

L'OFFICE NATIONAL DU DUCROIRE (OND) ET L'EXPORTATION D'ARMES, DE MUNITIONS ET DE MATÉRIEL À USAGE MILITAIRE

PAR

C. VINCKE

DIRECTEUR DE L'OND

I. LE RÔLE DE L'OFFICE NATIONAL DU DUCROIRE

L'Office national du ducroire est un établissement public jouissant de la personnalité juridique. Il est reconnu comme étant administrativement et financièrement autonome par l'arrêté royal n° 42 du 31 août 1939, tel que modifié, récemment, de façon importante, par la loi du 17 juin 1991. Par ailleurs, la loi du 16 mars 1954 relative au contrôle de certains organismes d'intérêt public classe l'OND parmi les organismes de la catégorie C. Il s'agit des organismes exerçant une activité de nature financière et jouissant d'une large autonomie de gestion.

La loi du 17 juin 1991 a élargi l'objet de l'OND : il incombe à celui-ci de « favoriser les relations économiques internationales, principalement par l'acceptation de risques dans le domaine de l'exportation, de l'importation et des investissements à l'étranger ».

Une partie importante de l'activité de l'OND concerne, bien évidemment, les exportations. Même si la loi de 1991 a élargi le champ d'action de l'OND, celles-ci restent le but premier de l'institution.

Il peut être important de noter que la nouvelle loi prévoit que dans l'exercice de son activité, l'OND a accès à trois « guichets » distincts : le premier est l'acceptation de risques pour compte propre de l'OND, tout en bénéficiant de la garantie ultime de l'Etat. Le deuxième concerne les risques acceptés directement pour le compte de l'Etat. Ce guichet est utilisé lorsque les risques dépassent les possibilités techniques de l'OND mais que la réalisation de l'opération est cependant jugée opportune par le gouvernement. Le troisième guichet, qui n'a pas encore été mis en vigueur dans toutes ses implications, se rapporte, en substance, aux risques de nature

purement commerciale et pour lesquels l'OND agit en concurrence directe avec des sociétés privées d'assurance-crédit.

Dans l'accomplissement de sa mission pour compte propre, l'OND dispose de « moyens propres » dont le montant s'élève aujourd'hui à BEF 13 Mds. Les opérations acceptées pour le compte de l'Etat sont directement au bénéfice ou à charge de l'Etat par l'intermédiaire du budget du Ministère des Finances.

Bon an mal an, l'OND couvre en moyenne BEF 160 à 170 Mds d'exportations pour compte propre. Par ailleurs, une petite dizaine de milliards de BEF sont couverts pour le compte de l'Etat. Seulement une part réduite de l'activité de l'OND porte sur des exportations d'armes, de munitions et de matériel à usage militaire.

En principe, l'OND peut couvrir toutes les exportations qui sont effectuées dans le respect des lois et des règlements qui s'appliquent en la matière. Cela étant, aucune disposition statutaire ou légale n'enjoint l'OND d'exclure de son champ d'activité des exportations déterminées. Dans la mesure où des ventes d'armes, de munitions et de matériel à caractère militaire constituent des exportations, l'OND examinera donc également les demandes introduites par les exportateurs d'armes, de munitions et de matériel à caractère militaire.

En principe, il accordera sa garantie si le risque (au sens technique du terme) est jugé de qualité suffisante. Dans ce sens, une demande de couverture pour une opération d'armes est traitée de la même façon que toutes les autres demandes. Toutefois, lorsqu'un contrat portant sur des armes, des munitions ou du matériel à caractère militaire est présenté à l'assurance, certaines précautions sont prises et certaines règles particulières s'appliquent.

Les remarques qui précèdent montrent qu'il est approprié de décrire l'étendue de la garantie Ducroire dans un premier temps et de faire état ensuite des règles et préoccupations particulières qui prévalent lorsque l'OND se trouve en présence d'une demande de garantie pour une exportation d'armes, de munitions ou de matériel à usage militaire.

II. L'ÉTENDUE DE LA GARANTIE DUCROIRE

L'OND exerce sa mission en offrant aux exportateurs une garantie contre des risques déterminés. Le système fonctionne selon le principe de la mutualisation des risques et prend la forme d'une police d'assurance aux termes de laquelle l'exportateur est tenu de présenter à l'assurance une globalité de risques, d'une part, et paie une prime par risque couvert, d'autre part. De façon générale, le système fonctionne pour toute forme d'exportation de biens et de services et, en principe, l'étendue de la garantie ne se

trouve en rien affectée par le fait que l'opération concernée se trouve être une vente d'armements. Les différences, qui seront décrites plus en détail au point III, concernent plutôt les précautions particulières qui sont prises pour tenir compte, tout au long du processus de décision, des incidences de nature politique ou interétatique qui caractérisent les exportations d'armes ou de matériel à usage militaire.

De façon schématique, les *risques couverts* par la garantie Du croire peuvent se décrire comme suit :

1. *Le risque de résiliation du contrat.*

Le risque de résiliation, dénommé quelquefois le risque « avant livraison », se réalise lorsque le contrat, pour des causes décrites ci-après, cesse d'avoir les effets escomptés entre les parties avant que celui-ci n'ait été exécuté. Autrement dit, le contrat de vente prend fin avant que l'objet même de la vente n'ait été livré.

Si la résiliation du contrat trouve son origine dans une des causes couvertes par le texte de la garantie, l'OND indemniserà l'exportateur pour (presque) toutes les dépenses effectuées par lui en vue de l'exécution du contrat.

2. *Le risque de non-paiement.*

Le risque de non-paiement, dénommé quelquefois le risque « après livraison », se réalise lorsque l'acheteur refuse ou n'est pas en mesure, pour des raisons décrites ci-après, de payer à l'exportateur le prix du contrat de vente. Si le non-paiement trouve son origine dans une des causes couvertes par la garantie, l'OND indemniserà l'exportateur à concurrence d'un certain pourcentage (90 ou 95 %) du prix de la vente.

Un exportateur ne pourra demander la mise en jeu de la garantie que si les risques décrits ci-avant trouvent leur origine dans une des *causes* suivantes :

1. *l'insolvabilité* d'un acheteur privé ;
2. *la carence* d'un acheteur privé ou public. Il y a carence lorsqu'un acheteur, tout en n'étant pas insolvable, se soustrait, sans motif légitime, à son obligation de payer le prix ;
3. *un fait politique* (ou assimilé) constituant force majeure.

Les faits politiques (ou assimilés) s'entendent de tous événements survenant à l'étranger qui revêtent pour l'acheteur étranger et/ou pour l'exportateur un caractère de force majeure. Il peut s'agir notamment de faits politiques tels que des guerres, révolutions ou émeutes, de catastrophes naturelles telles que des tremblements de terre, éruptions volcaniques ou raz-de-marée, d'événements de nature économique tels qu'une pénurie de

devises, enfin, d'actes, de décisions ou de carences d'autorités publiques ayant un caractère de « fait du Prince ».

A noter que, de façon générale, la garantie Dueroire couvre également le « fait du Prince » belge s'il trouve sa cause dans la conduite des affaires internationales. Comme il sera expliqué au point III ci-après, cette disposition n'est pas sans incidence lors de l'analyse d'une demande de couverture de contrat portant sur la vente d'armes ou de matériel à usage militaire. En effet, un tel contrat étant soumis à une licence d'exportation, l'exportateur court le risque que celle-ci soit retirée avant la livraison ou, encore, que, sa date de validité expirant en cours d'exécution du contrat, elle ne soit pas prorogée. La garantie peut également s'étendre à un certain nombre de risques dits « périphériques », tels que l'appel arbitraire de garanties bancaires, la saisie du matériel d'entreprise et, s'il y a lieu, certains risques de change.

III. LES SPÉCIFICITÉS DES EXPORTATIONS D'ARMES

L'OND suit un nombre de règles spécifiques lorsqu'il est confronté à une demande de garantie pour une opération d'exportation d'armes. Ces règles concernent la procédure à suivre lors de la prise de décision, l'imputation du risque sur un compte d'assurance déterminé, la mise en œuvre de mesures particulières pour garantir le respect des contraintes fixées par le législateur et assurer la discrétion nécessaire à ce type d'opérations, et enfin l'analyse du risque à proprement parler.

1. *Procédure de prise de décision.*

La loi du 5 août 1991 relative à l'exportation des armes prévoit explicitement en son article 8 que les organismes de crédit et d'assurance « ne peuvent intervenir à titre définitif dans une transaction ... d'exportation d'armes ... qu'à la condition suspensive que le bénéficiaire du crédit ou de l'assurance ait obtenu une licence valable ... d'exportation ..., au moment où son contrat est devenu définitif et que son exécution doit commencer ».

Il va de soi que l'OND respecte cette disposition, même s'il est vrai qu'en vertu de ses conditions générales, la garantie ne peut avoir d'effets que si un exportateur a obtenu les autorisations ou licences exigées soit par la loi belge, soit par la loi du pays de l'acheteur, soit, enfin, éventuellement, par des règles de droit international. Toutefois, la loi du 5 août 1991 est plus stricte que la pratique générale, puisqu'elle impose à l'exportateur d'avoir obtenu une licence valable au moment où son contrat est devenu définitif et que son exécution doit commencer.

Une interprétation stricte de la loi devrait donc conduire l'OND à refuser son concours si l'exportateur obtient une licence postérieurement à l'entrée

en vigueur de son contrat. Dans la pratique, cet article ne semble pas devoir poser de problèmes, puisque l'OND exige toujours explicitement l'obtention de la licence conformément aux exigences de la loi.

Au-delà de sa politique habituelle et des exigences particulières de la loi du 5 août 1991, l'OND a coutume de solliciter un avis de la part du Ministre des Affaires étrangères avant de prendre une décision au sujet d'un contrat portant sur des armements ou du matériel à usage militaire. En cas d'avis négatif, la demande est écartée. Cette demande d'avis est inspirée par le souci de ne pas gêner le gouvernement dans la conduite des affaires internationales et d'éviter qu'il puisse être reproché à l'OND, dont la fonction est de nature technique, de prendre des décisions dans des domaines à caractère parfois très politique.

2. Imputation sur les comptes d'assurance.

Alors qu'aucune disposition légale ne le lui impose, il est de pratique constante pour l'OND de ne jamais accepter de garantir une affaire militaire directement pour le compte de l'Etat. Cette attitude traduit la volonté d'aborder les affaires militaires sous l'angle exclusif de l'analyse des risques couverts. De la sorte, un contrat d'exportation d'armes est traité par l'OND sous un angle technique.

Par ailleurs, la mise en jeu éventuelle de la garantie n'aura pas d'incidence directe sur le budget de l'Etat.

3. Des mesures spéciales de gestion.

De par sa fonction, l'OND et son personnel sont soumis aux règles habituelles en matière de discrétion au sujet des affaires traitées. L'expérience a montré qu'il y a lieu d'être particulièrement attentif à ces questions pour les affaires militaires. C'est la raison pour laquelle des mesures internes spéciales ont été mises en place. Elles concernent notamment la désignation d'un nombre restreint de fonctionnaires compétents pour gérer les dossiers militaires ainsi que la mise en place d'une procédure confidentielle tant pour la circulation des documents que pour la préparation et le suivi des décisions.

4. Analyse du risque.

A première vue, le risque lié aux affaires militaires devrait s'analyser de la même façon que celui qui se rapporte aux autres affaires. Cela se vérifie notamment pour l'intensité du risque pays et la capacité du pays acheteur de rembourser ses dettes. Il existe cependant deux différences qui valent la peine d'être mentionnées. La première concerne le pays acheteur. Il se véri-

fié que le risque de non-paiement d'un contrat de nature militaire peut être considéré comme normal lorsqu'il est payable au comptant.

Toutefois, lorsque des armements sont payables à crédit, il arrive plus fréquemment qu'un nouveau gouvernement, suite, par exemple, à un changement de régime, remette en cause les contrats conclus par le gouvernement antérieur. Il s'agit d'un risque accru dont l'assureur-crédit doit pouvoir tenir compte. La deuxième différence concerne les autorités belges.

Les armes ou les équipements de nature militaire sont soumis par définition à des licences d'exportation. Compte tenu du lien de ce type de contrats avec la conduite des relations internationales, le risque que des événements se produisent qui conduisent les autorités belges à retirer ou à ne pas proroger une licence d'exportation est plus intense. A noter que de ce point de vue, la législation et la pratique administrative ne facilitent pas la tâche des exportateurs de matériel militaire.

Elles limitent, en effet, la durée d'une licence à une période de six mois. Par ailleurs, une licence d'exportation ne devrait être renouvelée que trois fois. Or, la période de fabrication d'un marché important dépasse fréquemment un délai de six mois. L'exportateur est dès lors confronté au risque bien réel que la licence ne soit pas prorogée.

C'est la raison pour laquelle dans certains cas exceptionnels, l'OND a été conduit à couvrir en faveur de l'exportateur le risque de non-prorogation d'une licence d'exportation au titre du fait du Prince belge. Cette pratique peut être considérée comme étonnante, tant il est vrai que le bénéficiaire d'une licence d'exportation ne peut se prévaloir d'aucun droit à la prorogation de celle-ci.

CONCLUSIONS

Dans le cadre de sa mission générale de prise en charge de risques liés aux exportations, l'OND peut également octroyer sa garantie en faveur de contrats d'exportation d'armes ou de matériel à usage militaire.

L'octroi de cette garantie est toutefois soumis à un certain nombre de conditions qui sont d'application stricte :

1. l'obtention d'un avis favorable du Ministre des Affaires étrangères ;
2. l'obtention par l'exportateur d'une licence d'exportation valable ;
3. la garantie n'est jamais accordée directement pour le compte de l'Etat.

Lorsque l'opération se paie à crédit, le fait du Prince étranger peut être considéré comme étant plus intense que pour une exportation normale.

Une attention particulière doit être apportée à l'analyse du « fait du Prince belge », étant donné que le risque de retrait, de suspension ou de

non-renouvellement de licences d'exportation peut être considéré comme plus aigu que pour les affaires non militaires soumises à licence d'exportation.

Dans l'ensemble, une petite partie seulement des exportations couvertes par l'OND se rapporte à des armes ou du matériel à caractère militaire.