

PROJET DE LOI

adopté

le 8 juin 2011

N° 132
S É N A T

SESSION ORDINAIRE DE 2010-2011

PROJET DE LOI

relatif au contrôle des importations et des exportations de matériels de guerre et de matériels assimilés, à la simplification des transferts des produits liés à la défense dans l'Union européenne et aux marchés de défense et de sécurité.

(Texte définitif)

Le Sénat a adopté sans modification, en deuxième lecture, le projet de loi, modifié par l'Assemblée nationale en première lecture, dont la teneur suit :

Voir les numéros :

Sénat : 1^{ère} lecture : **70, 306, 307** et T.A. **70** (2010-2011).

2^{ème} lecture : **441, 536** et **537** (2010-2011).

Assemblée nationale (13^{ème} législ.) : **3188, 3311** et T.A. **646**.

CHAPITRE I^{ER}

**Dispositions relatives au contrôle des importations
et des exportations de matériels de guerre et de matériels
assimilés et à la transposition de la directive 2009/43/CE
du Parlement européen et du Conseil, du 6 mai 2009,
simplifiant les conditions des transferts de produits
liés à la défense dans la Communauté**

Article 1^{er}

I. – La section 1 du chapitre II du titre III du livre III de la deuxième partie du code de la défense est complétée par un article L. 2332-8-1 ainsi rédigé :

« *Art. L. 2332-8-1.* – Les canons d’arme de guerre fabriqués en France sont soumis à des épreuves constatées par l’application d’un poinçon. »

II. – Le chapitre V du même titre est ainsi rédigé :

« *CHAPITRE V*

« *Importations et exportations - Transferts au sein
de l’Union européenne*

« *Section 1*

« *Importations et exportations des matériels de guerre et
matériels assimilés hors du territoire de l’Union européenne*

« *Sous-section 1*

« *Autorisations d’importation et dérogations*

« *Art. L. 2335-1.* – I. – L’importation sans autorisation préalable des matériels des 1^{re}, 2^e, 3^e, 4^e, 5^e et 6^e catégories mentionnés à l’article L. 2331-1 provenant des États non membres de l’Union européenne est prohibée.

« Un décret en Conseil d’État détermine les conditions dans lesquelles il peut être dérogé à cette prohibition et les conditions dans lesquelles une autorisation d’importation peut être délivrée.

« II. – Aucun des matériels des 1^{re} ou 4^e catégories mentionnés au même article L. 2331-1 dont l'importation en France est prohibée ne peut figurer dans une vente publique à moins d'avoir été au préalable rendu impropre à son usage normal.

« III. – Aucun importateur des matériels appartenant aux quatre premières catégories mentionnées audit article L. 2331-1 ne peut obtenir une autorisation d'importation s'il n'est pas déjà titulaire de l'autorisation prévue au I de l'article L. 2332-1.

« Les personnes non titulaires de cette autorisation peuvent, à titre exceptionnel, demander à bénéficier d'une autorisation d'importation des matériels des quatre premières catégories dans des conditions définies par décret en Conseil d'État.

« IV. – L'autorité administrative peut à tout moment, dans les conditions fixées par décret en Conseil d'État, suspendre, modifier, abroger ou retirer les autorisations d'importation qu'elle a délivrées, pour des raisons de respect des engagements internationaux de la France, de protection des intérêts essentiels de sécurité, d'ordre public ou de sécurité publique, ou pour non-respect des conditions spécifiées dans l'autorisation.

« *Sous-section 2*

« *Autorisations d'exportation et dérogations*

« *Art. L. 2335-2.* – L'exportation sans autorisation préalable de matériels de guerre et matériels assimilés vers des États non membres de l'Union européenne est prohibée.

« L'autorité administrative définit la liste de ces matériels de guerre et matériels assimilés soumis à autorisation préalable, ainsi que les dérogations à cette autorisation.

« *Art. L. 2335-3.* – I. – L'autorisation préalable d'exportation, dénommée licence d'exportation, est accordée par l'autorité administrative, sous l'une des formes suivantes :

« 1° Des arrêtés dénommés licences générales d'exportation, comportant des listes de matériels et autorisant directement tout

exportateur établi en France remplissant certaines conditions définies par l'autorité administrative à expédier ces matériels vers une ou plusieurs catégories de destinataires situés dans un État non membre de l'Union européenne ;

« 2° Des licences globales d'exportation, faisant l'objet d'une notification, autorisant, à sa demande, un exportateur établi en France à expédier des matériels de guerre et matériels assimilés spécifiques à un ou plusieurs destinataires identifiés, situés dans un État non membre de l'Union européenne, pour une durée déterminée, sans limite de quantité ni de montant ;

« 3° Des licences individuelles d'exportation, faisant l'objet d'une notification, autorisant, à sa demande, un exportateur établi en France à expédier, en une ou plusieurs fois, un ou plusieurs matériels de guerre et matériels assimilés à un destinataire situé dans un État non membre de l'Union européenne.

« Les licences d'exportation peuvent comporter des conditions ou des restrictions concernant l'utilisation finale de ces matériels.

« II. – Les licences générales d'exportation autorisent tout exportateur établi en France à effectuer des exportations de matériels de guerre et matériels assimilés, y compris toutes les opérations commerciales préalables.

« III. – Les licences globales et les licences individuelles d'exportation autorisent un exportateur établi en France à procéder à l'exportation de matériels de guerre et matériels assimilés, y compris toutes les opérations commerciales préalables.

« IV. – Les opérations préalables mentionnées aux II et III comprennent la communication d'informations dans le cadre de la négociation d'un contrat, l'acceptation d'une commande ou la signature d'un contrat.

« À la demande de l'exportateur ou lorsque l'autorité administrative l'estime nécessaire, compte tenu de l'opération d'exportation, l'autorisation peut être limitée à la communication

d'informations dans le cadre de la négociation d'un contrat, à l'acceptation d'une commande ou à la signature d'un contrat.

« V. – Aucun exportateur des matériels appartenant aux quatre premières catégories mentionnées à l'article L. 2331-1 ne peut utiliser une licence générale d'exportation ou obtenir une licence globale ou individuelle d'exportation s'il n'est déjà titulaire de l'autorisation prévue au I de l'article L. 2332-1.

« Les personnes non titulaires de cette autorisation peuvent, à titre exceptionnel, demander à bénéficier d'une licence générale, globale ou individuelle d'exportation des matériels des quatre premières catégories.

« VI. – Les modalités d'application du présent article sont déterminées par décret en Conseil d'État.

« *Art. L. 2335-4.* – L'autorité administrative peut à tout moment, dans les conditions fixées par un décret en Conseil d'État, suspendre, modifier, abroger ou retirer les licences d'exportation qu'elle a délivrées, pour des raisons de respect des engagements internationaux de la France, de protection des intérêts essentiels de sécurité, d'ordre public ou de sécurité publique ou pour non-respect des conditions spécifiées dans la licence.

« *Sous-section 3*

« *Obligations des exportateurs et des importateurs*

« *Art. L. 2335-5.* – Les exportateurs de matériels de guerre et matériels assimilés informent le ministre de la défense, dans un délai fixé par voie réglementaire, de leur intention d'utiliser une licence générale d'exportation pour la première fois.

« Les exportateurs de matériels de guerre et matériels assimilés informent les destinataires des conditions dont est assortie la licence d'exportation ainsi que, le cas échéant, des restrictions dont elle fait l'objet concernant l'utilisation finale de ces matériels ou leur réexportation. Ces conditions et restrictions doivent être reproduites dans le contrat ou dans tout acte liant les parties.

« *Art. L. 2335-6.* – Les exportateurs de matériels de guerre et matériels assimilés tiennent, dans des conditions déterminées par l'autorité administrative, un registre des exportations qu'ils ont effectuées.

« Le registre des exportations, ainsi que l'ensemble des documents commerciaux nécessaires à leur réalisation, sont conservés pendant dix ans à compter de la fin de l'année civile au cours de laquelle l'exportation a eu lieu.

« Les exportateurs sont également tenus de transmettre à l'administration un compte rendu des prises de commande et des exportations effectuées. Les importateurs sont tenus de transmettre à l'administration un compte rendu des importations effectuées. L'autorité administrative définit le contenu de ce document, la périodicité de sa transmission et la liste des catégories de matériels concernées par cette obligation.

« L'autorité administrative définit en outre les obligations spécifiques qui s'appliquent aux exportateurs sollicitant une licence globale d'exportation.

« Sans préjudice des compétences du ministre chargé des douanes, le ministre de la défense exerce le contrôle du respect des obligations définies à la présente sous-section.

« Les modalités d'application du présent article sont déterminées par décret en Conseil d'État.

« *Art. L. 2335-7.* – Lors du dépôt d'une demande de licence d'exportation, les exportateurs de matériels de guerre et matériels assimilés qu'ils ont reçus au titre d'une licence de transfert publiée ou notifiée par un autre État membre de l'Union européenne et faisant l'objet de restrictions à l'exportation déclarent à l'autorité administrative qu'ils ont respecté ces restrictions ou, le cas échéant, qu'ils ont obtenu l'accord de cet État membre. Les modalités de cette déclaration sont fixées par l'autorité administrative.

« Section 2

« **Transferts de produits liés à la défense au sein de l'Union européenne**

« Sous-section 1

« Définitions

« Art. L. 2335-8. – On entend par “transfert” toute transmission ou tout mouvement de produits liés à la défense d'un fournisseur situé en France vers un destinataire situé dans un autre État membre de l'Union européenne ou d'un fournisseur situé dans un autre État membre vers un destinataire situé en France.

« On entend par “fournisseur” la personne physique ou morale établie en France responsable d'un transfert.

« On entend par “destinataire” la personne physique ou morale établie en France ou sur le territoire d'un autre État membre de l'Union européenne et qui est responsable de la réception d'un transfert.

« On entend par “licence de transfert” une autorisation publiée ou notifiée par l'autorité administrative et permettant à un fournisseur établi en France de transférer des produits liés à la défense à un destinataire situé dans un État membre de l'Union européenne.

« Sous-section 2

« *Autorisations de transfert et dérogations*

« Art. L. 2335-9. – Le transfert de produits liés à la défense effectué depuis la France vers les autres États membres de l'Union européenne est soumis à autorisation préalable mentionnée à l'article L. 2335-10.

« L'autorité administrative définit la liste des produits liés à la défense soumis à autorisation préalable conformément à l'annexe à la directive 2009/43/CE du Parlement européen et du

Conseil, du 6 mai 2009, simplifiant les conditions des transferts de produits liés à la défense dans la Communauté.

« *Art. L. 2335-10. – I. –* L'autorisation préalable de transfert, dénommée licence de transfert, est accordée par l'autorité administrative en tenant compte notamment de la sensibilité de l'opération ou de la catégorie d'opérations, sous l'une des formes suivantes :

« 1° Des arrêtés dénommés licences générales de transfert, comportant des listes de produits autorisant directement tout fournisseur établi en France à effectuer le transfert de ces produits vers une ou plusieurs catégories de destinataires situés dans un autre État membre de l'Union européenne ;

« 2° Des licences globales de transfert, faisant l'objet d'une notification, autorisant, à sa demande, un fournisseur établi en France à effectuer des transferts de produits liés à la défense spécifiques à un ou plusieurs destinataires identifiés, situés dans un autre État membre de l'Union européenne, pour une durée déterminée sans limite de quantité ni de montant ;

« 3° Des licences individuelles de transfert, faisant l'objet d'une notification, autorisant, à la demande d'un fournisseur établi en France, à transférer, en une ou plusieurs fois, un ou plusieurs produits liés à la défense à un destinataire situé dans un autre État membre de l'Union européenne.

« Les licences de transfert peuvent comporter des conditions ou des restrictions concernant l'utilisation finale de ces produits ou leur exportation hors du territoire de l'Union européenne.

« II. – Les licences générales de transfert autorisent tout fournisseur à effectuer des transferts de produits liés à la défense, y compris toutes les opérations commerciales préalables.

« III. – Les licences globales et les licences individuelles de transfert autorisent un fournisseur à procéder au transfert de produits liés à la défense, y compris toutes les opérations commerciales préalables.

« IV. – Les opérations préalables mentionnées aux II et III comprennent la communication d'informations dans le cadre de la négociation d'un contrat, l'acceptation d'une commande ou la signature d'un contrat.

« À la demande du fournisseur, ou lorsque l'autorité administrative l'estime nécessaire compte tenu de la nature des informations en cause, l'autorisation peut être limitée à la communication de certaines informations dans le cadre de la négociation d'un contrat, à l'acceptation d'une commande ou à la signature d'un contrat.

« V. – Les licences de transfert publiées ou notifiées par un État membre de l'Union européenne autorisent l'entrée ou le passage par le territoire national, sous réserve de l'application de dispositions nécessitées par les exigences de la protection de la sécurité publique, de l'ordre public ou de la sécurité des transports.

« VI. – Aucun fournisseur des matériels appartenant aux quatre premières catégories mentionnées à l'article L. 2331-1 ne peut utiliser une licence générale de transfert ou obtenir une licence globale ou individuelle de transfert s'il n'est déjà titulaire de l'autorisation prévue au I de l'article L. 2332-1.

« Les personnes non titulaires de cette autorisation peuvent, à titre exceptionnel, demander à bénéficier d'une licence générale, globale ou individuelle de transfert des matériels des quatre premières catégories.

« VII. – Les modalités d'application du présent article sont déterminées par décret en Conseil d'État.

« *Art. L. 2335-11.* – L'autorité administrative peut accorder des dérogations à l'obligation d'autorisation préalable mentionnée à l'article L. 2335-10 lorsque :

« 1° Le fournisseur ou le destinataire est une institution publique au sens de l'article 4 de la directive 2009/43/CE du Parlement européen et du Conseil, du 6 mai 2009, précitée ou fait partie des forces armées ;

« 2° Les livraisons sont effectuées par l'Union européenne, l'Organisation du traité de l'Atlantique nord, l'Agence internationale de l'énergie atomique ou d'autres organisations intergouvernementales aux fins d'exécution de leurs missions ;

« 3° Le transfert est nécessaire pour la mise en œuvre d'un programme de coopération en matière d'armements entre États membres de l'Union européenne ;

« 4° Le transfert est lié à l'aide humanitaire en cas de catastrophe ou réalisé en tant que don dans le contexte d'une situation d'urgence ;

« 5° Le transfert est nécessaire dans le cadre d'opérations de réparation, d'entretien, d'exposition ou de démonstration.

« *Art. L. 2335-12.* – L'autorité administrative peut à tout moment, dans les conditions fixées par décret en Conseil d'État, suspendre, modifier, abroger ou retirer les licences de transfert qu'elle a délivrées, pour des raisons de respect des engagements internationaux de la France, de protection des intérêts essentiels de sécurité, d'ordre public ou de sécurité publique ou pour non-respect des conditions spécifiées dans la licence.

« *Sous-section 3*

« *Obligations des fournisseurs et des destinataires*

« *Art. L. 2335-13.* – Les fournisseurs de produits liés à la défense informent le ministre de la défense, dans un délai fixé par voie réglementaire, de leur intention d'utiliser une licence générale de transfert pour la première fois. L'autorité administrative peut exiger des informations supplémentaires sur les produits dont le transfert est envisagé.

« Les fournisseurs de produits liés à la défense informent les destinataires des conditions dont est assortie la licence de transfert ainsi que, le cas échéant, des restrictions dont elle fait l'objet concernant l'utilisation finale de ces produits ou leur exportation hors du territoire de l'Union européenne. Ces conditions et restrictions doivent être reproduites dans le contrat ou dans tout acte liant les parties.

« *Art. L. 2335-14.* – Les fournisseurs de produits liés à la défense tiennent, dans des conditions déterminées par l'autorité administrative, un registre des transferts qu'ils ont effectués.

« Le registre des transferts, ainsi que l'ensemble des documents commerciaux nécessaires à leur réalisation, sont conservés pendant dix ans à compter de la fin de l'année civile au cours de laquelle le transfert a eu lieu.

« Les fournisseurs et les destinataires sont également tenus de transmettre à l'administration un compte rendu des prises de commande et des transferts effectués et reçus. L'autorité administrative définit le contenu de ce document, la périodicité de sa transmission et la liste des catégories de produits concernées par cette obligation.

« Sans préjudice des compétences du ministre chargé des douanes, le ministre de la défense exerce le contrôle du respect des obligations définies à la présente sous-section.

« Les modalités d'application du présent article sont déterminées par décret en Conseil d'État. Celui-ci fixe, en particulier, les informations qui doivent figurer dans le registre mentionné au premier alinéa du présent article.

« *Art. L. 2335-15.* – Lorsque le transfert d'un produit en provenance d'un autre État membre de l'Union européenne est conditionné par cet État à la production d'une déclaration d'utilisation, le destinataire atteste que le produit lié à la défense qu'il acquiert doit être intégré dans ses propres produits et qu'il ne peut être ni transféré, ni exporté en l'état à partir du territoire français, sauf dans un but d'entretien ou de réparation.

« *Sous-section 4*

« *Certification*

« *Art. L. 2335-16.* – Les entreprises souhaitant être destinataires de produits liés à la défense transférés au titre des licences générales des autres États membres de l'Union européenne sollicitent, auprès de l'autorité administrative, une certification attestant de leur fiabilité, notamment de leur capacité

à appliquer les restrictions mentionnées au dernier alinéa du I de l'article L. 2335-10.

« Les critères de certification sont définis par décret en Conseil d'État.

« *Sous-section 5*

« *Transferts soumis à une procédure spécifique*

« *Art. L. 2335-17. – I. –* Pour le contrôle de l'acquisition et de la détention d'armes, de munitions et de leurs éléments, le transfert de certaines armes, munitions et leurs éléments acquis à titre personnel figurant sur une liste fixée par décret en Conseil d'État, ainsi que des armes, munitions et leurs éléments non considérés comme matériels de guerre figurant sur la même liste, est soumis à une autorisation préalable spécifique.

« Des dérogations à cette autorisation préalable peuvent être établies par l'autorité administrative.

« II. – L'autorité administrative peut à tout moment suspendre, modifier, abroger ou retirer les autorisations préalables qu'elle a délivrées pour des raisons de respect des engagements internationaux de la France, de protection des intérêts essentiels de sécurité, d'ordre public ou de sécurité publique ou pour non-respect des conditions spécifiées dans l'autorisation préalable.

« III. – Les conditions d'application du présent article sont déterminées par décret en Conseil d'État.

« *Art. L. 2335-18. – I. –* Est soumis à une autorisation préalable le transfert effectué depuis la France vers les autres États membres de l'Union européenne des matériels suivants :

« 1° Les satellites de détection ou d'observation, leurs équipements d'observation et de prises de vue, ainsi que leurs stations au sol d'exploitation, conçus ou modifiés pour un usage militaire ou auxquels leurs caractéristiques confèrent des capacités militaires ;

« 2° Les véhicules spatiaux, les autres satellites, leurs stations au sol d'exploitation, leurs équipements spécialement conçus ou modifiés pour un usage militaire ;

« 3° Les moteurs et systèmes de propulsion spécialement conçus ou modifiés pour les matériels mentionnés aux 1° et 2° ;

« 4° Les fusées et les lanceurs spatiaux à capacité balistique militaire, leurs équipements et composants ainsi que les moyens spécialisés de production, d'essai et de lancement ;

« 5° Les parties, composants, accessoires et matériels spécifiques d'environnement, y compris les équipements de maintenance, des matériels mentionnés aux 1° à 3° ;

« 6° Les outillages spécialisés de fabrication des matériels mentionnés aux 1° à 4°.

« L'autorisation est refusée lorsque le transfert est de nature à compromettre les intérêts essentiels de la sécurité.

« II. – Les articles L. 2335-12 à L. 2335-15 sont applicables aux transferts régis par le I du présent article.

« III. – Un décret en Conseil d'État détermine les conditions et la procédure de délivrance de cette autorisation, ainsi que les éventuelles dérogations à cette obligation d'autorisation.

« *Sous-section 6*

« *Dispositions communes*

« *Art. L. 2335-19.* – Les contestations en douane portant sur la prohibition d'importation, d'exportation ou de transfert prévue au présent chapitre peuvent être soumises à un comité siégeant auprès du ministre de la défense et tranchées par lui. L'organisation et le fonctionnement de ce comité sont déterminés par décret. »

III. – Le second alinéa de l'article L. 2332-10 du même code est ainsi rédigé :

« Les prescriptions relatives à l'importation ou l'exportation hors du territoire de l'Union européenne ou au transfert au sein de l'Union européenne, y compris celles qui concernent l'acceptation des commandes en vue de l'exportation ou du transfert, sont définies au chapitre V du présent titre. »

Article 2

I. – Le premier alinéa du III de l'article L. 2331-1 du même code est ainsi rédigé :

« Les matériels appartenant ou non aux précédentes catégories, qui sont soumis à des restrictions ou à une procédure spéciale pour l'importation ou l'exportation hors du territoire de l'Union européenne, ou le transfert au sein de l'Union européenne, sont définis au chapitre V du présent titre. »

II. – À l'article L. 2332-4 du même code, le mot : « représentants » est remplacé par les mots : « agents habilités ».

III. – Le second alinéa de l'article L. 2339-1 du même code est remplacé par douze alinéas ainsi rédigés :

« Les agents du ministère de la défense habilités dans des conditions fixées par décret en Conseil d'État peuvent également constater les infractions aux dispositions du présent titre ainsi qu'aux dispositions réglementaires prises pour leur application.

« Les titulaires des autorisations et des licences définies au présent titre sont tenus de laisser pénétrer, dans toutes les parties de leurs locaux, les agents habilités de l'État.

« Ils sont tenus de fournir les renseignements verbaux ou écrits et les comptes rendus demandés par ces mêmes agents.

« Ils sont également tenus de n'apporter aucune entrave aux investigations nécessaires à l'exécution des missions des agents habilités. Ces investigations peuvent comporter, outre l'examen des lieux, des matériels et du système d'information, les recensements et les vérifications des comptabilités ou registres de toute espèce paraissant utiles.

« Les agents habilités de l'État qui ont connaissance à titre quelconque des renseignements recueillis au sujet des entreprises en application du présent titre sont tenus au secret professionnel sous les peines définies à l'article 226-13 du code pénal.

« Par dérogation à l'alinéa précédent, les agents des douanes et les agents habilités du ministère de la défense mentionnés au présent article peuvent se communiquer spontanément tous les renseignements et documents détenus ou recueillis dans le cadre de leurs missions respectives.

« En cas d'infraction aux dispositions du présent titre, les services compétents du ministère de la défense adressent au procureur de la République les procès-verbaux des constatations effectuées. Une expédition est également transmise au ministre de la défense.

« Sans préjudice de l'application de l'article 36 du code de procédure pénale, l'action publique en matière d'infraction aux dispositions des chapitres II à V du présent titre relatives aux matériels de guerre et aux matériels assimilés visés aux I et III de l'article L. 2331-1 du présent code et commise par une personne morale visée au I de l'article L. 2332-1 ou par une personne morale fabricant de matériels assimilés est mise en mouvement par le procureur de la République territorialement compétent.

« Il apprécie la suite à donner aux faits portés à sa connaissance, notamment par la dénonciation du ministre de la défense ou de l'autorité habilitée par lui.

« À défaut de cette dénonciation, le procureur de la République informe le ministre de la défense ou l'autorité habilitée par lui.

« Hormis le cas d'urgence, le ministre de la défense ou l'autorité habilitée par lui donne son avis dans le délai d'un mois, par tout moyen.

« L'autorité visée au huitième alinéa du présent article est habilitée par arrêté du ministre de la défense. »

IV. – Les articles L. 2332-7 et L. 2332-9 du même code sont abrogés et le second alinéa de l'article L. 2332-3 dudit code est supprimé.

V. – Le premier alinéa de l'article L. 2352-1 du même code est remplacé par trois alinéas ainsi rédigés :

« La production, l'importation et l'exportation hors du territoire de l'Union européenne, le transfert entre États membres de l'Union européenne, le commerce, l'emploi, le transport et la conservation des produits explosifs sont subordonnés à un agrément technique et aux autorisations et contrôles nécessités par les exigences de la sécurité publique et de la défense nationale.

« L'autorité administrative peut à tout moment suspendre, modifier, abroger ou retirer l'agrément technique et les autorisations d'importation et d'exportation hors du territoire de l'Union européenne ou de transfert entre États membres de l'Union européenne prévus à l'alinéa précédent qu'elle a délivrés, pour des raisons de respect des engagements internationaux de la France, de protection des intérêts essentiels de sécurité, d'ordre public ou de sécurité publique, ou pour non-respect des conditions fixées dans l'agrément technique ou spécifiées dans l'autorisation.

« Les conditions dans lesquelles l'agrément technique et les autorisations sont accordés, suspendus, modifiés, abrogés ou retirés et les opérations de contrôle effectuées sont déterminées par décret en Conseil d'État. »

VI. – Le 1° de l'article L. 2353-5 du même code est ainsi rédigé :

« 1° Toute violation de l'article L. 2352-1 ou des textes pris pour son application ; ».

Article 3

I. – Au 1° du I de l'article L. 2339-3 du même code, les références : « des articles L. 2332-6 et L. 2332-9, du premier

alinéa de l'article L. 2332-10 et des articles L. 2335-2 et L. 2336-2 » sont remplacées par les références : « de l'article L. 2332-6, du premier alinéa de l'article L. 2332-10 et des articles L. 2336-2 et L. 2339-1 ».

II. – La section 5 du chapitre IX du titre III du livre III de la deuxième partie du même code est ainsi modifiée :

1° L'intitulé est ainsi rédigé : « Sanctions pénales des importations, exportations et transferts » ;

2° L'article L. 2339-11 est ainsi modifié :

a) À la fin du premier alinéa, la référence : « dans l'article L. 2335-4 » est remplacée par la référence : « à l'article L. 2332-8-1 » ;

b) Au second alinéa, les mots : « ou du poinçon d'exportation » sont supprimés ;

3° Sont ajoutés des articles L. 2339-11-1 à L. 2339-11-4 ainsi rédigés :

« *Art. L. 2339-11-1.* – Est puni d'un emprisonnement de cinq ans et d'une amende de 75 000 € :

« 1° Sans préjudice de l'application du code des douanes, le fait de contrevenir aux articles L. 2335-2, L. 2335-3, L. 2335-9 et L. 2335-10 et au I de l'article L. 2335-18 ;

« 2° Le fait de ne pas tenir ou de ne pas conserver durant le délai prévu le registre des exportations mentionné à l'article L. 2335-6 et le registre des transferts mentionné à l'article L. 2335-14 ;

« 3° Le fait de ne pas présenter le registre des exportations ou le registre des transferts aux agents visés à l'article L. 2339-1, à leur première demande ;

« 4° Le fait d'omettre, de manière répétée et significative, de renseigner une ou plusieurs des informations obligatoires des registres prévus aux articles L. 2335-6 et L. 2335-14.

« *Art. L. 2339-11-2.* – Est puni d'un emprisonnement de trois ans et d'une amende de 45 000 € :

« 1° Le fait de ne pas reproduire les mentions obligatoires prescrites au second alinéa des articles L. 2335-5 ou L. 2335-13 ;

« 2° Le fait pour le destinataire de transférer ou d'exporter des matériels non intégrés dans ses produits en violation de l'engagement prévu à l'article L. 2335-15 ;

« 3° Le fait d'obtenir la licence d'exportation mentionnée à l'article L. 2335-7 à la suite d'une déclaration mensongère ou frauduleuse selon laquelle les restrictions à l'exportation de produits liés à la défense, reçus au titre d'une licence de transfert d'un État membre de l'Union européenne, ont été respectées ou levées par l'État membre d'origine ;

« 4° Le fait pour un destinataire d'omettre ou de refuser de répondre aux demandes qui lui sont adressées par les agents mentionnés à l'article L. 2339-1 concernant les utilisateurs finaux et l'utilisation finale de tous les produits exportés, transférés ou reçus par l'entreprise au titre d'une licence de transfert d'un autre État membre de l'Union européenne.

« *Art. L. 2339-11-3.* – Est puni d'une amende de 15 000 € :

« 1° Le fait pour un fournisseur ou un exportateur de ne pas informer le ministre de la défense, dans le délai fixé, y compris par négligence, de son intention d'utiliser une licence générale d'exportation ou une licence générale de transfert pour la première fois ;

« 2° Le fait de ne pas transmettre à l'autorité administrative la déclaration des matériels exportés mentionnée à l'article L. 2335-6 et la déclaration des matériels transférés mentionnée à l'article L. 2335-14.

« *Art. L. 2339-11-4.* – Pour les infractions prévues aux articles L. 2339-11-1 et L. 2339-11-2, les personnes morales encourent :

« 1° L'amende, suivant les modalités prévues par l'article 131-38 du code pénal ;

« 2° Les peines mentionnées aux 2°, 4°, 5°, 8° et 9° de l'article 131-39 du même code. »

Article 4

I. – L'article 2 *ter* du code des douanes est abrogé.

II. – À la première phrase du 4 de l'article 38 du même code, après les mots : « sont applicables », sont insérés les mots : « aux produits liés à la défense dont le transfert est soumis à l'autorisation préalable prévue à l'article L. 2335-10 du code de la défense, aux produits chimiques du tableau 1 annexé à la Convention de Paris et mentionnés à l'article L. 2342-8 du code de la défense, aux matériels mentionnés à l'article L. 2335-18 du même code ainsi qu'aux produits explosifs destinés à des fins militaires mentionnés à l'article L. 2352-1 dudit code, ».

III. – À la première phrase du 4 de l'article 95 du même code, les mots : « la forme des déclarations applicables aux opérations mentionnées à l'article 2 *ter* ainsi que » sont supprimés.

IV. – L'article 419 du même code est ainsi modifié :

1° Au 1, la référence : « 2 *ter*, » est supprimée ;

2° Au 2, les références : « aux 2 et 3 de l'article 2 *ter*, » sont supprimées.

CHAPITRE II

**Dispositions relatives à la transposition de la directive
2009/81/CE du Parlement européen et du Conseil,
du 13 juillet 2009, relative à la coordination des procédures
de passation de certains marchés de travaux, de fournitures
et de services par des pouvoirs adjudicateurs
ou entités adjudicatrices dans les domaines de la défense
et de la sécurité, et modifiant les directives 2004/17/CE
et 2004/18/CE**

Article 5

L'ordonnance n° 2005-649 du 6 juin 2005 relative aux marchés passés par certaines personnes publiques ou privées non soumises au code des marchés publics est ainsi modifiée :

1° L'article 2 est ainsi modifié :

a) Le premier alinéa est précédé de la mention : « I. – » ;

b) Est ajouté un II ainsi rédigé :

« II. – Les marchés et accords-cadres de défense ou de sécurité sont les marchés et accords-cadres ayant pour objet :

« 1° La fourniture d'équipements, y compris leurs pièces détachées, composants ou sous-assemblages, qui sont destinés à être utilisés comme armes, munitions ou matériel de guerre, qu'ils aient été spécifiquement conçus à des fins militaires ou qu'ils aient été initialement conçus pour une utilisation civile puis adaptés à des fins militaires ;

« 2° La fourniture d'équipements destinés à la sécurité, y compris leurs pièces détachées, composants ou sous-assemblages, et qui font intervenir, nécessitent ou comportent des supports ou informations protégés ou classifiés dans l'intérêt de la sécurité nationale ;

« 3° Des travaux, fournitures et services directement liés à un équipement visé aux 1° ou 2°, y compris la fourniture d'outillages, de moyens d'essais ou de soutien spécifique, pour

tout ou partie du cycle de vie de l'équipement ; le cycle de vie de l'équipement est l'ensemble des états successifs qu'il peut connaître, notamment la recherche et développement, le développement industriel, la production, la réparation, la modernisation, la modification, l'entretien, la logistique, la formation, les essais, le retrait, le démantèlement et l'élimination ;

« 4° Des travaux et services ayant des fins spécifiquement militaires, ou des travaux et services destinés à la sécurité et qui font intervenir, nécessitent ou comportent des supports ou informations protégés ou classifiés dans l'intérêt de la sécurité nationale ;

« 5° Des travaux, fournitures ou services mentionnés aux 1° à 4° et des travaux, fournitures ou services qui n'y sont pas mentionnés, lorsque la passation d'un marché unique est justifiée pour des raisons objectives. » ;

2° Au II de l'article 3, après les mots : « les règles », sont insérés les mots : « de passation ou d'exécution » ;

3° L'article 4 est ainsi modifié :

a) Le premier alinéa est précédé de la mention : « I. – » ;

b) Est ajouté un II ainsi rédigé :

« II. – La présente ordonnance ne fait pas obstacle à la possibilité pour les entités adjudicatrices d'appliquer volontairement les règles de passation ou d'exécution prévues par le code des marchés publics. » ;

4° L'article 7 est ainsi rédigé :

« Art. 7. – I. – La présente ordonnance n'est pas applicable aux marchés, quel que soit leur objet, qui présentent les caractéristiques suivantes :

« 1° Marchés de services conclus avec un pouvoir adjudicateur ou une entité adjudicatrice soumis au code des marchés publics ou à la présente ordonnance, lorsque ce pouvoir

adjudicateur ou cette entité adjudicatrice bénéficie, sur le fondement d'une disposition légalement prise, d'un droit exclusif, à condition que cette disposition soit compatible avec le traité sur le fonctionnement de l'Union européenne ;

« 2° Marchés de services qui ont pour objet l'acquisition ou la location, quelles qu'en soient les modalités financières, de terrains, de bâtiments existants ou d'autres biens immeubles, ou qui concernent d'autres droits sur ces biens ;

« 3° Marchés passés au bénéfice d'un pouvoir adjudicateur ou d'une entité adjudicatrice en vertu de la procédure propre à une organisation internationale et dans le cadre des missions de celle-ci ;

« 4° Marchés passés selon des règles de passation particulières prévues par un accord international, y compris un arrangement administratif, relatif au stationnement de troupes ou conclu entre au moins un État membre de l'Union européenne et au moins un État tiers ;

« 5° Marchés de services relatifs à l'arbitrage et à la conciliation ;

« 6° Marchés de services concernant les contrats de travail.

« II. – La présente ordonnance n'est pas applicable aux marchés, autres que les marchés de défense ou de sécurité, qui présentent les caractéristiques suivantes :

« 1° Marchés de services financiers relatifs à l'émission, à l'achat, à la vente et au transfert de titres ou d'autres instruments financiers, en particulier les opérations d'approvisionnement en argent ou en capital des pouvoirs adjudicateurs ou des entités adjudicatrices ; toutefois, les contrats de services financiers conclus en relation avec un contrat d'acquisition ou de location de terrains, de bâtiments existants ou d'autres biens immeubles, sous quelque forme que ce soit, entrent dans le champ d'application de la présente ordonnance ;

« 2° Marchés de services de recherche et développement pour lesquels le pouvoir adjudicateur ou l'entité adjudicatrice

n'acquiert pas la propriété exclusive des résultats ou ne finance pas entièrement la prestation ;

« 3° Marchés qui exigent le secret ou dont l'exécution doit s'accompagner de mesures particulières de sécurité conformément aux dispositions législatives ou réglementaires en vigueur ou pour lesquels la protection des intérêts essentiels de l'État l'exige ;

« 4° Marchés qui ont pour objet l'achat d'œuvres d'art, d'objets d'antiquité et de collection et marchés ayant pour objet l'achat d'objets d'art.

« III. – La présente ordonnance n'est pas applicable aux marchés de défense ou de sécurité qui présentent les caractéristiques suivantes :

« 1° Marchés de services financiers, à l'exception des services d'assurance ;

« 2° Marchés de services de recherche et développement pour lesquels le pouvoir adjudicateur ou l'entité adjudicatrice n'acquiert pas la propriété exclusive des résultats ou ne finance pas entièrement la prestation.

« La recherche et développement est définie comme l'ensemble des activités relevant de la recherche fondamentale, de la recherche appliquée et du développement expérimental, y compris la réalisation de démonstrateurs technologiques, à l'exception de la réalisation et de la qualification de prototypes de pré-production, de l'outillage et de l'ingénierie industrielle, de la conception industrielle et de la fabrication ; les démonstrateurs technologiques sont les dispositifs visant à démontrer les performances d'un nouveau concept ou d'une nouvelle technologie dans un environnement pertinent ou représentatif ;

« 3° Marchés portant sur des armes, munitions ou matériels de guerre lorsque, au sens de l'article 346 du traité sur le fonctionnement de l'Union européenne, la protection des intérêts essentiels de sécurité de l'État l'exige ;

« 4° Marchés pour lesquels l'application de la présente ordonnance ou du code des marchés publics obligerait à une divulgation d'informations contraire aux intérêts essentiels de sécurité de l'État ;

« 5° Marchés spécifiquement destinés aux activités de renseignement ;

« 6° Marchés passés dans le cadre d'un programme de coopération fondé sur des activités de recherche et développement mené conjointement par l'État et un autre État membre de l'Union européenne en vue du développement d'un nouveau produit et, le cas échéant, de tout ou partie des phases ultérieures du cycle de vie de ce produit tel que défini au 3° du II de l'article 2 ; lorsque seules participent au programme des personnes relevant d'États membres, l'État notifie à la Commission européenne, au moment de la conclusion de l'accord ou de l'arrangement de coopération, la part des dépenses de recherche et développement par rapport au coût global du programme, l'accord relatif au partage des coûts ainsi que, le cas échéant, la part envisagée d'achat pour chaque État membre telle que définie dans l'accord ou l'arrangement ;

« 7° Marchés passés dans un pays tiers lorsque des forces sont déployées hors du territoire de l'Union européenne et que les besoins opérationnels exigent qu'ils soient conclus avec des opérateurs économiques locaux implantés dans la zone des opérations ;

« 8° Marchés ayant pour objet des travaux, fournitures ou services mentionnés au II de l'article 2 et des travaux, fournitures ou services n'entrant pas dans le champ de la présente ordonnance, lorsque la passation d'un marché global est justifiée pour des raisons objectives. » ;

5° L'article 8 est ainsi modifié :

a) Le 1° est ainsi rédigé :

« 1° Les personnes qui ont fait l'objet, depuis moins de cinq ans, d'une condamnation définitive pour l'une des infractions

prévues aux articles 222-38, 222-40, 226-13, 313-1 à 313-3, 314-1 à 314-3, 324-1 à 324-6, 413-9 à 413-12, 421-1 à 421-2-3, au deuxième alinéa de l'article 421-5, à l'article 433-1, au second alinéa de l'article 433-2, au huitième alinéa de l'article 434-9, au second alinéa de l'article 434-9-1, aux articles 435-3, 435-4, 435-9, 435-10, 441-1 à 441-7, 441-9, 445-1 et 450-1 du code pénal, à l'article 1741 du code général des impôts et aux articles L. 2339-2 à L. 2339-4, L. 2339-9, L. 2339-11-1 à L. 2339-11-3 du code de la défense ; »

b) Après le 4°, sont insérés des 5° et 6° ainsi rédigés :

« 5° Pour les marchés de défense ou de sécurité, les personnes qui ont été sanctionnées par la résiliation de leur marché ou qui, par une décision de justice définitive, ont vu leur responsabilité civile engagée depuis moins de cinq ans pour méconnaissance de leurs engagements en matière de sécurité d'approvisionnement ou en matière de sécurité de l'information, à moins qu'elles aient entièrement exécuté les décisions de justice éventuellement prononcées à leur encontre et qu'elles établissent, par tout moyen, que leur professionnalisme ne peut plus être remis en doute ;

« 6° Pour les marchés de défense ou de sécurité, les personnes au sujet desquelles il est établi, par tout moyen et, le cas échéant, par des sources de données protégées, qu'elles ne possèdent pas la fiabilité nécessaire pour éviter des atteintes à la sécurité de l'État. » ;

6° Le chapitre IV est complété par des articles 37-2 à 37-5 ainsi rédigés :

« *Art. 37-2. – I. –* Pour les marchés de défense ou de sécurité, les pouvoirs adjudicateurs et les entités adjudicatrices peuvent ne pas accepter un opérateur économique proposé par le candidat ou le titulaire comme sous-contractant, pour l'un des motifs prévus à l'article 8 ou au motif qu'il ne présente pas les garanties suffisantes telles que celles exigées pour les candidats du marché principal, notamment en termes de capacités techniques, professionnelles et financières ou de sécurité de l'information ou de sécurité des approvisionnements.

« Le sous-contractant est l'opérateur économique avec lequel le titulaire du marché conclut, aux fins de la réalisation de celui-ci, un contrat de sous-traitance au sens de la loi n° 75-1334 du 31 décembre 1975 relative à la sous-traitance ou un contrat dépourvu des caractéristiques du contrat d'entreprise.

« II. – Un décret en Conseil d'État fixe les modalités d'application du présent article.

« *Art. 37-3.* – I. – Les marchés de défense ou de sécurité, exclus ou exemptés de l'Accord sur les marchés publics conclu dans le cadre de l'Organisation mondiale du commerce, sont passés avec des opérateurs économiques d'États membres de l'Union européenne ou d'un État partie à l'Espace économique européen.

« II. – Un pouvoir adjudicateur ou une entité adjudicatrice peut toutefois autoriser, au cas par cas, des opérateurs économiques de pays tiers à l'Union européenne ou à l'Espace économique européen à participer à une procédure de passation de marchés de défense ou de sécurité.

« III. – La possibilité mentionnée au II prend notamment en compte les impératifs de sécurité d'information et d'approvisionnement, la préservation des intérêts de la défense et de la sécurité de l'État, l'intérêt de développer la base industrielle et technologique de défense européenne, les objectifs de développement durable, l'obtention d'avantages mutuels et les exigences de réciprocité.

« IV. – Un décret en Conseil d'État fixe les modalités d'application du présent article.

« *Art. 37-4.* – I. – Dans le cadre des marchés de défense ou de sécurité, les pouvoirs adjudicateurs et les entités adjudicatrices peuvent ne pas accepter un opérateur économique qui ne dispose pas des capacités techniques au regard, notamment, de l'implantation géographique de l'outillage, du matériel, de l'équipement technique, du personnel, du savoir-faire et des sources d'approvisionnement dont il dispose pour exécuter le marché, faire face à d'éventuelles augmentations des besoins par

suite d'une crise ou pour assurer la maintenance, la modernisation ou les adaptations des fournitures faisant l'objet du marché, lorsque cette implantation se trouve hors du territoire de l'Union européenne.

« II. – Afin de prendre en compte les objectifs de développement durable, les pouvoirs adjudicateurs et les entités adjudicatrices peuvent ne pas accepter un opérateur économique qui ne dispose pas des capacités techniques ou professionnelles suffisantes au regard, notamment, des exigences environnementales préalablement définies.

« III. – Un décret en Conseil d'État fixe les modalités d'application du présent article.

« *Art. 37-5.* – Un pouvoir adjudicateur ou une entité adjudicatrice peut imposer, notamment dans un marché de défense ou de sécurité, au titre des conditions d'exécution, que les moyens utilisés pour exécuter tout ou partie du marché, maintenir ou moderniser les produits acquis soient localisés sur le territoire des États membres de l'Union européenne ou des États parties à l'Espace économique européen afin, notamment, de prendre en compte des considérations environnementales ou sociales ou d'assurer la sécurité des informations et des approvisionnements. » ;

7° L'article 38 est ainsi modifié :

a) Le premier alinéa est précédé de la mention : « I. – » ;

b) Est ajouté un II ainsi rédigé :

« II. – Les articles 37-2 à 37-5 sont applicables aux personnes soumises au code des marchés publics. »

Article 6

Le code de justice administrative est ainsi modifié :

1° L'article L. 551-2 est ainsi modifié :

a) Le premier alinéa est précédé de la mention : « I. – » ;

b) Est ajouté un II ainsi rédigé :

« II. – Toutefois, le I n'est pas applicable aux contrats passés dans les domaines de la défense ou de la sécurité au sens du II de l'article 2 de l'ordonnance n° 2005-649 du 6 juin 2005 relative aux marchés passés par certaines personnes publiques ou privées non soumises au code des marchés publics.

« Pour ces contrats, il est fait application des articles L. 551-6 et L. 551-7. » ;

2° Le second alinéa de l'article L. 551-19 est ainsi rédigé :

« Cette raison ne peut être constituée par la prise en compte d'un intérêt économique que si la nullité du contrat entraîne des conséquences disproportionnées et que l'intérêt économique atteint n'est pas directement lié au contrat, ou si le contrat porte sur une délégation de service public ou encore si la nullité du contrat menace sérieusement l'existence même d'un programme de défense ou de sécurité plus large qui est essentiel pour les intérêts de sécurité de l'État. »

CHAPITRE III

Dispositions diverses et transitoires

Article 7

I. – Les agréments préalables délivrés antérieurement à l'entrée en vigueur de la présente loi conservent leur validité jusqu'à leur terme.

II. – Les autorisations d'exportation de matériels de guerre et matériels assimilés concernant l'exportation vers des États membres de l'Union européenne et délivrées jusqu'à la date d'entrée en vigueur mentionnée au I de l'article 8 de la présente loi sont réputées valoir licences individuelles et globales de transfert ou autorisation de transfert au sens de l'article L. 2335-18 du code de la défense jusqu'à l'expiration de leur durée de validité s'agissant des autorisations individuelles, et

cinq ans après la date d'entrée en vigueur de la présente loi s'agissant des autorisations globales.

Article 8

I. – À titre transitoire, jusqu'à une date déterminée par décret et au plus tard le 31 décembre 2014 :

1° Les opérations commerciales préalables mentionnées au III de l'article L. 2335-3 du code de la défense sont soumises au régime de l'agrément préalable dans les conditions fixées par l'article L. 2335-2 du même code dans sa rédaction antérieure à l'entrée en vigueur de la présente loi ;

2° Les opérations commerciales préalables mentionnées au III de l'article L. 2335-10 du même code sont soumises au régime de l'agrément préalable dans les conditions fixées par l'article L. 2335-2 dudit code dans sa rédaction antérieure à l'entrée en vigueur de la présente loi.

II. – Les agréments préalables délivrés dans la période définie au I conservent leur validité jusqu'à leur terme.

III. – Les modalités d'application du présent article sont déterminées par décret en Conseil d'État.

Article 9

I. – Sous réserve des dispositions de l'article 8, les articles 1^{er} à 4 et 7 entrent en vigueur le 30 juin 2012.

II. – L'article 5 entre en vigueur le 21 août 2011.

III. – L'article 6 est applicable aux contrats pour lesquels une consultation est engagée à compter du 21 août 2011.

Article 10

Les articles 1^{er} à 3, 7 et 8 ainsi que le I de l'article 9 sont applicables sur l'ensemble du territoire de la République.

Délibéré en séance publique, à Paris, le 8 juin 2011.

Le Président,

Signé : Gérard LARCHER