

ITAR : INCIDENCES JURIDIQUES ET OPÉRATIONNELLES
POUR LES ASSUREURS DE RISQUES SPATIAUX

ROMAIN LOUBEYRE
(*elseco limited*),

CÉDRIC WELLS
(*Swiss Re Corporate Solutions*)¹

La réglementation ITAR contrôle l'exportation de données relevant de la sécurité nationale des Etats-Unis. Les technologies spatiales entrent dans son champ d'application.

Afin d'obtenir les informations essentielles à leur activité de souscription, les assureurs spatiaux doivent se conformer à des règles particulièrement contraignantes.

L'adoption par les assureurs de procédures internes spécifiques leur permet d'atténuer les incidences opérationnelles de l'ITAR. Par ailleurs, la sensibilisation de leurs équipes à la réglementation ainsi que la transparence vis-à-vis des autorités américaines les met à l'abri de son régime de sanctions.

L'*International Traffic in Arms Regulations*² (« ITAR ») constitue pour les Etats-Unis un outil majeur de protection des enjeux de sécurité nationale. Il regroupe l'ensemble des règlements fédéraux qui contrôlent les exportations d'armements et de services liés à la défense nationale américaine. Son champ d'application s'étend à toute exportation de données techniques relatives à ces armements et services par une personne ou une société de nationalité américaine (*U.S. person*³) vers une personne ou une

¹ Les informations délivrées et les opinions exprimées dans cet article n'engagent que leurs auteurs et ne sauraient refléter une position officielle des sociétés Elseco limited et Swiss Re Corporate Solutions. Cet article a été rédigé en avril 2013.

² Title 22 (Foreign Relations), Chapter I (Department of State), Subchapter M, Parts 120 to 130 of the United States Code of Federal Regulations,
http://pmddtc.state.gov/regulations_laws/itar_official.html.

³ 22 C.F.R. § 120.15: « A « *U.S. person* » means a person [...] who is a lawful permanent resident [of the United States] [...] or who is a protected individual [...]. It also means any corporation, business association, partnership, society, trust, or any other entity that is incorporated to do business in the United States. It also includes any governmental (federal, state or local) entity. [...] ».

Cet ouvrage est en vente chez votre libraire
et auprès des éditions A.Pedone
13 rue Soufflot 75005 Paris France

tel : + 39 (0) 1 43 54 05 97 - Email : librairie@apedone.net - site : www.pedone.info

ROMAIN LOUBEYRE & CÉDRIC WELLS

société étrangère ou encore vers une personne de nationalité étrangère travaillant pour une société américaine (*Foreign Person*⁴). L'ITAR applique certaines dispositions de l'*Arms Export Control Act* (AECA)⁵.

Les objets spatiaux (satellites, véhicules de lancement, sous-systèmes, équipements, composants, accessoires, stations sol, etc.) ainsi que les services s'y rapportant (formation, développement, fabrication, réparation, etc.) figurent depuis 1999 sur l'*U.S. Munitions List*⁶ (« USML », catégories IV et XV) en tant que « *Defense Articles*⁷ » et « *Defense Services*⁸ » respectivement. A ce titre, l'exportation de toute information concernant des objets spatiaux est régie par l'ITAR, sous le contrôle du *Department of State* (« DoS »). Toute violation de l'ITAR expose son auteur, entreprise ou particulier, à des peines d'amendes et/ou d'emprisonnement.

Ce sont les sanctions prononcées à l'encontre de Space Systems/Loral qui sont à l'origine du rattachement des objets spatiaux à l'ITAR. Le constructeur de satellites s'est en effet vu accusé de transfert illégal de données techniques sensibles depuis les Etats-Unis vers la Chine à l'occasion des investigations relatives à l'échec du lancement, en février 1996, du satellite Intelsat 708 par la fusée chinoise Long March 3B. Le *Cox Report*⁹, rédigé en 1998 par un comité nommé par la Chambre des Représentants américaine, a mis en lumière les risques pour la sécurité nationale liés aux transferts non autorisés de technologies spatiales américaines vers la Chine. Les conclusions de ce rapport ont directement inspiré le *Strom Thurmond Act*¹⁰, qui a notamment imposé le transfert des données ITAR vers l'USML et, mécaniquement, celui de son contrôle depuis le *Department of Commerce* (« DoC ») vers le DoS.

⁴ 22 C.F.R. § 120.16: « A « *Foreign Person* » means any natural person who is not a lawful permanent resident [of the United States] [...] or who is not a protected individual [...]. It also means any foreign corporation, business association, partnership, trust, society or any other entity or group that is not incorporated in the United States, as well as international organisations, foreign governments and any agency or subdivision of foreign governments [...] ».

22 C.F.R § 120.17: « *Export*: means [...] (1) sending or taking a defense article out of the United States in any manner, except by mere travel outside of the United States by a person whose knowledge includes technical data; or [...] (4) Disclosing (including oral or visual disclosure) or transferring technical data to a foreign person, whether in the United States or abroad [...] ».

⁵ Export Control Act of 1978, 22 United States Code 2778 et seq.

⁶ 22 C.F.R § 121.

⁷ 22 C.F.R § 120.6: Defense Article : toute donnée figurant sur l'USML.

⁸ 22 C.F.R § 120.9: Defense Service « means the furnishing of assistance (including training) to foreign persons [...] in the design, development, engineering, manufacture, production, assembly, testing, repair, maintenance, modification operation, [...] processing or use of defense articles, (2) the furnishing to foreign persons of technical data [...] ».

⁹ « *US National Security and military/commercial concerns with the People's Republic of China* », the Select Committee's classified Report, volume 105, n° 851, Regnery Publishing, janvier 1999, 374 p.

¹⁰ Strom Thurmond National Defense Authorization Act for Fiscal Year 1999, Fiscal Year 1999 National Defence Authorization Act, Public Law 105-261, H.R. 3616 (105th), octobre 1998.

PRATIQUES JURIDIQUES DANS L'INDUSTRIE AÉRONAUTIQUE ET SPATIALE

Le *Directorate of Defense Trade Controls* (« DDTC »), organe du *Bureau of Political-Military Affairs* du DoS, assure la mise en œuvre de l'ITAR. Dans ce cadre, il contrôle l'ensemble des activités d'importation temporaire, d'exportation temporaire et permanente, et de courtage impliquant des données ITAR. Préalablement à toute exportation, le DDTC gère le système de licences propres à l'ITAR et interprète les dispositions de la réglementation. Une fois l'exportation autorisée, ou en cas de suspicion d'exportation non autorisée, le DDTC peut mener des enquêtes, engager des poursuites pénales ainsi que des actions civiles en cas d'infraction à l'ITAR. Enfin, il est en charge de l'analyse de l'efficacité de la réglementation et peut la faire évoluer lorsqu'il l'estime opportun.

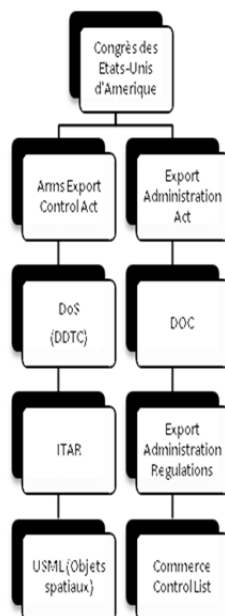


Figure 1 :
organisation du contrôle des exportations aux États-Unis

L'application de l'ITAR au secteur spatial civil a fait l'objet de nombreuses critiques. Les plus fortes viennent paradoxalement des industriels américains, qui s'estiment pénalisés face à la concurrence internationale du fait de la lourdeur administrative et des délais imposés par la réglementation. L'offre européenne de satellites « *ITAR-free* » leur donne raison.

Le préjudice que l'ITAR cause aux assureurs est moins connu du public. Pourtant, comme cet article se propose de l'exposer, la réglementation est une préoccupation quotidienne, tant sur le plan juridique (1) qu'opérationnel

ROMAIN LOUBEYRE & CÉDRIC WELLS

(2) pour les assureurs. Pour ces derniers, l'importation de « *Technical Data*¹¹ » et de « *Defense Articles* » (ci-après « Données ») est indispensable pour évaluer les risques qu'ils acceptent de couvrir¹². Il en va de même en cas de sinistre pour apprécier la validité d'une demande d'indemnisation (compréhension de la cause et des mécanismes de panne, interprétation des données télémétriques, etc.) et pour estimer l'indemnité (calcul du taux de perte de « capacité opérationnelle » d'un satellite, estimation de la valeur de sauvetage de ce dernier, etc.). L'ITAR oblige les assureurs à mettre en place des solutions de préservation d'informations confidentielles renforcées et leur impose une gestion rigoureuse des licences d'importation et de réexportation.

SECTION 1 QUELLES INCIDENCES JURIDIQUES ?

La portée extraterritoriale¹³ de l'ITAR est telle qu'elle couvre la très grande majorité des risques assurés sur le marché international. A titre d'exemple, un satellite de fabrication française équipé d'un système utilisant une technologie brevetée aux Etats-Unis sera classé ITAR. Afin de pouvoir exporter des Données, un assuré devra mettre en place un accord-cadre (a) qui engagera ses assureurs, notamment lorsque ceux-ci souhaiteront réexporter des Données vers des prestataires (b). Toute violation de l'ITAR exposera son auteur à de lourdes sanctions (c).

¹¹ 22 C.F.R. § 120.10: « *Technical Data means (...) (i). information (...) which is required for the design, development, production, manufacture, assembly, operation, repair, testing, maintenance or modification of defense articles. This includes information in the form of blueprints, drawings, photographs, plans, instructions or documentation; (ii). classified information relating to defense articles and defense services; (iii). information covered by an invention secrecy order; (iv). software (...) directly related to defense articles. (v) This definition does not include information concerning general scientific, mathematical or engineering principles commonly taught in schools, colleges and universities or information in the public domain (...). It also does not include basic marketing information on function or purpose or general system descriptions of defense articles* ».

¹² Typiquement, les assureurs exigent des informations :

- de nature contractuelle (*performance specifications, test plans, Statement of Work, design review, waivers, contrat de lancement, etc.*), et
- relatives au design (*Block diagrams, redundancy scheme, Components provider and heritage, operations plan, performance budgets, test plan, quality management, etc.*).

¹³ La réglementation ITAR est applicable à tout bien ou technologie d'origine américaine figurant sur l'USML, quelle que soit sa localisation géographique. Ce champ d'application extraterritorial est l'une des spécificités majeures de l'ITAR, les autres réglementations nationales en matière de contrôle des exportations étant uniquement applicables sur le territoire des Etats qui les ont promulgués.