

27 novembre 2020

## Réforme de la législation chinoise du contrôle des exportations : Le nouveau régime entrera en vigueur le 1er décembre 2020

Soucieuse de mettre en place un cadre législatif plus efficace en matière de contrôle des exportations, la Chine a engagé ces dernières années un réexamen approfondi du régime qu'elle avait initialement mis en place dans les années 1990. Suite à deux projets, partagés avec le secteur privé pour consultation, le Comité permanent de l'Assemblée populaire nationale de Chine a promulgué le 17 octobre 2020 la loi sur le contrôle des exportations (la "LCE") qui entrera en vigueur le 1er décembre 2020.

Contrairement à l'UE ou aux États-Unis, la Chine n'est pas membre de l'Arrangement de Wassenaar, du Groupe australien ou du Régime de contrôle de la technologie des missiles (MTCR). Bien qu'elle ait récemment rejoint le Groupe des fournisseurs nucléaires (NSG), **la Chine met en place un contrôle des exportations plutôt autonome**, destiné à préserver la sécurité et les intérêts nationaux et à remplir les obligations de non-prolifération. Les principes et les mécanismes de contrôle restent toutefois alignés sur ceux déjà observés dans d'autres régimes, à savoir ceux des États-Unis et de l'UE.

- **Produits et technologies concernés**

La réforme introduit quatre catégories de biens contrôlés (qui comprennent les "données" et les "technologies" relatives aux articles contrôlés) : les biens à double usage (1), les biens militaires (2), les biens nucléaires et autres biens (3), les technologies et services liés à la sécurité nationale (4). La loi contient également une disposition permettant la mise en œuvre de contrôles ciblés temporaires, certaines circonstances, sur certains articles spécifiques, non inclus dans la liste des biens contrôlés. Ces contrôles, discrétionnaires, offrent au gouvernement chinois la possibilité d'adopter des mesures de rétorsion contre les acteurs internationaux adoptant des politiques agressives à l'égard des intérêts de la Chine.

- **Obligations à respecter en vertu de la loi chinoise sur le contrôle des exportations**

Tous les opérateurs basés en Chine qui souhaitent exporter des articles figurant sur la liste des articles contrôlés doivent demander une licence aux autorités chinoises. Il s'agit d'une disposition classique des régimes de contrôle des exportations, bien que les critères d'approbation de l'exportation soient basés sur plusieurs facteurs classiques, certains restent plutôt rares ou vagues : sécurité et intérêts nationaux, obligations internationales, type d'exportation, sensibilité des articles, pays ou région de destination de l'exportation, utilisateur final et utilisation finale, dossier de crédit de l'opérateur d'exportation et "autres facteurs prévus par les lois et règlements administratifs".

En ce qui concerne la destination finale, la réforme crée un système de gestion des risques contrôlé par les autorités chinoises, qui seront responsables de l'évaluation et de l'examen des utilisateurs finaux.

La mise en œuvre d'une politique de conformité interne (PCI) ne sera pas obligatoire pour les exportateurs de produits sensibles. Toutefois, une telle mise en œuvre est encouragée pour ceux qui souhaitent bénéficier de mesures de facilitation lors de la demande de licences d'exportation. Les autorités chinoises chargées seront tenues, en vertu de la loi, de fournir des orientations pour la mise en place et l'application d'une PCI.

Cette option apparente laissée aux opérateurs basés en Chine pour décider s'ils mettront ou non en œuvre un PCI deviendra bientôt, dans la pratique, une exigence commerciale obligatoire, car la réforme contient une disposition dangereuse selon laquelle une entité basée en Chine ne sera pas autorisée à fournir des services aux exportateurs dont les transactions internationales enfreignent la réglementation sur le contrôle des exportations. Les services visés sont notamment l'agence, le transit de fret, la livraison, le dédouanement, la plate-forme de commerce électronique de tiers, le service de financement, etc. Cela ressemble à une obligation déguisée pour tous les opérateurs directement ou indirectement impliqués dans des activités liées aux opérations d'exportation depuis la Chine, de demander les formulaires KYC (*Know Your Customer*) ou KYP (*Know Your Partner*) aux partenaires et d'effectuer des contrôles de conformité avant les transactions. Sans la mise en place de tels mécanismes, l'opérateur risque de ne pas pouvoir prouver sa bonne foi et de s'exposer à une participation involontaire à des exportations illégales. Cet article, dont le contenu ressemble au concept américain de participation, est certainement l'une des dispositions les plus innovantes et les plus restrictives de la LCE.

- **Le champ d'application de la loi chinoise sur le contrôle des exportations**

Le nombre d'opérateurs dont les activités relèveront du champ d'application de la LCE sera important car le régime est destiné à avoir une portée extraterritoriale.

Les entreprises situées en dehors de la Chine seront soumises aux dispositions chinoises en matière de contrôle des exportations et d'octroi de licences pour la réexportation d'articles contrôlés chinois situés en dehors de la Chine.

La Chine introduit également, à l'instar des États-Unis, le concept de contrôle des exportations présumées, qui prévoit un contrôle des licences pour la fourniture d'articles contrôlés par des ressortissants et des entités juridiques chinoises à des citoyens étrangers (c'est-à-dire des personnes qui n'ont pas la nationalité chinoise) et à des entités juridiques.

La LCE accorde également aux autorités chinoises le pouvoir d'établir des "listes noires" d'importateurs et d'utilisateurs finaux étrangers qui ont enfreint les exigences d'utilisation finale liées aux articles et technologies contrôlés exportés, et qui peuvent mettre en danger la sécurité et les intérêts nationaux de la Chine. Il est interdit à tout exportateur chinois d'effectuer des transactions avec les personnes ou entités figurant sur cette "liste noire". Une demande de dérogation aux autorités chinoises peut être présentée si l'exportateur a "un besoin réel" de réaliser la transaction concernée avec un opérateur figurant sur la liste. Les importateurs et les utilisateurs finaux qui ont été ajoutés à la liste de contrôle peuvent demander le retrait de ladite liste après avoir pris les mesures pertinentes demandées par les autorités. Ces dernières

peuvent également décider de retirer ces importateurs/utilisateurs finaux en fonction des circonstances réelles.

Enfin, la LCE intègre une clause de compétence extraterritoriale qui permet au gouvernement chinois d'exercer un pouvoir de coercition à l'encontre des personnes non établies ou non présentes sur le territoire chinois ayant violé les réglementations chinoises en matière de contrôle des exportations ou porté atteinte à la sécurité et aux intérêts nationaux chinois. La LCE introduit un principe de "traitement de réciprocité", selon lequel lorsqu'une juridiction ou un pays utilise sa propre politique de contrôle des exportations de manière abusive et porte ainsi préjudice à la sécurité et aux intérêts nationaux chinois, le gouvernement chinois peut, en fonction de la situation réelle, prendre les mêmes mesures fondées sur le principe de réciprocité.

- **Conclusion**

Par le biais de cette réforme, la Chine mettra en œuvre l'un des régimes de contrôle des exportations les plus stricts actuellement en vigueur. Il est prévu que les règlements d'application de la LCE et une liste révisée des produits contrôlés soient publiés avant le 1er décembre 2020.

Désireuses d'utiliser ce régime comme un instrument de politique étrangère efficace, les autorités conserveront des pouvoirs discrétionnaires sur de nombreux aspects. De nombreuses entreprises et groupes qui maintiennent des activités de production et de fabrication en Chine seront touchés, et une structuration de la fonction de contrôle des exportations au sein de leur entité basée en Chine ou de leur fournisseur tiers basé en Chine deviendra une nécessité.

\*\*\*

**L'équipe Douanes et Commerce International de DS Avocats est à votre disposition pour vous fournir toute information complémentaire.**

***CONTACTEZ-NOUS :***

[dscustomsdouane@dsavocats.com](mailto:dscustomsdouane@dsavocats.com)

[liuyijun@dsavocats.com](mailto:liuyijun@dsavocats.com)

---

**LES BRÈVES**

[www.ds-savoirfaire.com](http://www.ds-savoirfaire.com)

**DS** | **SAVOIR FAIRE**

Les Brèves ont pour but de donner un aperçu des développements juridiques récents. Leur contenu n'exprime pas un avis juridique et ne saurait se substituer à une consultation juridique.