

# LE DISPOSITIF DE CONTRÔLE DE L'INVESTISSEMENT ÉTRANGER AU ROYAUME-UNI ET SA RÉFORME EN COURS



*par Vincent Smith, Assistant Professor,  
ESCP Business School, solicitor*

*Numéro spécial conçu, préparé et réalisé par Marina Guérassimova et  
les Professeurs David Chekroun, Gilles Pillet (ESCP Business School)*

*Article réalisé avec le concours de Adriana Cristiani et  
Nicolas Aratimos, étudiants du Mastère spécialisé  
Droit et Management International à ESCP Business School*

**L**e Royaume-Uni, puissance commerciale majeure des XIX<sup>e</sup> et XX<sup>e</sup> siècles, a surmonté ses difficultés économiques des années 1970-80 par une volonté assumée d'attirer l'investissement étranger. Les gouvernements britanniques ont, depuis 1979, imposé une stratégie faisant de l'attractivité économique du Royaume-Uni le principal levier de croissance. Au prix de conflits sociaux considérables, cette stratégie s'est rapidement révélée payante. « L'homme malade de l'Europe » des années 1960 et 1970 est ainsi redevenu, en moins d'une décennie, une puissance économique mondiale majeure. Nigel Lawson, chancelier de l'Échiquier (Ministre des finances, 1983-1990) explique ainsi en 1980 les fondements de ce qui sera appelé le Thatcherisme « La politique économique du nouveau conservatisme doit reposer sur deux principes : le monétarisme et le libre marché, en opposition à l'intervention de l'État et à la planification centralisée ».

Cette volonté de rester libre dans la détermination de sa politique commerciale, monétaire et financière, explique en grande partie la non-adhésion du Royaume-Uni à

l'Euro, ainsi que la réussite financière de la City. **La grande liberté donnée à l'investissement étranger a caractérisé pendant longtemps la politique économique britannique, marquée par un contrôle basé uniquement sur des considérations économiques.**

Le difficile contexte politique, social et économique actuel (Brexit, pandémie de Covid-19, agressivité accrue des investissements chinois), **pousse désormais le Royaume Uni à vouloir contrôler davantage les investissements étrangers.** L'heure n'est plus au capitalisme débridé hérité des années Thatcher-Reagan, déjà bien ébranlé par la Crise financière en 2008. L'image des cent premiers jours de la Présidence de Joe Biden aux États-Unis, est marquée par un retour à un étatisme assumé, symbolisé par le terme de « Big Government » employé à maintes reprises par le locataire de la Maison Blanche. Washington et Londres se sont toujours réciproquement influencées dans le choix de leurs politiques économiques, illustration de la « Special Relationship » qui unit les deux pays. La loi sur la sûreté et l'investissement (*National Security and Investment Act*) très récemment adoptée le 29 avril

**2021, est en ligne avec la nouvelle direction prise par la politique américaine et annonce un durcissement du contrôle des investissements étrangers au Royaume-Uni.**

**C'est un système vieux de 20 ans** - La loi sur les entreprises de 2002 (Enterprise Act 2002) constituait jusqu'à présent la base du contrôle des investissements étrangers au Royaume-Uni. Ce mécanisme prévoyait que l'Autorité de la Concurrence et du Marché (CMA) prenait ses décisions (de validité de l'opération) uniquement sur des critères économiques – c'est-à-dire, en s'interrogeant sur la mesure dans laquelle l'opération constitue une entrave substantielle à une concurrence effective ('substantial impediment to effective competition') sur un ou plusieurs marchés au R-U.

En parallèle, le gouvernement britannique disposait d'autres moyens de contrôle dans les opérations d'acquisitions étrangères. Le champ d'application de la loi ancienne se limitait aux secteurs de la défense, de la sûreté nationale et au maintien de la pluralité des médias. Ces interventions sur des secteurs non-économiques étaient opérées par le Ministre des entreprises, - et non par la CMA, - qui, dans chaque cas, doit émettre une 'notice d'intervention' motivée. La CMA poursuit le contrôle avec l'examen des conséquences économiques de l'opération. Cependant, dans le cas où la CMA rendrait un avis positif sur l'opération en la qualifiant « d'opération ne comportant pas une entrave économique », le Ministre peut tout de même empêcher l'opération par décision administrative fondée sur deux critères : la nature du secteur concerné et l'éventuelle entrave substantielle à la concurrence.

Ce système simple et ouvert a cependant été révisé récemment. La loi du gouvernement sur la sûreté et l'investissement (*National Security and Investment Act*) a achevé son parcours parlementaire le 29 avril 2021. Cette loi, dite à caractère stratégique, vise à combler des failles du système britannique de protection des biens nationaux. Elle remplace dès cette année les pouvoirs du Ministre des entreprises instaurés par l'ancienne loi qui date de 2002 (Enterprise Act 2002) et introduira notamment :

- un système renforcé, permettant d'émettre des notices d'intervention ('call-in notice') sur un champ plus large ;
- la possibilité d'émettre une notice non seulement concernant l'acquisition d'une entreprise située au R-U, mais également lorsque des biens stratégiques sont visés ;
- l'obligation pour l'acquéreur d'une entreprise ou d'un bien stratégique de notifier l'opération au Ministre (il semble que cette notification soit à faire séparément de la notification à la CMA) ;

- une ordonnance définissant les types d'entreprises ou de biens qui donnent lieu à une notification (ce qui permettra la modification plus facile des définitions pour y inclure les risques nouveaux) ;
- l'obligation de notifier une opération (dans certaines circonstances) dès que l'acquéreur détient 25% ou plus du capital (avec droit de vote) dans une société ;
- l'acquisition d'un bien a lieu si l'acquéreur obtient plus de droits d'utilisation du bien après l'opération ;
- un délai de 30 jours dans lequel le Ministre doit donner une première réponse à la notification. Cette période peut être au maximum, prolongée de 45 jours supplémentaires ;
- l'impossibilité pour une opération de se poursuivre si le Ministre s'y oppose en émettant une notice dans ce délai ;
- des sanctions pénales dans le cas où une opération notifiable serait réalisé sans l'approbation du Ministre ; le contrat d'acquisition est dans ce cas, frappé de nullité.

La loi permettra désormais au gouvernement de procéder à une surveillance plus approfondie, non seulement sur les opérations de fusions et acquisitions sensibles par des entreprises étrangères, mais également – par exemple – sur l'installation d'équipements de télécommunications étrangers au sein des réseaux d'infrastructure britanniques. Suite à la visite du Secrétaire d'Etat américain Mike Pompeo en 2020, le gouvernement britannique a annoncé que l'achat de nouveaux équipements fabriqués par le groupe Huawei serait désormais interdit dans les réseaux de communications au R-U. De plus, les entreprises de communication implantées au R-U devront, avant 2027, retirer et remplacer du réseau tout équipement existant fabriqué par le géant chinois. Ainsi, l'achat de nouveaux équipements chinois est interdit par cette nouvelle loi.

**L'élargissement des secteurs d'activité inspiré de la pratique française** – La proposition de loi avait fait l'objet de critiques, avant et pendant le processus d'adoption parlementaire. Notamment, une consultation sur l'ordonnance de définition des secteurs visés par la nouvelle loi a conduit le gouvernement à limiter son ambition initiale. A ce jour, le gouvernement a dressé une liste de 17 secteurs, qui comprend entre-autre la robotique, l'intelligence artificielle, le secteur nucléaire, les communications électroniques, l'énergie et l'industrie spatiale. La défense et les médias resteront dans le champ d'application des interventions ministérielles.

A travers cet élargissement du champ d'application des secteurs liés à l'investissement étranger, le gouvernement renforce le dispositif de contrôle. Cette évolution illustre

l'alignement récent de la réglementation britannique sur la pratique française, qui protège depuis longtemps des secteurs stratégiques, tels que la défense nationale, la sécurité, et plus récemment le secteur des biotechnologies.

Quel sera l'effet de la nouvelle loi ? Pour l'instant il semble difficile de le dire précisément. Cependant, le ministère prévoit un examen plus rapide que par le passé, de l'ordre de 30 jours ouvrés désormais, afin de donner de la visibilité aux entreprises concernées. Par ailleurs, les entreprises qui ne se conforment pas à ces nouvelles règles pourront subir des sanctions comme une amende de 10 millions de livres sterling ou, si elle est supérieure, équivalente à 5% du chiffre d'affaires mondial, voire jusqu'à 5 ans de prison pour les membres gestionnaires de l'entreprise. De plus, la loi laisse une réelle marge de manœuvre au Ministre. En effet, il est peu probable que – par exemple – dans le secteur de l'énergie nucléaire une joint-venture anglo-française soit visée par cette loi. En revanche, si l'opération comprend un acteur chinois – ce qui est le cas pour deux projets de construction de centrales nucléaires, dont l'un est actuellement en cours de construction au R-U – une intervention de la part du gouvernement est à prévoir.

#### **Un mécanisme de notification plus souple que le régime d'autorisation préalable français**

Afin d'assouplir les mesures qui pourraient apparaître restrictives pour les investisseurs étrangers au R-U, la loi prévoit la possibilité d'une pré-notification volontaire émanant de l'investisseur. L'objectif est de permettre aux parties prenantes d'une opération sensible, d'entamer un dialogue pour déterminer si le projet comporte des éléments susceptibles de compromettre sa réalisation. En conséquence, la déclaration volontaire de l'opération est portée à la connaissance du gouvernement, l'acquéreur court ainsi le risque de voir son 'deal' soumis à un examen plus approfondi. Toutefois l'examen du projet d'investisse-

ment apportera une garantie réglementaire après la réalisation de l'opération.

En matière de contrôle de l'investissement étranger, le Royaume-Uni jusqu'à présent ne partageait pas la même conception que la France, qui opère un contrôle a priori. Cependant, la nouvelle procédure de contrôle qui vient d'être adoptée s'inspire de la pratique française, tout en restant plus souple. En effet, sur le territoire français, un investissement étranger doit faire l'objet d'une autorisation préalable du bureau de contrôle de l'investissement étranger de la Direction générale du Trésor (arrêté du 31 décembre 2019). La demande est examinée, puis une décision est rendue sur le projet. Ainsi, dans les deux pays, l'évolution de l'économie et du marché ont eu pour conséquence un durcissement du dispositif, qui se traduit en France par une procédure obligatoire d'autorisation préalable, et au Royaume-Uni par pré-notification volontaire de l'investisseur.

**Conclusions.** Le renforcement du contrôle laisse présager un filtrage resserré des investissements directs étrangers réalisés au sein du Royaume-Uni. L'aboutissement de cette réforme permettra en outre d'éviter la situation d'avril 2020, lorsque *China Reform* a tenté de prendre le contrôle d'*Imagination Technologies* basée en Angleterre dont l'activité relève de la sécurité nationale.

Désormais, les entreprises étrangères ne seront plus traitées de la même façon que les entreprises britanniques. L'objectif étant de permettre de bloquer la prise de contrôle par les investisseurs étrangers d'une entreprise britannique relevant d'un secteur stratégique. Le gouvernement de Boris Johnson a mené cette réforme jusqu'à son terme, celle-ci apparaît comme une réponse des pouvoirs publics face aux nouveaux défis que représentent le Brexit et la montée en puissance de la Chine. Reste à voir comment ces nouveaux pouvoirs affecteront l'attractivité du R-U comme place d'investissement internationale toujours « open for business ».