NOTE SUR LES INVESTISSEMENTS ETRANGERS EN FRANCE ET EN EUROPE

Paul Worms
Contributeur du Millénaire

1. INTRODUCTION

Les échanges économiques au XXIème siècle ont pour caractéristique principale d'être largement internationalisés. Dans de nombreux secteurs d'activités, il est aujourd'hui difficile de développer une entreprise sans envisager de relations commerciales avec des acteurs internationaux. Chaque jour voit-on ainsi se réaliser des investissements transnationaux visant à se saisir d'opportunités commerciales et à répondre à des demandes locales. A ce titre, les investissements étrangers font donc partie intégrante, et constituent une dynamique importante, de l'économie mondiale. Il apparaît toutefois que certains investissements transnationaux deviennent nuisibles là où ils mettent en danger la souveraineté, l'indépendance et la sécurité des pays. Le contrôle de certains investissements étrangers représente donc pour ces pays un outil indispensable visant à préserver leurs intérêts économiques et à les protéger contre des atteintes à leur souveraineté, leur indépendance et leur sécurité.

2. QUELQUES CHIFFRES[1]

2.1 France

- 1.298 projets d'investissements étrangers en France en 2017[2].
- Le nombre de projets d'investissements en France a doublé de 2006 à 2016 avec une création de 10.000 emplois en moins.
- Les deux premiers pays d'origine d'investissements étrangers en France en 2017 sont les Etats-Unis (230 projets) et l'Allemagne (208 projets). La Chine arrive en 6ème position (65 projets).

2.2 UE

- L'UE est la 1ère source et la 1ère destination d'investissements directs étrangers dans le monde, en stock comme en flux.
- Au 31 décembre 2015, le stock d'investissements directs étrangers entrant dans l'UE s'élève à 5.700 milliards euros. 470 milliards euros d'investissements étrangers dans l'UE en 2015.
- 13 Etats membres ont mis en place un contrôle des investissements étrangers.

3. RÉGIME JURIDIQUE ACTUEL EN FRANCE

En France, les investissements étrangers sont en principe libres. Toutefois, par exception, un contrôle gouvernemental préalable est instauré dans certains cas particuliers. « *Sont soumis à autorisation préalable du Ministre chargé de l'économie les investissements étrangers en France qui participent à l'exercice de l'autorité publique ou relève de l'un des domaines suivants :*

- *Activités de nature à porter atteinte à l'ordre public, à la sécurité publique ou aux intérêts de la défense nationale ;*
- *Activités de recherche, de production ou de commercialisation d'armes, de munitions, de poudres et substances explosives.* »[3]

[1] Eurostat ; Rapport d'information fait au nom de la commission des affaires européens sur le filtrage des investissements directs étrangers dans l'Union européenne, MM. Jean Bizet et Franck Menonville, 27 novembre 2017
[2] Business France ; « Les investissements étrangers en France au plus haut niveau depuis 10 ans », Le Figaro, 3 avril 2018,

Paul Worms
Contributeur du Millénaire

Une liste détaille de manière plus précise la nature des activités ci-dessus[4]. Ces activités relèvent notamment de secteurs tels que la santé publique, les transports publics ou l'énergie.

Le Ministre de l'économie a deux mois à compter de la réception d'une demande d'autorisation pour approuver ou refuser la réalisation d'un investissement étranger en France soumis à son contrôle. S'il ne répond pas dans les deux mois, l'autorisation est réputée acquise[5].

Ce contrôle est toutefois moins un outil pour refuser un investissement étranger dangereux pour la souveraineté ou la sécurité de la France qu'un moyen d'amener l'investisseur étranger à la table des négociations. En effet, la loi donne le pouvoir au Ministre de l'économie de conditionner son approbation à la mise en place de conditions visant à préserver les intérêts nationaux. Ces conditions visent principalement à préserver la pérennité des activités commerciales et des capacités industrielles, les capacités de recherche et de développement ainsi que la sécurité et la continuité de l'approvisionnement. Il est également prévu que l'une des conditions puisse être la cession de l'activité soumise au contrôle gouvernemental à une entreprise indépendante de l'investisseur étranger[6].

L'autorisation peut être refusée s'il y a une sérieuse présomption que l'investisseur est susceptible de commettre une infraction pénale ou si la mise en œuvre des conditions ci-dessus ne suffit pas à assurer la préservation des intérêts nationaux. En pratique, le Ministre de l'économie ne refuse quasiment aucun investissement étranger en France et accepte le plus souvent les investissements litigieux sous réserve du respect de conditions telles que décrites ci-dessus.

Si un investissement étranger relevant du contrôle gouvernemental est réalisé sans l'autorisation du Ministre de l'économie ou sans que les conditions mises en place ne soient remplies, l'investisseur étranger peut se voir ordonner de ne pas poursuivre l'investissement, de modifier son investissement ou de rétablir la situation antérieure à son investissement.

Dans le cas où l'investisseur étranger ne respecte pas l'injonction du Ministre de l'économie ci-dessus, il peut se voir infliger une sanction pécuniaire dont le montant maximum s'élève au double du montant de l'investissement irrégulier.

4. ENJEUX

Si le contrôle des investissements étrangers en France existe depuis plusieurs décennies, cela ne fait que depuis 2014 qu'il occupe une place à part entière dans l'actualité. Le traitement médiatique récent de cet outil juridique découle en grande partie de l'autorisation de la vente de la branche énergie d'Alstom à l'américain General Electric octroyée par le gouvernement français, mais également d'autres autorisations comme celles accordées à la cession d'Alcatel-Lucent à Nokia (Finlande) ou à la fusion de Technip avec FMC Technologies (Etats-Unis).

Au printemps 2014, face au scandale médiatique suscité par la vente de la branche énergie d'Alstom dont l'une des activités est de produire les turbines faisant fonctionner les centrales nucléaires civiles françaises, et sous l'impulsion d'Arnaud Montebourg, Ministre de l'économie de l'époque, un décret

[3] Article L151-3 du Code monétaire et financier
[4] Article R153-2 du Code monétaire et financier
[5] Article R153-8 du Code monétaire et financier
[6] Article R153-9 du Code monétaire et financier

Paul Worms
Contributeur du Millénaire

est venu élargir la liste des activités soumises au contrôle gouvernemental des investissements étrangers et y ajouter en particulier les activités relevant du secteur de l'énergie. Cette liste a été une nouvelle fois élargie à la fin de l'année 2018, pour certaines applications spécifiques, aux activités de recherche et développement dans le domaine de la cyber-sécurité, de l'intelligence artificielle, de la robotique, de la fabrication additive (e.g. impression 3D) et des semi-conducteurs.

L'extension de la liste des activités soumises au contrôle gouvernemental des investissements étrangers est indispensable pour adapter cet outil juridique aux évolutions économiques en lien avec les nouvelles technologies et continuer à préserver les intérêts nationaux sur le long terme. Une telle extension permet notamment de se prémunir contre ce que Bruno Lemaire a appelé au début de l'année 2018 des « investissements de pillage » et qui correspondent souvent à des prises de contrôle de technologies de pointe[7] au détriment des intérêts nationaux mais également du maintien en France d'emplois et de capacités industrielles dans les secteurs concernés.

L'ajout d'activités sur une liste n'est cependant pas suffisant. Outre que cela peut réduire la clarté et la lisibilité du texte pour les investisseurs étrangers et leurs conseils juridiques, ces ajouts ne remettent aucunement en cause la procédure de contrôle ni son application pratique par le gouvernement. Si Bercy a développé une réelle politique de choix d'autorisation des investissements étrangers, en partie selon la nationalité des investisseurs, et si la procédure semble correctement fonctionner sur le plan opérationnel, il n'empêche qu'aucun garde-fou n'existe contre le choix ou l'absence de choix du gouvernement vis-à-vis d'un investissement étranger présentant un danger pour la souveraineté, l'indépendance et la sécurité de la France. L'affaire Alstom en est un malheureux exemple. Dans un contexte économique d'austérité caractérisé par la désindustrialisation d'une part et la course à l'innovation d'autre part, les investissements étrangers constituent une véritable aubaine pour un gouvernement qui ne souhaite surtout pas envoyer de mauvais signaux sur l'attractivité de la France. De plus, les moyens de pression utilisés par certains pays peuvent fragiliser la prise de décision du gouvernement sur un investissement étranger en particulier.

L'enjeu est donc aujourd'hui pour la France mais également pour l'Union européenne de maintenir un stock et des flux d'investissements étrangers suffisamment importants pour maintenir l'emploi et la croissance sur leur territoire tout en s'attachant à protéger les actifs stratégiques qui leur permettent de conserver une sécurité économique et une indépendance à l'égard d'autres Etats.

Ces derniers deux éléments sont éminemment publics et ne peuvent être écartés du processus démocratique. A cet égard, il ne serait donc pas inutile de mettre en place des mesures renforçant le pluralisme décisionnel sur des sujets pouvant fortement impacter l'avenir des français et des européens. Cela permettrait de réduire les éventuels moyens de pression de pays d'origine des potentiels investisseurs étrangers mais également de diminuer les risques de corruption de hauts fonctionnaires et personnalités politiques impliqués dans le processus décisionnel. Cela pourrait notamment passer par un contrôle parlementaire comme l'a proposé le député Olivier Marleix (LR)[8].

5. EVOLUTIONS À VENIR

L'année 2019 devrait maintenir le contrôle des investissements étrangers au cœur de l'actualité économique à la fois en France et dans l'Union européenne.

[7] Le Maire fustige « le pillage de technologies » chinois et refuse des investissements, Challenges.fr, 9 janvier 2018
[8] « Loi Pacte : Vers un contrôle accru des investissements étrangers en France », LCP Assemblée Nationale, 5 septembre 2018

Paul Worms
Contributeur du Millénaire

(a) Mise en place d'un filtrage des investissements étrangers au niveau européen

Sous l'impulsion conjointe des ministres de l'économie français, allemand et italien, la Commission européenne a déposé le 13 septembre 2017 une proposition de règlement relatif à un cadre pour le filtrage des investissements directs étrangers dans l'UE. Après plusieurs mois de discussions entre la Commission, le Parlement européen et la Conseil de l'Europe au sujet de cette proposition de règlement, les trois institutions sont parvenues à un accord politique en novembre dernier sur la mise en place d'un tel cadre[9].

Les mesures principales de ce cadre visent à :

- créer un mécanisme de coopération entre Etats membres permettant l'échange d'informations ;
- développer le partage d'expériences et de bonnes pratiques sur l'évolution des investissements étrangers;
- l'émission d'avis de la Commission européenne sur des investissements étrangers concernant plusieurs Etats membres ou susceptibles d'avoir des effets sur un projet ou programme présentant un intérêt pour l'ensemble de l'Union européenne.

Si l'on peut saluer cette première étape au niveau de l'Union européenne dans un contexte économique où certaines entreprises européennes stratégiques se développent dans un nombre croissant de pays européens, on constate toutefois que le texte demeure assez modeste et ne résout pas certaines problématiques. En particulier :

- La question de la réciprocité des pratiques de contrôle des investissements étrangers exercées par des pays tiers n'est pas expressément adressée par le texte ;
- Les avis que la Commission pourra émettre dans le cadre de son contrôle ne sont pas contraignants ;
- Les Etats membres actuellement non dotés d'un mécanisme de contrôle des investissements étrangers ne sont pas obligés d'en adopter un ;
- Le texte n'apporte pas de réponses aux pratiques de l'Office Européen des Brevets (OEB) consistant, pour des raisons financières, à donner la priorité aux demandes d'enregistrement de brevets introduites par de grandes entreprises étrangères (hors UE) par rapport à celles des entreprises européennes, dont les inventions sont par conséquent protégées en retard ;
- Le texte ne prévoit pas de dérogations aux règles européennes sur les monopoles et ne permet ainsi toujours pas la constitution, dans certains secteurs clés, de « champions européens » moins susceptibles de faire l'objet de prises de contrôle par des pays non européens.

(b) Renforcement du contrôle des investissements étrangers en France avec le projet de loi PACTE

Ce projet de loi prévoit, parmi de nombreuses dispositions relatives à la vie des entreprises, des dispositions visant à renforcer le cadre juridique des investissements étrangers en France.

- Le projet actuel prévoit tout d'abord un renforcement des sanctions en cas d'absence d'autorisation du Ministre de l'économie relative à un investissement étranger ou au non-respect de ses injonctions. On peut citer au titre de ces nouvelles sanctions un gel des parts

[9] « La Commission se félicite de l'accord concernant un cadre pour le filtrage des investissements étrangers », Commission européenne – Communiqué de presse, 20 novembre 2018

Paul Worms
Contributeur du Millénaire

ou actions vendues ou encore la nomination d'un administrateur provisoire dont le rôle serait de faire obstacle à toute décision des organes sociaux de nature à porter atteinte aux intérêts vitaux de l'entreprise cible.

- Par ailleurs, il est prévu la création d'une « *golden share* » dans certaines entreprises stratégiques afin de donner des pouvoirs spécifiques et étendus à l'Etat.
- Enfin, le projet de loi prévoit la création d'une délégation à la sécurité économique chargé de préparer un rapport annuel sur le contrôle des investissements étrangers[10].

Ces dispositions constituent une étape supplémentaire vers un véritable durcissement de la réglementation en matière de contrôle des investissements étrangers mais n'apportent aucune garantie en termes d'application pratique et de choix politique.

A cet égard, on peut s'interroger sur l'utilité du rôle du parlement cantonné à la préparation d'un rapport annuel là où son implication dans le processus de contrôle des investissements étrangers en France pourrait contribuer à renforcer ce mécanisme et participer d'un véritable objectif démocratique.

En termes de lacunes sectorielles, on peut enfin relever que le foncier agricole reste en dehors du contrôle malgré les rachats croissants de terres agricoles françaises de la part d'investisseurs chinois.

[10] Loi Pacte, les investissements étrangers sous surveillance renforcée, La Croix, 3 octobre 2018 ; Loi Pacte : Vers un contrôle accru des investissements étrangers en France, LCP Assemblée Nationale, 5 septembre 2018

NOTE SUR LES INVESTISSEMENTS ETRANGERS EN FRANCE ET EN EUROPE

Paul Worms
Contributeur du Millénaire

Sources générales:

- Projet de loi relatif à la croissance et la transformation des entreprises (ECOT1810669L) (Texte, Dossiers Législatifs & Documents Préparatoires) ;
- Rapport d'information fait au nom de la commission des affaires européens sur le filtrage des investissements directs étrangers dans l'Union européenne, MM. Jean Bizet et Franck Menonville, 27 novembre 2017 ;
- Code monétaire et financier.
- Eurostat.