales qui menacent la sécurité alimentaire et la santé des populations cibles sont susceptibles de violer le droit des droits de l'homme et ne peuvent être justifiés en tant que contre-mesures.

La dernière section du rapport passe en revue le pouvoir d'imposer des sanctions en droit interne canadien et examine la nature des régimes actuels de sanctions canadiens. En plus de la législation qui met en œuvre les sanctions autorisées par le Conseil de sécurité des Nations Unies, le Canada dispose d'une législation qui autorise de vastes sanctions autonomes à la fois contre des États et contre des individus et des entités privées. Le Canada évite les problèmes liés à l'exercice de la compétence extraterritoriale, car il n'impose pas de sanctions secondaires. Une analyse plus approfondie et plus détaillée serait nécessaire pour évaluer les régimes de sanctions spécifiques par

rapport à d'autres domaines spécialisés du droit international, comme le droit commercial international. La question de savoir si les sanctions économiques peuvent atteindre le niveau d'une intervention coercitive, ou violer les droits de l'homme des personnes vivant dans les États cibles, reste débattue et quelque peu non résolue. Mais dans la mesure où certaines formes de sanctions économiques peuvent constituer une intervention coercitive illégale ou être incompatibles avec les obligations et les valeurs en matière de droits de l'homme, les régimes de sanctions canadiens ne sont vulnérables à la contestation et à la critique pour ces motifs. Qui plus est, il est peu probable que l'un quelconque des régimes de sanctions du Canada puisse être justifié en tant que contre-mesure légitime.

Il y a une certaine ironie et une possible hypocrisie, par exemple, à utiliser des sanctions dans le but de faire respecter les normes en matière de droits de l'homme, pour ensuite ce faisant compromettre les droits de l'homme et causer des dommages humanitaires. De même, il y a un certain paradoxe à utiliser des sanctions économiques pour lutter contre les violations des droits de l'homme et faire respecter l'État de droit contre la corruption dans les pays en développement, alors que les sanctions économiques sont généralement considérées non seulement comme une intervention coercitive, mais aussi comme un retour à l'impérialisme et à l'oppression de l'Occident. Ainsi, bien que certaines des questions pertinentes du droit international ne soient pas résolues, il y a lieu de faire preuve d'une certaine prudence, et les décideurs canadiens doivent être conscients du rôle que joue le Canada en contribuant à façonner le régime du droit international en évolution ; leurs décisions devraient sans doute tenir compte de la question de savoir si le recours aux sanctions économiques favorise le leadership du Canada en matière de droits de l'homme, du respect de la souveraineté et de la primauté de la règle de droit internationale.

I – Introduction : les sanctions économiques et le droit international

Au cours des dernières décennies, un nombre croissant de pays ont eu recours aux sanctions économiques comme outil de politique étrangère. Qui plus est, la nature, la portée et la sophistication de ces sanctions ont également considérablement évolué au cours de cette période. De plus en plus d'États imposent des sanctions unilatérales ou autonomes, étendent ces sanctions à des entités non étatiques, telles que des particuliers et des entreprises, et étendent l'application de leurs sanctions au-delà de l'État visé, pour inclure des États et des entités privées qui osent commercer avec la véritable cible du régime de sanctions. Mais ces tendances mondiales ont suscité des questions concernant la légalité de certains aspects des sanctions économiques et les différentes manières par lesquelles elles sont appliquées. En effet, certaines de ces questions font l'objet d'un débat considérable et d'une certaine incertitude en droit international.

Le Canada a lui aussi élaboré des régimes de sanctions de plus en plus solides au cours des dernières décennies. Le présent rapport propose un examen relativement bref de la légalité des différentes formes de sanctions économiques qui sont largement utilisées par les États aujourd'hui, et situe les régimes de sanctions canadiens dans le contexte de ce cadre juridique. L'objectif principal de ce rapport est de fournir une indication pour réfléchir à la légalité des différentes options qui peuvent être proposées, ou qui ont déjà été employées, dans le cadre de la politique étrangère canadienne. Il y a, bien sûr, un certain nombre d'impératifs et de considérations différents qui entrent en ligne de compte dans l'élaboration d'une politique étrangère donnée, ou dans l'évaluation du bien-fondé d'une telle politique une fois qu'elle est adoptée. Il existe une littérature considérable dans une série de disciplines différentes qui débattent de l'efficacité et de la valeur stratégique des sanctions économiques, examinent en détail certains des dommages collatéraux et des effets potentiellement contre-productifs des sanctions, et explorent la légitimité morale des sanctions économiques dans divers contextes. Bien que le rapport puisse, en passant, s'appuyer sur certains de ces arguments, et noter que ces considérations devraient être une composante essentielle de la prise de décision en matière de politique étrangère, elles ne constituent pas ici notre préoccupation première. Notre objectif n'est pas non plus d'approfondir l'analyse plus technique de la structure et du fonctionnement précis des différentes formes de sanctions. L'objet principal du rapport est la légalité des sanctions économiques au regard du droit international – car s'il y a de nombreux impératifs à prendre en compte dans l'évaluation des options politiques, la légalité des outils déployés dans le cadre de cette politique est, ou devrait être, d'une importance considérable.

1. Définition et objectif des sanctions économiques

Il ne se passe pas une semaine sans que l'on entende parler, dans les journaux, d'un pays qui impose des “sanctions” à un autre État, mais le terme lui-même est susceptible de revêtir des significations très diverses. Le terme “sanction” est utilisé en droit international pour décrire une action entreprise par un État pour soit contraindre un autre État à respecter ses obligations en vertu

du droit international, ou pour punir l'État en question pour sa violation de ces obligations¹. Cette notion est à la fois large, dans le sens où elle implique divers types de mesures sans recours à la force armée, et étroite, dans le sens où elle répond à des violations d'obligations juridiques internationales.

Au cours des dernières décennies, cependant, la pratique des États s'est caractérisée par l'imposition de sanctions dans un plus grand nombre de contextes, souvent en réponse à un comportement ou à des politiques de l'État cible qui ne constituent pas une violation manifeste du droit international, et certainement pas une violation d'une quelconque obligation envers l'État qui impose les sanctions. En effet, au cours des deux dernières décennies, nous avons assisté à une évolution vers l'imposition de sanctions à des acteurs non étatiques, qu'il s'agisse de personnes morales ou de particuliers, à la fois comme moyen d'influencer le comportement des États et comme moyen de punir et de dissuader les acteurs non étatiques eux-mêmes. En outre, les États se tournent de plus en plus vers les restrictions commerciales, le gel des avoirs ou le blocage des transactions financières, et les limitations de voyage imposées aux individus – ce que nous appellerons ici collectivement “sanctions économiques” – comme moyen privilégié de ces sanctions². Ces sanctions économiques sont censées modifier le comportement non seulement par les conséquences négatives directes qui découlent des restrictions ou des limitations ainsi imposées, mais aussi par une fonction de signalisation plus large qui impose des coûts indirects en considérant comme des “parias” les cibles des sanctions³.

Il est utile de clarifier d'emblée une partie de la terminologie relative aux sanctions économiques. Les sanctions qui sont imposées aux États et à d'autres entités en raison de leurs relations commerciales continues avec l'État cible, principalement comme moyen de pression sur cet État, sont communément appelées “sanctions secondaires” ou “sanctions de tiers”. Les sanctions qui sont conçues pour cibler des personnes physiques ou morales spécifiques, que ce soit au sein de l'État cible ou ailleurs, mais toujours dans le but d'exercer une pression en faveur d'un changement au sein de l'État cible, sont communément appelées “sanctions ciblées” ou “sanctions intelligentes”. Il convient de noter que les sanctions ciblées peuvent être soit directes, en ce sens qu'elles visent des personnes ou des entités au sein de l'État cible ou liées à celui-ci, soit secondaires et ciblées, en ce sens qu'elles visent des personnes ou des entités qui traitent simplement avec l'État cible. Enfin, les sanctions qui ne sont pas autorisées par le Conseil de sécurité des Nations Unies ou par une autre organisation internationale, telle que l'Organisation des États américains (OEA) ou l'Union européenne (UE), sont généralement qualifiées de “sanctions autonomes” ou “unilatérales”. Comme les sanctions non autorisées peuvent être déployées de concert avec d'autres, auquel cas elles sont multilatérales mais néanmoins autonomes, nous utilisons dans ce rapport le terme de sanctions autonomes.

Le recours aux limites commerciales et financières remonte bien sûr à des siècles, mais l'utilisation des sanctions économiques a connu une explosion à partir de la fin du 20^e siècle. Cette évolution a suscité un nombre croissant d'objections et de questions quant à la légalité et à la légitimité de ces politiques – non seulement en raison de l'utilisation plus répandue des sanctions,

¹ Voir, par exemple, Tom Ruys, « Sanctions, Retorsions and Countermeasures: Concept and International Legal Framework », dans Larissa van den Herik, ed., *Research Handbook on UN Sanction and International Law* (Elgar, 2016) à la p 19; et Richard Gordon *et al.*, *Sanctions Law* (Hart, 2018) at 57; voir aussi, Malcolm Shaw, *International Law*, 6th ed., (Cambridge, 2008), à la loc. 5393 (Kindle ed.).

² Gordon, *Sanctions Law*, *supra* note 1, à la p 58.

³ Ruys, *supra* note 1, à la p 20; et voir Oona Hathaway et Scott Shapiro, *The Internationalists* (Simon & Schuster, 2017), Chap. 16 (pour une discussion plus détaillée du terme anglais “outcasting” qui exprime l'idée d'un État considéré comme un “paria” par la communauté internationale).

mais aussi parce que les sanctions sont de plus en plus détachées de toute conduite illégale sous-jacente, elles ont été étendues pour cibler des individus et des acteurs non étatiques, et elles sont de plus en plus appliquées de manière extraterritoriale à des tiers simplement en raison de leur association avec les cibles principales⁴. Ce rapport se concentrera principalement sur la légalité de ces sanctions économiques, qui peuvent être définies comme des mesures étatiques, sous la forme de restrictions commerciales, de contraintes sur les actifs et les transactions financières, et de limitations de voyage, largement conçues pour modifier le comportement des États ou des acteurs non étatiques.

2. Fonctionnement des sanctions économiques

Comme indiqué ci-dessus, les sanctions économiques telles que définies ici peuvent mettre en cause les relations commerciales internationales entre États, la capacité des États et des entités privées à effectuer des transactions financières ou à accéder aux marchés financiers, et même la capacité des individus à voyager à l'étranger. Les sanctions économiques ont considérablement évolué au cours des cinquante dernières années, passant de l'utilisation la plus répandue d'embargos commerciaux "complets" contre des États cibles à partir des années 1970 jusqu'à la fin du siècle, à un recours croissant à une combinaison plus sophistiquée de sanctions complètes et ciblées, et à une utilisation plus étendue de sanctions secondaires au cours des deux dernières décennies. La présente sous-section donne un très bref aperçu de certaines des formes les plus typiques que peuvent prendre ces sanctions et de leur mode de fonctionnement.

La forme la plus traditionnelle de sanction économique implique l'application de restrictions commerciales. Celles-ci sont généralement mises en œuvre par le biais de contrôles des exportations et des importations ou d'autres restrictions sur le commerce avec l'État cible, y compris l'imposition de tarifs douaniers plus élevés ou d'autres pénalités. Bien qu'elles puissent être ciblées sur certains secteurs ou industries (tels que l'armement ou la technologie nucléaire), et qu'elles puissent également exempter certains biens tels que la nourriture et les médicaments pour des raisons humanitaires, elles sont par nature "larges", dans la mesure où elles s'appliquent fréquemment au commerce avec le pays dans son ensemble. Elles peuvent également être "globales" si elles s'étendent à l'ensemble du commerce avec l'État cible. L'embargo complet sur le commerce des États-Unis avec Cuba imposé par le président Kennedy en 1962 est un premier exemple de telles sanctions commerciales globales⁵. Lorsque de telles sanctions ne sont pas autorisées par le Conseil de sécurité des Nations Unies, elles soulèvent généralement des questions quant à leur conformité avec le droit commercial international, ou si elles constituent une intervention coercitive illégale dans les affaires intérieures de l'État, questions que nous aborderons ci-dessous.

Les sanctions financières prennent la forme d'un gel des actifs et d'une limitation ou d'une restriction des flux de fonds ou d'autres actifs à destination et en provenance de l'État, des individus

⁴ Il existe une littérature abondante et croissante sur le sujet. Pour un petit échantillon, voir, par exemple, Matthew Happold et Paul Eden, eds., *Economic Sanctions and International Law* (Hart, 2016); Masahiko Asada, ed., *Economic Sanctions in International Law and Practice* (Routledge, 2020); Larissa van den Herik, *Research Handbook on UN Sanctions and International Law*, supra note 1; Enrico Carisch et al., eds., *The Evolution of UN Sanctions* (Springer, 2017).

⁵ Les sanctions ont été lancées par le président Dwight Eisenhower, avec un embargo sur les armes en 1958, qui a été étendu à d'autres exportations en 1960, mais Kennedy l'a étendu à un embargo commercial et financier pratiquement complet en 1962-1963, appliqué par l'intermédiaire de la Commission européenne *Trading with the Enemy Act*, 1917 (12 U.S.C. §95), the *Foreign Assistance Act*, 1961 (22 U.S.C. §2151), et le *Cuban Assets Control Regulations*, 1963 (31 CFR 515).

ou des autres entités visés. Ces restrictions peuvent être mises en œuvre de différentes manières selon le système juridique national, mais l'effet est de forcer les institutions financières à geler les actifs et les transactions dans lesquels les États, les individus ou les autres entités juridiques ciblés ont un intérêt financier. Aux États-Unis, les sanctions financières sont imposées par un ensemble de décrets et de lois, et mises en œuvre par la réglementation, supervisées principalement par l'Office of Foreign Assets Control (OFAC) au sein du Département du Trésor, en coopération avec le Département d'État et d'autres agences. L'OFAC tient à jour une liste de ressortissants spécialement désignés et de personnes bloquées (liste SDN), et il est interdit aux ressortissants américains d'effectuer des transactions avec les personnes et autres entités identifiées sur la liste SDN (SDNs). En outre, il est généralement interdit aux personnes américaines d'effectuer la plupart des transactions avec certains États visés par des sanctions économiques⁶.

Cela signifie que les banques et autres institutions financières américaines, y compris les filiales américaines de banques et d'institutions financières étrangères, et sans doute les filiales étrangères de banques américaines, ne peuvent participer à aucun aspect d'une transaction financière impliquant un SDN ou un État ciblé. Comme nous le verrons plus loin, étant donné que la plupart des transactions financières internationales sont libellées en dollars américains, elles doivent être réglées et compensées à un moment donné du processus de transaction par des institutions intermédiaires aux États-Unis, ce qui les fait tomber sous la juridiction du régime de sanctions. Les États-Unis disposent ainsi d'un pouvoir énorme pour limiter la capacité des États, des particuliers et d'autres entités à effectuer des transactions financières partout dans le monde. À titre d'exemple de la portée de ces régimes de sanctions, alors que le présent rapport était en cours de finalisation, il a été rapporté au cours de l'été 2021 que les sanctions américaines ont empêché l'Iran d'être en mesure d'effectuer le paiement de ses frais annuels aux Nations Unies, ce qui a entraîné la suspension des droits de vote de l'Iran au sein de l'ONU. Le paiement n'a été rendu possible qu'après que l'OFAC ait accordé une exemption permettant à une banque sud-coréenne de libérer les fonds iraniens destinés à la transaction⁷.

Les sanctions sous forme de restrictions de voyage peuvent impliquer des interdictions globales d'entrée pour tous les ressortissants d'un pays donné, comme cela a été célèbre dans la soi-disant "interdiction de voyage des musulmans" de l'administration Trump. Elles peuvent également impliquer des limites plus ciblées sous la forme de refus de visa pour des individus spécifiques, qu'ils fassent partie du gouvernement des États ciblés, qu'ils soient des membres influents de l'industrie ou même des fonctionnaires de certaines organisations internationales, comme ce fut le cas du récent refus d'entrée du Procureur de la Cour pénale internationale par l'administration Trump⁸.

Un régime de sanctions donné comprendra généralement un mélange de ces différentes formes de sanctions économiques, et ils tendent à s'auto-renforcer. Il convient également de noter que les régimes de sanctions autorisés et autonomes se caractérisent par cet éventail et ce mélange de sanctions. Ainsi, le Conseil de sécurité des Nations Unies lui-même a créé des listes d'individus

⁶ Pour une bonne revue des sanctions financières américaines, voir, par exemple, Barry Carter et Ryan Farha, « Overview and Operation of U.S. Financial Sanctions, Including the Example of Iran », (2013) 44 *Georgetown Journal of International Law* 903.

⁷ Rick Gladstone, « Iran Pays Delinquent U.N. Dues, Getting Its Vote Back », *The New York Times*, Jun. 11, 2021, disponible à : <https://www.nytimes.com/2021/06/11/world/middleeast/iran-sanctions-us-un-dues.html>.

⁸ Executive Order 13928, « Blocking Property of Certain Persons Associated with the Criminal Court », Jun. 11, 2020, disponible à : <https://www.federalregister.gov/documents/2020/06/15/2020-12953/blocking-property-of-certain-persons-associated-with-the-international-criminal-court>; voir également, Center for Constitutional Rights, « Factsheet: U.S. Sanctions on the International Court », Apr. 2021, disponible à : <https://ccrjustice.org/factsheet-us-sanctions-international-criminal-court>.

et d'entités devant faire l'objet de sanctions financières, ce qui oblige ensuite les États à adopter une législation ou une réglementation nationale pour mettre en œuvre ces sanctions contre les personnes ainsi désignées – une question qui a donné lieu à une controverse, comme nous le verrons plus loin.

3. Principes sous-jacents du droit international

Étant donné que le présent rapport porte sur la licéité des sanctions économiques en droit international, il peut être utile de passer brièvement en revue certains des principes et concepts les plus pertinents du droit international public. Comme point de départ, il convient de rappeler que les principales sources du droit international sont : (i) les traités, qui sont des accords écrits conclus principalement par des États (et, accessoirement, par des organisations internationales) ; et (ii) le droit international coutumier, qui comprend des principes ou des règles déduits d'une combinaison de la pratique généralisée des États, ainsi que de la preuve que les États ont agi ainsi parce qu'ils avaient conscience d'une obligation juridique (ce dernier point étant appelé *opinio juris*). Il existe, en outre, certains principes généraux du droit international, ainsi que des sources subsidiaires sous la forme de décisions judiciaires et d'écrits de publicistes réputés. Lorsqu'il s'agit d'évaluer la légalité d'une action étatique, il faut donc se tourner vers cet éventail de sources pour déterminer les règles et principes juridiques pertinents.

Toutes ces sources de droit reflètent la mesure dans laquelle le positivisme, l'égalité souveraine des États, le consentement et le volontarisme sont au cœur de la nature du droit international moderne. En d'autres termes, le système international est un système horizontal composé d'États souverains théoriquement égaux, et le droit international est ce que les États décident qu'il est, les États étant largement liés par des principes et des règles auxquels ils ont en quelque sorte consenti⁹. En l'absence de tout souverain mondial, le concept d'auto-assistance était également une caractéristique importante du droit international avant le 20^e siècle. Toutefois, avec le développement de la Société des Nations, puis du système des Nations Unies, on a assisté à une évolution vers un système juridique davantage axé sur le multilatéralisme et les structures institutionnelles. En conséquence, certains mécanismes d'auto-assistance, tels que le recours à la force et certaines formes de représailles, ont été considérablement limités. En effet, on peut affirmer que le recours à la doctrine de l'auto-assistance pour justifier l'application de sanctions unilatérales autonomes (au sens large) est incompatible avec les conceptions modernes du droit international¹⁰.

L'utilisation de sanctions économiques dans les relations internationales remonte à l'Antiquité, et les blocus et les sièges ont souvent été utilisés pour accompagner le recours à la force tout au long de l'histoire. Mais l'idée qu'elles puissent servir d'alternative au recours à la force a réellement commencé à émerger avec l'élaboration du Pacte de la Société des Nations. Le Pacte n'interdisait pas purement et simplement le recours à la force, mais il exigeait que les États soumettent tout différend susceptible de déboucher sur une guerre à l'examen d'un tribunal ou du Conseil, et il imposait la rupture de toutes les relations économiques et commerciales avec un État qui commettait un acte de guerre au mépris des conditions énoncées dans le Pacte¹¹. Avec l'établissement de la Charte des Nations Unies (la Charte), la communauté internationale a adopté

⁹ Pour une revue générale du droit international public, voir, par exemple, James Crawford, *Brownlie's Principles of Public International Law*, 9th ed. (Oxford, 2016); et Shaw, *International Law*, *supra* note 1.

¹⁰ Voir, par exemple, Shaw, *International Law*, *supra* note 1, à la loc. 5393 (Kindle ed.).

¹¹ *Covenant of the League of Nations, Treaty of Versailles*, 26 June, 1919, 225 CTS 188, Arts. 12, 13, 15, et 16.

un nouveau système de sécurité collective dans lequel l'utilisation de la force contre d'autres États est explicitement interdite. Au cours des négociations sur le texte de la Charte, les pays d'Amérique latine ont proposé que l'interdiction du recours à la force soit comprise comme englobant la coercition économique et financière, mais cette proposition a été explicitement rejetée par la majorité des États présents¹². Le sens de l'interdiction du recours à la force énoncée à l'article 2, paragraphe 4, de la Charte était donc limité au recours à la force armée¹³.

En même temps, cependant, l'article 2(7) de la Charte des Nations Unies limitait également toute intervention de l'ONU dans « des affaires qui relèvent essentiellement de la compétence nationale d'un État ». Cette disposition est liée au principe de non-intervention qui interdit aux États d'intervenir dans les affaires souveraines de tout autre État. Ce principe a été interprété comme signifiant que les États ne peuvent pas adopter des politiques ou adopter des comportements qui contraignent effectivement d'autres États à changer ou à modifier leurs choix en matière de systèmes socio-économiques ou de politique intérieure ou étrangère¹⁴.

Ces deux développements modernes dans le cadre du système des Nations Unies sont très importants pour l'évolution des sanctions économiques : premièrement, parce que l'interdiction du recours à la force signifie que les États doivent trouver d'autres mesures pour faire pression sur d'autres États et modifier leur comportement ; et deuxièmement, parce que le principe de non-intervention soulève la question de savoir si certaines sanctions économiques peuvent atteindre le niveau d'une intervention coercitive interdite dans les affaires intérieures des États cibles – une question qui sera examinée de plus près ci-dessous.

Un dernier concept qui sera important pour notre analyse est celui des “contre-mesures”. Un vestige des caractéristiques d'auto-assistance du droit international, l'idée de base des contre-mesures (traditionnellement appelées représailles) est qu'un État peut violer ses obligations juridiques internationales en réponse à l'action illicite antérieure d'un autre État¹⁵. En d'autres termes, alors que les actions de l'État seraient autrement illégales, elles seront excusées ou considérées comme non illicites, si elles sont en réponse à une action illicite antérieure d'un autre État et si elles remplissent certaines conditions, qui ont été formalisées dans les articles de la Commission du droit international (CDI) sur la responsabilité de l'État pour fait internationalement illicite (AREFII)¹⁶. Nous reviendrons plus loin pour examiner ces conditions spécifiques de manière plus détaillée¹⁷. En outre, les contre-mesures ne peuvent pas impliquer l'usage de la force ou

¹² Voir généralement, *Documents of the United Nations Conference on International Organization*, 145, Vols. I-III (disponible en ligne à : <https://digitallibrary.un.org/record/1300969/files/UNIO-Volume-3-E-F.pdf>); voir également Leland Goodrich *et al.*, *Charter of the United Nations: Commentary and Documents*, 3rd ed., (Cambridge, 1969), et Bruno Simma *et al.*, *The Charter of the United Nations: A Commentary*, 3rd ed. (Oxford, 2013).

¹³ *Charter of the United Nations*, 1 UNTS XVI 1945, Art. 24 et 25 [ci-après, *Charte des Nations Unies*]. Pour en savoir plus sur le différend relatif à la portée du recours à la force, voir, *par exemple*, les sources à la note 12, *supra*.

¹⁴ Voir, *par exemple*, *Corfu Channel case*, [1949] I.C.J. Rep. 4, à 35 [ci-après, *Corfu Channel*]; *Military and Paramilitary Activities in and Against Nicaragua (Nicar. v. U.S.)*, Judgment, [1986] I.C.J. Rep. 14, 106, 109-10 [ci-après, *Nicaragua*]; *Declaration on the Principles of International Law Friendly Relations and Cooperation Among States*, UN GA Res. 2625 (XXV)(1970) [ci-après, *Declaration on Friendly Relations*]. Voir la discussion plus détaillée de cette question dans la Partie III(2)(i), *infra*.

¹⁵ Voir, généralement, Omer Yousif Elagab, *The Legality of Non-Forcible Counter-Measures in International Law* (Clarendon Press, 1988).

¹⁶ Commission du droit international, *Projet d'Articles sur la responsabilité de l'État pour fait internationalement illicite*, *Annuaire de la Commission du droit international*, 2001, Vol. II (2001), Articles 49-54 [ci-après, AREFII]; voir aussi, James Crawford, *State Responsibility: The General Part* (Cambridge, 2013), aux pp 292-294; 684-705.

¹⁷ Voir le texte associé et les sources citées dans, notes 144-146, *infra*.

interférer avec les obligations de protection des droits de l'homme¹⁸. La pertinence de tout ceci pour les sanctions économiques est que dans certaines circonstances, lorsque des sanctions économiques autonomes peuvent être contestées comme violant certaines obligations juridiques, elles peuvent néanmoins être justifiées en tant que contre-mesures, pour autant qu'elles constituent une réponse proportionnée et réversible à une violation antérieure du droit international.

II - Les sanctions autorisées

Les sanctions économiques les moins litigieuses sont celles qui sont officiellement autorisées par les organisations internationales, à savoir l'ONU ou les organisations régionales multilatérales subordonnées. Comme nous le verrons, elles ne sont pas entièrement exemptes de controverse, mais à des degrés divers, elles bénéficient de l'imprimatur de l'autorité juridique. Au sommet de cette hiérarchie de sanctions autorisées se trouvent celles qui émanent du Conseil de sécurité des Nations Unies.

1. Sanctions du Conseil de sécurité des Nations Unies

(i) Cadre juridique

Le Conseil de sécurité des Nations Unies est l'institution exécutive du système des Nations Unies. L'article 24 de la Charte des Nations Unies dispose que le Conseil de sécurité a la responsabilité principale du maintien de la paix et de la sécurité internationales, et l'article 25 impose à tous les États membres l'obligation d'accepter et d'exécuter les décisions du Conseil de sécurité¹⁹. De plus, l'article 103 de la Charte prévoit que les obligations des États membres de l'ONU en vertu de la Charte priment sur toutes les obligations découlant de tout autre traité auquel les membres peuvent être parties, dans la mesure où ces obligations peuvent être en conflit – ce qui signifie que l'obligation de se conformer à une décision du Conseil de sécurité l'emportera sur les autres obligations découlant de traités²⁰. L'une des fonctions essentielles du Conseil de sécurité, énoncée à l'article 39 de la Charte, est de « constater l'existence d'une menace contre la paix, d'une rupture de la paix ou d'un acte d'agression » et de « faire des recommandations ou décider des mesures à prendre conformément aux articles 41 et 42, pour maintenir ou rétablir la paix et la sécurité internationales »²¹. L'article 42 prévoit que le Conseil de sécurité a le pouvoir d'autoriser les États membres à recourir à la force contre les États dont il est établi qu'ils constituent une menace pour la paix et la sécurité, mais avant tout recours à la force, le Conseil de sécurité peut autoriser d'autres mesures pour faire face à la menace pour la paix. Plus précisément, l'article 41 prévoit ce qui suit :

¹⁸ AREFII, *supra* note 16, Art. 50(1)(a); voir aussi, *Nicaragua v. United States*, *supra* note 14, à la p 101; *Declaration on Friendly Relations*, *supra* note 14, Principe 1, au para. 6.

¹⁹ Charte des Nations Unies, *supra* note 13, Art. 24.

²⁰ *Ibid*, at Art. 103.

²¹ *Ibid*, Arts. 39.

Le Conseil de sécurité peut décider quelles mesures n'impliquant pas l'emploi de la force armée doivent être prises pour donner effet à ses décisions, et peut inviter les Membres des Nations Unies à appliquer ces mesures. Celles-ci peuvent comprendre l'interruption complète ou partielle des relations économiques et des communications ferroviaires, maritimes, aériennes, postales, télégraphiques, radioélectriques et des autres moyens de communication, ainsi que la rupture des relations diplomatiques²².

Ce cadre confère au Conseil de sécurité un pouvoir considérable de déterminer que la politique d'un État donné constitue une menace pour la paix et la sécurité internationales, de prendre des décisions qui demandent à l'État visé de modifier sa politique ou son comportement, et d'exiger que tous les États membres imposent des sanctions économiques sous diverses formes pour obliger l'État visé à se conformer à la décision du Conseil de sécurité. Il est important de noter qu'il n'est pas nécessaire que le Conseil de sécurité réagisse à une violation antérieure d'une obligation légale par l'État visé, mais seulement qu'il ait déterminé qu'il y a une menace ou une violation de la paix et de la sécurité internationales – une norme non définie et plutôt éphémère. Qui plus est, le Conseil de sécurité a autorisé des mesures en vertu de l'Article 41 sans référence explicite à l'Article 39 ou sans détermination formelle de l'existence d'une menace ou d'une violation de la paix et de la sécurité internationales – il est simplement entendu qu'une telle détermination est implicite dans la décision du Conseil de sécurité d'imposer des mesures²³.

Le pouvoir d'imposer des sanctions, bien qu'il dépende ostensiblement de la détermination d'une menace contre la paix et la sécurité internationales conformément à l'article 39, va bien au-delà des efforts étroits déployés pour faire face à des menaces spécifiques – en fait, les objectifs précis des sanctions autorisées par le Conseil de sécurité ne sont pas toujours très clairs²⁴. L'organisation indépendante dénommée Security Council Report affirme que les anciens régimes de sanctions du Conseil de sécurité des Nations Unies peuvent être classés en fonction de leurs objectifs : (i) la résolution des conflits ; (ii) la non-prolifération ; (iii) la lutte contre le terrorisme ; (iv) la démocratisation ; et (v) la protection des civils²⁵. En bref, si les raisons des sanctions doivent théoriquement être liées à la lutte contre les menaces contre la paix et la sécurité internationales, le but et les objectifs peuvent être plus larges. Qui plus est, le Conseil de sécurité a élargi le champ d'application des décisions prises en vertu de l'article 39. Par exemple, il a identifié la pandémie d'Ébola en 2014 comme constituant une menace potentielle contre la paix et la sécurité internationales²⁶.

(ii) Fonctionnement des sanctions de l'ONU

Si le champ des activités ou des circonstances susceptibles de déclencher l'application de sanctions s'est élargi, le champ des sanctions proprement dites s'est en fait considérablement réduit au fil du temps, passant d'embargos commerciaux très larges dans la seconde moitié du 20^e siècle à un recours beaucoup plus important à des sanctions ciblées “intelligentes” depuis le 11 septembre. En effet, il y avait relativement peu de régimes de sanctions autorisés par l'ONU avant le début du

²² *Ibid.* à l'Art. 41.

²³ Gordon, *supra* note 1, à la p 73; Security Council Report, *Special Research Report on UN Sanctions*, Nov. 25, 2013, à la p 6 (disponible à : www.securitycouncilreport.org/research-reports/un-sanctions.php) [ci-après, *SCR Sanctions Report*]

²⁴ Gordon, *Sanctions Law*, *supra* note 1, à la p 71.

²⁵ *SCR Sanctions Report*, *supra* note 23, aux pp 3-5.

²⁶ SC Res. 2177 (2014), UN Doc. S/Res/2177 (2014).

siècle. Avant 1990, les principaux régimes de sanctions autorisés par l'ONU concernaient la Rhodésie et l'Afrique du Sud. La première était un embargo commercial assez complet, mais la seconde, qui est souvent citée comme un exemple de politique de sanctions réussie, était un embargo sur les armes beaucoup plus limité²⁷. Celles-ci ont été suivies par les sanctions contre l'Irak après son invasion du Koweït en 1990, et c'est ce régime de sanctions qui a largement changé la nature des sanctions économiques. Il s'agissait non seulement d'un très large embargo commercial centré sur l'État, limitant le commerce de tous les produits et marchandises entrant ou sortant d'Irak, mais aussi de sanctions financières strictes – et il a duré jusqu'à l'invasion de l'Irak en 2003²⁸. Ce régime, en particulier, a suscité de nombreuses critiques à l'égard des sanctions économiques, considérées comme un instrument très brutal qui cause des dommages graves et moralement injustifiables aux populations civiles des pays visés²⁹. En effet, si l'objectif déclaré des sanctions était de punir les gouvernements pour leur violation des droits de l'homme de leur population, il y avait une ironie tragique dans le fait que les régimes de sanctions nuisaient précisément aux personnes qu'ils étaient ostensiblement censés aider.

Le Conseil de sécurité des Nations Unies a commencé à mettre en œuvre des régimes de sanctions financières antiterroristes plus ciblés en 1999, en réponse aux attaques d'Al-Qaïda contre les ambassades américaines en Tanzanie et au Kenya. Grâce à un régime de sanctions établi par la résolution 1267 du Conseil de sécurité, les avoirs et les transactions financières des Talibans ont été spécifiquement visés, et le régime a été étendu pour cibler les finances d'Oussama ben Laden lui-même, et de tous ceux qui “lui étaient associés”, en 2000³⁰. Ceci était le début du système de désignation individuelle et de l'élaboration de sanctions “intelligentes” visant à cibler des individus et des entités spécifiques. Ce système a été renforcé en 2002, avec l'établissement de la “liste consolidée” des individus visés par les sanctions de l'ONU³¹. Comme nous le verrons plus loin, cela a suscité des inquiétudes quant au processus de désignation des individus et des entités, et plus particulièrement quant à l'absence de procédure régulière pour ceux qui tentent de contester cette désignation et d'être retirés des listes.

Bien que l'on ait beaucoup plus recours à ces sanctions “intelligentes”, il reste des régimes de sanctions générales centrées sur l'État, voire globales, souvent associées à des sanctions ciblées contre des individus au sein du gouvernement, et à des sanctions secondaires contre d'autres États et entités qui osent commercer avec l'État cible. Un exemple de ce type de régime est celui, extrêmement sévère, de la résolution 1718 contre la Corée du Nord³². De nos jours, les régimes de

²⁷ SC Res. 253 (1968), UN Doc. S/Res/253 (1968); et SC Res. 418 (1977), UN Doc. S/Res/418 (1977), respectivement. Pour un examen de l'évolution des sanctions de l'ONU, voir, par exemple, Benjamin Coates, « A Century of Sanctions », (2020) 13 *Origins: Current Events in Historical Perspective* 4, disponible à: <https://origins.osu.edu/article/economic-sanctions-history-trump-global>; Carisch *et al.*, *supra* note 4, au chap. 5; sur les sanctions contre l'Afrique du Sud, qui ont largement donné naissance à l'idée que les sanctions étaient à la fois efficaces et bénignes, voir Bronwen Manby, « South Africa: The Impact of Sanctions », (1992) 46 *Journal of International Affairs* 193.

²⁸ SC Res. 661 (1990), UN Doc. S/Res/661 (1990).

²⁹ Gordon, *Sanctions Law*, *supra* note 1, à la p 95, notant que même le Secrétaire général de l'ONU, Boutros Boutros-Ghali, était critique. Voir également: Joy Gordon, *Invisible War: The United States and the Iraq Sanctions* (Harvard, 2010). L'UNICEF a publié en 1999 une étude célèbre affirmant que près d'un demi-million d'enfants étaient morts à cause du régime de sanctions de l'ONU. Bien que cette affirmation ait fait l'objet d'une controverse considérable, il existe des preuves solides que les sanctions ont causé un préjudice humanitaire considérable, y compris la mort d'un nombre important de personnes.

³⁰ SC Res. 1267 (1999), UN Doc. S/Res/1267 (1999), et SC Res.1333 (2000), UN Doc. S/Res/1333 (2000), respectivement.

³¹ SC Res. 1390 (2002), UN Doc S/Res/1390 (2002).

³² SC Res. 1718 (2006) UN Doc. S/Res/1718 (2006); telles que complétées par les résolutions du Conseil de sécurité 1874 (2009), 2087 (2013), 2094 (2013), 2270 (2016), 2321 (2016), 2371 (2017), 2375 (2017), et 2394 (2017).

sanctions de l'ONU comprennent généralement un mélange de gels des avoirs, d'embargos sur les armes et autres matériels stratégiques, l'interdiction des produits liés à des zones de conflit spécifiques, des interdictions de voyager et des sanctions diplomatiques³³.

(iii) Questions juridiques soulevées par les sanctions de l'ONU

Comme indiqué au début, il existe une forte présomption que les sanctions économiques autorisées par le Conseil de sécurité des Nations Unies sont légales et légitimes. Il est assez largement admis que cette autorité du Conseil de sécurité n'est pas illimitée – elle repose sur la détermination de l'existence d'une menace pour la paix et la sécurité internationales, et que les sanctions constituent une réponse à cette menace, conformément au chapitre VII de la Charte des Nations Unies. Cela signifie qu'il est possible de contester l'illégalité des résolutions du Conseil de sécurité, ce qui s'est d'ailleurs produit par le passé. Le fondement de ces contestations peut être divisé en trois lignes d'argumentation : (i) les sanctions sont *ultra vires*, c'est-à-dire qu'elles ne relèvent pas de l'autorité légale du Conseil de sécurité ; (ii) les sanctions sont incompatibles avec des normes de *jus cogens* (normes impératives du droit international coutumier, qui sont supérieures à d'autres obligations légales et ne permettent aucune dérogation); et (iii) les sanctions sont incompatibles avec les principes du droit de la responsabilité des États en matière de contre-mesures³⁴.

Outre la contestation de l'autorité du Conseil de sécurité lorsqu'il a imposé des sanctions dans des circonstances qui ne peuvent être raisonnablement qualifiées de réponse à une menace pour la paix et la sécurité internationales, l'argument de l'*ultra vires* peut être soulevé lorsque les sanctions pourraient être incompatibles avec d'autres buts et principes fondamentaux des Nations Unies. En particulier, il a été soutenu que les sanctions qui ne sont pas compatibles avec le principe et le but de promouvoir et d'encourager le respect des droits de l'homme et des libertés fondamentales, tels qu'ils sont énoncés à l'Article 1(3) de la Charte, sont juridiquement invalides³⁵. Ces limitations de l'autorité du Conseil de sécurité ont été spécifiquement formulées par la Cour de justice des Communautés européennes (telle qu'elle était alors – aujourd'hui Cour de justice de l'Union européenne) dans la célèbre affaire *Kadi*³⁶. La Cour a annulé les règlements de l'UE adoptés pour mettre en œuvre les sanctions du Conseil de sécurité des Nations Unies conformément à la résolution 1267 (1999) du Conseil de sécurité contre l'Irak, qui visaient également un certain nombre de personnes, dont M. Kadi, au motif que les sanctions violaient le droit du requérant à être informé, à être entendu et à un contrôle judiciaire de la décision de le cibler (nous reviendrons plus en détail sur cette affaire ci-dessous).

Ces arguments ont tendance à se recouper avec l'argument selon lequel le Conseil de sécurité doit respecter les principes de *jus cogens*, dans la mesure où certains principes des droits de l'homme peuvent être considérés comme des normes de *jus cogens*. En effet, dans l'arrêt *Kadi*, la Cour s'est appuyée sur ces arguments de *jus cogens* pour juger que les articles 25 et 103 de la Charte n'étaient pas suprêmes, notant en particulier qu'ils devaient donner la primauté à des normes de *jus*

³³ Gordon, *Sanctions Law*, *supra* note 1, aux pp 78-80; *SCR Report*, *supra* note 23, aux pp 10-12.

³⁴ Gordon, *Sanctions Law*, *supra* note 1, à la p 74; et *voir également*, Ruys, *supra* note 1, aux pp 32-33.

³⁵ Voir, par exemple, Pierre-Emmanuel Dupont, « Human Rights Implications of Sanction », dans Asada, *supra* note 4, aux pp 43-47.

³⁶ *Kadi and Al Barakaat International Foundation v. Council and Commission* [2008] ECR I-6351 (Kadi I) [ci-après, *Kadi I*].

cogens – même si la Cour n'a pas jugé que le *jus cogens* était en cause dans l'affaire elle-même³⁷. Il n'y a guère d'accord sur les principes exacts du droit international coutumier qui constituent des normes de *jus cogens*, mais la courte liste habituelle comprend les interdictions de l'esclavage, de la torture, du génocide, des utilisations de la force qui constituent des actes d'agression, des crimes contre l'humanité et des crimes de guerre comprenant des violations graves des Conventions de Genève³⁸. Il n'est pas facile d'imaginer un régime de sanctions économiques des Nations Unies qui serait incompatible avec ces principes, mais il n'est pas inconcevable qu'un embargo commercial complet provoquant la famine et d'autres conséquences humanitaires étendues, puisse susciter des plaintes selon lesquelles les sanctions constituent des crimes contre l'humanité, ou au minimum de la violation du droit à la vie – et comme nous le verrons plus loin, le Venezuela a récemment avancé précisément de telles prétentions³⁹.

La troisième ligne d'argumentation concerne les contre-mesures dans le cadre du droit de la responsabilité des États. Comme indiqué dans l'introduction, les contre-mesures sont des actions ou omissions qui seraient normalement illégales, mais qui sont excusées ou justifiées dans des circonstances particulières au motif qu'elles sont adoptées par l'État en réponse à une violation antérieure d'une obligation légale par l'État visé par la contre-mesure⁴⁰. Les contre-mesures ne s'appliquent pas directement aux sanctions autorisées par l'ONU, d'abord parce que l'ONU elle-même n'est pas un État et ne peut donc pas être un "État lésé" aux fins de l'établissement de la justification. De plus, en tout état de cause, les sanctions de l'ONU ne requièrent pas d'acte illégal ou de violation d'une obligation légale comme condition préalable à l'imposition de sanctions. Enfin, pour les raisons expliquées ci-dessus, les sanctions de l'ONU sont présumées, sinon toujours, licites, et dans ces cas-là, elles ne nécessiteraient pas le type de justification que fournit la doctrine des contre-mesures. Néanmoins, on a fait valoir que dans la mesure où les sanctions de l'ONU sont "fonctionnellement analogues" à des contre-mesures, elles devraient se conformer aux principes du droit de la responsabilité de l'État en matière de contre-mesures, tels qu'ils sont énoncés aux AREFII⁴¹. En particulier, il est avancé que les sanctions de l'ONU devraient être à la fois proportionnées et pleinement conformes aux obligations en matière de droits de l'homme et de droit humanitaire, conformément aux idées qui sous-tendent les conditions des AREFII⁴².

Il n'existe bien sûr aucun mécanisme permettant de contester pleinement ou de demander un contrôle judiciaire de la légalité d'un régime de sanctions de l'ONU en général – c'est d'ailleurs l'une des principales critiques du système. Mais des contestations ont été faites devant diverses instances, y compris des tribunaux internationaux tels que la Cour de justice de l'Union européenne et la Cour européenne des droits de l'homme, comme dans l'affaire *Kadi* évoquée plus haut. Le Conseil de sécurité des Nations Unies a répondu, en particulier, aux questions et aux critiques concernant l'absence apparente de procédure régulière dans la désignation et la radiation des cibles des sanctions intelligentes. Jusqu'en 2006, ce processus était supervisé par le comité des sanctions

³⁷ *Ibid.* Il convient de noter que la Cour n'a pas estimé que des normes de *jus cogens* avaient été impliquées ou violées dans l'affaire elle-même.

³⁸ Shaw, *supra* note 9, à la loc. 8020-48 (Kindle ed.); *Report of the International Law Commission*, Seventy-First Session, UN Doc. A/74/10 (2019), au Chap. V (« Peremptory norms of general international law (*jus cogens*) »).

³⁹ Voir la discussion dans le texte associé à, et l'autorité citée dans, notes 120, *infra*.

⁴⁰ Voir le texte associé aux notes 15 et 18, *supra*.

⁴¹ Gordon, *Sanctions Law*, *supra* note 1, à la p 77.

⁴² *Ibid.*

établi pour chaque régime de sanctions, mais en 2006, le Conseil de sécurité a établi un “point focal pour les demandes de radiation” avec la résolution du Conseil de sécurité 1730⁴³. Ce point focal fait partie du Secrétariat de l'ONU et a pour mission d'examiner et de traiter les demandes de radiation émanant d'entités et d'individus désignés qui sont visés par les sanctions de l'ONU. En outre, un “Bureau de l'Ombudsman” a été créé en 2009 afin de protéger encore davantage les personnes visées par le régime de sanctions 1267 d'Al-Qaida⁴⁴. Néanmoins, des critiques persistent concernant le processus, ainsi que l'insuffisance des garanties et de la surveillance indépendante pour protéger les droits des personnes désignées⁴⁵.

2. Sanctions du système régional

En dessous de l'ONU dans la hiérarchie de l'ordre juridique international, les organisations internationales associées aux systèmes régionaux multilatéraux, comme l'UE, l'OECA et l'Union africaine (UA), ont également imposé ou autorisé des sanctions économiques⁴⁶. Ces sanctions ont tendance à prendre des formes similaires à celles des sanctions de l'ONU examinées ci-dessus et, dans de nombreux cas, elles servent en fait à appliquer ou à compléter les sanctions de l'ONU. Mais pour les raisons exposées ci-dessous, les sanctions autorisées ou imposées par les organisations régionales peuvent soulever des questions de légalité et de légitimité auxquelles les régimes de sanctions de l'ONU échappent, principalement parce que les sanctions imposées par les organisations régionales ne sont pas soutenues par l'autorité suprême créée par la combinaison des articles 25, 41 et 103 de la Charte des Nations Unies. Dans cette section, nous passerons très brièvement en revue les régimes de sanctions de certaines des organisations régionales les plus importantes, puis nous examinerons les questions juridiques que posent ces régimes de sanctions régionales.

(i) Régimes de sanctions européens

L'organisation internationale de loin la plus active dans le contexte des sanctions économiques est l'Union européenne. Elle dispose d'une politique de sanctions explicite en tant que composante de sa politique étrangère et de sécurité commune (PESC), qui est mise en œuvre par le Service européen pour l'action extérieure (SEAE)⁴⁷. La politique de sanctions de l'UE est un outil permettant d'atteindre les objectifs de la PESC, qui sont énumérés comme suit : sauvegarder les valeurs de l'UE et sa sécurité ; soutenir la démocratie, l'État de droit, les droits de l'homme et les principes du droit international ; et préserver la paix, prévenir les conflits et renforcer la sécurité

⁴³ SC Res. 1730 (2006), UN Doc. S/RES 1730 (2006). Pour discussion, voir par exemple, Thomas Dörfler, *Security Council Sanctions and Governance: The Power and Limits of Rules* (Routledge, 2019), aux pp 53-57, 114-19.

⁴⁴ Initialement établi par SC Res. 1904 (2009), UN Doc. S/RES 1904 (2009), avec un mandat prolongé dans SC Res. 2253 (2015), UN Doc. S/RES 2253 (2015), et SC Res. 2368 (2017), UN Doc. S/RES 2368 (2017). Il est actuellement prévu que le mandat expire en décembre 2021. De plus amples informations sur le Médiateur sont disponibles à l'adresse suivante : <https://www.un.org/securitycouncil/ombudsperson>.

⁴⁵ Gordon, *Sanctions Law*, supra 1, à la p 274

⁴⁶ Le terme « organisation internationale » est utilisé ici dans son sens technique, c'est-à-dire une entité constituée par un accord entre États, soumise au droit international et jouissant d'une certaine personnalité juridique en vertu du droit international. Les organisations régionales telles que l'U.E. et l'O.A.S. sont des organisations internationales dans ce sens. Pour en savoir plus sur les organisations internationales et le droit des organisations internationales, voir par exemple, Shaw, supra note 1, au chap. 23; Jacob Katz Cogan *et al.* eds., *The Oxford Handbook of International Organizations* (Oxford, 2016).

⁴⁷ European External Action Service, *Sanctions Policy*, Aug. 3, 2016 (disponible: https://eeas.europa.eu/topics/sanctions-policy_en) [ci-après *EU Sanctions Policy*].

internationale⁴⁸. Depuis l'entrée en vigueur du *traité de Lisbonne* en 2009⁴⁹, qui a modifié les deux traités qui constituent la structure constitutionnelle de l'UE⁵⁰, l'UE a eu le pouvoir d'imposer et de mettre en œuvre directement un large éventail de sanctions, telles que les interdictions de voyager, qui continuent de nécessiter une mise en œuvre au niveau des États⁵¹.

L'UE fait une distinction entre les sanctions imposées dans le but de mettre en œuvre les sanctions de l'ONU au sein du système de l'UE, et les sanctions dites “autonomes”, c'est-à-dire les sanctions provenant de l'UE et imposées dans le but d'atteindre les objectifs de politique étrangère de l'UE⁵². Bien que cette distinction soit très importante pour certaines des questions juridiques soulevées par les sanctions de l'UE, il est important de noter qu'elles sont indiscernables du point de vue du droit de l'UE – elles ont la même base juridique et le même effet⁵³. Les sanctions prennent généralement la forme d'une décision de la PESC, puis sont mises en œuvre sous la forme d'un règlement de l'UE ou d'instructions données aux États membres pour qu'ils appliquent les sanctions dans le cadre de leur législation nationale. Les règlements de l'UE sont contraignants pour les États membres de l'UE et priment sur toute législation nationale avec laquelle ils pourraient être incompatibles. Dans le même temps, si la plupart des sanctions sont mises en œuvre par le biais d'un règlement de l'UE, leur application est généralement laissée aux autorités nationales de chaque État membre.

Il est important de noter que, bien que les sanctions imposées par le règlement de l'UE s'appliquent à l'ensemble du territoire de l'UE, à tous les ressortissants des États membres, ainsi qu'aux sociétés et autres entités constituées en vertu des lois de tout État membre, et à toutes les activités commerciales menées au sein de l'UE, elles ne sont pas destinées à avoir une portée extraterritoriale⁵⁴. Comme nous le verrons plus loin, cela contraste nettement avec les régimes de sanctions américains et est significatif pour certaines des questions juridiques soulevées par les sanctions autonomes. En outre, contrairement aux sanctions de l'ONU, les sanctions imposées en vertu de la réglementation de l'UE sont soumises à un contrôle judiciaire⁵⁵, et les personnes et entités qui cherchent à être retirées des listes de personnes désignées établies en vertu des régimes de sanctions de l'UE bénéficient de protections plus élaborées⁵⁶.

(ii) Autres sanctions d'organisations régionales

D'autres organisations régionales sont également actives dans l'imposition de sanctions économiques. Les plus importantes à cet égard sont l'OEA et l'UA. Alors que nous pensons généralement à des pays comme l'Iran et la Corée du Nord comme les principales cibles des

⁴⁸ *Ibid.*

⁴⁹ *Treaty of Lisbon Amending the Treaty of European Union and the Treaty Establishing the European Community*, 2007/C 306/01, Dec. 13, 2007.

⁵⁰ Consolidated Version of *The Treaty on the European Union*, et the *Treaty on the Functioning of the European Union*, 2010 O.J. (C83), 2012 O.J. (C326).

⁵¹ Gordon, *Sanctions Law*, *supra* note 1, à la p 111.

⁵² *Ibid.*; voir également, *EU Sanctions Policy*, *supra* note 47.

⁵³ Gordon, *Sanctions Law* *supra* note 1, à la p 114. Comme le souligne Gordon, cela a été important pour la décision de la Cour européenne dans l'affaire *Kadi I*, *supra* note 35.

⁵⁴ Gordon, *Sanctions Law*, *supra* note 1, à la p 117.

⁵⁵ Pour une analyse de cette question, voir Luca Pantaleo, « Sanctions Cases in European Courts », dans Happold, *Economic Sanctions and International Law*, *supra* note 4.

⁵⁶ Gordon, *Sanctions Law*, *supra* note 1, à la p 120.

sanctions, les nations du continent africain sont collectivement les plus visées par les sanctions économiques⁵⁷. Il ne s'agit pas seulement de sanctions de l'ONU et de l'UE, mais aussi de régimes de sanctions très étendus en Afrique, autorisés par les organisations régionales africaines. Outre l'UA, l'Afrique compte un certain nombre d'autres organisations régionales plus petites, telles que la Communauté économique des États de l'Afrique de l'Ouest (CEDEAO) et la Communauté de développement de l'Afrique australe (CDA), qui sont toutes des organisations internationales officielles et qui peuvent autoriser l'imposition de sanctions à l'encontre des États membres⁵⁸. En revanche, l'Association des nations de l'Asie du Sud-Est (ANASE) est connue pour son opposition aux sanctions, qu'elle juge incompatibles avec son principe fondamental de non-ingérence dans les affaires de ses États membres⁵⁹.

L'une des principales différences entre les régimes de sanctions de l'UE et ceux de la plupart des autres organisations régionales est que l'UE impose des sanctions à l'encontre d'États et d'entités non membres, tandis que l'UA, l'OEAC et d'autres groupes régionaux tels que la CEDEAO, imposent principalement des sanctions aux États qui sont membres de l'organisation régionale, généralement pour des raisons liées à la violation par l'État cible des termes ou des principes des accords constituant l'organisation. Par ailleurs, les références courantes aux "sanctions de l'OTAN" concernent généralement des sanctions autonomes imposées par les membres de l'OTAN en coopération les uns avec les autres, et avec le "soutien" de l'OTAN, plutôt que des sanctions officiellement autorisées par l'OTAN en tant qu'organisation internationale⁶⁰. L'Union européenne est quelque peu unique en ce qu'elle autorise et impose des sanctions à des États qui ne sont pas ses propres membres. Il s'agit d'une distinction essentielle pour s'interroger sur la légalité des différents types de régimes de sanctions que ces organisations peuvent imposer, ce à quoi nous allons maintenant nous intéresser.

(iii) Questions juridiques soulevées par les sanctions des organisations régionales

Les régimes de sanctions autorisés et imposés par des organisations internationales, telles que l'UE, ont une certaine autorité juridique, mais, comme nous l'avons suggéré ci-dessus, cette autorité n'est pas aussi invulnérable à la contestation que les sanctions du Conseil de sécurité des Nations Unies. Non seulement les sanctions de ces organisations ne sont pas soutenues par les articles 25 ou 103 de la Charte des Nations Unies, mais dans la mesure où les sanctions sont incompatibles avec d'autres principes ou dispositions de la Charte des Nations Unies, elles peuvent être considérées comme illégales. De même, si les sanctions autorisées ou ordonnées par l'organisation régionale sont incompatibles avec les dispositions d'un traité auquel certains de ses États membres sont parties, ces États membres ne pourront probablement pas se prévaloir de l'autorité juridique fournie par l'organisation régionale pour se défendre contre les accusations de

⁵⁷ Andrea Charron et Clara Portela, « The UN, Regional Sanctions and Africa », 91 *International Affairs* 1269 (2015), à la p 1369.

⁵⁸ Pour plus de détails sur les organisations régionales en Afrique, voir par exemple, Frederik Söderbaum et Rodrigo Tavares, eds., *Regional Organizations in African Security* (Routledge, 2009); Andrea Charron, « Sanctions and Africa: United Nations and Regional Responses », dans Jane Boulden, ed., *Responding to Conflict in Africa: The United Nations and Regional Organizations* (Palgrave, 2013).

⁵⁹ Sur les appels les plus récents pour que l'ASEAN impose des sanctions au Myanmar, voir par exemple, « Southeast Asian Politicians: ASEAN Must Sanction Myanmar if Military Doesn't Budge », *Radio Free Asia*, Mar. 17, 2021 (disponible à : <https://www.rfa.org/english/news/myanmar/sanction-03172021184302.html>).

⁶⁰ Voir par exemple « NATO Allies 'Stand' with US on Russia Sanctions », *Agence France-Presse*, Apr. 15, 2021, disponible à : <https://www.barrons.com/news/nato-allies-stand-in-solidarity-with-us-on-russia-sanctions-statement-01618489524>.

violation du traité (à moins, peut-être, qu'il ne s'agisse d'un traité impliquant uniquement des États parties à l'organisation régionale elle-même)⁶¹.

C'est l'une des raisons pour lesquelles la plupart des organisations régionales autres que l'UE limitent l'imposition de sanctions qui ne relèvent pas de l'ONU aux États membres de l'organisation. En tant que telles, ces sanctions sont autorisées en vertu du droit international par l'organisation internationale qui constitue le cadre institutionnel de ces groupes régionaux, et les États membres qui font l'objet de ces sanctions sont généralement obligés de reconnaître cette autorité et de s'y soumettre. Ainsi, par exemple, si un État africain est la cible de sanctions de l'UE, qui ne sont pas à leur tour autorisées par l'ONU, il peut faire valoir que ces sanctions ne sont pas légales, indépendamment du fait qu'elles sont autorisées par une organisation internationale, parce que l'UE n'a aucune autorité juridique spéciale pour imposer des sanctions contre les États africains. Mais, si le même État africain est membre de l'U.A. et qu'il est la cible de sanctions autorisées par l'U.A., il ne peut pas faire valoir une revendication similaire, car il sera lui-même lié par le traité qui a constitué l'U.A., et duquel découle l'autorité pertinente. Dans de tels cas, les principales questions restantes concernant la légalité des régimes de sanctions seraient les suivantes : (i) si les spécificités des régimes de sanctions sont compatibles avec l'autorité conférée par le traité ; et (ii) si l'organisation a pris des dispositions adéquates pour le droit à une procédure régulière des personnes et entités visées par des sanctions intelligentes, comme l'UE s'est engagée à le faire.

Dans la mesure où des organisations régionales, telles que l'UE, imposent des sanctions à des États non membres de l'organisation régionale, ces sanctions peuvent être contestées pour plusieurs des mêmes motifs que les sanctions autonomes, qui sont examinées dans la section suivante. Il existe quelques différences, qui découlent en grande partie du fait que ces organisations régionales, en tant qu'organisations internationales, sont soumises à un régime juridique quelque peu différent en ce qui concerne la responsabilité pour actes illicites⁶². Ainsi, dans la mesure où l'organisation elle-même est censée avoir causé un préjudice ou violé le droit international en imposant des sanctions, un régime juridique différent s'applique pour déterminer la responsabilité. Mais dans la mesure où l'autorité juridique fournie par l'organisation internationale n'est pas considérée comme une défense, les États membres peuvent être mis en cause pour avoir appliqué les sanctions de la même manière que les États imposant des sanctions de manière autonome. Pour cette raison, il n'est pas nécessaire de s'attarder ici sur le droit des sanctions tel qu'il s'applique aux autres organisations régionales, mais de se tourner plutôt vers la question des sanctions autonomes.

III - Les sanctions autonomes

La vaste catégorie de sanctions économiques qui soulèvent les questions juridiques les plus difficiles, et qui font l'objet de la plus grande controverse, sont celles qui sont imposées par les États sans aucune autorité juridique spécifique du Conseil de sécurité des Nations Unies ou de toute autre organisation internationale. Elles sont généralement appelées sanctions unilatérales ou autonomes.

⁶¹ Ruys, *supra* note 1, aux pp 39-40.

⁶² Voir par exemple, Crawford, *supra* note 16, aux pp 343-53; « Projet d'Articles sur la responsabilité des organisations internationales », *Annuaire de la Commission du droit international*, 2011, vol. II, Partie II [ci-après, PAROI].

Elles sont “unilatérales” dans le sens où elles ne sont pas autorisées, et non dans le sens où elles relèvent de la politique d'un seul État, car elles sont souvent imposées par plusieurs États en vertu d'une politique partagée ou coopérative à l'égard de l'État cible (comme dans le cas des sanctions de l'OTAN mentionnées ci-dessus). C'est pourquoi le terme “autonome” est peut-être plus approprié. La légalité de cette gamme de sanctions fait l'objet d'un débat considérable, et c'est dans le contexte des sanctions autonomes que la forme précise de toute sanction spécifique devient beaucoup plus pertinente à l'évaluation de sa légalité.

1. Nature et cadre juridique des sanctions autonomes

(i) Gamme et forme des sanctions autonomes

Un examen de la pratique des États au cours des trente dernières années révèle que les États qui imposent des sanctions autonomes ont déployé toute la gamme des sanctions économiques évoquées précédemment. En d'autres termes, dans la forme et le fond, les sanctions autonomes, en particulier celles mises en œuvre par les États-Unis, ne sont pas plus limitées que l'éventail des sanctions autorisées par l'ONU. Elles comprennent des embargos commerciaux de grande envergure, des restrictions commerciales plus limitées telles que des embargos sur les armes, des sanctions financières qui impliquent le gel et la saisie d'actifs et l'interdiction de transactions financières, des interdictions de voyager, etc. Elles comprennent aussi des sanctions ciblées ou “intelligentes” qui visent des personnes physiques et morales, ainsi que des sanctions “secondaires” ou “tierces” qui visent des entités et des personnes dans des États autres que l'État cible, voire dans ces États tiers eux-mêmes. En l'absence de l'autorité du Conseil de sécurité des Nations Unies, ces différentes formes de sanctions soulèvent des questions juridiques distinctes et complexes.

(ii) Autorité juridique affirmative

Les sanctions autonomes sont, bien entendu, généralement autorisées et mises en œuvre par le système juridique national de l'État qui les impose. Dans la partie IV ci-dessous, nous examinerons brièvement comment de telles sanctions ont été autorisées et mises en œuvre dans le système juridique canadien. La question la plus importante, cependant, est de savoir s'il existe une autorité juridique affirmative en droit international pour de telles sanctions autonomes. L'un des points de vue, souvent appelé “principe du *Lotus*” (d'après la célèbre affaire du même nom qui a le mieux exprimé cette position)⁶³, est que tout est permis en droit international à moins d'être explicitement interdit par des règles ou des principes spécifiques du droit international. Bien que ce principe soit souvent contesté, il a une certaine importance dans l'analyse actuelle. En effet, même si aucun principe de droit international n'autorise spécifiquement les sanctions autonomes, on fait généralement valoir qu'il incombe à ceux qui affirment que certaines formes de sanctions sont illégales d'identifier les règles spécifiques qui interdisent ces sanctions. En l'absence d'arguments établissant en quoi une forme donnée de sanction viole des principes spécifiques du droit international, on pourrait dire que les sanctions autonomes entrent dans le cadre des “rétorsions”.

(iii) Sanctions et rétorsions

Le concept de rétorsion est l'une des formes d'auto-assistance survivantes en droit international. Il désigne la conduite ou l'action unilatérale inamicale et préjudiciable d'un État à

⁶³ *S.S. Lotus (France v. Turkey)*, P.C.I.J. (Ser. A) No. 10 (1927).

l'égard d'un autre État en représailles à son activité préjudiciable mais licite⁶⁴. Bien qu'elle soit préjudiciable à l'autre État, la rétorsion se limite à un comportement légal et légitime, tel que la rupture des liens diplomatiques, l'expulsion de diplomates, l'imposition de restrictions de voyage et même l'imposition de certaines restrictions économiques. Ainsi, la rétorsion s'oppose aux représailles ou aux contre-mesures qui, comme nous l'avons vu plus haut, comprennent une conduite ou une activité qui franchirait la ligne de la légalité et serait donc illégale si elle n'était pas elle-même une réponse à un acte illégal antérieur de l'État cible.

Du point de vue du principe du *Lotus*, on pourrait donc faire valoir que les sanctions autonomes devraient être considérées comme une forme de rétorsion, à moins que l'on puisse établir qu'un régime de sanctions donné viole des règles ou des principes spécifiques du droit international. Et même dans le cas où un régime de sanctions donné violerait certaines obligations juridiques, il est possible qu'il puisse à son tour être justifié comme étant une forme valide de représailles ou de contre-mesures. C'est à ces deux questions distinctes que nous nous intéressons maintenant : quelles sont certaines des objections juridiques spécifiques possibles aux sanctions autonomes, et quand les sanctions peuvent-elles être justifiées comme contre-mesures ?

2. Objections juridiques possibles aux sanctions autonomes

(i) Le principe de non-intervention et de coercition

Un bon point de départ pour évaluer la légalité de tout régime particulier de sanctions unilatérales est la question de savoir s'il pourrait violer le principe de non-intervention. L'interdiction de l'intervention dans les affaires intérieures d'autres États est un principe du droit international coutumier⁶⁵, et elle est liée au concept fondamental du respect de la souveraineté égale et territoriale des États énoncé dans la Charte des Nations Unies elle-même⁶⁶. Comme l'a précisé la Cour internationale de justice (CIJ) dans la célèbre affaire des *Activités militaires et paramilitaires au Nicaragua et contre celui-ci (Nicaragua c. États-Unis)*, les États sont libres de choisir leurs propres systèmes politiques, économiques, sociaux et culturels, et de formuler leur propre politique étrangère⁶⁷. Les efforts d'un autre État pour s'ingérer dans ces questions deviennent illicites lorsqu'ils atteignent le niveau de la coercition. La coercition est ce qui transforme une simple ingérence en intervention, et la rend donc illégale. Dans ce contexte, la coercition peut être définie comme un comportement qui prive effectivement l'État du libre choix de l'élaboration de sa propre politique.

La coercition peut prendre de nombreuses formes, avec d'un côté la menace ou l'usage de la force, et de l'autre des méthodes beaucoup moins directes de pression politique extrême⁶⁸. Mais les contours exacts de ce qu'est la coercition constitutive d'une intervention illicite font eux-mêmes l'objet d'un vif débat. D'un côté de ce débat, les rédacteurs d'Oppenheim ont estimé que « pour constituer une intervention, l'ingérence doit être forcée ou dictatoriale, ou autrement coercitive,

⁶⁴ Shaw, *supra* note 9, à la loc. 3 (Kindle ed.).

⁶⁵ *Corfu Channel*, *supra* note 14; Shaw, *supra* note 9, à la loc. 38205 (Kindle ed.).

⁶⁶ U.N. Charter, *supra* note 13, Article 2(7).

⁶⁷ *Nicaragua v. United States*, *supra* note 14, à la p 108

⁶⁸ Mohmaed Helal, « On Coercion in International Law », (2020) 52 *New York Journal of International Law and Policy* 1.

privant en fait l'État contre lequel on intervient du contrôle de la question en cause »⁶⁹. D'autres définissent la coercition, ou le moment où un comportement étranger interfère avec le libre choix d'un État dans la détermination de sa propre politique, de manière moins stricte ⁷⁰. Malheureusement, les divergences concernant la portée et les contours des concepts mêmes de "coercition" et de "libre choix" sont à l'origine de débats philosophiques qui dépassent largement le domaine du droit international⁷¹.

La question qui se pose en droit international est cependant de savoir si certaines formes de sanctions économiques au moins peuvent atteindre le niveau de l'ingérence coercitive, et ce faisant constituer une intervention illégale dans les affaires de l'État cible. Les sanctions économiques sont le plus souvent, sinon toujours, animées par l'intention d'exercer une influence sur la politique de l'État cible, voire de la modifier. Souvent, cette politique ciblée est précisément le type de politique qui est considéré comme relevant du domaine réservé de l'État, et censé être protégé de toute interférence extérieure⁷². Qui plus est, les sanctions économiques font généralement partie d'un ensemble plus vaste de politiques visant à faire pression sur l'État cible pour qu'il modifie son comportement, et certains soutiendraient que le statut des sanctions doit être évalué dans le cadre du caractère coercitif de l'ensemble des politiques⁷³. Certains régimes de sanctions, comme celui imposé par les États-Unis au gouvernement vénézuélien du Président Maduro ont pour objectif explicite de forcer ou de provoquer un "changement de régime"⁷⁴. D'un certain point de vue, ces sanctions semblent donc répondre au moins aux définitions les moins strictes de la coercition.

Ce point de vue est également soutenu par un certain nombre d'instruments de droit international qui condamnent explicitement l'utilisation de « mesures coercitives de caractère économique »⁷⁵. La teneur d'une résolution annuelle de l'Assemblée générale des Nations Unies condamnant « les mesures économiques unilatérales comme moyen de coercition politique et économique »⁷⁶, par exemple, impliquerait que les sanctions autonomes sont généralement coercitives. D'autres résolutions de l'Assemblée générale ont adopté un langage similaire ⁷⁷. Cependant, ces instruments ne sont pas eux-mêmes des sources de droit, mais servent simplement de preuve possible d'une norme de droit international coutumier. En d'autres termes, ils reflètent potentiellement l'expression de la conscience d'une obligation juridique – *opinio juris* – mais le

⁶⁹ Sir Robert Jennings et Sir Arthur Watts, *Oppenheim's International Law*, Vol. I, 9th ed., (Oxford, 1992), à la p 432. (Notre traduction)

⁷⁰ Voir par exemple, Antonios Tzanakopoulos, « The Right to Be Free from Economic Coercion », (2015) 4 *Cambridge International Law Journal* 616; Ido Kilovaty, « The Elephant in the Room: Coercion », (2019) 113 *AJIL Unbound* 87.

⁷¹ Voir par exemple, Craig Carr, « Coercion and Freedom », (1988) 25 *American Philosophy Quarterly* 59; Hiba Hafiz, « Beyond Liberty: Toward a History and Theory of Economic Coercion », (2106) 83 *Tennessee Law Review* 1071.

⁷² Derek Bowett, « International Law and Economic Coercion », (1976) 16 *Virginia Journal of International Law* 245; Richard Lillich, « The Status of Economic Coercion Under International Law: United Nations Norms », (1977) 12 *Texas International Law Journal* 17.

⁷³ Helal, *supra* note 68, à la p 35.

⁷⁴ David Cohen et Zoe Weinberg, « Sanctions Can't Spark Regime Change: The Trouble with Trump's Approach to Venezuela and Iran », *Foreign Affairs*, Apr. 29, 2019, disponible à: <https://www.foreignaffairs.com/articles/united-states/2019-04-29/sanctions-cant-spark-regime-change>.

⁷⁵ *Charter of the Organization of American States* (telle qu'amendée), 30 Apr. 1948, Can. T.S. 1990 No. 23 (entrée en vigueur Dec. 13, 1951); *Resolution on Friendly Relations*, *supra* note 14; voir également, Ruys, *supra* note 1, aux pp 25-26.

⁷⁶ Débutant en 1983 avec UNGA Res. 38/197 (1983), UN Doc. A/RES/38/197 (1984); Matthew Happold, « Economic Sanctions and International Law », dans Happold, *Economic Sanctions*, *supra* note 4, aux pp 4-5; Ruys, *supra* note 1, aux pp 25-26.

⁷⁷ Voir par exemple, UNGA Res. 2131 (XX)(1965), UN Doc. A/RES/2131/(XX)(1965); et UNGA Res. 3281 (XXIX)(1974)(*Charter of Economic Rights and Duties of States*), UN Doc. A/RES/3281(XXIX)(1974); plus récemment, voir « Human Rights and Unilateral Coercive Measures », UNGA Res. 74/154 (2019), UN Doc. A/RES/17/154 (2020).

problème est que la pratique des États tend à suggérer que de nombreux États ne souscrivent pas à ce point de vue, y compris les États qui ont voté pour ces mêmes résolutions.

Un instrument largement considéré comme reflétant le droit international coutumier est la célèbre *Déclaration relative aux principes du droit international touchant les relations amicales et la coopération entre les États* de 1970, une résolution de l'Assemblée générale des Nations Unies adoptée par consensus. Elle stipule qu'« aucun État ne peut appliquer ni encourager l'usage de mesures économiques, politiques ou de toute autre nature pour contraindre un autre État à subordonner l'exercice de ses droits souverains et pour obtenir de lui des avantages de quelque ordre que ce soit »⁷⁸. Mais l'interprétation de ce principe et la manière précise dont il pourrait s'appliquer aux sanctions économiques sont très discutées. Il est à noter qu'il n'a pas été possible de s'entendre sur une interdiction plus claire de la coercition économique lors de la rédaction de la Déclaration.⁷⁹

Le point de vue opposé est qu'il n'existe pas de principe de droit international coutumier qui caractérise les sanctions économiques autonomes comme une forme d'intervention illicite et les interdit de ce fait comme illicites⁸⁰. Ce point de vue suggère que la définition de la coercition dans le contexte de l'intervention est assez stricte, que les sanctions économiques ne répondent pas à cette définition et que la pratique des États soutient clairement l'argument selon lequel il n'existe aucun principe de droit international coutumier interdisant les sanctions. La CIJ elle-même a semblé soutenir ce point de vue dans l'affaire *Nicaragua* – immédiatement après avoir défini la nature de l'intervention illégale, la Cour a rejeté l'idée que les États puissent être obligés de poursuivre leurs relations commerciales avec un autre pays en l'absence d'un engagement conventionnel⁸¹. Le Secrétaire général des Nations Unies a également conclu en 1993 qu'il n'existait pas de consensus clair sur le caractère inapproprié des mesures économiques coercitives⁸². Si certains signes indiquent que les points de vue ont évolué depuis lors et si certains prétendent qu'une interdiction de certaines formes de sanctions est en train de se dessiner, d'autres affirment qu'une telle interdiction ne s'est pas cristallisée⁸³. Même les États qui ont publié des déclarations condamnant les sanctions autonomes ont eux-mêmes commencé à s'engager dans cette pratique, la Chine étant l'exemple le plus marquant⁸⁴.

Qui plus est, dans la mesure où les objections aux sanctions peuvent dépendre de principes tels que ceux énoncés dans la *Déclaration sur les relations amicales*, elles se limitent à condamner l'intervention dans l'exercice par l'État cible de ses droits souverains dans son domaine réservé. Mais la politique et le comportement de l'État cible, qui constituent les motifs mêmes des sanctions, peuvent en fait sortir du domaine réservé. Par exemple, si les sanctions économiques répondent à des violations flagrantes des droits de l'homme commises par l'État cible, on peut faire valoir que celui-ci n'a pas le droit souverain de s'engager dans le comportement qui donne lieu à de telles

⁷⁸ *Declaration on Friendly Relations*, *supra* note 14, Principe No. 3.

⁷⁹ Voir la discussion dans Dapo Akande *et al.*, « Economic Sanctions, International Law, and Crimes Against Humanity: Venezuela's Referral to the International Criminal Court », (2021) 115 *American Journal of International Law* 1 (à paraître).

⁸⁰ *Ibid.*

⁸¹ *Nicaragua v. United States*, *supra* note 14, au para. 276.

⁸² Boutros Boutros-Ghali, *Economic Measures as Means of Political and Economic Coercion Against Developing Countries*, Note, UNGAOR, 48th Sess., Agenda Item 91(a), UN Doc. A/48/535, au para. 2 (1993).

⁸³ Voir par exemple Akande, *supra* note 79.

⁸⁴ *Ibid.*, au para 11, citant Patrick Wintour, « China Imposes Sanctions on the UK MPs, Lawyers and Academics in Xinjiang Row », *The Guardian*, Mar. 26, 2021.

violations des droits de l'homme, et donc que cette politique ne relève pas du domaine réservé qui est protégé de l'ingérence étrangère⁸⁵.

Malheureusement, la question de savoir si certaines formes de sanctions économiques sont suffisamment coercitives pour constituer une intervention illégale n'est donc pas encore tranchée⁸⁶. Un dernier point qui pourrait être digne de considération pour le Canada, cependant, est que les perspectives sur la question ont tendance à se diviser selon les clivages Nord-Sud. Comme en témoignent le libellé et les résultats du vote de la résolution annuelle de l'Assemblée générale des Nations Unies sur cette question, ce sont principalement les “pays en développement” qui estiment que les sanctions économiques sont coercitives et donc illégales. En outre, il est prouvé que l'opinion dominante parmi les universitaires, les décideurs politiques et d'autres personnes du Sud, et au sein de l'école théorique de droit international des approches tiers-mondistes du droit international, est que les sanctions économiques représentent une forme de conduite oppressive et impérialiste infligée principalement aux pays et aux peuples des pays en développement par les nations occidentales développées⁸⁷.

(ii) Objections de compétence

Une deuxième objection générale, avant d'en venir à celles qui sont fondées sur des domaines spécialisés du droit international public, concerne les questions de compétence et d'extraterritorialité. Plus précisément, on se demande si les sanctions dites secondaires (ou sanctions de pays tiers) violent les principes du droit international concernant l'exercice extraterritorial de la compétence. Pour expliquer cela, nous devons passer brièvement en revue les principes généraux du droit international relatifs à la compétence.

La présomption de départ est que les États ne peuvent exercer leur compétence, que ce soit en adoptant des lois (exercice d'une compétence dite prescriptive), soit en essayant d'appliquer ou de statuer sur ces lois (exercice d'une compétence exécutive et judiciaire, respectivement), en relation avec le comportement de non-nationaux en dehors du territoire de l'État. Il existe des exceptions à cette interdiction générale : les États peuvent, par exemple, prescrire des lois qui impliquent un comportement à l'étranger qui est destiné à avoir, et a effectivement, un impact sur le territoire de l'État (principe de la “territorialité objective”) ; dans le but de protéger l'État contre les menaces pesant sur ses institutions fondamentales (principe de la “protection”) ; ou, de manière plus controversée, pour protéger les ressortissants à l'étranger (principe de la “personnalité passive”)⁸⁸. Il existe également une exception à l'exercice de la “compétence universelle” pour la poursuite de certaines violations du *jus cogens* ou de normes impératives du droit international – telles que l'interdiction de la torture, les crimes de guerre graves, les crimes contre l'humanité et le génocide. Cela ne permet pas seulement, mais exige de tous les États qu'ils exercent leur compétence si les auteurs de ces crimes se trouvent sur leur territoire.

⁸⁵ Akande, *supra* note 79, à la p 7.

⁸⁶ Ruys, *supra* note 1, aux pp 28-29; Happold, « Economic Sanctions », *supra* note 76.

⁸⁷ Cela se reflète dans les résolutions annuelles de l'Assemblée générale des Nations Unies condamnant la coercition économique, *supra* note 77. Pour une critique plus générale de la manière dont le droit international sert les intérêts occidentaux, et dont il facilite l'utilisation du pouvoir économique de manière coercitive, voir en général : B.S. Chimini, « Third World Approaches to International Law: A Manifesto », (2006) 8 *International Community Law Review* 3.

⁸⁸ Pour un aperçu de ces principes, voir Crawford, *Brownlie's Principles*, *supra* note 9, au ch. 21.

Il est évident que les sanctions ciblées, les sanctions secondaires, et plus particulièrement les sanctions secondaires ciblées, dans lesquelles le droit interne d'un État vise à sanctionner un individu ou une entité spécifique dans un pays tiers afin de punir ou de dissuader toute interaction avec l'État cible, risquent d'enfreindre ces principes. De telles sanctions constituent l'exercice extraterritorial d'une compétence prescriptive et seront illégales, sauf si elles satisfont à l'une des exceptions. Cela dit, la question de savoir si et quand ces types de sanctions constituent effectivement un exercice extraterritorial de la compétence peut être compliquée sur le plan factuel et juridique, en particulier lorsqu'il s'agit de sanctions américaines⁸⁹.

Prenons l'exemple d'un cas où les États-Unis imposent des sanctions à un ressortissant koweïtien résidant en Allemagne, pour avoir effectué des transactions avec des entités iraniennes en violation du régime des sanctions américaines contre l'Iran. Du fait que son nom figure sur la liste des ressortissants spécialement désignés (SDN) de l'OFAC, toute transaction qu'il tente et qui est libellée en dollars américains sera bloquée à un moment ou à un autre par une institution financière opérant aux États-Unis, conformément à la législation américaine. Ou, même s'il essaie de contourner le système bancaire américain, les banques étrangères seront elles-mêmes soumises au régime de sanctions secondaires, de sorte que leurs opérations aux États-Unis seront affectées si elles traitent des transactions financières pour une personne figurant sur la liste SDN de l'OFAC⁹⁰. Dans un cas comme dans l'autre, la loi pertinente est utilisée pour "proscrire" une activité menée par un non-national à l'extérieur des États-Unis, mais elle sert en fait à restreindre une activité – l'autorisation d'une transaction financière par une société américaine – sur le territoire des États-Unis. Les Canadiens ont bien sûr été témoins de certaines de ces questions dans le cadre de l'affaire très médiatisée concernant les efforts déployés par les États-Unis pour extraditer la directrice financière de Huawei, Meng Wanzhou, pour avoir prétendument trompé la banque HSBC de Hong Kong au sujet de la relation entre Huawei et la société Skycom basée en Iran, le tout dans le but de contourner le régime de sanctions américaines contre l'Iran⁹¹.

Pour revenir à l'hypothèse ci-dessus, certains soutiendraient que l'application de la loi américaine aux banques étrangères ayant des activités aux États-Unis constitue effectivement un exercice extraterritorial de la compétence, alors que d'autres la défendraient comme étant soit un exercice entièrement approprié de la compétence nationale, soit une pratique dans le cadre des exceptions autorisées à l'exercice extraterritorial de la compétence. La première affirmation serait très spécifique aux faits, mais serait également compliquée. Mais en ce qui concerne la seconde, la réalité est que les sanctions américaines répondent souvent à des comportements qui ne menacent pas les institutions fondamentales et ne sont pas susceptibles d'avoir des effets significatifs sur le territoire des États-Unis, et ne peuvent donc pas être justifiées comme une exception à la règle de base contre l'exercice extraterritorial de la compétence. Un autre facteur de complication est la tentative d'imposer des sanctions secondaires aux filiales de sociétés américaines constituées dans

⁸⁹ À l'appui de la légalité des sanctions secondaires, voir, par exemple, Jeffrey Mayer, « Second Thoughts on Secondary Sanctions », (2009) 30 *University of Pennsylvania Journal of International Law* 905.

⁹⁰ Voir par exemple, Seyed Razavi *et al.*, « Economic Sanctions and the Protection of Fundamental Human Rights: A Review of the ICJ's Ruling on Alleged Violations of the Iran-US Treaty of Amity », (2020) 29 *Washington International Law Journal* 303, aux pp 320-22.

⁹¹ Pour le contexte de l'affaire, voir Robert Lewis, « Tracing the Origins of the Case Against Huawei CFO Meng Wanzhou: How Global Banks Extend the Reach of U.S. Extraterritorial Jurisdiction, Directly and Indirectly Impacting the Global Expansion of Chinese Companies », *Asia Law Portal*, Feb. 19, 2021, disponible à : <https://asialawportal.com/2021/02/19/tracing-the-origins-of-the-case-against-huawei-cfo-meng-wanzhou-how-global-banks-extend-the-reach-of-u-s-extraterritorial-jurisdiction-directly-and-indirectly-impacting-the-global-expansion-of-chin/>.

des juridictions étrangères, au motif qu'il s'agit de sociétés à capitaux américains. Les tribunaux étrangers ont refusé d'appliquer de telles sanctions dans le passé⁹².

Il existe une pratique étatique significative qui étaye l'affirmation selon laquelle les États considèrent au moins certaines formes de sanctions secondaires comme illégales. Ironiquement, les États-Unis eux-mêmes ont commencé à critiquer avec véhémence les sanctions secondaires lorsque la Ligue arabe, dans le cadre de son boycott d'Israël, a effectivement imposé des sanctions à tout pays ou entité qui faisait du commerce avec le nouvel État d'Israël⁹³. Les États-Unis ont adopté une législation "anti-boycott" dans les années 1970 pour dissuader les entités américaines de se conformer aux sanctions secondaires. À certains égards, la législation est allée jusqu'à interdire aux entreprises américaines de participer à tout boycott étranger d'Israël – une question qui s'est à nouveau posée récemment en réponse à la campagne de boycott, désinvestissement et sanctions (BDS)⁹⁴.

Ces dernières années, toutefois, ce sont les sanctions secondaires des États-Unis qui ont le plus souvent fait l'objet d'objections et d'opposition. Cela a surtout commencé dans les années 1990, avec la réponse à la *Loi dite Helms-Burton*, qui cherchait à sanctionner toute entreprise faisant des affaires avec Cuba⁹⁵. Le Conseil européen a adopté des règlements qui interdisaient aux ressortissants de tout État de l'UE ou aux personnes résidant dans l'UE, ainsi qu'à toute entreprise enregistrée dans l'UE, de se conformer à la *Loi Helms-Burton* ou aux sanctions secondaires qui faisaient partie des régimes de sanctions américains imposés à l'Iran et à la Libye au cours de la même période⁹⁶. Cette question est bien sûr familière aux Canadiens, car la *Loi Helms-Burton* a impliqué un certain nombre d'entreprises canadiennes liées à Cuba, et le Canada a également adopté des révisions à la Loi sur les mesures extraterritoriales étrangères, qui prévoyait, entre autres, qu'aucun jugement rendu en vertu de la *Loi Helms-Burton* ne serait exécutoire de quelque manière que ce soit au Canada⁹⁷. Ce n'est pas non plus de l'histoire ancienne – l'administration Trump a annoncé qu'elle prendrait des mesures pour mettre en œuvre certaines dispositions de la *Loi Helms-Burton*, ce à quoi le Canada a répondu en publiant des notifications à l'intention des entreprises canadiennes concernant à la fois la *Loi Helms-Burton* et la législation canadienne existante de blocage⁹⁸.

Les obligations contradictoires créées par les sanctions secondaires et la législation de blocage peuvent créer un risque énorme et des complications juridiques pour les personnes et les entreprises prises entre deux feux. Mais le point essentiel ici est qu'il existe une pratique étatique

⁹² Ruys, *supra* note 1, à la p 29, citant *Compagnie européenne des Pétrole, S.A. v. Sensor Nederland, B.V.*, Dict. Ct. The Hague, Sept. 17, 1982, (traduit dans 22 *ILM* 66).

⁹³ Martin Weiss, « Arab League Boycott of Israel », *Congressional Research Service Reports*, Aug. 25, 2017, disponible à : <https://fas.org/sgp/crs/mideast/RL33961.pdf>.

⁹⁴ *Ibid.*, à la p 5, citant Department of Commerce Office of Antiboycott Compliance, à : <http://www.bis.doc.gov/AntiboycottCompliance/oacrequirements.html#whatscovered>.

⁹⁵ *Cuban Liberty and Democratic Solidarity (Libertad) Act*, 1996, 22 U.S.C. ch. 69A, §§6021-6091.

⁹⁶ *European Council Regulation 2271/96*, disponible à : <https://eur-lex.europa.eu/legal-content/EN/TXT/?uri=CELEX:01996R2271-20140220>. Pour en savoir plus sur les règles de blocage, voir *European Commission guidance*, disponible à : https://ec.europa.eu/info/business-economy-euro/banking-and-finance/international-relations/blocking-statute_en.

⁹⁷ *Foreign Extraterritorial Measures Act*, R.S.C., 1985, c. F-29 (telle qu'amendée), disponible à : <https://laws-lois.justice.gc.ca/eng/acts/F-29/index.html>.

⁹⁸ *Update on the Helms-Burton Act and Canadians Doing Business in Cuba*, Apr. 18, 2019, disponible à : <https://www.canadainternational.gc.ca/cuba/highlights-faits/2019/2019-04-18-helms-burton.aspx?lang=eng>.

significative pour soutenir l'affirmation selon laquelle les sanctions secondaires, et en particulier les sanctions secondaires qui visent les individus et les entités privées, constituent un exercice extraterritorial de la compétence – et qu'à moins qu'elles ne puissent être justifiées conformément aux exceptions spécifiques établies, elles sont donc illégales.

Avant d'aborder les questions de justification, il existe cependant d'autres façons plus spécifiques pour lesquelles certains types de sanctions peuvent être illégaux en vertu des principes ou des règles de régimes plus spécialisés du droit international. Le régime juridique qui fournit certaines des questions les plus difficiles et des ironies les plus exquises relatives à la légalité des sanctions autonomes est celui des droits internationaux de l'homme, auquel nous allons maintenant nous intéresser.

(iii) Objections relatives au droit humanitaire et aux droits de l'homme

Les sanctions économiques font depuis longtemps l'objet d'objections véhémentes au motif qu'elles causent un préjudice important aux populations des États visés. Il y a, bien sûr, beaucoup d'ironie et de paradoxe à cela, étant donné que de nombreux régimes de sanctions sont ostensiblement imposés dans le but même de forcer les États à mieux respecter leurs obligations en matière de droits de l'homme. Néanmoins, l'argument selon lequel les régimes de sanctions économiques de grande envergure peuvent avoir des conséquences négatives sévères en matière de droits de l'homme et sur le plan humanitaire pour les populations des États visés est largement partagé. Comme nous l'avons mentionné précédemment, il existe des preuves significatives que les régimes de sanctions imposés à l'Irak dans les années 1990 ont causé des dommages étendus et graves à la population, y compris des pertes de vie considérables⁹⁹. Plus récemment, certains ont affirmé que les sanctions américaines contre l'Iran, notamment pendant la période de la pandémie de coronavirus, ont causé des maladies et des décès inutiles¹⁰⁰. Contrairement aux sanctions commerciales et financières générales axées sur l'État, il existe des arguments selon lesquels les régimes de sanctions ciblées ont tendance à violer les droits de la défense des personnes visées. Comme il a été mentionné précédemment, de telles affirmations ont été confirmées par les tribunaux¹⁰¹.

Tous ces arguments permettent de s'opposer fermement aux sanctions économiques, qu'on juge contraires à l'éthique, peu judicieuses et contre-productives¹⁰². Néanmoins, il est beaucoup plus difficile d'établir l'argument juridique plus spécifique selon lequel les sanctions économiques violent les obligations découlant des droits de l'homme et qu'en l'absence de justification juridique spécifique, ces violations rendent les sanctions illégales.

La première difficulté pour de telles demandes est liée, une fois encore, aux questions de juridiction. En vertu de traités tels que le Pacte international relatif aux droits civils et politiques (le PIDCP), les États ont traditionnellement été considérés comme n'étant tenus que de respecter et de

⁹⁹ Gordon, *Invisible War*, *supra* note 29, au ch. 86; Michael Malloy, « Human Rights and Unintended Consequences: Empirical Analysis of International Economic Sanctions in Contemporary Practice », (2013) 31 *Boston University International Law Journal* 75; « Symposium: The Impact on International Law of a Decade of Measures Against Iraq », (2002) 13 *European Journal of International Law* 1.

¹⁰⁰ Djavad Salehi-Isfahani, « Iran: The Double Jeopardy of Sanctions and COVID-19 », *Brookings*, Sept. 23, 2020, disponible à : <https://www.brookings.edu/opinions/iran-the-double-jeopardy-of-sanctions-and-covid-19/>.

¹⁰¹ Voir par exemple, *Kadi I*, *supra* note 36.

¹⁰² Voir les sources citées dans la note 99 *supra*; voir aussi, Ash Bâli et Aziz Rana, « Sanctions are Inhumane—Now, and Always », *Boston Review*, Mar. 26, 2020, disponible à : <http://bostonreview.net/war-security-politics-global-justice/asl%C4%B1-u-b%C3%A2li-aziz-rana-sanctions-are-inhumane%E2%80%94now-and-always>.

faire respecter les droits civils et politiques des personnes se trouvant sur leur propre territoire ou sous leur propre juridiction¹⁰³. Lorsqu'un pays impose un large embargo commercial à un autre État, et même si ces restrictions commerciales sont la cause immédiate d'un préjudice spécifique à la population de cet État, et que l'on pourrait établir que le préjudice ainsi causé relève d'obligations conventionnelles spécifiques en matière de droits de l'homme (comme, en définitive, le droit à la vie), l'État qui prend les sanctions n'a sans doute aucune obligation conventionnelle spécifique envers la population de l'État visé. Ainsi, de ce point de vue, le PIDCP n'impose aucune obligation juridique spécifique en ce qui concerne les droits des non-Canadiens résidant au Venezuela, et on ne peut pas dire que les sanctions imposées par le Canada violent les droits de l'homme de ces personnes, même si les sanctions leur causent un préjudice.

Ce point de vue bien établi n'est pas, bien sûr, sans poser quelques problèmes. Par exemple, le Comité des droits de l'homme, qui est l'organe institutionnel chargé de superviser et de mettre en œuvre le PIDCP, a adopté un point de vue radicalement opposé, affirmant qu'il serait "inadmissible" d'interpréter le PIDCP d'une manière qui permettrait à un État d'adopter un comportement, et de perpétrer des préjudices, qui constitueraient autrement des violations du Pacte dans un autre État¹⁰⁴. En outre, il existe un débat sur la question de savoir si l'imposition de certaines formes de sanctions peut constituer un exercice extraterritorial de la compétence sur les personnes susceptibles d'être affectées, de manière à déclencher le fonctionnement et l'application des obligations en matière de droits de l'homme¹⁰⁵. Le Comité des droits de l'homme a, en particulier, suggéré qu'en ce qui concerne le droit à la vie, les États parties au PIDCP ont l'obligation de veiller à ce que toute activité ayant lieu sur leur territoire ou sous leur juridiction, mais « ayant une incidence directe et raisonnablement prévisible sur le droit à la vie de personnes se trouvant en dehors de leur territoire... soit compatible avec l'article 6 »¹⁰⁶.

La contrainte juridictionnelle sur l'application extraterritoriale des droits de l'homme n'est pas non plus aussi claire dans le cas de certains instruments de droits sociaux, économiques et culturels, notamment le Pacte international relatif aux droits économiques, sociaux, et culturels (le PIDESC)¹⁰⁷. Le PIDESC lui-même ne fait aucune référence à des limites territoriales ou juridictionnelles (contrairement au PIDCP), et comprend même des termes qui peuvent être interprétés comme impliquant une certaine application extraterritoriale¹⁰⁸. Si certaines des obligations les plus ambitieuses et les plus souhaitables visant à réaliser les droits du PIDESC ont été considérées comme limitées à la juridiction de chaque État partie¹⁰⁹, d'autres aspects du traité peuvent effectivement avoir une application extraterritoriale. Le Comité des droits sociaux,

¹⁰³ Voir par exemple, *International Covenant on Civil and Political Rights*, 999 U.N.T.S. 171, Dec. 16, 1966, Article 2.

¹⁰⁴ Human Rights Committee, *Sergio Euben Lopez v. Uruguay*, Communication No. R. 12/52, U.N. Doc. Supp. 40, A/36/40 (1981); voir aussi Human Rights Committee, *General Comment No. 36 (2018) on Article 6 of the International Covenant on Civil and Political Rights, on the Right to Life*, 30 Oct. 2018, UN DOC CCPR/C/GC/36.

¹⁰⁵ Akande, *supra* note 79, à la p 16.

¹⁰⁶ Human Rights Committee, *General Comment No. 36*, *supra* note 104, au para. 22.

¹⁰⁷ *Pacte international relatif aux droits économiques, sociaux et culturels*, (1976) 943 R.T.N.U. 13 [ci-après, le PIDESC], et Dupont, *supra* note 35, à la p 52.

¹⁰⁸ PIDESC, Article 2 (l'État partie « s'engage à agir, tant par son effort propre que par l'assistance et la coopération internationales, notamment sur les plans économique et technique...en vue d'assurer progressivement le plein exercice des droits reconnus dans le présent Pacte par tous les moyens appropriés »).

¹⁰⁹ Voir par exemple, *Advisory Opinion on the Legal Consequences of the Construction of a Wall in the Occupied Palestinian Territory*, [2004] ICJ 136, au para. 112.

économiques et culturels, qui supervise et met en œuvre le PIDESC, a lui-même adopté la position selon laquelle le Pacte a non seulement une application extraterritoriale, mais plus précisément, il impose aux États l'obligation de prendre des précautions lorsqu'ils imposent des sanctions économiques¹¹⁰. L'article 1(2) du Pacte international relatif aux droits économiques, sociaux et culturels (qui est en fait commun au Pacte international relatif aux droits civils et politiques et au Pacte international relatif aux droits économiques, sociaux et culturels) stipule qu'« en aucun cas, un peuple ne pourra être privé de ses propres moyens de subsistance », et l'article 11 exige des États parties qu'ils prennent en compte les problèmes des pays importateurs et exportateurs de denrées alimentaires et qu'ils assurent une distribution équitable de la nourriture, dans le contexte du droit à une alimentation adéquate. Ces dispositions sont particulièrement concernées par les régimes de sanctions qui sont susceptibles de contribuer à la famine ou de menacer la sécurité alimentaire, comme nous le verrons plus loin¹¹¹. Mais, là encore, les principaux commentaires sur le PIDESC notent qu'en dépit des efforts déployés par les pays en développement pour faire évoluer le droit dans ce sens, le consensus est insuffisant pour conclure que les sanctions économiques, en général, sont interdites, ou qu'elles violent d'une manière ou d'une autre les obligations du PIDESC¹¹².

Outre le débat sur la question de savoir si les traités relatifs aux droits de l'homme peuvent donner lieu à des obligations extraterritoriales spécifiques, il existe un ensemble toujours plus important de résolutions et d'autres sources de “droit mou” qui reflète la reconnaissance généralisée par les États que certaines formes de sanctions autonomes sont incompatibles avec les normes relatives aux droits de l'homme. Comme indiqué précédemment, une résolution annuelle de l'Assemblée générale des Nations Unies condamne les “mesures coercitives unilatérales”, et plus particulièrement celles qui empêchent « la pleine réalisation des droits énoncés dans la Déclaration universelle des droits de l'homme et les autres instruments internationaux relatifs aux droits de l'homme, en particulier le droit des individus et des peuples au développement »¹¹³. De même, le Conseil des droits de l'homme des Nations Unies, ainsi que d'autres organismes régionaux de défense des droits, ont annuellement adopté des résolutions condamnant les régimes de sanctions autonomes qui sont considérés comme ayant un impact sur les droits de l'homme des personnes dans les États cibles¹¹⁴.

Qui plus est, tous ces arguments et déclarations trouvent un appui dans les articles 55 et 56 de la Charte des Nations Unies, qui prévoient que les États parties doivent promouvoir le respect des droits de l'homme et des libertés fondamentales, et qu'ils doivent agir conjointement et séparément en coopération avec l'ONU pour atteindre cet objectif¹¹⁵. On peut faire valoir qu'indépendamment de toute limite territoriale possible aux obligations spécifiques d'un traité, les engagements des articles 55 et 56 excluent toute conduite de l'État qui causerait un préjudice

¹¹⁰ Committee on ICESCR, General Comment No. 8: *The Relationship Between Economic Sanctions and Respect for Social and Economic Rights*, Dec. 4, 1997, U.N. Doc. E/C. 12/1997/8.

¹¹¹ Akande, *supra* note 79, à la p 14, citant James Crawford, *Third Report on State Responsibility*, UNILCOR, 52nd Sess., Agenda Item 3, UN Doc. A/CN.4/507, à la p 20, au para 39 (2000).

¹¹² Ben Saul *et al.*, *The International Covenant on Economic, Social, and Cultural Rights: Commentary, Cases and Materials* (2004), aux pp 106-07.

¹¹³ UNGA Res. 73/167, 2018. UN Doc. A/Res/73/167, 2018 (adopté avec 133 voix pour, 53 contre et 3 abstentions – le Canada a voté non).

¹¹⁴ Voir, par exemple, Human Rights Council Resolution 37/21, « Human Rights and Unilateral Coercive Measures », Apr. 13, 2017, UN Doc. A/HRC/RES/37/21 (2018).

¹¹⁵ U.N. Charter, *supra* note 13, Articles 55 et 56.

humanitaire aux populations d'autres États membres. Ces affirmations sont en outre étayées par des arguments selon lesquels les limitations juridictionnelles présumées peuvent être surmontées par la compréhension des concepts fondamentaux du droit international des droits de l'homme comme ayant un "caractère transnational"¹¹⁶.

Sans doute en raison de cette évolution, il est de plus en plus largement admis que les sanctions économiques doivent au minimum faire l'objet d'évaluations *ex ante* de leur impact sur les droits de l'homme, ainsi que de dérogations et d'exceptions en matière de droits de l'homme et d'aide humanitaire intégrées au cadre juridique du régime. Il est désormais largement admis, par exemple, que les régimes de sanctions commerciales globales doivent comporter des exceptions humanitaires, autorisant l'exportation/importation de denrées alimentaires de base, de médicaments et d'autres biens jugés essentiels pour la santé et le bien-être de la population de l'État visé. Ces exceptions ont été élaborées en réponse à un nombre croissant d'analyses documentant les conséquences humanitaires graves et étendues des régimes de sanctions globales, tels que ceux imposés à l'Irak dans les années 1990¹¹⁷. La Cour internationale de justice a donné plus de poids à cette idée en ordonnant récemment aux États-Unis d'inclure de telles protections dans leur régime de sanctions à l'encontre de l'Iran, bien qu'en réponse à des demandes formulées en rapport avec des droits conventionnels spécifiques¹¹⁸.

Nonobstant le développement de ces contraintes humanitaires sur les régimes de sanctions, des arguments solides subsistent selon lesquels les régimes de sanctions continuent de causer des dommages. Parmi les exemples les plus récents, citons les affirmations selon lesquelles les sanctions américaines contre l'Iran sous l'administration Trump ont été la cause immédiate de décès et de souffrances inutiles au sein de la population iranienne pendant la pandémie de coronavirus¹¹⁹. Le Venezuela a également déposé récemment une plainte auprès de la Cour pénale internationale pour contester les sanctions américaines à son encontre, les considérant non seulement comme une violation du droit international, mais aussi comme des crimes contre l'humanité¹²⁰. En bref, le développement d'exceptions et de dérogations en matière humanitaire et de droits de l'homme, ainsi que les contraintes sur l'imposition de sanctions qui auraient certains impacts humanitaires, peuvent conforter l'idée que nous assistons à l'émergence de normes de droit international coutumier qui limitent les sanctions économiques qui causent certaines formes de préjudice humanitaire aux populations cibles. Mais cette question n'est toujours pas tranchée, et des dommages continuent d'être causés.

Si l'on laisse de côté la question non résolue de savoir si et dans quelle mesure les obligations en matière de droits de l'homme s'étendent de manière générale aux populations des États cibles, il existe un argument plus fort selon lequel le droit des droits de l'homme interdit les régimes de sanctions économiques globales qui vont jusqu'à provoquer la famine au sein de la population. Dans

¹¹⁶ Voir, par exemple, Timann Altwicker, « Transnationalizing Rights: International Human Rights Law in Cross-Border Contexts », (2018) 29 *European Journal of International Law* 581.

¹¹⁷ Voir, par exemple, Hohamed Ali et Iqbal Shah, « Sanctions and Childhood Mortality in Iraq », (2000) 335 *The Lancet* 1851; Gordon, *Invisible War*, *supra* note 29; Malloy, *supra* note 99.

¹¹⁸ *Alleged Violations of the 1955 Treaty of Amity, Economic Relations, and Consular Rights (Iran v. U.S.)*, Provisional Measures, 2018 I.C.J.

¹¹⁹ Salehi-Isfahani, *supra* note 100.

¹²⁰ *Situation in the Bolivarian Republic of Venezuela II*, ICC-01/20, « Referral Pursuant to Article 14 of the Rome Statute to the Prosecutor of the International Criminal Court by the Bolivarian Republic of Venezuela with respect to Unilateral Coercive Measures », (Mar. 4, 2020), disponible à : https://www.icc-cpi.int/RelatedRecords/CR2020_00802.pdf; but for criticism of this claim, voir Akande, *supra* note 79.

ce contexte, la famine n'est pas définie de façon étroite comme le fait de causer directement la mort de nombreuses personnes par manque de nourriture et d'eau, mais plutôt comme le processus de création de conditions de malnutrition sévère, d'accès limité à l'eau et à l'assainissement de base, et de refus d'accès aux médicaments de base¹²¹. Cela est cohérent avec le fait que, même en cas de famine, la plupart des décès ne sont pas causés par la privation calorique elle-même, mais plutôt par la propagation de maladies rendue possible par les conditions de malnutrition, le manque d'assainissement et la pénurie d'eau potable¹²². Le droit international humanitaire, qui régit la conduite des hostilités dans les conflits armés, non seulement interdit aux États d'utiliser la famine comme méthode de guerre, mais en fait un crime de guerre – et il définit la famine dans un sens large similaire à celui utilisé ici¹²³. Il serait en effet anormal que les États puissent causer des dommages aux civils en temps de paix d'une manière qui constituerait un crime de guerre en temps de conflit armé.

Il est difficile de contester que les régimes de sanctions économiques globales, en particulier ceux qui sont multilatéraux, et qui recourent à des sanctions secondaires pour empêcher tout autre État ou entité de commercer avec l'État cible – comme les sanctions de l'ONU contre l'Irak dans les années 1990 et les sanctions des États-Unis contre l'Iran, Cuba, le Venezuela et la Corée du Nord au cours de la dernière décennie – risquent de créer des conditions qui relèvent de cette définition plus large de la famine. Et l'on peut également affirmer avec une certaine confiance que les régimes de sanctions globales qui vont jusqu'à provoquer la famine sont interdits par le droit des droits de l'homme. En d'autres termes, on peut faire valoir que la combinaison de la vaste portée de l'article 6 (droit à la vie) du Pacte international relatif aux droits civils et politiques, de l'article 1(2) commun au Pacte international relatif aux droits civils et politiques et au Pacte international relatif aux droits économiques, sociaux et culturels (droit des peuples de ne pas être privés de leurs propres moyens de subsistance), et l'article 11 du Pacte international relatif aux droits économiques, sociaux et culturels (droit à une nourriture suffisante), ainsi que les dispositions générales de la Charte des Nations Unies exigeant le respect des droits de l'homme, agissent de concert pour interdire, au minimum, les sanctions qui provoqueraient la famine¹²⁴. Même ceux qui adoptent un point de vue plus traditionnel et étatiste sur le fait que le droit des droits de l'homme peut limiter les sanctions économiques, concèdent que le droit international « impose une limite... dans les circonstances extrêmes où les sanctions unilatérales atteignent le niveau de privation d'un peuple de ses propres moyens de subsistance ou menacent d'affamer l'État »¹²⁵.

¹²¹ Voir, par exemple, Bridget Conley et Alex de Waal, « The Purposes of Starvation: Historical and Contemporary Uses », (2019) *Journal of International Criminal Justice* 699, aux pp 700-01; et Tom Dannenbaum, « Encircling, Deprivation, and Humanity: Revising the San Remo Manual Provisions on Blockade », (2021) 97 *International Law Studies* 307, à la p 323 (examinant la définition de la famine aux fins du DIH).

¹²² Conley et de Waal, *supra* note 121, à la p 700. Voir également, Alex de Waal, *Mass Starvation: The History and Future of Famine* (Polity Press, 2017).

¹²³ *Protocol Additional to the Geneva Conventions of 12 August 1949, and Relating to the Protection of Victims of International Armed Conflicts, (Protocol I)*, 1125 UNTS 3 (1979), Jun. 8, 1977, Art. 54(1); *Protocol Additional to the Geneva Conventions of 12 August 1949, and Relating to the Protection of Victims of International Armed Conflicts, (Protocol II)*, 1125 UNTS 609 (1979), Jun. 8, 1977, Art. 14; The Rome Statute, Art. 8(2)(b)(xxv). For complete review, voir International Committee of the Red Cross, *IHL Database: Customary International IHL, Practice Relating to Rule 53. Starvation as a Method of Warfare*, disponible à : https://ihl-databases.icrc.org/customary-ihl/eng/docs/v2_rul_rule53.

¹²⁴ James Crawford, *Third Report on State Responsibility*, UNILCOR, 52nd Sess., Agenda Item 3, UN Doc. A/CN.4/507, à la p 20 au para. 39 (2000).

¹²⁵ Akande, *supra* note 79, à la p 18. (Notre traduction). Voir aussi ma discussion sur ces questions avec Ash Bâli, dans « Episode 25 - Ash Bâli on Economic Sanctions and the Laws of War, » *JIB/JAB: The Laws of War Podcast*, Jul. 25, 2021, disponible à : <https://jibjabpodcast.com/episode-25-asli-bali-on-economic-sanctions-and-the-laws-of-war/>.

Parallèlement à l'idée que les contraintes humanitaires s'opposent à l'application de sanctions générales ou globales à l'encontre d'un État, il est de plus en plus admis que les régimes de sanctions visant des personnes et des entités spécifiques doivent également prévoir des garanties, notamment des critères entièrement dévoilés de désignation des personnes visées par les sanctions, des procédures claires pour demander leur radiation de ces listes, ainsi que des dispositions relatives aux exemptions¹²⁶. Cette reconnaissance a été motivée non seulement par les critiques de la société civile, mais aussi par plusieurs affaires très médiatisées devant des tribunaux nationaux (y compris des tribunaux canadiens)¹²⁷ et, surtout, devant la Cour de Justice de l'Union Européenne dans la célèbre affaire *Kadi*.

L'affaire *Kadi* concernait un requérant dont les avoirs avaient été gelés en vertu d'une résolution antiterroriste du Conseil de sécurité des Nations Unies¹²⁸, mise en œuvre par un règlement de la CE¹²⁹. M. Kadi a contesté sa désignation comme constituant une violation de ses droits fondamentaux, et la Grande Chambre de la Cour a jugé que les résolutions du Conseil de sécurité des Nations Unies et le règlement d'application de la CE étaient effectivement incompatibles avec les obligations en matière de droits de l'homme créées par les traités fondateurs de l'UE¹³⁰. En particulier, l'absence de procédures permettant de contester la désignation d'une personne ou la disposition sous-jacente autorisant cette désignation, et l'absence d'obligation pour le Conseil de fournir des preuves ou de motiver son refus de retirer une personne de la liste, étaient incompatibles avec les droits de la défense du requérant, et notamment le droit d'être entendu¹³¹.

En grande partie à cause de l'affaire *Kadi* et d'autres contestations similaires, le Conseil de sécurité des Nations Unies a créé le Bureau de l'Ombudsman en 2009, et l'UE a mis en place des protections encore plus élaborées dans le cadre de ses sanctions, afin de fournir un plus grand degré de protection procédurale aux individus et entités spécifiquement visés par les sanctions autorisées par l'ONU¹³². Tous ces développements donnent du poids à l'idée selon laquelle les régimes de sanctions doivent être conçus de manière à respecter certains principes fondamentaux des droits de l'homme. Mais l'une des critiques formulées à l'encontre des sanctions autonomes est que, selon le pays, elles comportent souvent beaucoup moins de garanties et manquent de transparence.

En résumé, il est donc difficile d'arriver à une conclusion très définitive quant à la mesure dans laquelle certaines formes de sanctions économiques, dans certaines circonstances précises, peuvent violer les obligations du droit international des droits de l'homme au point de les rendre illégales. Il est certainement de plus en plus admis que les régimes de sanctions doivent comporter des garanties et des exemptions humanitaires, et la plupart des régimes multilatéraux autorisés comportent désormais de telles limites. Il existe également de plus en plus de preuves de l'émergence d'un principe de droit international coutumier qui pourrait, à terme, cristalliser ces contraintes en obligations juridiques. En outre, on peut affirmer que les régimes de sanctions globales qui vont

¹²⁶ Paul Eden, « United Nations Sanctions, Human Rights and the Office of the Ombudsman », dans Happold, *Economic Sanctions*, *supra*, note 4, à la p 135 *et seq.*

¹²⁷ Voir, par exemple, *Abdelrazik v. Canada (Minister of Foreign Affairs)*, [2010] 1 F.C.R. 267 (F.C.).

¹²⁸ SC Res. 1373 (2001), UN Doc. S/RES/1373(2001).

¹²⁹ E.C. Regulation No. 2062/2001.

¹³⁰ *Kadi I*, *supra* note 36; pour une analyse de l'affaire, voir Eden, *supra* note 126, aux pp 142-44.

¹³¹ *Kadi I*, *supra* note 35, au para 348.

¹³² Eden, *supra* note 126, à la p 145. Voir aussi, U.N. SC Res. 1904 (2009) UN Doc S/RES/1904 (2009).

jusqu'à provoquer la famine et priver la population de la capacité de subvenir à ses besoins constituent une violation des interdictions existantes dans le droit des droits de l'homme. En outre, il est de plus en plus évident que les sanctions visant des individus et des entités spécifiques doivent au minimum offrir une certaine forme de garanties d'équité procédurale. Tous ces développements pourraient servir de base à des arguments selon lesquels un régime de sanctions spécifique pourrait être illégal, mais il serait encore difficile d'indiquer des règles claires qui rendraient ces arguments irréfutables.

(iv) Objections relatives au droit du commerce international et des investissements

Les sanctions qui prennent la forme de restrictions commerciales peuvent clairement violer les règles du régime commercial international. En effet, la plupart des sanctions qui prennent la forme de restrictions commerciales violent généralement le principe de la nation la plus favorisée, prévu à l'article I de l'Accord général sur le commerce et les tarifs douaniers (GATT)¹³³, qui vise à éliminer les pratiques discriminatoires dans le commerce international et constitue le cœur même du régime commercial international. De même, les articles XI et XIII interdisent les restrictions non tarifaires ou quantitatives discriminatoires à l'importation ou à l'exportation, et l'article III exige que les marchandises importées ne soient pas traitées moins favorablement que les marchandises nationales¹³⁴. La plupart des sanctions prenant la forme de restrictions commerciales ou d'embargos constitueraient des violations *prima facie* de ces principes, pour autant que l'État visé soit également membre de l'Organisation mondiale du commerce (OMC) et que les sanctions ne répondent à aucune exception. Sur les 193 États membres des Nations Unies, 164 sont actuellement membres de l'OMC. Parmi les États qui ont le plus fait l'objet de sanctions importantes au cours des dernières années, l'Iran, la Syrie et la Corée du Nord ne sont pas membres de l'OMC, alors que Cuba, la Chine, le Myanmar, la Russie et le Venezuela le sont¹³⁵.

Le GATT prévoit, bien entendu, des exceptions. Ainsi, avant de pouvoir conclure qu'un régime de sanctions donné viole l'une des règles susmentionnées, il faut déterminer si les sanctions peuvent satisfaire à l'une des exceptions. L'article XX prévoit des "exceptions générales", qui comprennent des exceptions pour les mesures considérées comme nécessaires à la protection de la santé et de la vie des personnes et des animaux ou à la préservation des végétaux (paragraphe (b)), et celles considérées comme nécessaires à la protection de la moralité publique (paragraphe (a))¹³⁶. S'il est établi qu'un régime de sanctions relève de l'une de ces exceptions, il doit également satisfaire à ce que l'on appelle la disposition "Chapeau" de l'article XX, qui exige la preuve que les mesures ne sont pas appliquées « de façon à constituer un moyen de discrimination arbitraire ou injustifiable... ou une restriction déguisée au commerce »¹³⁷.

L'article XXI crée les "exceptions de sécurité", qui prévoient que l'État peut prendre toute mesure qu'ils jugent nécessaire à la protection des intérêts essentiels de leur sécurité, pour autant

¹³³ *General Agreement on Tariffs and Trade*, Oct. 30, 1947, 55 U.N.T.S. 194, [ci-après, GATT 1947], Article II.

¹³⁴ Voir, par exemple, Robert Howse et Jared Genser, « Are EU Trade Sanctions on Burma Compatible with WTO Law? » (2008) 29 *Michigan Journal of International Law* 165.

¹³⁵ Voir « World Trade Organization: Members and Observers », disponible à : https://www.wto.org/english/thewto_e/whatis_e/tif_e/org6_e.htm.

¹³⁶ GATT 1947, *supra* note 133, Article XX.

¹³⁷ *Ibid.*

qu'elles concernent les matières fissiles, le trafic d'armes ou les matières liées à la guerre, ou qu'elles soient prises en temps de guerre ou en cas d'autre urgence dans les relations internationales¹³⁸. Ces exceptions sont considérées comme des clauses d'“auto-jugement”, en ce sens qu'elles confèrent à l'État partie le pouvoir discrétionnaire de décider lui-même si les mesures sont considérées comme nécessaires – bien que l'on puisse soutenir que ce pouvoir discrétionnaire est soumis à une exigence de bonne foi¹³⁹. Il est toutefois intéressant de noter qu'aucun groupe spécial de l'OMC n'a directement examiné la question de savoir ce qui pourrait être “nécessaire” à des fins de sécurité nationale dans le contexte de l'article XXI, bien qu'un certain rapport avec la sécurité soit clairement requis¹⁴⁰. L'article XXI comprend également une exception pour toute mesure requise par la Charte des Nations Unies pour le maintien de la paix et de la sécurité internationales, confirmant ainsi que toute sanction autorisée par les Nations Unies l'emporterait sur les obligations de l'OMC¹⁴¹.

Ce qui précède n'est qu'un examen sommaire des interdictions et des exceptions, et l'analyse de la question de savoir si une exception particulière s'applique à un cas réel de l'OMC est détaillée, précise et spécifique au contexte. Mais cet examen donne une idée du type d'exceptions qui pourraient être disponibles, et qui pourraient être invoquées, pour justifier l'imposition de sanctions qui, à première vue, sembleraient violer les règles du GATT.

Il existe des règles spécifiques du droit international de l'investissement et de la finance que les sanctions économiques peuvent également enfreindre. Il s'agit notamment des cadres généraux du droit financier international, tels que les statuts du Fonds monétaire international (l'accord du FMI) et les règles et règlements qui en découlent¹⁴². À titre d'exemple, l'article VIII(2)(a) de l'accord du FMI prévoit qu'aucun membre du FMI n'imposera, sans l'approbation du Fonds, de restrictions aux paiements et aux transferts de fonds pour les transactions internationales courantes – une disposition que les sanctions financières pourraient clairement enfreindre. Outre ces vastes régimes juridiques multilatéraux, la plupart des pays sont désormais parties à un grand nombre de traités bilatéraux d'investissement ou TBI, qui sont toutes soumises à une procédure d'arbitrage entre investisseurs et États en cas de litige. À cela s'ajoutent bien sûr d'autres accords commerciaux bilatéraux, comme celui qui a été invoqué par le Nicaragua dans l'affaire *Nicaragua c. États-Unis*, et dont la CIJ a jugé qu'il était violé par l'embargo américain¹⁴³. Il faut donc veiller à ce que les sanctions financières ne violent pas les dispositions spécifiques de certains TBI ou d'autres accords commerciaux bilatéraux.

3. Justifications des sanctions illégales

Dans le cas où l'on peut établir qu'un régime de sanctions spécifique (ou certains de ses aspects) est à première vue illégal en vertu d'un ou de plusieurs des arguments précédents, il est

¹³⁸ *Ibid.*, à l'Article XXI(b).

¹³⁹ Voir, par exemple, *Certain Questions of Mutual Assistance in Criminal Matters (Djibouti v. France)* (Judgment), [2008] I.C.J.; William Burke-White et Andreas von Staden, « Investment Protection in Extraordinary Times: The Interpretation and Application of Non-Precluded Measures Provisions in Bilateral Investment Treaties », (2008) 48 *Virginia Journal of International Law* 307, à la p 311.

¹⁴⁰ Ruys, *supra* note 1, aux pp 30-31.

¹⁴¹ GATT 1947, *supra* note 133, à l'Article XXI(c).

¹⁴² *Articles of Agreement of the International Monetary Fund*, 2 U.N.T.S. 39, Dec. 27, 1945

¹⁴³ *Nicaragua v. United States*, *supra* note 14, au para. 276.

toujours possible que le régime soit finalement justifiable. C'est là que la doctrine des contre-mesures entre en jeu.

(i) Contre-mesures

On se souviendra que les contre-mesures (anciennement appelées représailles) comprennent une action ou un comportement de l'État qui serait autrement illégal, mais qui peut être excusé ou justifié parce qu'il est entrepris en réponse à un comportement illégal antérieur de l'État contre lequel les contre-mesures sont dirigées. En d'autres termes, des sanctions économiques qui seraient autrement illégales peuvent être justifiées en tant que contre-mesures si elles sont imposées en réponse à un comportement illégal de l'État visé. Cela suppose toutefois que l'État qui les invoque soit d'abord en mesure d'établir que le comportement de l'État cible est effectivement illicite et qu'il constitue sans doute une violation d'une obligation de droit international spécifiquement due à l'État qui invoque les contre-mesures (cette qualification sera examinée plus loin), et établir également que les sanctions satisfont aux autres conditions spécifiques des contre-mesures légales.

En commençant par ces derniers, les articles de la Commission du droit international (CDI) sur la responsabilité de l'État pour fait internationalement illicite (AREFII ou articles de la CDI) énoncent les principes largement acceptés qui régissent les conditions de la légalité des contre-mesures¹⁴⁴. Comme indiqué ci-dessus, les contre-mesures doivent être prises en réponse à des actes illicites, et la principale condition de leur légitimité est qu'elles ne peuvent être mises en œuvre que dans le but précis d'inciter l'État cible à se conformer à ses obligations juridiques. De plus, elles ne peuvent être imposées qu'après que l'État qui sanctionne ait demandé à l'État cible de se conformer à nouveau à ses obligations et qu'il ait été averti que des contre-mesures seraient adoptées en cas de non-respect. En tant que telles, les contre-mesures doivent être temporaires et, dans la mesure du possible, réversibles. En outre, les contre-mesures doivent prendre fin dès que le comportement illicite en question cesse ou lorsque la question a été examinée par une cour ou un tribunal compétent en la matière. Certains soutiennent que les contre-mesures doivent prendre fin dès que le Conseil de sécurité a commencé à s'attaquer au comportement de l'État cible¹⁴⁵. Comme nous l'avons mentionné précédemment, un État ne peut pas s'engager dans une activité aux fins de contre-mesures si cette conduite viole les droits de l'homme ou les obligations humanitaires, ou si elle viole une norme de *jus cogens*. Enfin, les contre-mesures sont également soumises au principe de proportionnalité, en ce sens qu'elles doivent être proportionnées au préjudice causé par les violations antérieures du droit par l'État cible, et à la gravité des droits et obligations ainsi affectés¹⁴⁶.

Il apparaît immédiatement que de nombreux régimes de sanctions économiques autonomes auront du mal à satisfaire aux conditions requises pour des contre-mesures légitimes¹⁴⁷. Ironiquement peut-être, c'est particulièrement le cas pour les types de régimes de sanctions les plus susceptibles d'être illégaux à première vue, et qui nécessitent donc la justification offerte par les

¹⁴⁴ AREFII, *supra* note 16, aux Articles 49-54.

¹⁴⁵ Dupont, *supra* note 35, aux pp 54-56. *Mais voir* Jansen Calamita, « Sanctions, Countermeasures, and the Iranian Nuclear Issue », (2009) 42 *Vandbilt Journal of Transnational Law* 1393, aux pp 1418-19.

¹⁴⁶ Dupont, *supra* note 35, à la p 60. *Voir également*, International Law Commission, « Commentaries on the Draft Articles on Responsibility of States for Internationally Wrongful Acts », 2001 *ILC Yearbook II*; James Crawford, « The ILC Articles on Responsibility of States for Internationally Wrongful Acts: A Retrospect », 96 *American Journal of International Law* 874 (2002).

¹⁴⁷ *Voir, par exemple*, Lori Damrosch, « The Legitimacy of Economic Sanctions as Countermeasures for Wrongful Acts », 46 *Ecology Law Quarterly*, 95 (2015).

contre-mesures. Par exemple, le régime de sanctions américaines contre l'administration Maduro au Venezuela, qui est généralement considéré comme servant l'objectif ultime de provoquer un "changement de régime"¹⁴⁸, ne peut absolument pas satisfaire à la condition première des contre-mesures, à savoir être imposé dans le seul but d'inciter l'État cible à revenir à un état de conformité avec ses obligations légales.

En effet, l'une des critiques courantes à l'encontre de nombreux régimes de sanctions est que leurs objectifs sont divers et vaguement définis, s'ils sont définis du tout. Cela étant, ces régimes de sanctions ne répondent généralement pas à une action illégale spécifique de l'État cible, et ils ne s'accompagnent certainement pas de demandes préalables de l'État cible, d'une offre de négociation ou d'une notification de représailles en cours, et ils ne remplissent donc pas non plus les conditions spécifiques requises pour des contre-mesures légitimes. Qui plus est, les régimes de sanctions ont tendance à rester en place pendant de longues périodes (l'embargo américain contre Cuba est en place depuis près de six décennies), et ne sont souvent pas levés même lorsque l'État cible prend des mesures pour répondre aux allégations d'illégalité ; ils ne remplissent donc pas souvent les conditions de temporalité et de réversibilité. Enfin, il est évident que de nombreux régimes de sanctions économiques, qu'il s'agisse des embargos généralisés contre l'Irak dans les années 1990, des régimes globaux paralysants contre l'Iran et le Venezuela au cours de la dernière décennie, ou même de certains régimes autonomes plus restreints comme ceux qui visent la Russie, ont peu de chances de satisfaire aux conditions de proportionnalité¹⁴⁹.

Ce qui précède traite des problèmes liés à la satisfaction des conditions spécifiques des contre-mesures légitimes. Mais pour en revenir à la condition préalable et fondamentale des contre-mesures, on se souviendra qu'elles doivent répondre à la violation d'une obligation juridique par l'État cible. Cette condition préalable crée plusieurs problèmes dans le contexte des sanctions économiques. Tout d'abord, bien sûr, l'État qui impose les sanctions doit établir, ou du moins avoir une forte prétention à soutenir, que le comportement offensant de l'État cible constitue une violation d'une obligation juridique spécifique. Cela peut s'avérer difficile en soi dans le contexte de certaines sanctions économiques. Certaines des sanctions ciblées sur des États et imposées par l'administration Trump, par exemple, n'ont pas et ne pouvaient pas identifier un acte illégal spécifique auquel elles répondaient¹⁵⁰. Mais ce n'est là que le début des difficultés.

Deuxièmement, cette condition soulève de sérieux obstacles à toute justification de sanctions ciblées contre des individus et des entités indépendants de l'État cible. Cibler des individus qui font partie du gouvernement et dont on peut dire qu'ils font partie de l'appareil politique responsable du comportement illégal visé peut être une chose, mais cibler des hommes d'affaires et des oligarques dans le seul but d'essayer d'exercer une pression indirecte sur le gouvernement pour qu'il modifie sa politique est impossible à justifier en tant que contre-mesure légitime. À titre d'exemple, l'OFAC a ajouté trois entreprises russes à la liste SDN (les ciblant ainsi pour des sanctions financières) simplement en raison de leurs "liens" avec l'oligarque russe Oleg Deripaska¹⁵¹. De telles sanctions ne pourraient pas être justifiées en tant que contre-mesures, même dans le cas où elles

¹⁴⁸ Voir, par exemple, Cohen et Weinberg, *supra* note 74. **Error! Bookmark not defined.**

¹⁴⁹ Voir, par exemple, Dupont, *supra* note 35, aux pp 63-64.

¹⁵⁰ Pour une analyse utile des principales sanctions imposées chaque année par le gouvernement américain, voir le Gibson Dunn *Year End Sanctions Updates*, disponible à : <https://www.gibsondunn.com/2018-year-end-sanctions-update/>.

¹⁵¹ Gibson Dunn *2018 Year-End Sanctions Update*, Feb. 11, 2019, disponible à : <https://www.gibsondunn.com/2018-year-end-sanctions-update/>.

répondraient indirectement à un comportement illicite sous-jacent de la part de la Russie. Pour dire les choses plus crûment, les contre-mesures opèrent au niveau interétatique et le concept ne peut donc pas être invoqué pour justifier ou excuser la violation d'obligations envers des individus ou d'autres entités privées¹⁵².

Un troisième problème concerne les sanctions secondaires. Tout comme les sanctions ciblées contre des entités privées ne peuvent être justifiées en tant que contre-mesures répondant aux actions illégales de l'État, les sanctions dites secondaires contre d'autres États posent des problèmes similaires mais distincts. Les sanctions imposées à la Chine parce qu'elle a fait du commerce avec l'Iran, allant ainsi à l'encontre du régime de sanctions autonome américain, lui-même justifié comme répondant aux violations iraniennes du Traité de non-prolifération (TNP), ne peuvent à leur tour être justifiées comme une contre-mesure légitime. Les contre-mesures ne peuvent être dirigées que contre l'État responsable de l'acte internationalement illicite auquel les sanctions répondent, et ne peuvent donc pas être étendues à des États tiers¹⁵³. Tenter de punir la Chine pour le fait illicite de l'Iran, même si le but ultime de cette démarche est d'accroître la pression sur l'Iran, ne relève tout simplement pas du champ des contre-mesures légitimes.

Le quatrième et dernier problème découlant de cette condition préliminaire est, d'une certaine manière, le revers de la médaille des sanctions ciblées et secondaires – ces dernières concernent la punition des États, des individus et des entités privées qui n'étaient pas légalement responsables de l'action illégale de l'État cible. Un corollaire à cela est la question de savoir si les États qui n'étaient pas tenus à l'obligation légale que l'État cible est censé avoir violée, ou qui n'ont pas subi de préjudice direct du fait de la violation de l'obligation légale en question, peuvent néanmoins justifier des sanctions contre le violateur en tant que contre-mesure. Cette question implique un ensemble complexe de problèmes liés à ce que l'on appelle les droits et obligations *erga omnes*, sur lesquels nous reviendrons plus loin.

(ii) Questions Erga Omnes

Les obligations *erga omnes* sont les obligations qui sont dues à un groupe d'États ou à l'ensemble de la communauté internationale des États. Dans un certain nombre d'arrêts distincts, la CIJ a identifié plusieurs de ces obligations *erga omnes*, notamment les obligations relatives à l'interdiction de l'agression, du génocide et de la torture, ainsi que le droit collectif à l'autodétermination¹⁵⁴. Et si les obligations citées ici sont dues à l'ensemble de la communauté internationale des États, les droits et obligations *erga omnes partes* sont limitées à un groupe restreint d'États, par exemple en ne s'appliquant qu'à ceux qui sont parties à un traité particulier relatif aux droits de l'homme. Tout cela signifie que les États qui entrent dans le champ d'application des obligations *erga omnes* sont réputés avoir un intérêt juridique dans toute violation de l'obligation.

La pertinence de tout cela pour les sanctions et contre-mesures économiques est que le concept est invoqué pour faire valoir qu'un État peut justifier, en tant que contre-mesures, l'imposition de sanctions économiques à l'encontre d'un État cible, même si l'État sanctionnant n'a pas été directement lésé par l'action illégale de l'État cible ; et lorsque la violation en question peut ne pas avoir été d'une obligation directement due à l'État sanctionnant. Concrètement, lorsque le

¹⁵² Ruys, *supra* note 1, à la p 15

¹⁵³ AREFII, *supra* note 16, à l'Article 49.

¹⁵⁴ Voir généralement Shaw, *supra* note 9, à la loc. 8048 (Kindle ed.)

Canada impose des sanctions autonomes au Myanmar ou à la Syrie, dans la mesure où il cherche à justifier la légalité de ces sanctions en tant que contre-mesures, il devra recourir à des arguments *erga omnes*, puisque les obligations violées n'étaient pas des obligations dues directement au Canada, et que le Canada n'a pas été lésé par les actes illicites auxquels le Canada réagit.

Le fondement spécifique de ce principe dans le droit de la responsabilité des États se trouve, une fois encore, dans les articles de la CDI. L'article 42 prévoit qu'un État peut invoquer la responsabilité d'autres États pour des actes illicites si l'obligation violée est due directement à l'État qui l'invoque, soit à un groupe d'États dont l'État qui l'invoque est membre, soit à la communauté internationale dans son ensemble ; et si la violation affecte spécifiquement l'État qui l'invoque, ou si la nature de la violation est telle qu'elle modifie la position de tous les États auxquels l'obligation est due¹⁵⁵. De même, l'article 48 prévoit qu'un État autre que l'État lésé peut invoquer la responsabilité de l'État auteur de la violation, si l'obligation violée est due à un groupe d'États comprenant l'État qui l'invoque, ou à la communauté internationale dans son ensemble. La distinction entre ces deux dispositions peut être subtile, mais l'une met l'accent sur l'obligation, tandis que l'autre sur le préjudice comme base pour invoquer la responsabilité.

De manière plus ambiguë, cependant, dans les dispositions spécifiques des AREFII relatives aux contre-mesures, l'article 54 prévoit simplement que les États non lésés peuvent, en vertu de l'article 48, « invoquer la responsabilité d'un autre État, de prendre des mesures licites à l'encontre de ce dernier afin d'assurer la cessation de la violation ainsi que la réparation dans l'intérêt de l'État lésé... »¹⁵⁶. La signification précise de l'expression « mesures légales » fait l'objet d'un débat. Les contre-mesures sont, comme on l'a vu plus haut, des mesures qui seraient autrement illégales, et certains soutiennent donc que les « mesures licites » dont il est question ici doivent être limitées aux rétorsions et aux autres actes licites à première vue, et que l'article 54 ne reconnaît donc pas aux États non lésés le droit de prendre des contre-mesures. Le meilleur point de vue est que l'article 54 doit être compris comme étant agnostique sur la question, ou même qu'il reconnaît la légalité des contre-mesures prises par des États non lésés pour des violations d'obligations *erga omnes*¹⁵⁷. Mais il y avait, en effet, un désaccord au sein même de la CDI sur la question, et elle a reconnu que la pratique des États était incertaine¹⁵⁸. Les études réalisées depuis suggèrent que la pratique des États est plus claire aujourd'hui, ce qui soutient sans doute davantage l'idée selon laquelle les sanctions prises par des États non lésés peuvent être justifiées en tant que contre-mesures, mais la question demeure à la fois non tranchée et importante¹⁵⁹.

Un exemple de cas où des sanctions imposées par des États non lésés pourraient constituer des contre-mesures invoquées sur une base *erga omnes* est celui des sanctions imposées à l'Iran pour des violations présumées du TNP, et qui allaient au-delà de ce qui était autorisé par le Conseil de sécurité des Nations Unies (rappelons que les sanctions autorisées par l'ONU n'ont pas besoin d'être justifiées en tant que contre-mesures). La justification des sanctions imposées par l'UE et les États-Unis à l'Iran et aux entités ciblées qui dépassent le cadre de l'autorité du Conseil de sécurité des

¹⁵⁵ AREFII, *supra* note 16, à l'Article 42.

¹⁵⁶ *Ibid.*, à l'Article 48

¹⁵⁷ Dupont, *supra* note 35, aux pp 52-53; Patrick Hamilton, « Counter[measur]ing Climate Change: The ILC, Third State Countermeasures and Climate Change », (2008) 4 *McGill International Journal of Sustainable Development Law and Policy* 2 aux pp 96-97. Calamita, *supra* note 145, à la p 1424.

¹⁵⁸ Ruys, *supra* note 1, à la p 23.

¹⁵⁹ *Ibid.*

Nations Unies fait débat¹⁶⁰. Il a été avancé que le TNP créait des obligations *erga omnes partes*, c'est-à-dire des obligations dues à chacune des autres parties au traité qui créent un intérêt commun au sein du groupe d'États parties, de sorte que la violation du traité par une partie constitue une violation d'une obligation due à l'ensemble du groupe d'États parties. La nature du TNP est en effet telle que si une partie au traité commence à développer des armes nucléaires, cette violation créera de l'insécurité pour toutes les parties et compromettra l'intérêt collectif que le traité a été conçu pour créer.

Par conséquent, cet intérêt collectif est censé fournir une base à tous les États parties pour invoquer la responsabilité de l'État violateur et imposer des contre-mesures en réponse¹⁶¹. Cette réclamation est avancée, d'abord, sur la base de l'argument selon lequel la violation cause un préjudice à tous les États parties en faisant violence à l'intérêt collectif créé par le traité. Alternativement, une deuxième réclamation pourrait être avancée sur la base que, conformément à l'article 54 des articles de la CDI, les États peuvent prendre des contre-mesures pour la violation d'une obligation *erga omnes* même s'ils ne sont pas en mesure de démontrer un préjudice direct spécifique résultant de la violation¹⁶². Qui plus est, il est avancé que le TNP est, à certains égards, le régime modèle pour autoriser de telles contre-mesures. L'une des préoccupations que suscite l'idée même de contre-mesures *erga omnes* est qu'elles pourraient devenir une forme de justice d'autodéfense au sein de la communauté internationale, les États décidant d'eux-mêmes qu'il y a eu violation et qu'ils ont une base *erga omnes* pour agir. Mais il devrait y avoir moins de raisons de s'inquiéter dans le contexte du TNP, car il existe une agence indépendante, l'Agence internationale de l'énergie atomique (AIEA), qui détermine si l'action d'un État est en violation des obligations découlant du traité.

* * *

Pour résumer brièvement cette discussion sur les justifications, le point fondamental est que lorsque des sanctions autonomes risquent d'être jugées illégales, il peut être possible de les justifier en tant que contre-mesures légitimes. Mais les sanctions en tant que contre-mesures doivent répondre à des conditions strictes. Avant tout, elles doivent être appliquées en réponse à un acte internationalement illicite de la part de l'État cible. Plus étroitement, le comportement de l'État cible doit avoir constitué une violation d'une obligation envers l'État qui impose les sanctions. Bien que la question ne soit pas tranchée, il est possible que les États puissent imposer des sanctions pour des violations d'obligations *erga omnes*, ce qui signifie encore que l'État sanctionnant doit être dans une relation avec l'État cible telle qu'il puisse invoquer la responsabilité de cet acte illicite, et doit avoir un intérêt affecté qui lui permette d'imposer des contre-mesures même s'il n'est pas directement lésé. Toutefois, cela signifie également que les sanctions secondaires à l'encontre d'États tiers ne peuvent être justifiées en tant que contre-mesures. En outre, les contre-mesures ne peuvent être appliquées qu'à l'encontre des États et ne peuvent donc pas justifier des sanctions ciblées à l'encontre de particuliers ou d'entités privées. Enfin, même lorsque des contre-mesures peuvent être imposées conformément aux limites susmentionnées, elles doivent être précédées d'une demande de mise en conformité, d'une offre de négociation et d'une notification des contre-mesures en cours

¹⁶⁰ Calamita, *supra* note 145, aux pp 1406-10.

¹⁶¹ *Ibid*, à la p 1429.

¹⁶² *Ibid*, à la p 1429.

; les contre-mesures doivent être temporaires, réversibles dans la mesure du possible, et prendre fin dès que l'État cible se conforme à nouveau aux règles ; elles doivent être proportionnées à la violation à laquelle elles répondent, ainsi qu'à la gravité des droits et obligations en jeu. Enfin, les contre-mesures ne peuvent affecter les droits de l'homme et les obligations humanitaires, ni être incompatibles avec les normes de *jus cogens*.

De nombreux, si non la plupart des régimes de sanctions autonomes qu'on pourrait considérer illégaux pour une ou plusieurs des raisons évoquées précédemment, ne peuvent pas non plus satisfaire à ces conditions, et ne peuvent donc pas être justifiés en tant que contre-mesures légitimes.

IV - Les sanctions canadiennes dans leur contexte

Nous allons maintenant examiner comment le droit et la politique actuels du Canada en matière de sanctions s'inscrivent dans cette analyse. Cela comprendra, tout d'abord, un bref aperçu du droit et de la pratique actuels, puis une analyse, fondée sur la discussion qui précède, de la mesure dans laquelle la politique canadienne peut être vulnérable aux allégations d'illégalité. En guise de conclusion, il est prévu de poursuivre l'examen de considérations plus normatives pour ceux qui décident de la loi et de la politique canadiennes, telles que la façon dont le Canada pourrait vouloir être perçu en ce qui concerne la légalité, la légitimité et la justesse de sa politique de sanctions, et le rôle que le Canada pourrait vouloir jouer dans l'élaboration des principes de droit international en évolution qui régissent les sanctions économiques.

1. Aperçu du droit et de la pratique des sanctions au Canada

Il existe un certain nombre de rapports très récents¹⁶³, ainsi qu'un long article de revue juridique¹⁶⁴, qui donnent un aperçu de la législation et de la politique du Canada en matière de sanctions économiques. Le site Web du gouvernement du Canada fournit également de nombreuses informations à jour concernant le cadre juridique et les sanctions actuellement en vigueur¹⁶⁵. Par conséquent, seule une analyse relativement brève est fournie ici.

Le Canada a adopté la *Loi sur les Nations Unies*¹⁶⁶ dans le but d'autoriser la mise en œuvre de sanctions économiques conformément aux résolutions du Conseil de sécurité des Nations Unies. À leur tour, les règlements sont promulgués en vertu de la *Loi sur les Nations Unies* dans le but de mettre

¹⁶³ Scott McTaggart, « Sanctions: The Canadian and International Architecture », *Library of Parliament Background Paper No. 2019-45-E*, Nov. 18, 2019, disponible à : https://lop.parl.ca/sites/PublicWebsite/default/en_CA/ResearchPublications/201945E?; Andrea Charron *et al.*, *Expert Roundtable on Canadian Economic Sanctions: Summary of Findings and Recommendations*, University of Manitoba, Nov. 2019, [ci-après, *University of Manitoba Report*], disponible à : https://umanitoba.ca/centres/media/Canadian-Economic-Sanctions-Workshop_finalreport_Nov-2019.pdf; voir également Greg Kanargelidis *et al.*, « Primer on Canadian Sanctions Legislation – January 2021 », *JD-Supra*, Jan. 26, 2021, disponible à : <https://www.jdsupra.com/legalnews/a-primer-on-canadian-sanctions-8927124/>.

¹⁶⁴ Michael Nesbitt, « Canada's "Unilateral" Sanctions Regime Under Review: Extraterritoriality, Human Rights, Due Process, and Enforcement in Canada's *Special Economic Measures Act* », (2017) 48 *Ottawa Law Review* 513.

¹⁶⁵ Government of Canada, *Sanctions*, disponible à : https://www.international.gc.ca/world-monde/international_relations-relations_internationales/sanctions/index.aspx?lang=eng&_ga=2.254039880.1794973445.1622906671-19439264.1622660999

¹⁶⁶ *United Nations Act*, R.S.C. 1985, c.U-2 (telle qu'amendée).

en œuvre des régimes de sanctions spécifiques. Le Canada dispose actuellement des sanctions autorisées en vertu de cette structure juridique contre les États suivants : République centrafricaine, République démocratique du Congo, Érythrée, Iran, Irak, Liban, Libye, Corée du Nord, Somalie, Soudan du Sud, Soudan et Yémen. De plus, elle a imposé des sanctions autorisées par le Conseil de sécurité des Nations Unies contre certaines entités terroristes, notamment Al-Qaïda, les Talibans et ISIS¹⁶⁷.

Toutefois, le Canada impose également des sanctions autonomes. Le site Web du gouvernement du Canada insiste sur le fait que « la politique canadienne vise à garantir, dans la mesure du possible, que les sanctions soient appliquées de manière multilatérale ». L'action multilatérale a le vernis d'une plus grande légitimité, mais comme nous l'avons vu précédemment, les sanctions ne sont pas moins autonomes si elles sont imposées sans l'autorité des Nations Unies ou d'une autre organisation internationale. Les sanctions autonomes sont imposées en vertu de l'un des deux textes législatifs suivants : *la Loi sur les mesures économiques spéciales (LMES)*¹⁶⁸ ou *la Loi sur la justice pour les victimes de dirigeants étrangers corrompus (la Loi Sergei Magnitsky)*¹⁶⁹.

La LMES fournit la base juridique nationale permettant au Canada d'imposer des sanctions dans l'une des situations suivantes :

- (i) – lorsqu'une organisation internationale à laquelle le Canada appartient demande à ses membres de prendre des mesures économiques contre un État étranger ;
- (ii) – lorsqu'une rupture sérieuse de la paix et à la sécurité internationales est susceptible d'entraîner une grave crise internationale ;
- (iii) – lorsque des violations graves et systématiques des droits de la personne ont été commises dans un État étranger ; ou
- (iv) – lorsqu'un national d'un État étranger, qui est soit un agent public étranger, soit un associé d'un tel agent, est responsable ou complice d'actes de corruption importants¹⁷⁰.

On notera que la première “circonstance” envisage explicitement des sanctions autorisées par une organisation internationale, mais que les trois autres sont toutes de nature potentiellement autonome. La loi autorise le gouvernement à prendre des ordonnances ou des règlements qui imposent des restrictions ou des interdictions sur une liste d'activités économiques en relation avec un État étranger, ou font saisir, geler ou mettre sous séquestre, les biens d'États étrangers ou de personnes qui sont soit des ressortissants, soit des résidents de cet État. Ainsi, elle crée une autorité pour des sanctions contre-étatiques générales et des sanctions ciblées contre des individus et des entités privées. La liste des activités économiques pouvant faire l'objet de restrictions ou d'interdictions est vaste et pourrait constituer la base d'un embargo complet¹⁷¹. Ce cadre ne semble pas exclure absolument l'imposition de sanctions secondaires, mais il est clairement conçu pour des

¹⁶⁷ Government of Canada, *Canadian Sanctions Legislation*, disponible à : https://www.international.gc.ca/world-monde/international_relations-relations_internationales/sanctions/legislation-lois.aspx?lang=eng. Pour la liste complète des entités définies par la loi comme des entités terroristes, conformément au règlement d'application de la loi antiterroriste, voir Government of Canada, *Currently Listed Entities*, disponible à : <https://www.publicsafety.gc.ca/cnt/ntnl-scrt/cntr-trrrsm/lstd-ntts/crrnt-lstd-ntts-en.aspx>.

¹⁶⁸ *Special Economic Measures Act*, S.C. 1992, c. 17 (telle qu'amendée).

¹⁶⁹ *Justice for Victims of Corrupt Foreign Officials Act*, S.C. 2017, c. 21 (telle qu'amendée).

¹⁷⁰ *Special Economic Measures Act*, *supra* note 168; *Canadian Sanctions Legislation*, *supra* note 167.

¹⁷¹ *Special Economic Measures Act*, *supra* note 168, s. 4(1)(a) et (2)(a)-(i).

sanctions primaires à l'encontre de l'État cible et des personnes ou ressortissants de cet État. La pratique canadienne à ce jour n'implique pas l'imposition de sanctions secondaires¹⁷².

Les règlements promulgués en vertu de la LMES autorisent et mettent actuellement en œuvre des sanctions contre les États suivants : Bélarusse, Iran, Libye, Myanmar, Nicaragua, Corée du Nord, Chine, Russie, Sud-Soudan, Syrie, Ukraine, Venezuela et Zimbabwe¹⁷³. La plupart de ces sanctions sont prises en réponse à des violations des droits de l'homme, mais celles contre l'Iran et la Corée du Nord sont liées à la prolifération nucléaire ; celles contre la Syrie sont liées à la fois à la crise humanitaire et à la violation de la paix et de la sécurité internationales qui en résulte ; et celles contre la Russie et l'Ukraine sont, en partie, une réponse à la violation de la souveraineté ukrainienne par la Russie.

La *Loi sur la justice pour les victimes de dirigeants étrangers corrompus* est également intitulée *Loi Sergueï Magnitski* parce qu'elle a été promulguée spécifiquement pour répondre aux types de violations des droits de l'homme qui ont conduit à la mort de Sergueï Magnitski, un éminent avocat russe qui a été détenu sans procès, torturé et finalement décédé en novembre 2016 à la suite de ce mauvais traitement par les autorités. Plusieurs pays occidentaux ont promulgué des “Lois Magnitsky” similaires afin d'autoriser des sanctions contre les personnes et les entités présumées responsables de ces violations des droits de l'homme et, dans certains cas, contre les oligarques et les personnes puissantes qui étaient censés pouvoir influencer la politique des États incriminés¹⁷⁴.

La *Loi Sergei Magnitsky* canadienne fournit l'autorité juridique interne permettant au Canada « d'imposer un gel des avoirs et une interdiction des transactions à l'encontre des individus qui... sont responsables ou complices de violations graves des droits de l'homme internationalement reconnus ou sont des agents publics étrangers, ou leurs associés, qui sont responsables ou complices d'actes de corruption importants ». Le règlement d'application de la Loi désigne les personnes et les entités visées par les sanctions, et la Loi interdit expressément aux personnes se trouvant au Canada et aux ressortissants canadiens partout dans le monde d'effectuer des opérations sur les biens des personnes ou entités ainsi désignées, d'effectuer ou de faciliter des transactions avec elles, de leur fournir des services financiers ou de mettre des biens à leur disposition¹⁷⁵. La loi comprend également des modifications à la *Loi sur l'immigration et la protection des réfugiés*, rendant effectivement inadmissibles au Canada toutes les personnes (autres que celles qui sont déjà des résidents permanents) qui sont désignées en vertu des règlements de la *Loi Sergei Magnitsky*. Au moment de la rédaction du présent document, le Règlement a désigné 70 personnes, principalement en réponse aux circonstances entourant la persécution de Sergei Magnitsky en Russie, et aux circonstances de corruption et de violation des droits de l'homme par certains fonctionnaires au Venezuela, en Arabie saoudite, au Sud-Soudan et au Myanmar¹⁷⁶.

¹⁷² *University of Manitoba Report*, *supra* note 164; Nesbitt, *supra* note 164.

¹⁷³ *Canadian Sanctions Legislation*, *supra* note 167.

¹⁷⁴ Voir également, Hagar Hajjar Chemali, « The European Magnitsky Law – A Milestone with a lot of Potential », *Atlantic Council*, Dec. 10, 2020, disponible à : <https://www.atlanticcouncil.org/blogs/new-atlanticist/the-european-magnitsky-law-a-milestone-with-a-lot-of-potential/>; U.S. Department of State, *Global Magnitsky Act*, disponible à : <https://www.state.gov/global-magnitsky-act/>.

¹⁷⁵ Government of Canada, *Justice for Victims of Corrupt Foreign Officials Act*, [ci-après *Justice for Victims Website*] disponible à : https://www.international.gc.ca/world-monde/international_relations-relations_internationales/sanctions/victims_corrupt-victimes_corrompus.aspx?lang=eng; *Justice for Victims of Corrupt Foreign Officials Act*, *supra* note 169.

¹⁷⁶ *Justice for Victims Website*, *supra* note 175; *Justice for Victims of Corrupt Foreign Officials Regulations*, SOR/2017/33, disponible à : <https://laws.justice.gc.ca/eng/regulations/SOR-2017-233/page-1.html>.

En plus de ces trois principaux textes législatifs qui fournissent l'autorité juridique nationale pour l'imposition de sanctions, il existe deux autres textes législatifs connexes. *La Loi sur le blocage des biens des dirigeants étrangers corrompus*¹⁷⁷ autorise le gouvernement à geler les avoirs ou à retenir les biens de fonctionnaires actuels ou anciens au sein de gouvernements étrangers, mais cela se limite aux circonstances dans lesquelles un gouvernement étranger d'un pays en proie à des troubles a spécifiquement demandé de telles sanctions¹⁷⁸. *La Loi sur les licences d'exportation et d'importation*¹⁷⁹ fournit au Canada des mécanismes supplémentaires pour contrôler le commerce, et donc imposer des limites conformément à d'autres régimes de sanctions.

Il convient de noter que les critères de la LMES concernent des circonstances plus larges dans l'État cible, tandis que ceux de la *Loi Sergei Magnitsky* sont liés aux actions des individus et des entités dans l'État cible. Ces critères peuvent, bien entendu, se chevaucher, de même que les sanctions imposées en vertu de la *Loi sur les Nations Unies*. Par exemple, des sanctions différentes ont été imposées au titre des trois textes législatifs en ce qui concerne le Soudan du Sud¹⁸⁰. Un rapport parlementaire sur les sanctions a visualisé le chevauchement des sanctions en vertu des trois régimes, à partir de 2019, de la manière suivante :



Fig.1, tiré de McTaggart, *Sanctions : L'architecture canadienne et internationale*.

¹⁷⁷ *Freezing Assets of Corrupt Foreign Officials Act*, S.C. 2011, c. 10 (tel qu'amendée).

¹⁷⁸ *Canadian Sanctions Legislation*, *supra* note 167.

¹⁷⁹ *Export and Import Permits Act*, R.S.C., 1985, c. E-19 (telle qu'amendée).

¹⁸⁰ McTaggart, *supra* note 164, à la p 5.

2. Évaluation de la légalité des sanctions canadiennes

L'objet de la présente section n'est pas d'évaluer en détail la légalité de chacun des régimes de sanctions spécifiques imposés par le Canada. Il s'agit plutôt d'examiner en termes généraux la légalité de l'approche législative des sanctions à la lumière des questions juridiques qui ont été examinées dans les parties précédentes du présent rapport. Elle doit servir de fondement à une analyse plus détaillée et plus approfondie.

Les sanctions imposées en vertu de la *Loi sur les Nations Unies* sont évidemment les moins susceptibles de soulever des questions de légalité. Néanmoins, comme nous l'avons vu précédemment, même les sanctions autorisées par l'ONU peuvent être vulnérables aux allégations de violation de l'application régulière de la loi et d'autres obligations en matière de droits de l'homme. Le Canada impose des sanctions ciblées contre des individus par le biais de règlements promulgués en vertu de la *Loi sur les Nations Unies* et, bien que ces sanctions prennent généralement la forme d'une interdiction directe aux résidents du Canada, ou aux ressortissants canadiens à l'étranger, de traiter avec les individus désignés, elles causeront néanmoins un préjudice financier aux personnes ainsi désignées. Comme dans l'affaire *Kadi*, on pourrait soutenir que le Canada doit s'assurer que des mécanismes procéduraux suffisants sont en place pour permettre aux personnes désignées de contester leur désignation, au-delà de ce qui est prévu par le système des Nations Unies lui-même. Un autre problème possible à noter est que le Canada ne met pas toujours à jour le règlement d'application de la *Loi sur les Nations Unies* en temps opportun, de sorte que les États qui ont été retirés des listes de cibles désignées par le Conseil de sécurité des Nations Unies restent parfois soumis aux sanctions canadiennes pendant un certain temps. Cela signifie, bien sûr, que ces sanctions – comme celles imposées au Libéria, à la Sierra Leone, à la Côte d'Ivoire et à l'Érythrée – sont restés en place pendant une période prolongée au cours de laquelle ils n'étaient pas autorisés par le Conseil de sécurité des Nations Unies¹⁸¹.

Les sanctions autonomes imposées en vertu de la LMES et de la *Loi Sergei Maginsky* soulèvent des questions plus complexes. On se souviendra que la légalité des sanctions économiques peut être contestée au motif qu'elles constituent une intervention illégale, ou qu'elles violent les interdictions relatives à l'exercice de la compétence extraterritoriale, ou encore qu'elles violent des règles et principes particuliers de régimes juridiques spécifiques tels que le droit international des droits de l'homme ou le droit commercial international.

En commençant par la plus facile des objections générales, les sanctions canadiennes sont beaucoup moins vulnérables aux questions de compétence que celles des États-Unis et de certains de leurs autres alliés occidentaux. En effet, le Canada n'a pas, à ce jour, imposé de sanctions dites secondaires, et bien que les sanctions ciblées qu'il impose, s'étendent à des personnes se trouvant dans des pays étrangers, elles sont mises en œuvre par le biais d'interdictions et de restrictions appliquées au Canada ou à l'encontre de ressortissants canadiens à l'étranger¹⁸². En effet, le rapport de la Table ronde d'experts sur les sanctions économiques canadiennes de l'Université du Manitoba, une étude financée par le CRSH, a explicitement demandé pourquoi le Canada ne s'engage pas

¹⁸¹ *University of Manitoba Report*, *supra* note 164, à la p 11.

¹⁸² Même ce comportement est encore vulnérable à certains arguments concernant la compétence extraterritoriale. Le gouvernement canadien a expliqué sa position sur l'exercice extraterritorial de la compétence dans le contexte des sanctions économiques à l'Assemblée générale des Nations unies : voir les commentaires de Debra Price représentant le Canada, cités dans U.N. Press Release, « General Assembly Adopts Resolution Calling on States not to Recognize Unilateral Coercive Economic Measures », Oct. 16, 2002, disponible à : <https://www.un.org/press/en/2002/ga10083.doc.htm>.

dans l'application extraterritoriale de la législation sur les sanctions et pourquoi il n'applique pas de sanctions secondaires. Le rapport suggère en outre que ces questions n'ont pas été suffisamment débattues ou étudiées¹⁸³. Un récent article de revue juridique a présenté des arguments similaires¹⁸⁴. L'implication semble être que le Canada devrait envisager de s'engager à la fois dans des sanctions secondaires et dans l'application extraterritoriale de sanctions ciblées. D'après l'analyse qui précède des perspectives du droit international, il y a de très bonnes raisons de ne pas appliquer de sanctions secondaires, ou d'étendre de façon extraterritoriale la compétence prescriptive de la législation nationale sur les sanctions à des fins de sanctions ciblées. Cela reviendrait à rendre le régime de sanctions vulnérable à des accusations d'illégalité, précisément de la manière dont le Canada a prétendu que les sanctions secondaires américaines touchant des entités canadiennes étaient illégales. Sur cette question, le droit et la politique du Canada en matière de sanctions reposent donc sur des bases assez solides.

Cependant, sur la question de l'intervention illégale, le tableau est plus sombre. Cela s'explique en partie par la nature incertaine du droit concernant la mesure dans laquelle les sanctions économiques peuvent être coercitives au point de constituer une intervention illégale. Comme nous l'avons vu plus haut, il y a des raisons de soutenir que certaines formes de régimes de sanctions économiques autonomes sont coercitives et constituent donc une intervention illégale ; mais la pratique des États semble indiquer le contraire et, à cet égard, le Canada n'est pas un cas à part, du moins parmi les autres États occidentaux développés. En même temps, plusieurs régimes de sanctions du Canada, comme celui contre l'Iran jusqu'à ce qu'il soit assoupli en 2016 (et qui comportait des sanctions autonomes dans la mesure où elles allaient au-delà de la portée des sanctions autorisées par l'ONU), étaient très complets, et clairement conçus pour obliger un changement dans la politique intérieure qui relevait du domaine réservé de l'État cible. En d'autres termes, dans la mesure où les sanctions économiques peuvent constituer une coercition illégale, on peut soutenir que ces sanctions étaient de nature coercitive, qu'elles n'étaient pas non plus justifiées en tant que contre-mesures à l'époque et qu'elles ne remplissaient en aucun cas les conditions d'une contre-mesure. Qui plus est, on peut soutenir qu'elles étaient incompatibles avec des instruments tels que la résolution bisannuelle de l'Assemblée générale des Nations Unies appelant les États à mettre fin aux mesures coercitives unilatérales à l'encontre des pays en développement. Et pourtant, le Canada a lui-même soutenu cette résolution, et d'autres semblables, dans le passé¹⁸⁵.

Il existe sans doute des analyses juridiques au sein d'Affaires mondiales Canada qui expliquent comment, du point de vue du gouvernement, de tels régimes de sanctions ne constituent pas une coercition, de sorte qu'il n'y a pas d'incohérence ici. Mais cette position est certainement sujette à caution, et indépendamment du fait qu'elle puisse être contestée avec succès sur le plan juridique, elle fournit certainement la base de perceptions d'incohérence et d'hypocrisie. Comme nous l'avons indiqué précédemment, de telles politiques ont tendance à être perçues dans les pays en développement comme des caractéristiques impérialistes et oppressives d'un système dominé par l'Occident, ce qui est également incompatible avec la position que le Canada a généralement essayé d'adopter dans sa politique étrangère.

¹⁸³ *Ibid.*, à la p 7.

¹⁸⁴ Nesbitt, *supra* note 164, à la Partie IV.

¹⁸⁵ U.N. Press Release, « General Assembly Adopts Resolution Calling on States not to Recognize Unilateral Coercive Economic Measures », Oct. 16, 2002, disponible à : <https://www.un.org/press/en/2002/ga10083.doc.htm>.

La question de la cohérence avec le droit des droits de l'homme est tout aussi complexe. Là encore, cela est dû en partie à la nature non résolue de ces questions, comme nous l'avons vu précédemment. Mais dans la mesure où l'on peut dire que les embargos complets contre des États violent les obligations, les valeurs ou les normes en matière de droits de l'homme, en particulier en ce qui concerne les droits économiques, sociaux et culturels des populations des États visés, les sanctions canadiennes sont elles aussi susceptibles d'être contestées sur cette base. S'il est vrai que les régimes de sanctions autonomes canadiens, à eux seuls, sont très peu susceptibles de provoquer la famine, les régimes de sanctions autonomes multilatéraux auxquels le Canada contribue peuvent certainement le faire – et les décideurs canadiens devraient être particulièrement sensibles à la question de savoir si les sanctions canadiennes contribuent ainsi à des conditions qui sont effectivement interdites par le droit des droits de l'homme. Un autre sujet de préoccupation est la mesure dans laquelle les exceptions et les limites humanitaires intégrées aux sanctions spécifiques imposées en vertu de la LMES sont conformes aux attentes actuelles concernant les évaluations *ex ante* des répercussions sur les droits de l'homme et les exemptions humanitaires pour les régimes de sanctions économiques générales contre les États. De même, le Canada pourrait être vulnérable aux allégations selon lesquelles certaines de ses sanctions ciblées pourraient violer les droits civils et politiques individuels des personnes visées par ces sanctions. En effet, un domaine de préoccupation spécifique qui devrait faire l'objet de recherches et d'analyses plus approfondies est la mesure dans laquelle les sanctions ciblées autorisées par la législation canadienne prévoient des garanties procédurales suffisantes, y compris des mécanismes permettant de contester la désignation comme cible, et de demander le retrait de la liste des cibles.

Ces questions devraient être particulièrement préoccupantes pour les Canadiens, étant donné que l'adoption par le Canada de sanctions économiques comme outil de politique étrangère est apparemment motivée dans une large mesure par son soutien aux droits internationaux de l'homme. La possibilité qu'une politique puisse être contestée comme violant et sapant le régime juridique même qu'elle est censée défendre et promouvoir, crée évidemment des bases d'allégations d'irrationalité et d'hypocrisie – et en effet la politique canadienne de sanctions a été contestée aux Nations Unies sur cette base dans le passé¹⁸⁶. Ainsi, tant sur la question de l'intervention illégale que sur celle des droits de l'homme, le gouvernement canadien doit être sensible aux puissantes perceptions négatives qui peuvent être façonnées en termes généraux par ces normes juridiques, même s'il est établi qu'il y a peu de risques que ces aspects de la politique canadienne soient jugés illégaux dans un sens formel.

La question de savoir si les régimes de sanctions canadiens peuvent violer ou être incompatibles avec les règles ou principes de régimes conventionnels spécifiques tels que le droit commercial international, le droit international des finances et des investissements, ou même l'un des nombreux traités bilatéraux d'investissement conclus par le Canada, nécessitera une analyse granulaire de chacune des dispositions relatives aux sanctions, telles qu'elles sont promulguées dans les règlements détaillés en vertu de chacun des textes législatifs connexes, à travers le prisme de chacun des régimes conventionnels pertinents. Mais, comme nous l'avons souligné précédemment, les types de restrictions commerciales autorisées par la LMES et les restrictions financières autorisées à la fois par la LMES et la *Loi Sergei Magnitsky* peuvent certainement être contraires à ces

¹⁸⁶ U.N. Press Release, « General Assembly Endorses Landmark Global Compact on Refugees, Adopting 53 Third Committee Resolutions, 6 Decisions Covering Range of Human Rights », Dec. 17, 2018, disponible à : <https://www.un.org/press/en/2018/ga12107.doc.htm>; voir les déclarations du représentant de l'Iran, lors de la discussion de la résolution sur la situation des droits de l'homme en Iran.

régimes conventionnels. Toutefois, du côté positif, ces régimes ont tendance à fournir des mécanismes permettant aux parties lésées de faire valoir leurs objections et leurs réclamations. Par conséquent, dans la mesure où les sanctions canadiennes s'écartent de la norme, le Canada est susceptible d'être alerté de la question assez rapidement, et il existe des mécanismes de règlement des différends pour que ces réclamations soient résolues.

Enfin, toute évaluation détaillée de la légalité d'un régime de sanctions spécifique devra examiner la question de savoir si les sanctions, dans la mesure où elles sont susceptibles d'être jugées illégales, peuvent néanmoins être justifiées en tant que contre-mesures légitimes. Cela aussi nécessitera une analyse granulaire de la question de savoir si les sanctions remplissent les conditions prévues par les articles de la CDI, comme indiqué dans la partie III ci-dessus. Mais comme indiqué précédemment, il semble peu probable que les sanctions canadiennes actuellement en place puissent satisfaire à ces conditions. Cela s'explique avant tout par le fait que le Canada n'a jamais prétendu que l'une de ces sanctions était imposée comme une forme de contre-mesure, et qu'il n'a jamais fourni de préavis ou d'offre de négociation lorsqu'il a imposé de telles sanctions. Bien que certaines aient pu être imposées en prétendant qu'elles visaient à inciter l'État cible à se conformer, par exemple, au droit des droits de l'homme ou au TNP, il n'est pas certain que beaucoup d'entre elles soient de nature temporaire. De plus, elles ne sont généralement pas imposées en réponse à la violation d'une obligation légale due spécifiquement au Canada, ou en réponse à un préjudice causé au Canada ; et à part les sanctions contre l'Iran pour violation du TNP, il n'est pas clair qu'il existe des motifs *erga omnes* pour l'une ou l'autre de ces sanctions. Enfin, il n'est pas tout à fait évident que ces sanctions soient proportionnées.

V - Conclusion

Comme indiqué au début, le présent rapport visait à fournir un examen relativement bref de la légalité des différentes formes de sanctions économiques qui sont largement utilisées par les États aujourd'hui, et à situer les régimes de sanctions canadiens dans le contexte de ce cadre juridique. Il est maintenant évident qu'il s'agit d'un domaine complexe du droit international. Certains aspects des régimes juridiques connexes sont relativement clairs, mais malheureusement, certaines des questions les plus importantes concernant la légalité des sanctions – plus particulièrement, la question de savoir si les sanctions économiques peuvent constituer une intervention illégale, comment les sanctions économiques impliquent des obligations en matière de droits de l'homme, et même si certaines sanctions autrement illégales peuvent parfois être justifiées en tant que contre-mesures – ne sont toujours pas réglées¹⁸⁷. Il n'en reste pas moins important de comprendre ces questions et d'apprécier où se situent les lignes de faille dans les débats entourant chacune de ces questions. Comme indiqué dans l'introduction, l'objectif principal de cet examen a été de fournir aux décideurs canadiens en matière de droit et de politique un guide – qui pourrait les aider à évaluer la légalité des différentes options qu'ils pourraient envisager dans l'élaboration

¹⁸⁷ Pour être clair, la plupart des formes de régime de sanctions que nous avons suggérées comme pouvant être illégales, ne pourraient pas satisfaire aux conditions des contre-mesures – mais il reste des questions non résolues sur la question de savoir si des sanctions illégales pourraient être justifiées comme contre-mesures. Voir le texte associé à, et les sources dans, notes 156-159, *supra*.

de la politique canadienne en matière de sanctions. Aussi incertain que puisse être le terrain juridique, il est essentiel d'avoir une bonne idée du paysage pour le processus de prise de décisions.

Il y a, bien sûr, différentes façons pour les législateurs et les décideurs de penser à l'indétermination expliquée dans cet examen du droit. Une approche cynique pourrait consister à considérer cette incertitude comme une circonstance à exploiter, offrant l'occasion de pousser l'enveloppe et de tester les limites incertaines de la loi en imposant des régimes de sanctions agressifs. Certains pourraient même objecter qu'une telle approche n'a rien de cynique, mais plutôt suggérer qu'il s'agit simplement de tirer pleinement parti de la loi afin d'atteindre des objectifs de politique étrangère bénéfiques, tels que le respect des droits de l'homme à l'étranger. De nombreux juristes et universitaires pensent que les sanctions sont un outil utile pour faire respecter le droit international.

Cependant, un autre point de vue suggère que cette indétermination appelle à la prudence dans l'examen de la portée de la politique canadienne en matière de sanctions. Une telle prise de décisions devrait être éclairée par les valeurs juridiques, voire éthiques, plus larges auxquelles le Canada adhère tant au pays que sur la scène internationale. Les avantages marginaux en matière de politique étrangère qu'il y a à façonner les sanctions d'une manière qui repousse les limites de ces domaines non réglés du droit peuvent être plus que compensés par le risque de saper les efforts propres du Canada pour défendre les droits internationaux de l'homme et l'état de droit international. Il n'y a pas que le risque qu'une contradiction entre la politique et les valeurs et principes adoptés puisse donner lieu à des perceptions très négatives d'hypocrisie, qui entraînent leurs propres coûts stratégiques, mais le Canada doit aussi être conscient du rôle qu'il joue dans la formation du droit international. Le droit international coutumier, en particulier, est formé par la pratique des États, et les décideurs canadiens doivent examiner attentivement la nature du régime juridique qu'ils contribuent à développer. Ils doivent réfléchir de manière normative à ce qu'ils veulent que le droit devienne à l'avenir. Repousser les limites des domaines du droit non réglés peut en fait contribuer à solidifier ce droit sous une forme qui n'est pas entièrement conforme aux idées canadiennes sur les droits de l'homme, le respect de la souveraineté ou la primauté de la règle de droit internationale.

Enfin, il convient de souligner que les limites juridiques ne sont qu'un des nombreux impératifs à prendre en compte dans l'élaboration des régimes de sanctions économiques. Il y a, bien sûr, des objectifs stratégiques et tactiques de politique étrangère, et même des considérations de politique intérieure. Mais il convient également d'envisager sérieusement et en connaissance de cause les recherches considérables qui ont été menées dans d'autres disciplines sur l'efficacité des sanctions, les dommages humanitaires qu'elles peuvent causer et la multitude d'autres conséquences involontaires contre-productives qui peuvent découler des sanctions. Ces facteurs donnent lieu à d'importants impératifs éthiques. La compréhension du paysage juridique aide à déterminer les limites de l'action possible, mais dans ce sens, la loi ne fournit que le plancher, et non le plafond, pour décider des régimes de sanctions qui expriment le mieux les valeurs de la nation tout en réalisant aussi ses objectifs de politique étrangère.

Bibliographie

Matériaux secondaires

- Dapo Akande et al., « Economic Sanctions, International Law, and Crimes Against Humanity: Venezuela's Referral to the International Criminal Court », (2021) 115 *American Journal of International Law* 1 (à paraître).
- Hohamed Ali et Iqbal Shah, « Sanctions and Childhood Mortality in Iraq », (2000) 335 *The Lancet* 1851.
- Timann Altwicker, « Transnationalizing Rights: International Human Rights Law in Cross-Border Contexts », (2018) 29 *European Journal of International Law* 581.
- Masahiko Asada, ed., *Economic Sanctions in International Law and Practice* (Routledge, 2020).
- Aslı Bâli et Aziz Rana, « Sanctions are Inhumane—Now, and Always », *Boston Review*, Mar. 26, 2020.
- Aslı Bâli, « Episode 25 - Aslı Bâli on Economic Sanctions and the Laws of War », *JIB/JAB: The Laws of War Podcast*, Jul. 25, 2021, disponible à : <https://jibjabpodcast.com/episode-25-asli-bali-on-economic-sanctions-and-the-laws-of-war/>.
- Derek Bowett, « International Law and Economic Coercion », (1976) 16 *Virginia Journal of International Law* 245.
- William Burke-White et Andreas von Staden, « Investment Protection in Extraordinary Times: The Interpretation and Application of Non-Precluded Measures Provisions in Bilateral Investment Treaties », (2008) 48 *Virginia Journal of International Law* 307.
- Jansen Calamita, « Sanctions, Countermeasures, and the Iranian Nuclear Issue », (2009) 42 *Vanderbilt Journal of Transnational Law* 1393.
- Enrico Carisch et al., eds., *The Evolution of UN Sanctions* (Springer, 2017).
- Craig Carr, « Coercion and Freedom », (1988) 25 *American Philosophy Quarterly* 59.
- Barry Carter et Ryan Farha, « Overview and Operation of U.S. Financial Sanctions, Including the Example of Iran », (2013) 44 *Georgetown Journal of International Law* 903.
- Center for Constitutional Rights, « Factsheet: U.S. Sanctions on the International Court », Apr. 2021, disponible à : <https://ccrjustice.org/factsheet-us-sanctions-international-criminal-court>.
- Andrea Charron, « Sanctions and Africa: United Nations and Regional Responses », dans Jane Boulden, ed., *Responding to Conflict in Africa: The United Nations and Regional Organizations* (Palgrave, 2013).
- Andrea Charron et Clara Portela, « The UN, Regional Sanctions and Africa », 91 *International Affairs* 1269 (2015).
- Andrea Charron et al., *Expert Roundtable on Canadian Economic Sanctions: Summary of Findings and Recommendations*, University of Manitoba, Nov. 2019.

- Hagar Hajjar Chemali, « The European Magnitsky Law – A Milestone with a lot of Potential », *Atlantic Council*, Dec. 10, 2020, disponible à : <https://www.atlanticcouncil.org/blogs/new-atlanticist/the-european-magnitsky-law-a-milestone-with-a-lot-of-potential/>.
- B.S. Chimni, « Third Word Approaches to International Law: A Manifesto », (2006) 8 *International Community Law Review* 3.
- Benjamin Coates, « A Century of Sanctions », (2020) 13 *Origins: Current Events in Historical Perspective* 4, disponible à : <https://origins.osu.edu/article/economic-sanctions-history-trump-global>.
- Jacob Katz Cogan et al. eds., *The Oxford Handbook of International Organizations* (Oxford, 2016).
- David Cohen et Zoe Weinberg, « Sanctions Can't Spark Regime Change: The Trouble with Trump's Approach to Venezuela and Iran », *Foreign Affairs*, Apr. 29, 2019.
- Bridget Conley et Alex de Waal, « The Purposes of Starvation: Historical and Contemporary Uses », (2019) *Journal of International Criminal Justice* 699.
- James Crawford, *Brownlie's Principles of Public International Law*, 9th ed. (Oxford, 2016).
- James Crawford, « The ILC Articles on Responsibility of States for Internationally Wrongful Acts: A Retrospect », 96 *American Journal of International Law* 874 (2002).
- James Crawford, *State Responsibility: The General Part* (Cambridge, 2013).
- Lori Damrosch, « The Legitimacy of Economic Sanctions as Countermeasures for Wrongful Acts », 46 *Ecology Law Quarterly*, 95 (2015).
- Tom Dannenbaum, « Encircling, Deprivation, and Humanity: Revising the San Remo Manual Provisions on Blockade », (2021) 97 *International Law Studies* 307.
- Alex de Waal, *Mass Starvation: The History and Future of Famine* (Polity Press, 2017).
- Thomas Dörfler, *Security Council Sanctions and Governance: The Power and Limits of Rules* (Routledge, 2019).
- Gibson Dunn, *Year End Sanctions Updates*, disponible à : <https://www.gibsondunn.com/2018-year-end-sanctions-update/>.
- Pierre-Emmanuel Dupont, « Human Rights Implications of Sanction », in Masahiko Asada, ed., *Economic Sanctions in International Law and Practice* (Routledge, 2020).
- Paul Eden, « United Nations Sanctions, Human Rights and the Office of the Ombudsman », dans Matthew Happold et Paul Eden, eds., *Economic Sanctions and International Law* (Hart, 2016).
- Omer Yousif Elagab, *The Legality of Non-Forcible Counter-Measures in International Law* (Clarendon Press, 1988).
- Rick Gladstone, « Iran Pays Delinquent U.N. Dues, Getting Its Vote Back », *The New York Times*, Jun. 11, 2021.
- Leland Goodrich et al., *Charter of the United Nations: Commentary and Documents*, 3rd ed., (Cambridge, 1969).
- Joy Gordon, *Invisible War: The United States and the Iraq Sanctions* (Harvard, 2010).
- Richard Gordon et al., *Sanctions Law* (Hart, 2018).

- Hiba Hafiz, « Beyond Liberty: Toward a History and Theory of Economic Coercion », (2106) 83 *Tennessee Law Review* 1071.
- Patrick Hamilton, Counter(measur)ing Climate Change: The ILC, Third State Countermeasures and Climate Change, (2008) 4 *McGill International Journal of Sustainable Development Law and Policy* 2.
- Matthew Happold et Paul Eden, eds., *Economic Sanctions and International Law* (Hart, 2016).
- Matthew Happold, « Economic Sanctions and International Law », dans *Economic Sanctions and International Law* (Hart, 2016).
- Oona Hathaway et Scott Shapiro, *The Internationalists* (Simon & Schuster, 2017).
- Mohmaed Helal, « On Coercion in International Law », (2020) 52 *New York Journal of International Law and Policy* 1.
- Robert Howse et Jared Genser, « Are EU Trade Sanctions on Burma Compatible with WTO Law? » (2008) 29 *Michigan Journal of International Law* 165.
- Sir Robert Jennings et Sir Arthur Watts, *Oppenheim's International Law*, Vol. I, 9th ed., (Oxford, 1992).
- Greg Kanargelidis *et al.*, « Primer on Canadian Sanctions Legislation – January 2021 », *JD-Supra*, Jan. 26, 2021, <https://www.jdsupra.com/legalnews/a-primer-on-canadian-sanctions-8927124/>.
- Ido Kilovaty, « The Elephant in the Room: Coercion », (2019) 113 *AJIL Unbound* 87.
- Robert Lewis, « Tracing the Origins of the Case Against Huawei CFO Meng Wanzhou: How Global Banks Extend the Reach of U.S. Extraterritorial Jurisdiction, Directly and Indirectly Impacting the Global Expansion of Chinese Companies », *Asia Law Portal*, Feb. 19, 2021, disponible à : <https://asialawportal.com/2021/02/19/tracing-the-origins-of-the-case-against-huawei-cfo-meng-wanzhou-how-global-banks-extend-the-reach-of-u-s-extraterritorial-jurisdiction-directly-and-indirectly-impacting-the-global-expansion-of-chin/>.
- Richard Lillich, « The Status of Economic Coercion Under International Law: United Nations Norms », (1977) 12 *Texas International Law Journal* 17.
- Michael Malloy, « Human Rights and Unintended Consequences: Empirical Analysis of International Economic Sanctions in Contemporary Practice », (2013) 31 *Boston University International Law Journal* 75.
- Bronwen Manby, « South Africa: The Impact of Sanctions », (1992) 46 *Journal of International Affairs* 193.
- Jeffrey Mayer, « Second Thoughts on Secondary Sanctions », (2009) 30 *University of Pennsylvania Journal of International Law* 905.
- Scott McTaggart, « Sanctions: The Canadian and International Architecture », *Library of Parliament Background Paper* No. 2019-45-E, Nov. 18, 2019.
- « NATO Allies 'Stand' with US on Russia Sanctions », *Agence-France Press*, Apr. 15, 2021, disponible à : <https://www.barrons.com/news/nato-allies-stand-in-solidarity-with-us-on-russia-sanctions-statement-01618489524>.

- Michael Nesbitt, « Canada's "Unilateral" Sanctions Regime Under Review: Extraterritoriality, Human Rights, Due Process, and Enforcement in Canada's Special Economic Measures Act », (2017) 48 *Ottawa Law Review* 513.
- Luca Pantaleo, « Sanctions Cases in European Courts », dans Matthew Happold et Paul Eden, eds., *Economic Sanctions and International Law* (Hart, 2016).
- Seyed Razavi et al, « Economic Sanctions and the Protection of Fundamental Human Rights: A Review of the ICJ's Ruling on Alleged Violations of the Iran-US Treaty of Amity », (2020) 29 *Washington International Law Journal* 303.
- Tom Ruys, « Sanctions, Retorsions and Countermeasures: Concept and International Legal Framework », dans Larissa van den Herik, ed., *Research Handbook on UN Sanctions and International Law* (Elgar, 2016).
- Djavad Salehi-Isfahani, « Iran: The Double Jeopardy of Sanctions and COVID-19 », *Brookings*, Sept. 23, 2020, disponible à : <https://www.brookings.edu/opinions/iran-the-double-jeopardy-of-sanctions-and-covid-19/>.
- Ben Saul *et al.*, *The International Covenant on Economic, Social, and Cultural Rights: Commentary, Cases and Materials* (Oxford, 2004).
- Security Council Report, *Special Research Report on UN Sanctions*, Nov. 25, 2013, disponible à : www.securitycouncilreport.org/research-reports/un-sanctions.php.
- Frederik Söderbaum et Rodrigo Tavares, eds., *Regional Organizations in African Security* (Routledge, 2009)
- Malcolm Shaw, *International Law*, 6th ed., (Cambridge, 2008).
- Bruno Simma *et al.*, *The Charter of the United Nations: A Commentary*, 3rd ed. (Oxford, 2013).
- « Southeast Asian Politicians: ASEAN Must Sanction Myanmar if Military Doesn't Budge », *Radio Free Asia*, Mar. 17, 2021.
- « Symposium: The Impact on International Law of a Decade of Measures Against Iraq », (2002) 13 *European Journal of International Law* 1.
- Antonios Tzanakopoulos, « The Right to Be Free from Economic Coercion », (2015) 4 *Cambridge International Law Journal* 616.
- Larissa van den Herik, *Research Handbook on UN Sanctions and International Law*, (Elgar, 2016).
- Martin Weiss, « Arab League Boycott of Israel », *Congressional Research Service Reports*, Aug. 25, 2017, disponible à : <https://fas.org/sgp/crs/mideast/RL33961.pdf>.
- Patrick Wintour, « China Imposes Sanctions on the UK MPs, Lawyers and Academics in Xinjiang Row », *The Guardian*, Mar. 26, 2021.

Traités

Articles of Agreement of the International Monetary Fund, 2 U.N.T.S. 39, Dec. 27, 1945

Charter of the Organization of American States (as amended), 30 Apr. 1948, Can. T.S. 1990 No. 23.

Charter of the United Nations, 1 UNTS XVI 1945.

Covenant of the League of Nations, Treaty of Versailles, 26 June, 1919, 225 C.T.S. 188.

General Agreement on Tariffs and Trade, Oct. 30, 1947, 55 U.N.T.S. 194.

Protocol Additional to the Geneva Conventions of 12 August 1949, and Relating to the Protection of Victims of International Armed Conflicts, (Protocol I), 1125 UNTS 3 (1979), Jun. 8, 1977.

Protocol Additional to the Geneva Conventions of 12 August 1949, and Relating to the Protection of Victims of International Armed Conflicts, (Protocol II), 1125 UNTS 609 (1979), Jun. 8, 1977.

International Covenant on Civil and Political Rights, 999 U.N.T.S. 171, Dec. 16, 1966.

International Covenant on Economic, Social and Cultural Rights, 993 U.N.T.S. 3, Dec. 16, 1966.

Treaty of Lisbon Amending the Treaty on European Union and the Treaty Establishing the European Community, 2007/C 306/01, Dec. 13, 2007.

The Treaty on the European Union, and Treaty on the Functioning of the European Union, 2010 O.J. (C83), 2012 O.J. (C326) (consolidated version).

Documents et résolutions internationaux

Boutros Boutros-Ghali, *Economic Measures as Means of Political and Economic Coercion Against Developing Countries*, Note, UNGAOR, 48th Sess., Agenda Item 91(a), UN Doc. A/48/535, para. 2 (1993).

Committee on ICESCR, General Comment No. 8: *The Relationship Between Economic Sanctions and Respect for Social and Economic Rights*, Dec. 4, 1997, U.N. Doc. E/C. 12/1997/8.

James Crawford, *Third Report on State Responsibility*, UNILCOR, 52nd Sess., Agenda Item 3, UN Doc. A/CN.4/507, at 20, para 39 (2000).

Declaration on the Principles of International Law Concerning Friendly Relations and Co-operation Among States, UN GA Res. 2625 (XXV)(1970).

Documents of the United Nations Conference on International Organization, 1945, Vols. I-III (disponible en ligne à : <https://digitallibrary.un.org/record/1300969/files/UNIO-Volume-3-E-F.pdf>).

E.C. Regulation No. 2271/96.

E.C. Regulation No. 2062/2001.

Human Rights Council Resolution 37/21, « Human Rights and Unilateral Coercive Measures », Apr. 13, 2017, UN Doc. A/HRC/RES/37/21 (2018).

Human Rights Committee, General Comment No. 36 (2018) on *Article 6 of the International Covenant on Civil and Political Rights, on the Right to Life*, 30 Oct. 2018, UN Doc. CCPR/C/GC/36 (2018).

International Committee of the Red Cross, *IHL Database: Customary International IHL, Practice Relating to Rule 53. Starvation as a Method of Warfare*, disponible à : https://ihl-databases.icrc.org/customary-ihl/eng/docs/v2_rul_rule53.

International Law Commission, « Commentaries on the Draft Articles on Responsibility of States for Internationally Wrongful Acts », 2001 *ILC Yearbook II* (2001).

International Law Commission, *Responsibility of States for International Wrongful Acts, Yearbook of the International Law Commission*, 2001, Vol. II (2001).

International Law Commission, *Report of the International Law Commission*, Seventy-First Session, UN Doc. A/74/10 (2019).

International Law Commission, *Draft Articles on the Responsibility of International Organizations, Yearbook of the International Law Commission*, 2011, Vol. II, Part II

SC Res. 253 (1968), UN Doc. S/Res/253 (1968).

SC Res. 418 (1977), UN Doc. S/Res/418 (1977).

SC Res. 661 (1990), UN Doc. S/Res/661 (1990).

SC Res. 1267 (1999), UN Doc. S/Res/1267 (1999).

SC Res.1333 (2000), UN Doc. S/Res/1333 (2000).

SC Res. 1373 (2001), UN Doc. S/RES/1373(2001).

SC Res. 1390 (2002), UN Doc S/Res/1390 (2002).

SC Res. 1718 (2006) UN Doc. S/Res/1718 (2006); as augmented by Security Council resolutions 1874 (2009), 2087 (2013), 2094 (2013), 2270 (2016), 2321 (2016), 2371 (2017), 2375 (2017), and 2394 (2017).

SC Res. 1730 (2006), UN Doc. S/RES 1730 (2006).

SC Res. 1904 (2009), UN Doc. S/RES 1904 (2009), as extended by SC Res. 2253 (2015), UN Doc. S/RES 2253 (2015), and SC Res. 2368 (2017), UN Doc. S/RES 2368 (2017).

SC Res. 2177 (2014), UN Doc. S/Res/2177 (2014).

UNGA Res. 2131 (XX)(1965), UN Doc. A/RES/2131/(XX)(1965).

UNGA Res. 3281 (XXIX)(1974)(*Charter of Economic Rights and Duties of States*), UN Doc. A/RES/3281(XXIX)(1974).

UNGA Res. 38/197 (1983), UN Doc. A/RES/38/197 (1984).

UNGA Res. 73/167, (2018), UN Doc. A/Res/73/167, 2018.

U.N. Press Release, « General Assembly Adopts Resolution Calling on States not to Recognize Unilateral Coercive Economic Measures », Oct. 16, 2002, disponible à : <https://www.un.org/press/en/2002/ga10083.doc.htm>.

U.N. Press Release, « General Assembly Endorses Landmark Global Compact on Refugees, Adopting 53 Third Committee Resolutions, 6 Decisions Covering Range of Human Rights », Dec. 17, 2018, disponible à : <https://www.un.org/press/en/2018/ga12107.doc.htm>.

World Trade Organization: Members and Observers, disponible à:
https://www.wto.org/english/thewto_e/whatis_e/tif_e/org6_e.htm.

Législation nationale

Cuban Assets Control Regulations, 1963 (31 CFR 515) (U.S.).

Cuban Liberty and Democratic Solidarity (Libertad) Act, 1996, 22 U.S.C. ch. 69A, §§6021-6091 (U.S.).

Executive Order 13928, « Blocking Property of Certain Persons Associated with the Criminal Court, Jun. 11, 2020 (U.S.).

Export and Import Permits Act, R.S.C., 1985, c. E-19 (as amended).

Foreign Assistance Act, 1961 (22 U.S.C. §2151) (U.S.).

Foreign Extraterritorial Measures Act, R.S.C.1985, c. F-29 (as amended).

Freezing Assets of Corrupt Foreign Officials Act, S.C. 2011, c. 10 (as amended).

Justice for Victims of Corrupt Foreign Officials Act, S.C. 2017, c. 21 (as amended).

Justice for Victims of Corrupt Foreign Officials Regulations, SOR/2017/33.

Special Economic Measures Act, S.C. 1992, c. 17 (as amended).

Trading with the Enemy Act, 1917 (12 U.S.C. §95) (U.S.).

United Nations Act, R.S.C. 1985, c.U-2 (as amended).

Affaires internationales

Advisory Opinion on the Legal Consequences of the Construction of a Wall in the Occupied Palestinian Territory, [2004] I.C.J. 136.

Alleged Violations of the 1955 Treaty of Amity, Economic Relations, and Consular Rights (Iran v. U.S.), Provisional Measures, [2018] I.C.J. 624.

Certain Questions of Mutual Assistance in Criminal Matters (Djibouti v. France), (Judgment), [2008] I.C.J. 179.

Corfu Channel case, [1949] I.C.J. Rep. 4.

Kadi and Al Barakaat International Foundation v. Council and Commission [2008] ECR I-6351 (Kadi I).

Human Rights Committee, *Sergio Euben Lopez v. Uruguay*, Communication No. R. 12/52, U.N. Doc. Supp. 40, A/36/40 (1981).

Military and Paramilitary Activities in and Against Nicaragua (Nicar. v. U.S.), Judgment, [1986] I.C.J. Rep. 14, 106.

Situation in the Bolivarian Republic of Venezuela II, ICC-01/20, Referral Pursuant to Article 14 of the Rome Statute to the Prosecutor of the International Criminal Court by the Bolivarian Republic of Venezuela with respect to Unilateral Coercive Measures (Mar. 4, 2020) (ICC).

S.S. Lotus (France v. Turkey), P.C.I.J. (Ser. A) No. 10 (1927).

Affaires intérieures

Abdelrazik v. Canada (Minister of Foreign Affairs), [2010] 1 FCR 267 (F.C.).

Compagnie européenne des Pétrole, S.A. v. Sensor Nederland, B.V., Dict. Ct. The Hague, Sept. 17, 1982 (Netherlands), (traduit dans 22 ILM 66).

Documents et sites web du gouvernement

Department of Commerce Office of Antiboycott Compliance, at: <http://www.bis.doc.gov/AntiboycottCompliance/oacrequirements.html#whatscovered>.

European External Action Service, *Sanctions Policy*, Aug. 3, 2016 (disponible à: https://eeas.europa.eu/topics/sanctions-policy_en).

European Commission guidance, disponible à: https://ec.europa.eu/info/business-economy-euro/banking-and-finance/international-relations/blocking-statute_en.

Government of Canada, *Canadian Sanctions Legislation*, disponible à: https://www.international.gc.ca/world-monde/international_relations-relations_internationales/sanctions/legislation-lois.aspx?lang=eng.

Government of Canada, *Currently Listed Entities*, disponible à: <https://www.publicsafety.gc.ca/cnt/ntnl-scrt/cntr-trrrsm/lstd-ntts/crnt-lstd-ntts-en.aspx>.

Government of Canada, *Justice for Victims of Corrupt Foreign Officials Act*, disponible à: https://www.international.gc.ca/world-monde/international_relations-relations_internationales/sanctions/victims_corrupt-victimes_corrompus.aspx?lang=eng.

Government of Canada, *Sanctions*, disponible à: https://www.international.gc.ca/world-monde/international_relations-relations_internationales/sanctions/index.aspx?lang=eng&_ga=2.254039880.1794973445.1622906671-19439264.1622660999

Government of Canada, *Update on the Helms-Burton Act and Canadians Doing Business in Cuba*, Apr. 18, 2019, disponible à: <https://www.canadainternational.gc.ca/cuba/highlights-faits/2019/2019-04-18-helms-burton.aspx?lang=eng>.

U.S. Department of State, *Global Magnitsky Act*, disponible à: <https://www.state.gov/global-magnitsky-act/>.