



L'Europe et la concurrence avec les états

Jean-François Bensahel, Jacques Besnainou

► To cite this version:

Jean-François Bensahel, Jacques Besnainou. L'Europe et la concurrence avec les états. Sciences de l'ingénieur [physics]. 1989. hal-01808213

HAL Id: hal-01808213

<https://minesparis-psl.hal.science/hal-01808213>

Submitted on 5 Jun 2018

HAL is a multi-disciplinary open access archive for the deposit and dissemination of scientific research documents, whether they are published or not. The documents may come from teaching and research institutions in France or abroad, or from public or private research centers.

L'archive ouverte pluridisciplinaire **HAL**, est destinée au dépôt et à la diffusion de documents scientifiques de niveau recherche, publiés ou non, émanant des établissements d'enseignement et de recherche français ou étrangers, des laboratoires publics ou privés.

B. 661

ECOLE NATIONALE SUPERIEURE DES MINES DE PARIS

Jean-François BENSANEL

Jacques BESNAINOU



[237]

L'EUROPE ET LA CONCURRENCE ENTRE LES ETATS

**Consultation
sur place**

Juin 1989

Ce document est une première version.

Il comporte, malheureusement, des imperfections ou erreurs dont nous nous excusons par avance et qui sont de notre fait. Nous serions très heureux si vous pouviez nous les communiquer.

Il peut se lire de trois façons ;

- une lecture rapide en ne retenant que les éléments **dactylographiés en caractères gras** ,

- une lecture plus approfondie en y ajoutant les éléments dactylographiés en caractères standards,

- et enfin une lecture détaillée en se reportant aux éléments dactylographiés en petits **caractères**.

Nous tenons à exprimer nos plus chaleureux remerciements à MM. E. COSTE et J.C. NAOURI qui nous ont écoutés avec bienveillance et nous ont prodigués leurs précieux conseils tout au long de l'année, ainsi qu'à M. P. CROUZET qui nous a ouvert les portes de ST GOBAIN et nous a fait partager son expérience d'industriel.

- à M. PISTRE qui a accepté de corriger les étapes successives de ce rapport.
- à MM. GAUDEMET et PUJOL qui nous ont permis de travailler avec les services de la Direction de la Prévision.
- à M. DUVINAGE, avocat d'affaires à Munich, qui nous a révélé une partie des secrets du système allemand.
- à M. P. LE ROUX qui nous a patiemment aidé dans l'analyse des systèmes fiscaux français et étrangers.
- à MM. BERSANI, BOUGON, POSTEL VINAY et TEBOUL qui se sont prêtés de bonne grâce à la relecture de ce document.
- à toutes les personnes qui nous ont bienveillamment reçus et sans qui, ce mémoire n'existerait pas.

Enfin, un grand merci à tous les membres de l'Ecole et en particulier à Mme A. LAUVERGEON qui nous a encouragés pendant toute cette année.

PLAN

PREFACE	: <u>WALT DISNEY FAIT MONTER LES ENCHERES</u>	1
INTRODUCTION	: <u>UNE NOUVELLE PROBLEMATIQUE POUR LES ETATS SEDUIRE LES ENTREPRISES</u>	
1)	L'explosion du commerce international	6
2)	La "dérégulation"	7
3)	La mobilité des facteurs de production	9
4)	les nouvelles conditions de survie : le retour de la croissance	15
5)	Un nouveau défi pour les Etats	16
	<u>Annexe 1</u> : La Politique du Royaume-Uni	20
	<u>Annexe 2</u> : Vous avez dit révolution américaine	22
CHAPITRE I	: <u>L'EUROPE DE 1993 : FOURRE TOUT IDEOLOGIQUE OU TRAITE JURIDIQUE</u>	25
1)	Le conflit des points de vue	25
2)	La Construction de l'Europe	27
3)	L'Acte Unique	29
CHAPITRE II	: <u>LE CHAMP DE FOIRE INSTITUTIONNEL</u>	34
1)	Le Conseil des Ministres : un univers très concurrentiel	34
2)	La Commission des Communautés Européennes une administration très convoitée	36
2.1.	la répartition des commissaires	37
2.2.	l'administration de la Commission	39
3)	La Cour de Justice des Communautés Européennes et la Concurrence des systèmes juridiques nationaux	44
3.1.	La Cour de Justice et la construction de la C.E.E.	45
3.1.1.	L'application du droit	45
3.1.2.	L'interprétation du droit	47
3.1.3.	La CJCE et les principes généraux	50

CHAPITRE III : LA LIBRE CIRCULATION DES MARCHANDISES 53
OU LA CONCURRENCE DES IMPOTS INDIRECTS ET
DES CHARGES SOCIALES

1) La CJCE et la libre circulation des marchandises	53
2) Les coûts du holding Etat	55
3) La TVA en question	56
3.1. Les disparités de TVA sont importantes dans la Communauté	58
3.2. Les problèmes techniques liés à l'évolution de la TVA	59
3.3. Les solutions proposées	61
4) Le poids des charges sociales et la compétitivité	63
Les entreprises : un débat mal posé ?	
4.1. Le mode de prélèvement des charges sociales et ses conséquences	64
4.2. Les régimes de retraites complémentaires :	68
le cas de la France et de la RFA	
4.2.1. La cas français : des régimes indépendants des entreprises	68
4.2.1.1. Des régimes administrés	68
4.2.1.2. Le traitement fiscal et social des cotisations	70
4.2.1.3. Le traitement fiscal des prestations	71
4.2.2. Le système de retraites des compétences allemand	72
4.2.2.1. La gestion par un organisme extérieur	72
4.2.2.2. La gestion interne	73
<u>Annexe 1</u> : Une vision plus large du système de prélèvements obligatoires : la France bien placée ?	76
<u>Annexe 2</u> : Les régimes de retraite de base en France et en RFA	77
<u>Annexe 3</u> : Le système de pension britannique	78
<u>Annexe 4</u> : La protection sociale en France et en Allemagne.	

CHAPITRE IV : LA LIBRE PRESTATION DE SERVICES (LPS) 80

1) La LPS et les assurances	80
1.1. La Directive : le triomphe "de jure" du point de vue britannique	80
1.2. Les conséquences de la directive : une prime pour l'Etat le moins pesant	82
2) La LPS et les transports routiers	84
2.1. La spécificité du domaine des transports	84
2.2. Les obstacles à la LPS : le système des contingents	85
2.3. L'arrêt du 22/05/1985 de la CJCE :	86
vers la libéralisation des transports	

CHAPITRE V : <u>L'EUROPE DES CAPITAUX MOBILIERS :</u> <u>LA FRANCE PRISE AU PIEGE</u>	88
1) La libéralisation des mouvements des capitaux	88
2) Les raisons de la délocalisation	91
2.1. L'Evasion	91
2.2. La Fraude	95
3) La Suisse : un attracteur étrange	98
4) Les issues	99
CHAPITRE VI: <u>L'IMPLANTATION DES ENTREPRISES : UNE OPERATION DE</u> <u>SEDUCTION POUR LES ETATS</u>	103
1) L'implantation des unités de production et les zones d'entreprises	103
2) Le Bénélux : une terre d'asile pour le capitalisme financier, administratif et juridique	106
2.1. Les holdings	107
2.2. Les sociétés financières	109
2.3. Les quartiers généraux	111
2.3.1. La politique délibérée de la Belgique	113
2.3.2. Le cas français : du retard au rattrapage	113
CHAPITRE VII : <u>LE CONTROLE DU CAPITAL DES ENTREPRISES</u> <u>UN ENJEU DE CONCURRENCE</u>	116
<u>6</u>	
1) La mobilité de l'internationalisation du capital	116
2) La transmission des entreprises	121
2.1. Le cas français	121
2.2. La solution allemande : la fondation	124
2.3. La solution anglaise : le trust	126
2.3.1 L'origine du trust	127
2.3.2 La définition juridique du trust	128
2.3.3 Le trust inconnu du droit français	131
2.3.4.L'intérêt du trust	135
2.3.5 L'introduction du trust en France	139
3) Le contrôle du capital des entreprises	144
3.1. Les entreprises : patrimoine national ?	144
3.2. Le dispositif français	146
3.3. Le dispositif allemand	147
3.3.1. La banque et l'industrie : une longue histoire d'amour	147
3.3.2. Le droit des sociétés allemandes : une transparence relative	151
3.3.3. La transparence de la RFA vers des mécanismes de marché	154

Chapitre VIII : <u>LES ETATS-UNIS: UN MARCHÉ UNIQUE QUI A RÉUSSI ?</u>	163
1) Un commerce intérieur sans entraves	163
2) Une union monétaire	164
3) Des États souverains fiscalement	165
3.1. Les impôts sur les sociétés	165
3.2. Les impôts locaux sur le revenu des personnes physiques	166
3.3. Les impôts indirects	166
3.4. La " Property Tax "	167
4) Des États souverains juridiquement	169
4.1 Le droit des gens	169
4.2 Le droit des sociétés	170
CONCLUSION	173

WALT DISNEY FAIT MONTER LES ENCHERES

Coup de tonnerre dans l'Europe des jeux en 1986: le Groupe Disney choisit la France pour implanter en Europe un gigantesque parc d'attractions.

Tout au long de cette négociation, cette entreprise privée va tenir la "dragée haute" aux Etats qu'elle va mettre en compétition. D'emblée, elle a défini une partie des règles du jeu: que le meilleur, c'est-à-dire le plus attractif et le plus commercial, l'emporte!

Le Groupe Disney souhaitait construire un parc d'attractions en Europe comme il l'avait déjà fait par trois fois aux Etats-Unis. Il s'agissait d'un projet d'investissement privé de 40 à 50 milliards de francs, couvrant un espace de près de 2000 ha. C'était un projet véritablement énorme: par comparaison, les projets du TGV Atlantique et de l'Eurotunnel sous la Manche n'ont représenté respectivement que "10 et 30" milliards de francs d'investissement.

Les américains s'étaient d'abord intéressés à l'Allemagne et à l'Italie sans y mener de négociations, puis ils avaient choisi de jeter leur dévolu sur deux pays: la France et l'Espagne. Entre ces deux pays, ils vont faire jouer la concurrence de façon effrénée; à l'intérieur des ces pays, ils mettront également en concurrence trois provinces espagnoles et deux régions françaises (l'île de France et la zone située autour du Lucq, la banque Lazard s'étant , entre autres, chargée de faire visiter la région) .

La mise en compétition a duré de janvier 1984 à décembre 1985 et a finalement opposé le site de Marne-la-Vallée et un site espagnol. Entre les deux Etats, le groupe Disney a fait monter les enchères pour obtenir le meilleur ensemble de propositions possible, avec un sens consommé de la mise en scène.

Aux français, Disney présentait un catalogue de requêtes impressionnant:

- il réclamait une subvention égale à 15% du coût total du projet.
- Il réclamait un financement à taux bonifié de la moitié du projet

-il réclamait une exonération de taxes locales, à l'exemple de ce qu'il avait obtenu aux Etats-Unis (où il avait même obtenu de faire coïncider le découpage administratif du territoire avec le millier d'hectares qu'il avait acheté; de sorte qu'on avait, là, l'exemple d'une collectivité locale gérée par une entreprise)

-il réclamait que l'Etat français prenne à sa charge la couverture des allées principales qu'il faudrait construire en raison du mauvais climat , ce qui était, soulignait-il un point très défavorable pour la France.

-il réclamait que les pouvoirs publics financent à la fois les infrastructures primaires (routes d'accès, adductions d'eau, conduites téléphoniques...) ainsi que les infrastructures secondaires (raccordements d'extrémité qui sont normalement refacturés à l'utilisateur).

-il réclamait que le R.E.R arrive à l'entrée du parc.

-il réclamait que les terrains soient gratuits.

-il réclamait divers aménagements à la législation du travail.

-il réclamait que la TVA de 18,6% sur les parcs soit ramenée au taux de 7% comme cela se pratique dans les autres pays.

-il réclamait que les différends ne soient pas tranchés par le Conseil d'Etat, comme c'est usuellement le cas pour les contrats administratifs, mais par la procédure de l'arbitrage international (ils avaient des difficultés à comprendre que l'Etat puisse être, disaient-ils, à la fois juge et partie!).

-enfin, ils avaient fini par exiger que les pouvoirs publics français désignent un négociateur unique, et ce fut, mais seulement en août 1985, M. J. Peyrelevade. Sa capacité à agir, à présenter des solutions et à décider fit merveille auprès des américains .

Dans l'attente d'une position claire des pouvoirs publics français, **le Groupe Disney, dès 1984, utilisera tous les moyens de pression et notamment les médias espagnols** qui lui faisaient une abondante publicité. Quelle ne fut pas la surprise des responsables français quand, un matin, ils découvrirent sur une page entière, et, ce , dans plusieurs quotidiens espagnols, les propos du négociateur américain. Celui-ci n'avait-il pas déclaré haut et fort que les espagnols avaient 90% de chances d'emporter le projet! Il semble, de plus, que ceux-ci leur accordaient d'importantes subventions.

Après 18 mois d'hésitations, la position française devait être arrêtée en septembre 1985. Les pouvoirs publics français refusaient l'octroi de subventions, la prise en charge de la couverture et des infrastructures primaires et secondaires,

l'exonération de taxes locales. En échange, les américains obtiendraient l'extension du R.E.R., l'achat des terrains au prix fixé de l'indemnisation des agriculteurs (et qui sera par la suite forfaitisé) et la garantie de la bonne exécution des expropriations, l'octroi de prêts bonifiés à 8% par la Caisse des Dépôts à une hauteur de 3,8 milliards de francs, la baisse de la TVA à 7% (ce qui, prétendait-on, n'était que devancer l'harmonisation européenne), et le dénouement des litiges par l'arbitrage international. Les requêtes sur la législation du travail font encore l'objet de discussions.

Après avoir fait monter une dernière fois les enchères, **le Groupe Disney devait finalement trancher en faveur du site de Marne-la-Vallée.** Le "deal" proposé par les pouvoirs publics français leur convenait mieux que son homologue espagnol.

Les américains avaient apprécié la compétence de l'administration, la diligence de l'équipe de négociateurs français et la qualité des services d'aménagement de la ville de Marne-la-Vallée. La formule de l'aménageur local les avait de plus particulièrement séduits.

Ils savaient que, compte tenu des nouveaux moyens d'accès mis en place, ils réaliseraient une très bonne valorisation des terrains jouxtant les 150 ha occupés par les attractions.

Ils reconnaissaient que la baisse de la TVA leur assurerait une probabilité de succès non négligeable.

Enfin, la nécessité pour le Gouvernement de faire voter deux lois pour réduire le taux de TVA et pour déroger à la norme usuelle des contrats administratifs en désaisissant le Conseil d'Etat leur avait paru signifier que l'engagement des autorités françaises était ferme et définitif.

Quant aux pouvoirs publics, cette opération allait être exceptionnelle .

-S'il est vrai qu'ils ont dû contrevenir aux règlements qu'ils appliquaient jusqu'alors,

-s'il est vrai que le droit français de l'urbanisme a dû être concilié avec les contraintes de ce projet dont le moteur était une opération purement privée,

-s'il est vrai que, lors des discussions préparatoires et de la rédaction du contrat final, deux cultures juridiques se sont affrontées, l'approche française très largement codifiée et qui part du général et va au particulier et l'approche américaine

qui procède plutôt en sens inverse,

-s'il est vrai que le droit français a dû être adapté pour contenter les américains et les nécessités du projet,

les pouvoirs publics français ont tout lieu d'être satisfaits des modifications et des légers abandons de souveraineté qu'ils ont dû consentir. Un projet a été élaboré mettant l'intérêt privé au service de l'intérêt général.

Ceux-ci n'ont en effet dépensé que 1,5 milliards de francs, l'Etat, la Région et le Département se répartissant le financement à égalité. L'Etat doit déboursier 100 millions de francs pendant cinq ans. Mais ces engagements apparaîtront extrêmement réduits au regard des recettes que l'exploitation et les visiteurs assureront aux finances publiques. Celles-ci devraient être environ de 7 milliards par an, au titre de la TVA, de l'impôt sur les bénéfices, des impôts fonciers et de la taxe professionnelle. La balance des paiements devrait, du fait de l'afflux des touristes étrangers, dégager un solde positif de 4 à 5 milliards de francs par an.

De plus, quantité d'emplois vont être créés. Pendant les quatre années de chantier, 2 000 à 4 000 emplois en moyenne annuelle vont voir le jour, dont les trois-quarts dans la Région d'Ile de France. Pendant la période de fonctionnement, 30000 emplois permanents seront créés.

Enfin, l'incidence sur l'activité économique se traduira par une augmentation de l'ordre de 0,25 à 0,30 % du PIB.

Les sacrifices consentis par l'ensemble des pouvoirs publics sont donc minimes au regard des effets tant économiques que fiscaux. **Les autorités françaises ont accepté de descendre dans l'arène et de croiser le fer, par le Groupe Disney interposé, avec leurs homologues espagnoles.**

Les Etats se sont ainsi faits concurrence, n'en déplaise à ceux qui y verraient un avilissement de la fonction étatique. Ils sont revenus sur certains éléments du dispositif réglementaire traditionnel pour se montrer de bonne composition et pour attirer un gros investisseur étranger. Au plus grand profit de l'économie et des citoyens!

Le projet Eurodisneyland n'est pas une exception. Bien loin d'être un cas isolé, il ne fait que traduire un phénomène de fond, qui est devenu perceptible à grande échelle au début des années 1980 : **la concurrence entre les Etats**. Leurs structures fiscales, sociales et juridiques vont désormais s'affronter dans des

proportions méconnues jusqu'alors.

Ce phénomène, amplifié récemment, n'est pas volontaire; il est subi. Il résulte d'un nouveau régime de l'économie mondiale : internationalisation tous azimuts des échanges, déréglementation et mobilité des facteurs de production qui rendent les recettes des Etats, comme celles des entreprises, plus incertaines.

Ceci suffit à définir une nouvelle problématique pour la puissance publique.

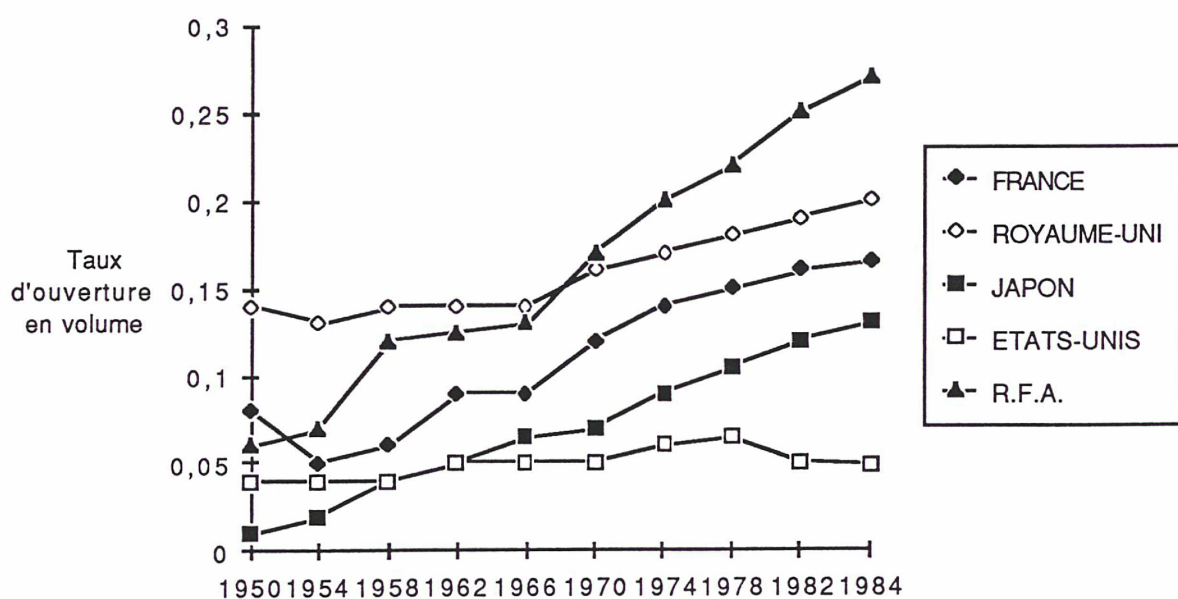
INTRODUCTION

UNE NOUVELLE PROBLEMATIQUE POUR LES ETATS: SEDUIRE LES ENTREPRISES

1) L'explosion du commerce international

Depuis plusieurs années, les échanges entre les pays s'accroissent. Les importations et les exportations représentent une part de plus en plus importante des P.I.B. des grands pays industrialisés et croissent deux fois plus vite que leur valeur ajoutée. Les échanges internationaux, en volume, de marchandises se sont élevés de 426 milliards de dollars en 1958 à 1997,1 milliards de dollars en 1984. Ils ont donc été multipliés par 4,7 en 25 ans.

Ce sont surtout les échanges de marchandises entre les grands pays industriels qui se sont accrus. A cet égard, l'évolution, telle qu'on l'observe à travers les chiffres du F.M.I., du taux d'ouverture (exportations / P.I.B.) des grandes puissances que sont le Royaume-Uni, la France, le Japon, les Etats-Unis et la R.F.A., sur la période 1950-1984 est particulièrement significative :



Source: IRES, Le commerce international

Actuellement, la R.F.A., la France et le Royaume Uni exportent entre un cinquième et un gros quart de leur production. Le fait historique marquant est qu'une part très importante de ce commerce est effectuée avec les voisins immédiats. La C.E.E. assure plus de 50 % des débouchés commerciaux de la France, par exemple.

A la différence d'une situation d'autarcie, les Etats contrôlent donc moins bien leur économie.

(L'Etat ne saurait être assimilé à une entité personnalisée et unitaire. Dans un souci pratique, on désignera donc par ce terme l'ensemble des actions et interventions impliquant une personne morale de droit public, au premier rang desquelles figurent les interventions de nature sociale, fiscale, juridique.)

Avec la "deregulation", ils semblent accepter pleinement cette situation.

2) La "deregulation"

C'est le Nouveau Monde qui a le premier enclenché le mouvement du recul de l'Etat, connu outre-Atlantique sous le nom de "*deregulation* " et, ce, dès la fin des années 1970 et surtout sous les deux mandats du Président Reagan. La révolution conservatrice américaine trouvait en effet son fondement dans une double interrogation. L'Etat est-il performant? Au delà d'un certain seuil, son intervention ne rend-elle pas moins "compétitifs" le secteur privé et la société civile?

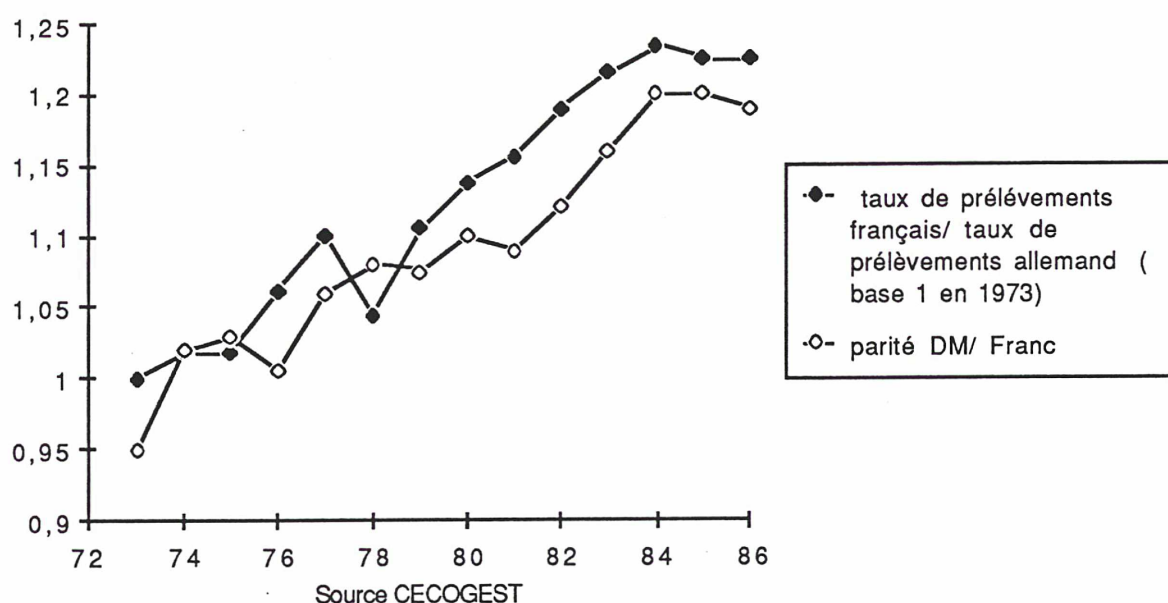
On sait comment ce débat fut tranché et à quelle décision il a donné lieu : dérégulation des transports routiers, dérégulation des transports aériens, dérégulation du secteur des télécommunications, dérégulation d'une partie du secteur financier... Cette croisade a été accueillie dans la vieille Europe avec tiédeur et modération , voire, parfois, avec une certaine incompréhension. Le concept de "*deregulation*" désigne en fait deux notions dans nos "vieux pays", notions qui sont souvent confondues Outre-Atlantique: celle de la déréglementation et celle de la dérégulation elle-même. Dans le vocabulaire européen, l'une et l'autre ne sont pas synonymes. Si l'on excepte le cas du Royaume-Uni, qui pour des raisons différentes, a obtenu des résultats identiques, l'Europe continentale a été, dès l'abord, plus réticente à mettre en œuvre un tel programme.

Il n'empêche. Quelle qu'ait été la nature des réponses apportées, les gouvernements ne pouvaient plus échapper à cette question lancinante et angoissante, car elle portait sur la raison même de leur existence, sur leur légitimité, question que le peuple et les élites pouvaient tout aussi bien poser et se poser:

"Faites-vous bien ce que vous faites, êtes- vous sûrs de ne pas en faire trop, faites vous mieux que vos voisins"? Ce faisant, certains finissaient par comparer l'Etat, c'est-à-dire l'ensemble des administrations centrales, sociales, locales et leurs services publics, à une entreprise .

Comme elle, ils lui demandaient d'agir au moindre coût. Ils l' incitaient à réduire leur interventionnisme, à diminuer leurs pressions fiscale et sociale. Ils l'interrogeaient sur les causes de la richesse des nations (Etat + Société Civile) et en particulier sur le rôle de l'Etat : des prélèvements publics abondants rendent-ils les pays prospères?

Il est évidemment hors de question de pouvoir trancher ce vieux débat. Tout au plus, peut-on se contenter de rapprocher l'évolution des prélèvements obligatoires français et celle, par exemple, de la parité franc- deutschmark.



On constate sur la courbe qu'une augmentation de la pression publique relative est *concomitante* à un appauvrissement de la France par rapport à l'Allemagne. Il ne s'agit évidemment pas d'en déduire que le second est la conséquence du premier, ce serait un raisonnement faux et simpliste. Mais il est légitime de se poser la question relevée plus haut.

Si l'on devait y répondre par la négative, les dépenses de l'Etat seraient menacées d'une brutale diminution. Celles-ci ne sont cependant possibles que grâce à l'argent prélevé sur les facteurs de production (capital, travail, terre) et, partant, sur les contribuables, que ce soit par la voie de l'impôt ou par celle des cotisations sociales.

Or, excepté la terre, ces facteurs de production , devenus de plus en plus

mobiles, sont de moins en moins appréhendables.

3) La mobilité des facteurs de production

La taxation des facteurs de production suppose évidemment que la collectivité bénéficiaire puisse les repérer, qu'elle puisse leur assigner un lieu de résidence: il est nécessaire qu'en égard à ses possibilités de contrôle, ils constituent des assiettes localisables. Un exemple illustrera ces propos.

L'imposition du travail suppose que l'administration connaisse les revenus; aussi est-il essentiel que les salaires versés aux travailleurs soient déclarés par l'employeur (en échange de quoi ils bénéficieront d'abattements). C'est la raison pour laquelle l'imposition des non-salariés a longtemps soulevé tant de polémiques: l'administration n'avait pas les moyens de connaître ce type de revenus.

Les collectivités locales ont parfaitement compris ce principe de localisation. Elles ne font, dans la majorité des cas, qu'imposer les biens immobiliers : les immeubles d'habitation, les terrains à bâtir, les sièges sociaux des entreprises, les lieux d'implantation des établissements. Elles n'imposent que très rarement les capitaux mobiliers. Le rendement ne peut, en effet, qu'être faible : la possibilité de percevoir des revenus mobiliers n'importe où sur le territoire national ne peut qu'inciter les détenteurs de patrimoine à le localiser dans la collectivité la plus offrante.

Et il est vraisemblable que l'une d'elles finira par proposer une exonération totale : des investissements abondants, des liquidités importantes, des ressources massives pour l'économie locale valent bien un petit sacrifice. Mais ce petit sacrifice ne sera un sacrifice qu'à court terme. A moyen-long terme, les richesses créées par ces capitaux lui rapporteront bien plus, et la population y trouvera son compte. Le raisonnement est exactement le même pour les achats de biens qu'il aura été possible d'effectuer dans la commune voisine.

De fait , **les collectivités ont fini par se répartir les rôles: aux**

collectivités locales, les impôts locaux assis sur de la matière immobile, (l'immobilier et la terre) ; à la collectivité nationale, la fiscalité assise sur les biens et services, sur les salaires, sur les capitaux.

Mais les quinze dernières années que nous venons de vivre ont précarisé cette logique de la matière localisable : les **facteurs de production** sont devenus de plus en plus mobiles sur la planète.

C'est maintenant connu pour les **capitaux** qui circulent autour de la terre à la vitesse de la lumière. On sait que les transactions financières représentent 40 fois les transactions réelles. Dans la majeure partie des pays, les capitaux s'investissent là où la rémunération est la plus élevée, là où les investissements sont les plus productifs. Seuls quelques grands Etats ont maintenu un contrôle des changes qui était censé contrôler et s'opposer à ces mouvements d'évasion: son efficacité est aujourd'hui douteuse et l'Europe de l'Acte Unique va y mettre fin en France.

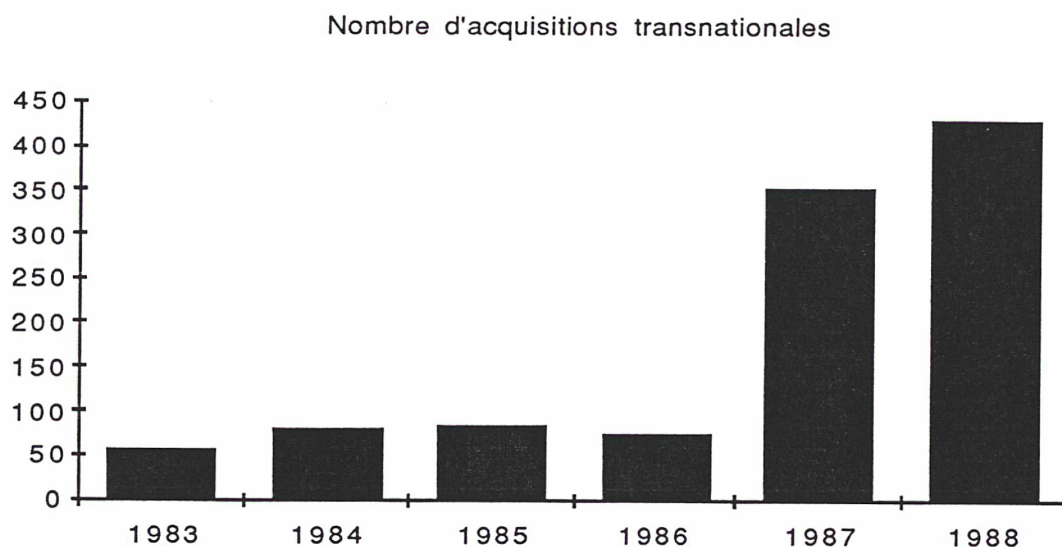
Dès lors, en effet, comment un Etat X peut-il taxer les revenus d'une euro-émission faite par un de ses ressortissants, T, dans une monnaie Y dans un pays Z. Dans le meilleur des cas, ce dernier devrait avoir l'amabilité de déclarer haut et fort les revenus perçus par M. T qui risque cependant de ne pas y réinvestir ses capitaux. Z y perdra assurément. Dans ce jeu non-coopératif, les Etats devraient être conduits à ne plus taxer l'épargne mobilière.

La mobilité du capital financier est -certains peuvent le regretter- une irrésistible évidence. Chaque Ministre des Finances sait qu'il est très difficile de lutter contre les déplacements de capitaux, alimentés par les 2000 milliards de dollars constitués en euro-monnaies. Une coalition importante d'Etats déterminés pourrait peut-être s'y opposer. Mais ces conditions sont assez rarement réunies.

Le **capital industriel** est a priori beaucoup plus inerte : on n'a jamais vu, comme dans les dessins animés, les chaînes de production se déplacer. Par nature, les usines sont immobiles. Cette contrainte avait tellement été intériorisée par les français qu'ils n'ont fait pendant longtemps qu'investir et construire des usines en France .

Ce n'est plus le cas aujourd'hui : les grandes entreprises françaises ont bâti un réseau de filiales à l'étranger, et conçoivent une stratégie mondiale et non plus seulement européenne. Elles prennent des participations à travers le monde.

Le graphique suivant qui recense les acquisitions transnationales impliquant une entreprise française est particulièrement éloquent :



Source P.F. Publications

Mais ce nomadisme industriel est tempéré par un élément de sédentarité: en général, tout part du siège social situé en France et tout y remonte.

La circulation du capital financier, la rapidité de communication, la facilité des transports vont affecter cet équilibre instable : **les sièges sociaux, les quartiers généraux des entreprises existantes ou en création seront incités à s'établir là où la charge fiscale et sociale sera la moins élevée, là où la vie sera la plus internationale possible.** Les entreprises françaises y réfléchissent. Le PDG du Club Méditerranée n'a-t-il pas déclaré que s'il domiciliait son entreprise au Luxembourg, cela lui procurerait une économie annuelle de 600 millions de francs? L'entreprise qui résultera de la fusion de Carnaud et de Metal Box n'implantera-t-elle pas son quartier général à Bruxelles? Le rachat par CGE d'ITT n'a-t-il pas conduit à la création d'une société néerlandaise, Alcatel NV, dont le siège est situé aux Pays-Bas?

Si, dans un premier temps, les seules structures juridiques des entreprises vont être mises en mouvement (ce n'est pas un hasard: les signes sont par nature circulants et il n'est de meilleur signe que l'argent et le droit), les structures physiques

des nouvelles sociétés pourraient aussi se localiser là où l'accueil est le plus "chaleureux". Il est, peut-être, préférable pour l'économie française et pour l'Etat français que ce soit sur son territoire car, chaque fois, des emplois sont créés et de l'argent est injecté dans l'économie.

Désormais, les Etats, comme tous les intermédiaires, devront plus qu'avant savoir attirer sur leur sol les investisseurs potentiels et adopter une démarche plus commerciale, d'autant plus que ce type d'actions peut déplacer en leur faveur la contrainte de la balance extérieure. Le Royaume-Uni a su développer une politique d'attraction des investissements japonais qui a porté ses fruits (voir annexe 1 de ce chapitre).

L'installation d'Eurodisneyland en Ile de France a été, comme on l'a vu, une belle réussite pour les pouvoirs publics français, mais que d'occasions manquées- en 1979, le gouvernement Barre éconduisait General Motors qui voulait bâtir une usine en Alsace; plus récemment, la Grande-Bretagne a réussi à attirer Toyota, au détriment de l'Hexagone- et, surtout, que de menaces à venir, quant on songe aux trésors dont disposent les entreprises japonaises, allemandes, ou, encore, certaines américaines !

Si l'un des Etats se lance dans une politique commerciale d'attraction, les autres seront très fortement contraints de faire de même. Car, à terme, **les entreprises risquent de ne plus avoir de nationalité**. A tout le moins, il est devenu évident que **les objectifs des entreprises ne coïncident plus avec les objectifs des Etats**. L'internationalisation de la vie économique, l'âpreté de la concurrence et l'intégration des marchés font de moins en moins des entreprises les porte-drapeaux des pays dont elles sont issues. Dans la mise en oeuvre de leur stratégie mondiale, il est vraisemblable qu'elles donneront de plus en plus la priorité à leurs intérêts pécuniaires plutôt qu'à leurs intérêts patriotiques. Pour tirer parti des marchés les plus dynamiques, elles respecteront de moins en moins les codes de bonne morale édictés par les Etats. Le cas des entreprises qui contreviennent au dispositif du COCOM n'en est-il pas la meilleure preuve? Que Toshiba, même si elle a été ensuite lourdement condamnée, ait accepté de vendre certains de ses produits à l'URSS pour rendre les sous-marins soviétiques plus silencieux, au mépris des accords stratégiques américano-japonais, au mépris de la sécurité de l'Occident, n'est-il pas symptomatique de ce qui se prépare à grande échelle? La vente par des industriels allemands de pièces nécessaires à la construction de l'usine chimique de Rabtah en Lybie, en faisant fi des conséquences politiques de ce geste ne doit-il pas

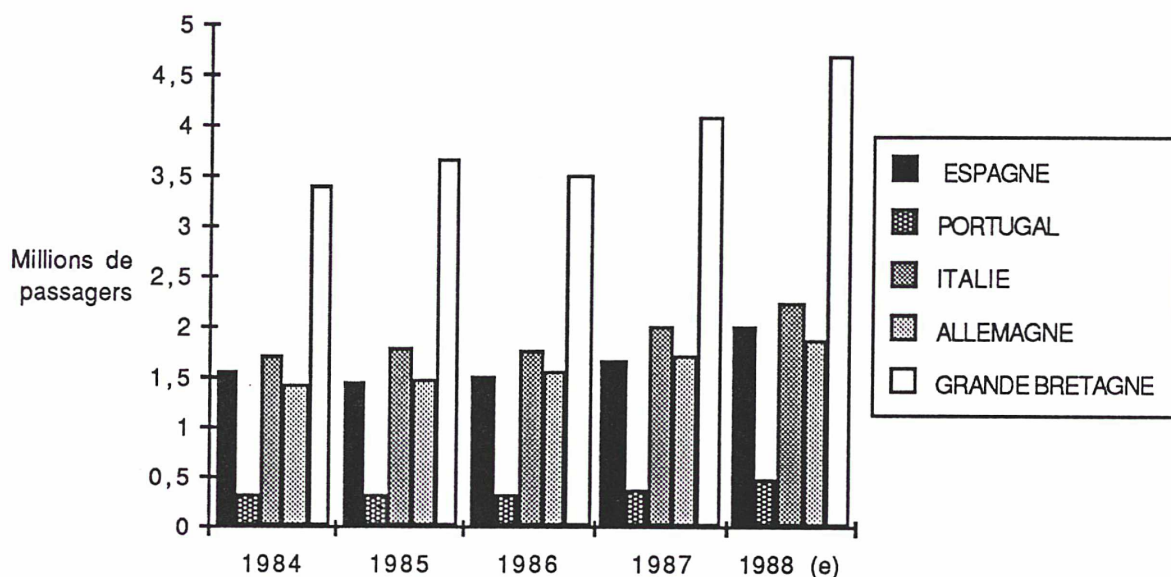
être interprété par les Etats comme un signe de ce qui se trame, et plus précisément, comme un signal d'alarme pour leur souveraineté. Notamment pour la France qui, surtout depuis 1945, avait surveillé étroitement la vie économique. En termes plus brutaux, **ne va-t-on pas assister, dans notre pays, à une seconde séparation, après celle de l'Eglise et de l'Etat, celle du capitalisme et de l'Etat?** Si c'était le cas, les entreprises pourraient bien mener la guerre économique dont elles sont les acteurs aux dépens des puissances publiques.

Le facteur "**travail**" est, lui aussi, en train d'enregistrer une évolution analogue, même si c'est avec une vitesse moindre.

D'une part, les cadres séjournent de plus en plus quelques années à l'étranger. Dans certains groupes multinationaux, c'est même devenu une condition sine qua non de l'accession à des postes de direction importants.

Les voyages pour motif d'affaires se multiplient. Ces derniers seraient, d'après la direction d'Air France, la raison principale de l'explosion du trafic aérien européen que l'on observe depuis quelques années :

Evolution du trafic aérien passagers depuis la France



Source: Air France

D'autre part l'internationalisation de la vie économique, la multiplication des investissements directs à l'étranger, la création de réseaux d'entreprises multiplient les possibilités légales de rémunération dans d'autres pays que dans le pays du siège social. Dans un certain nombre de cas, l'imposition du pays d'accueil prévaut et le pays de nationalité enregistre, passif, une moins-value. Ces mouvements

s'accompagnent d'une multiplication des occasions de détournement, de déplacements fictifs à l'étranger rendant inopérant les contrôles faits par l'administration du pays d'origine.

La mobilité du facteur "capital" et du facteur "travail" va augmenter les possibilités d'évasion et de fraude. Celles-ci n'étaient l'apanage que des plus fortunés; elles vont se "prolétarianiser" et diffuser dans d'autres milieux sociaux. Tous les cadres supérieurs en sont potentiellement des acteurs.

Un motif de satisfaction demeure : la seule certitude concerne le facteur de production "terre". Celui-là ne circulera pas. Hélas, les Etats industrialisés en tirent de moins en moins de ressources budgétaires.

Celles ci ont tendance à devenir de plus en plus difficile à lever, voire de plus en plus rare. Le faible rendement de l'IGF, institué en 1982, en témoigne et constitue la meilleure preuve "a posteriori" de la mobilité du capital. La Commission Aicardi sur la fiscalité du patrimoine, rapporte, bien informée, que "compte tenu de l'extrême mobilité des capitaux mobiliers, les patrimoines les plus importants (composés en majeure partie de valeurs mobilières) ont souvent été structurés, notamment par la constitution d'unités juridiques à l'étranger, de façon à ne supporter qu'un prélèvement limité". Il est connu que l'implantation d'une holding à l'étranger qui regrouperait les participations détenues par un gros patrimoine, avec insertion d'une banque jouant le rôle d'écran intermédiaire, permet d'échapper au système fiscal français.

Les recettes des Etats sont en danger.

Cette menace qui pèse comme une épée de Damoclès sur eux ne doit pas inciter au pessimisme. Elle ne doit qu'inviter à la conclusion suivante: la pression fiscale et sociale, que le concept de prélèvements obligatoires recouvre, n'est plus synonyme de rentrées budgétaires. Les deux concepts n'entretiennent plus leurs bonnes vieilles relations des années bénies où l'activité économique réagissait aux moindres injonctions du pouvoir réglementaire, où les politiques de régulation conjoncturelle ne souffraient aucune critique. **Les prélèvements obligatoires ne le sont plus.**

Désormais, ils n'ont plus qu'une seule échappatoire.

4) Les nouvelles conditions de la survie: le retour de la croissance

L'expérience de ces dernières années démontre que les **Etats conservent une solution de survie : il n'est de meilleur remède à la maladie de la " famine publique" que la croissance**. Il est en effet intéressant de rapprocher les évaluations de recettes faites a priori par le Ministère français du Budget, de leur rendement réel à l'issue de chaque exercice budgétaire.

Ainsi, pour l'année budgétaire 1988, le chiffrage initial a sous-estimé le rendement final de 53,8 milliards de francs. La mauvaise anticipation du taux de croissance suffit à expliquer directement une plus-value fiscale d'une vingtaine de milliards de francs. De plus, parmi les autres raisons (hausse des dégrèvements en matière de TVA et d'IS, phénomènes de répartition...), certaines sont indirectement liées au rythme du dynamisme économique. Ainsi, en période d'activité soutenue, la consommation des ménages a tendance à se porter volontiers sur des biens plus fortement soumis à la TVA. En 1987, un jugement semblable a pu être porté .

Un sentiment semble devoir s'imposer : seul un supplément de croissance, même en période de diminution de la pression fiscale , peut redonner une marge de manœuvre: cette vérité d'évidence, les deux crises pétrolières en avaient occulté la portée.

En matière de cotisations sociales, la constatation est identique : plus le rythme de croissance est faible, plus le salaire brut est faible, plus le taux de cotisations (patronales et/ou salariales) doit être élevé pour assurer l'équilibre des régimes de Sécurité Sociale. Dans ce cas, plus le salaire net est réduit et plus, toutes

choses égales par ailleurs, la pression "sociale" a tendance à augmenter la mobilité du facteur "travail". A l'inverse, des salaires bruts importants autorisent une pression sociale plus faible. En effet, c'est le produit "assiettes*taux " qui seul importe pour l'équilibre de la Sécurité Sociale. Des taux faibles peuvent être synonymes de rentrées sociales suffisantes, s'ils s'appliquent à des bases importantes.

Or, dans ces périodes dites de rigueur, d'austérité, de concurrence internationale effrénée, la croissance peut seule permettre la distribution de revenus plus abondants aux employés.

Cette nouvelle religion de la croissance, ultima ratio de l'activité publique, est également bâtie sur un socle idéologique: le néo-libéralisme. Ce mouvement qui a parcouru, bien qu'à des degrés divers, les pays les plus industrialisés, a pour **premier objectif affiché le retour à la prospérité générale grâce à la baisse des prélèvements obligatoires**. La célèbre courbe de Laffer est l'instrument idéologique de ces brahmanes libéraux qui peuplent les campus des universités californiennes.

Deuxième objectif de ce courant de pensée, le libre échange doit tout particulièrement contribuer à la réussite économique. Non seulement, il est censé démontrer, selon les thuriféraires attitrés, que le protectionnisme ne fait qu'appauvrir les pays, mais il est censé prouver que **la concurrence est aussi porteuse de plus grand bien-être**; selon les leçons du darwinisme appliqué à l'économie, les meilleurs vont survivre et seule la vie au sein de ce petit groupe d'élus vaut la peine (il n'est d'ailleurs pas anodin qu'au Royaume-Uni et aux U.S.A, ces mouvements aient été très populaires : il fallait donner la conviction au peuple qu'il pouvait figurer parmi l'élite des nations et que cela était à sa portée).

Les mandarins (dans le bon sens du terme) de l'Europe continentale proposent toutefois une vision adoucie du néolibéralisme est toutefois proposée: la croissance est en effet présentée comme étant, de surcroît, la seule garante de la solidarité, car une solidarité voulue et décrétée ne peut qu'anémier le corps social des nations.

5) Un nouveau défi pour les Etats

Les Etats sont, en effet, confrontés à trois certitudes à priori contradictoires.

La première réside dans le consensus sur la baisse des prélèvements obligatoires. Celle-ci est, on l'a vu, techniquement inévitable et idéologiquement actuelle. Les Etats ont donc intérêt à la prévoir plutôt qu'à la subir.

La deuxième repose sur une donnée d'expérience: les Etats ne sont pas prêts à réduire considérablement leur train de vie dès demain. La situation américaine l'illustre à merveille (voir annexe 2 du chapitre).

Enfin, la troisième est qu'il n'y a pas d'autre crédo que la croissance pour augmenter la richesse d'une nation . Pour se situer dans cette course à la prospérité, les gouvernements ont les yeux fixés sur les indicateurs macro-économiques de leurs principaux partenaires : c'est désormais en terme de différentiels qu'ils agissent et se jugent. Il est devenu, pour les pouvoirs publics nationaux, nécessaire de faire mieux, politiquement, symboliquement, et psychologiquement. Certains avanceront peut-être que cette tendance n'est pas nouvelle et que certains gouvernements ont voulu faire mieux que leurs voisins sur tel ou tel secteur.

Mais, aujourd'hui, à la différence d'hier, ils y sont contraints sous peine de s'étioler .

Ces trois phénomènes trouvent leur point d'application dans de nombreuses réformes fiscales que l'Occident vient de connaître et qui s'inscrivent toutes dans cette perspective: aux Etats -Unis en 1983, au Royaume Uni en 1981-89, au Japon en 1988, aux Pays Bas en 1989; même la Suède, gardien du temple social-démocrate, s'est mêlée à la partie.

Une difficulté s'oppose cependant à la réalisation simultanée de ces trois impératifs catégoriques. Les deux premiers (la baisse des prélèvements obligatoires et le maintien du train de vie des Etats) ont , selon toute vraisemblance, précédé le troisième - le retour de la croissance et , si possible, d'une croissance plus élevée que les concurrents- d'un certain nombre de mois, voire d'années, délai sur lequel les politiques économiques n'ont jamais eu d'impact assuré : le retour de la croissance est souvent long et imprévisible. La résolution de cette contradiction apparente a un nom : c'est la concurrence entre les Etats. Elle seule, pourra garantir aux Etats un

niveau de ressources suffisant.

S'ils veulent pouvoir raccourcir ce laps de temps qui ne peut que nuire à leur capacité à gérer les tensions et à éviter les conflits, les Etats seront contraints de se lancer dans une course à la maximisation, à l'extension des assiettes fiscales et de celles des cotisations.

S'ils ne peuvent décréter la croissance, ils devront accroître ces bases grâce à des investissements étrangers sur leurs sols, grâce à des entrées de capitaux extérieurs, grâce à de la main d'oeuvre qualifiée des pays limitrophes...

Chaque Etat va chercher, bien plus qu'avant, à se disputer la société civile de son voisin. Passif et indolent, chacun d'eux risquerait d'être la victime, voire le jouet des forces économiques, et de voir son territoire transformé en un marché de consommateurs, sous la tutelle de forces extérieures. Actif et volontaire, chacun se donne les moyens de compter dans les échanges économiques internationaux, d'attirer sur son sol des centres de décision, de promouvoir certains de ses ressortissants dans de nouveaux lieux de pouvoir.

Depuis quelques décennies, les Etats les plus industrialisés sont confrontés à la délocalisation de leurs industries de main d'œuvre . Dans le textile, dans l'habillement, leurs entreprises créent des usines dans le Maghreb, ou en Asie du Sud-Est. Comparés à ce qu'elles connaissent chez elles, les frais de personnel y sont de l'ordre de l'infiniment petit.

Pour lutter contre ces migrations industrielles issues de la division internationale du travail, la France, par exemple, n'imagine pas pouvoir diviser par 5, par 10 ses charges sociales, ses impôts, son coût du travail. Les entreprises ont obtenu que l'artillerie lourde protectionniste soit mise en place: les accords multifibres, communs à d'autres pays, étaient nés. Mais cette victoire n'était qu'une victoire à la Pyrrhus car elle renchérisait le coût de la délocalisation des entreprises.

L'absence de marché unique entre deux pays aussi différents que la France et la Thaïlande , par exemple, donne dans les faits peu d'application à la compétition entre les puissances publiques. Les conditions économiques sont trop éloignées, la spécialisation du travail est trop différente pour qu'elles puissent se laisser entraîner dans l'engrenage du marchandage.

Aussi la concurrence entre les Etats n'est pas universelle.

L'Etat français n'est pas en concurrence avec celui des Bahamas ; il ne peut

pas se permettre d'accepter une surenchère qui sera , de toute manière, limitée, faute d'espace économique unitaire entre ces deux pays.

L'Etat français n'est pas non plus en concurrence avec un Etat d'Afrique Noire. Ces deux pays sont trop différents, pour qu'entre eux puisse être noué un lien de ce type. Chacun d'eux a ses atouts, ses handicaps ; et une entreprise ne fera pas jouer de compétition entre eux pour servir le même marché. Quand les structures des pays sont trop éloignées, il est inimaginable que l'un d'eux tolère la compétition et il est rarissime que s'établisse entre eux, aujourd'hui, un marché unique. Le commerce se fait de nos jours par zones.

Du temps des empires, ceux-ci commerçaient avec leurs colonies; c'était l'étendue du pouvoir politique qui déterminait les zones de libre-échange. Celles-ci sont aujourd'hui plutôt dessinées par contiguïté. Le cas du marché nord-américain, et de l'union douanière américano-canadienne, l'ensemble constitué des pays d'Asie du Sud-Est regroupés dans l'ASEAN, en sont d'autres exemples. La destination des échanges amène les Etats à scruter les politiques de leurs voisins immédiats.

Les douze pays de la Communauté partagent cette situation: **la création d'un marché unifié, l'existence d'une zone du développement économique assez homogène en font un lieu d'élection pour la concurrence entre les Etats.**

Dans l'Europe de 1993, la concurrence entre les Etats est et sera multiforme.

Les institutions de la Communauté, qu'il s'agisse du Conseil des Ministres, de la Commission ou encore de la Cour de Justice des Communautés Européennes, sont le théâtre presque quotidien de cette rivalité entre les puissances publiques. Le nouveau mode de prise de décision, les luttes internes pour les nominations de fonctionnaires européens, le heurt entre des systèmes juridiques nationaux distincts voire opposés en sont les aspects les plus immédiats.

Le fonctionnement de la C.E.E. n'épuise pas tout le phénomène. Les grandes décisions que prend la Communauté lui ouvrent des champs nouveaux. La libre circulation des marchandises, la libre circulation des capitaux mobiliers les amènent à revoir les principes de la fiscalité des biens et des valeurs mobilières. La libre prestation de services les conduira aussi à réviser les régimes qui pèsent sur les secteurs concernés.

Elle porte également sur les **mécanismes qui leur permettent d'influencer la mobilité des facteurs de production** et de la déplacer en leur

faveur, et auxquels les entreprises sont très sensibles. Au premier rang figurent les dispositifs par lesquels les Etats peuvent inciter certains types d'entreprises étrangères à s'implanter, ou assurer aux entreprises nationales une plus grande protection que celle que leur procure la compétition économique pure et parfaite.

Les **dispositifs sociaux** constituent aussi des leviers importants, non seulement au titre des prélèvements obligatoires . Ils renchérissent ou allègent le coût de création de la valeur ajoutée, ou favorisent la souplesse dont elles peuvent avoir besoin.

Mais les Etats sont aussi , bien que dans des proportions variables, les auteurs du droit. Par la loi, par le règlement, par la place qu'occupe le droit administratif dans le système juridique, ils influencent le comportement des acteurs économiques . Ils assurent à leurs entreprises les moyens de leur développement, et de leur pérennité. En permettant certaines pratiques, en faisant preuve de souplesse ou, au contraire, de rigidité dans son application, en étant réceptifs aux nécessités de l'économie, les **mécanismes juridiques** participent également à la concurrence entre les Etats. Les dispositifs de secret professionnel, les possibilités légales d'agir sans avoir à respecter des obligations de publication, sans avoir à informer un trop grand nombre de personnes , les règles de confidentialité sont souvent très appréciées par les milieux économiques. Le **trust**, très utilisé dans le monde anglo-saxon, en est un des meilleurs exemples. Il est d'autant plus actuel que la Commission dans son effort de comparaison et de rapprochement des législations des Etats membres s'y intéresse.

La construction européenne nous réserve de vigoureux affrontements.

Annexe 1

LA POLITIQUE DU ROYAUME-UNI

Les pouvoirs publics britanniques sont traditionnellement favorables aux investissements directs de la part d'étrangers. La suppression du contrôle des changes en 1979 a consolidé cette image de marque auprès des entreprises multinationales. Celles-ci sont, d'ailleurs, particulièrement sensibles aux encouragements qui leur sont donnés sans discrimination d'origine par l'INVEST-IN-BRITAIN-BUREAU, placé sous la tutelle du Département of Industry dont le budget annuel est supérieur à 2 millions de Livres. Cet organisme chargé de plaider la cause du Royaume-Uni auprès des investisseurs internationaux avance régulièrement plusieurs arguments comme atouts spécifiques d'une implantation dans ce pays :

- l'accès au marché de la CEE et la possibilité de contourner certaines mesures protectionnistes,
- la taille et le dynamisme du marché anglais,
- le bon système de transport,
- la langue,
- le bon niveau des structures de R & D, (les techniciens sont relativement bon marché)
- la politique d'aides mise en avant par l'Invest-in-Britain-Bureau.

I/ Le rôle des aides

L'Invest-in-Britain-Bureau insiste sur le fait que la majeure partie des aides sont de caractère automatique et de délai d'obtention court. Excepté quelques interventions sectorielles, les aides directes sont rares. Sont mises en avant les aides versées aux régions assistées, baptisées zones d'entreprises.

Toute entreprise qui s'y implante est déchargée d'une partie des charges administratives (en matière de douanes, de permis de construire) et bénéficie de quelques allègements fiscaux (pas de taxes locales, amortissement à 100 % la première année des locaux industriels ou commerciaux).

De plus, sont accordées dans les zones de développement (les plus défavorisées) des subventions de développement régional, à caractère automatique et égal à 15 % du montant de l'investissement (plafonné depuis 1984), ou d'une somme forfaitaire de 3000 Livres par emploi créé. Elles seraient accordées dans un délai de 2 semaines. Ces subventions ont été supprimées le 31 mars 1988, le gouvernement les jugeant trop automatiques, donc trop coûteuses et mal ciblées.

Il existe également une assistance régionale sélective qui est discrétionnaire et varie en fonction du coût en capital fixe du projet, du nombre d'emplois créés. Dans la pratique cette aide représente de 10 à 12 % du coût du projet. Ce programme comprend aussi des aides à la formation professionnelle, qui prennent en compte 80 % des dépenses de formation, (40 % couvertes par le Fonds Social Européen, 40 % par les pouvoirs publics de Grande-Bretagne).

L'Ecosse et le Pays de Galles ont chacun leurs propres agences, la Scottish Development Agency et la Welsh Development Agency, pourvues de nombreuses antennes à l'étranger. Faisant preuve d'un très grand dynamisme, elles accordent diverses aides financières et se font l'avocat de la variété de la main d'oeuvre locale, qui est aussi bien très qualifiée, (il y a dans ces deux pays de bonnes universités) que peu qualifiée mais semblant

disposer d'une bonne aptitude au travail.

Enfin, une assistance financière sélective permet l'octroi de subventions aux projets d'investissement importants bénéficiant à l'économie nationale ; 10 % du coût du projet est ainsi pris en charge.

Quand il existe en plus des aides financières sectorielles, les industriels du secteur ne peuvent qu'être conquis par ce pays. Cela a été le cas de l'électronique pour les investisseurs japonais.

2/ Les investissements japonais en Grande-Bretagne dans l'électronique

L'industrie micro-électronique a été choyée par les pouvoirs publics britanniques. Deux programmes , "Micro electronics Industry Support Program et micro electronics Application Program" vont jusqu'à prendre en charge 25 % de l'investissement en capital et développement.

Les autorités ont développé une politique de séduction active vis-à-vis des japonais. Elles en attendaient la création d'emplois directs et indirects, l'implantation d'un style de "management" nouveau, une exigence de qualité et un effet de substitution des importations. L'invest-in-Britain-Bureau s'est efforcé de combattre les préjugés des japonais, comme par exemple le climat social ou la qualité de la sous-traitance. Il a mis en avant les premiers investissements déjà réalisés par quelques pionniers du Soleil Levant et leurs heureux résultats, l'accueil très élogieux qui leur a été réservé dans la presse, la bonne disposition des syndicats et les inaugurations de leurs usines par la Reine, en personne, (ainsi NEC en Ecosse)!. Les japonais y ont été d'autant plus sensibles que ces bonnes actions ne devaient pas être démenties.

De 1970 à 1984, 50 % des investissements directs à l'étranger réalisés par les japonais l'ont été en Grande-Bretagne. Ils ont été réalisés à 80 % dans l'électronique grand public. La stratégie développée a permis d'établir entre les entreprises de ces deux pays une coopération technique, des recherches en commun, une diminution des frictions commerciales et surtout un climat de confiance.

Les britanniques ont été satisfaits des décisions qu'ils avaient prises. Le cas de la télévision couleur l'illustre.

En 1984, au moins 3 500 emplois directs avaient été créés, 3 fois plus, au moins, au titre des emplois indirects. Si la balance commerciale de ce secteur a continué de se dégrader, les importations augmentant, les exportations se stabilisant, cela résulte des mouvements commerciaux avec les autres pays d'Europe, car le Japon a apporté une contribution positive et croissante au solde extérieur, et la part de marché britannique détenue par les japonais a augmenté. La qualité des sous-traitants s'est améliorée, la concurrence locale a été stimulée, les japonais ne s'étant pas livrés à une guerre de prix.

Le coût des subventions reçues s'est élevé à 4 730 Livres par emploi créé soit l'équivalent des primes Datar. Mais, au Royaume-Uni, les aides sont faciles à obtenir et moins nombreuses qu'en France .

Pour les pouvoirs publics et l'industrie britannique, le bilan des investissements japonais en télévision couleur semble donc avoir été positif.

Au total, la politique britannique a eu des effets favorables et a en grande partie répondu aux objectifs qui avaient été fixés. Il ne faudrait pas généraliser à d'autres secteurs, chacun ayant des caractéristiques propres. Mais la volonté du gouvernement Thatcher d'attirer et d'aider les programmes internationalement mobiles au détriment

d'autres pays d'accueil concurrents est riche d'enseignements pour la France.

Annexe 2

Vous avez dit révolution américaine ?

La révolution conservatrice, conduite sous la Présidence Reagan, était, avant tout, une révolution fiscale. Soutenus par un vaste mouvement populaire, les républicains s'étaient promis de faire baisser les impôts. Or, comme le constate H. Lepage de retour d'un voyage aux Etats-Unis, la révolution fiscale n'aura duré qu'un été.

S'il est vrai que la progression de l'impôt sur le revenu a été fortement réduite (on est passé d'un système à 14 tranches s'échelonnant de 11% à 50% à un système à 4 tranches: 15%, 28%, 33%, x), dès 1982, le Tax Equity Fiscal Responsibility Act a levé de nouveaux impôts sur les alcools, les tabacs, les carburants; dès 1983, la Maison Blanche a donné son accord à une augmentation du taux des cotisations sociales pour financer le système national de retraite par répartition. En fait, il ne s'est guère passé d'année sans que le budget n'impose la levée de nouvelles recettes fiscales. Même l'aménagement du barème de l'IRPP s'est accompagnée d'une refonte de l'assiette.

Ceci explique que, de 1981 à 1986, les impôts payés par le 1% de revenus les plus élevés ont crû de 89,7%, ceux des impôts payés par les 50% de revenus les plus bas de 13,8%. Il y a eu, en fait, une augmentation de la progressivité réelle de la pression fiscale, qu'il faut évidemment distinguer de la progressivité du barème.

Une étude faite par un économiste de Harvard indique que les recettes réellement encaissées par l'Etat fédéral ont été plus importantes que ce qu'elles auraient été si les agents économiques avaient le même comportement qu'avant la réforme de 1981 (comme disent les économistes, en faisant l'hypothèse que l'élasticité de la réponse des agents aux variations du barème était nulle). Un autre travail montre que les contribuables les plus riches auraient dû payer beaucoup moins d'impôts avec la nouvelle législation par rapport à ce qu'ils auraient déboursé avec les anciennes règles fiscales, mais qu'en réalité, ils en ont payé beaucoup plus que prévu. Sur les quatre années 1982-1985, les contribuables les plus riches ont versé au fisc américain 43 milliards de dollars que ce qu'ils auraient payé si le taux marginal d'imposition avait été maintenu à 70%; et 86 milliards de plus que ce à quoi aurait dû conduire une élasticité nulle.

En fait, comme l'écrit H. Lepage, l'abaissement des barèmes les plus élevés a entraîné un retour des flux d'argent des circuits parallèles de l'économie souterraine ou spéculative vers des activités plus productives, qui échappent moins facilement à l'attention du fisc. Les ressources perdues par l'Etat du fait de la baisse des taux sont en partie compensées par un accroissement de la capacité contributive des plus riches.

Les Républicains souhaitaient aussi limiter le poids de l'Etat dans l'économie. Or, de 1981 à 1988, les dépenses budgétaires de l'Etat fédéral se sont accrues de 79%, le produit national brut en valeur augmentant de 66% pendant la même période. Si la croissance des dépenses a été, il est vrai, de 3,7% en moyenne pendant les quatre premières années, alors qu'elles augmentaient de 5% par an sous Carter, elles ont été supérieures aux 2,7% programmés en 1981 par l'équipe du Budget qui travaillait autour de Stockman. Il faut chercher, là, une des raisons de la perpétuation du déficit.

Pratiquement tous les postes budgétaires ont augmenté. Les dépenses militaires arrivent en tête avec une croissance de 111% sur huit ans, les dépenses civiles enregistrant une augmentation de 70%. Le record d'accroissement est détenu par les crédits accordés aux agriculteurs: +300%. Même les dépenses sociales ont augmenté sensiblement plus vite que prévu (+44%), les retraites subissant une poussée de 86%, le programme Medicare de 74%, les transferts aux plus nécessiteux de 47%. Tous ces chiffres sont supérieurs à l'inflation sur la même période et traduisent donc une augmentation "réelle" des dépenses fédérales.

Le budget militaire est le seul à avoir progressé moins vite que prévu. En matière de transferts sociaux, l'administration républicaine a ramené le rythme de croissance des transferts de 4,6% sous Carter à 2,5% les quatre premières années du mandat, soit plus que la plan initial. Ceci s'explique simplement: le Congrès, malgré sa majorité républicaine, n'a ratifié aucune des propositions d'économie qui lui étaient

soumises.

Dès lors, ce qui est surprenant, c'est que l'administration Reagan ait pu être si violemment accusée d'avoir pratiqué des "coupes sombres". Cela résulte de l'utilisation par le Congrès d'une procédure de planification budgétaire particulière, le "Current Services Budget".

Ce raisonnement des parlementaires américains repose sur l'idée que, si le poste budgétaire a une croissance annuelle moyenne de 10 milliards pendant 5 ans, toute augmentation inférieure à 10 milliards sera considérée comme inférieure à "ce qui aurait été nécessaire pour assurer la même qualité de services publics". Cette moindre augmentation sera interprétée comme une réduction! Dès que le rythme de croissance des crédits budgétaires destinés à un poste devient inférieur au "trend" des tendances précédentes, il y a "cut", selon le langage américain.

Ainsi, les dépenses de santé au profit des personnes âgées sont passées de 32 milliards de dollars en 1980 à 79 milliards en 1988, soit, hors inflation, une augmentation de 71%. Pour les experts du Congrès, ce chiffre doit être interprété comme un "cut" de 49 milliards.

Même pour les plus déterminés, il est devenu évident que l'Etat avait une tendance naturelle à "persévérer dans l'être"!

CHAPITRE I

L'EUROPE de 1993 : FOURRE-TOUT IDEOLOGIQUE OU TRAITE JURIDIQUE ?

Le Royaume-Uni, la R.F.A. et la France ont chacune leur propre vision de l'Europe. Et sous des habillages diplomatiques, ces points de vue sont assez différents.

1) Le conflit des points de vue

On connaît les fougades de Madame THATCHER. On aurait tort de les traiter comme une réaction épidermique car elles traduisent, à l'égard de la Communauté Européenne, une position de fond : **pour le premier ministre britannique, celle-ci est un combat permanent contre les volontés centralisatrices et bureaucratiques de la Commission.** Comme elle le dit , dans son célèbre discours de Bruges de 1988 , "si nous avons réussi à faire reculer chez nous les frontières de l'Etat, ce n'est pas pour les voir réimposées au niveau européen, avec un super Etat européen, exerçant à partir de Bruxelles, une domination nouvelle. Nous voulons assurément voir une Europe plus unie avec une plus grande détermination. **Mais il faut que ce nouvel état de choses se fasse en préservant les différentes traditions, les pouvoirs parlementaires et les sentiments de fierté nationales car tel a été , au cours des siècles, le nerf de l'Europe**". Cette vision historique de l'essence de l'Europe est partagée par certains étrangers comme le montre le livre de l'historien ? : " Rise and fall of great powers " .

Dès lors, la politique anglaise, est une lutte contre les projets d'harmonisation préparés par la Commission. L'Europe britannique doit être une Europe non protectionniste, une Europe du marché, une Europe ouverte à l'entreprise dans laquelle l'emprise des réglementations centralisées doit aller diminuant.

La R.F.A. partage avec le Royaume-Uni cette volonté de construire une Europe de l'entreprise. Ce qui compte, outre -Rhin , c'est que l'Europe soit un grand marché unifié, mais qu'elle ne s'oppose pas aux échanges

économiques tissés avec le reste du monde. Vendeuse de biens d'équipements, elle compte bien continuer à satisfaire librement les besoins des autres pays du globe (la controverse sur son penchant vers l'Est est de ce point de vue toute relative).

Ces deux attitudes induisent des comportements très concrets vis à vis de la construction européenne. Chaque fois, ils rapporteront les projets de la Commission à leurs propres objectifs et tenteront de les faire évoluer en leur faveur grâce à un lobbying intense.

La position française comporte une dimension plus imaginaire.

L'Europe de 1993 est devenue, en France, comme l'on disait du temps de Sartre, l'horizon indépassable de notre temps ou , plutôt, comme l'on dit aujourd'hui, elle est devenue un événement incontournable . Il n'est pas de décisions qui soient prises sans consulter les oracles européens , même si ceux-ci n'ont rien à dire. Tous les banquets républicains se terminent par une **invocation de la déesse Europe**, soit pour qu'elle accomplisse les miracles que nos responsables n'auraient pu réaliser, soit pour éviter qu'elle ne se venge avec courroux de leur frilosité. L'Europe ressemble aux Rois dont M. Bloch a montré et démontré le caractère thaumaturgique. Il ne reste plus à espérer que l'aventure européenne ne se termine par un Waterloo pour l'armée économique française.

Il ne se passe plus de journées , de semaines, sans que la construction de l'Europe ne fasse l'objet de colloques d'experts, de réunions à l'intérieur des entreprises, ou encore de discours politiques. Non que tous adoptent, dans un concert de louanges, des positions identiques. Au contraire, la diversité des opinions prévaut. Mais un fait est sûr. Tout ethnologue avisé ne pourrait manquer de faire cette constatation : la C.E.E , puisque c'est de cette Europe-là qu'il s'agit est au citoyen de notre pays ce que la nourriture est au chien de PAVLOV. Pire encore: sur toute décision , qu'il s'agisse de l'autorisation ou des nouvelles modalités de la chasse à la palombe, de la construction d'un lycée ou d'un aéroport dans tel département éloigné de la France , de l'organisation des régions ou encore de la fiscalité de l'épargne, sur tout sujet, l'Europe fait figure d'ultima ratio. A tort ou à raison, car souvent cela n'est pas juridiquement indispensable. Aussi n'est -il pas surprenant qu'une véritable confusion s'installe dans les esprits. Il semble bien , qu'en fait , on ne sache plus très bien où en est l'Europe et où nous en sommes nous mêmes.

En fait , les choses mériteraient d'être éclaircies. Il convient pour ce faire de

reprendre les différentes étapes de la construction européenne et de son dernier avatar, l'Acte Unique.

2) La construction de l'Europe

La création de la C.E.C.A. (Communauté Européenne du Charbon et de l'Acier) en 1951 constitue l'acte inaugural de la coopération sectorielle entre les six pays que sont la France, l'Allemagne, l'Italie et les trois pays du Bénélux.

Le traité instituant la C.E.C.A. porte la marque incontestable d'une volonté supranationale de la plupart de ses signataires . Ils décident , en effet, de mettre en commun leurs ressources de charbon et d'acier et de confier à une haute Autorité des pouvoirs souverains. Et pour permettre à chacun des Etats de l'Europe des 6 de faire respecter les dispositions du traité , voit aussitôt le jour , en 1951, **une Cour de Justice des Communautés Européennes** qui ne manquera pas par la suite de refaire parler d'elle.

Jusqu'en 1957, l'Europe n'enregistrera aucune autre avancée notable (mise à part la création de l'OCEE , Organisation de Coopération Economique Européenne, future OCDE) et parfois **quelques échecs** dont **le plus retentissant fut le projet de création d'une armée européenne dans le cadre de la C.E.D. (Communauté Européenne de Défense)**.

Mais en 1957, la voie de l'intégration européenne est retrouvée grâce à la signature de deux traités : le traité C.E.E. (Communauté Economique Européenne) et le traité Euratom (Communauté Européenne de l'Energie Atomique) . Et pour éviter les surcoûts administratifs et pour favoriser l'unification , il est décidé , en 1965 , de mettre en place des institutions communes regroupant les institutions des trois traités.

Le traité de Rome, ou traité C.E.E. , était un traité extrêmement ambitieux puisqu'il visait à l'établissement d'un marché commun entre les 6 protagonistes. Sa réalisation était liée à la **suppression des droits de douane** à l'intérieur de la Communauté et à la construction d'une union douanière. **La libre circulation des marchandises, des travailleurs, des services et des capitaux** était

également prévue. Cet objectif devait être atteint grâce à l'instauration de politiques communes aux 6 Etats , dans le domaine des transports , du commerce extérieur et de l'agriculture . Les entraves aux échanges devaient être supprimées. L'Europe économique devait s'accomplir sous les auspices du libre échange.

Toutefois, ces ambitions économiques devaient être freinées par la philosophie d'ensemble des pères fondateurs telle qu'elle apparaît dans l'article 100 du traité : " le Conseil, statuant à l'unanimité sur proposition de la Commission, arrête les directives pour le rapprochement des dispositions législatives, réglementaires et administratives des Etats membres qui ont une incidence directe sur l'établissement ou le fonctionnement du marché commun ". En d'autres termes, l'harmonisation des législations devait précéder l'établissement du marché unique.

Un fait politique devait renforcer ces dispositions restrictives.

Le souhait du Général de Gaulle de conserver à la France sa souveraineté nationale l'a conduit à imposer, en 1966, le très célèbre "compromis de Luxembourg" au terme duquel , les Etats s'engageaient à faire tous les efforts pour prendre des décisions à l'unanimité, la France obtenant que cette procédure soit de droit dès qu'un **intérêt vital** est en jeu.

La notion d'intérêt vital étant floue et extensible à volonté, elle pouvait être invoquée souvent ; à ce niveau des discussions, rares étaient les textes qui ne la mettaient pas en cause, directement ou indirectement .

La conséquence immédiate fut le blocage du processus communautaire et la quasi absence de décisions. Toutefois, deux traités budgétaires ont été adoptés en 1970 et 1975 dotant la communauté de ressources propres, décision préalable à tout exercice réel de la souveraineté.

En 1973, le Royaume-Uni, l'Irlande et le Danemark ont rejoint l'Europe qui , en 1981 , devait avec l'adhésion de la Grèce compter son 10ème membre, puis en 1986 ses 11ème et 12ème membres avec l'Espagne et le Portugal. Si ceux qui vivaient déjà dans la Communauté éprouvaient quelque lassitude, elle séduisait nombre de pays à l'extérieur au point qu'il lui fallait même retarder " sine die" les candidatures de la Turquie et du Maroc.

Chacun des Etats membres se rendait cependant compte que l'architecture de la Communauté, telle qu'elle résultait des divers traités, n'était plus adaptée aux temps présents. Et ce pour trois raisons :

La première tient à ce que certains ont déploré le manque de finalité politique des traités dont , on l'a vu, la vocation n'était qu'économique. Ils ont souhaité que la Communauté possède des prérogatives de nature à favoriser la coopération politique des Etats membres.

Le deuxième motif réside dans le risque de blocage du processus communautaire : il était déjà très difficile de se mettre d'accord à 6, mais à 9, 10, ou 12 , cela menaçait de devenir impossible.

Enfin, dans un certain nombre de domaines, une majorité d'Etats souhaitait que l'on pût faire progresser la position européenne, ce qui n'était possible que si l'on procédait à des votes.

L'Acte Unique repose sur ces 3 préoccupations.

3) l'Acte Unique

On prête beaucoup à l'Acte Unique. On lui prête d'autant plus qu'on ne l'a pas lu, tant il est vrai, l'exercice, est difficile et incertain. Il n'est donc en rien surprenant que toutes les thèses soient dans la nature. Tantôt ,il s'agit de thèses à caractère politique et général, tantôt il s'agit de thèses à caractère technique et particulier.

Cette confusion est d'autant plus inévitable que deux textes , et non un seul , ont présidé à la naissance de la future Europe :

- **d'une part le livre blanc**, document clair et bien pensé mais sans valeur juridique automatique ;

- **d'autre part l'Acte Unique** , document laconique et obscur , mais qui seul, a valeur de traité.

Le livre blanc émane de la Commission de Bruxelles. Véritable homélie européenne , il explique les actions à entreprendre pour qu'un marché unique voie le jour. Dans l'esprit des technocrates bruxellois, il ne peut y avoir de marché unique que si Paris et Bordeaux sont dans la même situation, au regard des données économiques, que Stuttgart et Madrid. Toute distorsion de nature économique doit donc être abolie. **Pour ce faire, ils préconisent clairement la suppression des frontières physiques, des frontières techniques et des frontières**

fiscales.

Ces trois concepts méritent un commentaire.

Dans le langage usuel, la frontière coïncide avec **la frontière physique**, lieu matérialisé par un poste de douane se trouvant à la jonction géographique de 2 pays. La suppression des frontières physiques entraîne donc la suppression des contrôles physiques et donc la levée des barrières et la suppression des douaniers.

La notion de **frontière technique** est un peu plus abstraite. Elle est associée aux normes et règles techniques que les producteurs sont tenus de respecter dans chacun des pays. Or ces règles et normes sont étroitement nationales. Ainsi, en Italie, on ne peut vendre sous le nom de pâtes alimentaires que des aliments faits à partir de blé dur. Ceux qui voudraient les vendre à base de blé tendre se trouveraient exclus du marché italien alors qu'ils pourraient y vendre des produits moins chers et sensiblement équivalents (n'en déplaise aux puristes!) . Un producteur européen devrait donc planifier une production ad hoc pour l'Italie et une production pour le reste de la C.E.E.

Plus généralement, les études faites par la Commission indiquent que les 200 barrières non tarifaires dans l'agro- alimentaire (nécessité pour les mêmes produits d'avoir des ingrédients différents, spécifications nationales pour raisons de santé, obligations de packaging et de labelling hétérogènes) constituent un coût de l'ordre de 3 % de la valeur ajoutée. Elles auraient empêché la constitution de véritables groupes européens. Les consommateurs et les producteurs gagneraient donc à leur suppression. Des raisonnements analogues peuvent être tenus pour les autres secteurs.

Enfin , troisième notion , la notion de **frontière fiscale** est encore plus abstraite. Une frontière fiscale délimite, en effet, 2 ensembles soumis à des régimes fiscaux différents, c'est-à-dire aux mêmes assiettes et aux mêmes taux. En général, elle est confondue avec la frontière physique. Ainsi, un individu qui habite toute l'année en France avec sa famille est soumis à la fiscalité française, même s'il est allemand. Une entreprise filiale d'un grand groupe américain, implantée au Royaume-Uni, est assujettie à la fiscalité britannique.

L'élimination de toutes ces frontières est censée amplifier les courants d'échanges entre les pays membres, fabriquer à terme un consommateur européen, et poser les fondements d'une entreprise européenne.

Le Livre Blanc est ambitieux. Les 300 directives dont il propose l'adoption ont fait frémir les technocrates nationaux qui doutent que cela soit possible

dans un laps de temps aussi court. Mais le vaste programme qu'il préconise n'a malheureusement **aucune portée politique** puisqu'il n'émane que d'une administration, fût-elle bruxelloise, **ni de portée juridique** puisque ce n'est qu'un document de travail sans engagement des pays.

Le principe fondateur de l'Europe de 1992 se limite à **l'Acte Unique** qui, seul a une valeur de traité et qui seul emporte des effets.

En effet , une déclaration essentielle annexée à l'Acte Unique précise utilement que le programme défini par le Livre Blanc n'emporte aucun effet juridique :

*" Par l'article 8A, la Conférence souhaite traduire la ferme volonté politique de prendre avant le 1er Janvier 1993 les décisions nécessaires à la réalisation du marché intérieur, défini dans cette disposition, et plus particulièrement les décisions nécessaires à l'exécution du programme de la Commission tel qu'il figure dans la Livre Blanc sur le marché intérieur. **La fixation de la date du 31 décembre 1992 ne crée pas d'effets juridiques automatiques.**"*

La dernière phrase est capitale: elle rappelle que , chaque fois, les Etats devront faire un acte explicite d'approbation, même si dans son ensemble, la conférence a émis une volonté politique favorable.

En dehors de cette disposition, l'Acte Unique est beaucoup plus laconique que le Livre Blanc, et en un sens plus obscur, dans ce qu'il expose. Si l'on se cantonne à la problématique du marché unique, il se limite à deux dispositions contenues dans l'article 8A et selon lesquelles :

- *la Communauté arrête les mesures destinées à établir progressivement le marché intérieur au cours d'une période expirant le 31 décembre 1992.*

- *le marché intérieur comporte un espace sans frontière intérieure dans lequel la libre circulation des marchandises, des personnes, des services et des capitaux est assurée selon les dispositions du présent traité.*

Autant le Livre Blanc explicite clairement la notion des frontières dont il recommande la suppression (physiques , fiscales et techniques), **autant l'Acte Unique reste flou** . A moins de faire prévaloir une interprétation très extensive du concept de frontière, il semble légitime de ne considérer que seule la suppression des frontières physiques et dans une moindre mesure techniques est concernée par l'Acte Unique. La suppression des frontières fiscales ne paraît pas stricto sensu indispensable.

Les biens peuvent être taxés différemment, ils n'en circulent pas moins; les personnes, une fois supprimées les contrôles physiques, circuleront librement même si l'impôt sur le revenu est différent d'un pays à l'autre ; les capitaux circulent et circuleront autour de la planète, alors que les impositions sont différentes. D'ailleurs, dans un même pays, il existe des frontières fiscales ; ainsi, en France, de la taxe professionnelle dont le taux n'est pas le même dans toutes les collectivités locales et plus généralement des impôts locaux.

La stricte interprétation des textes ne plaide donc pas en faveur d'une suppression des frontières tous azimuts. Toute démarche plus avant, toute analyse plus poussée comporteraient des éléments politiques, arbitraires et ne seraient que des jugements de valeur. Ces derniers sont peut-être souhaitables, politiquement, économiquement mais ils ne figurent pas dans la lettre des textes.

Mais, la seule suppression des frontières physiques et techniques aura des effets considérables. Elle accélèrera le jeu de la concurrence entre les Etats, entre leurs administrations et entre leurs systèmes collectifs.

Ceux-ci ne pourront plus connaître et contrôler les mouvements de personnes dans la C.E.E. ; ils ne pourront plus empêcher les achats directs à l'étranger. Dès lors, pour la France, un risque , théorique il est vrai, existe: que les biens soient achetés à l'étranger parce qu'ils seront moins chers, directement ou indirectement, que les capitaux aillent s'investir à l'extérieur. La société civile française pourra aussi utiliser le libre échange à son avantage .

L'autre élément important de l'Acte Unique consiste dans la procédure de décision. Dans son article 100A, il est précisé que **la majorité qualifiée** (c'est à dire grosso modo aux 2/3) devient ou plutôt (re)**devient la règle de droit commun** communautaire. Sur tout projet en discussion, il est maintenant nécessaire à chacun des pays de peser le pour et le contre. Il lui faudra examiner s'il le favorise , et si ce n'est pas le cas , et s'il ne peut réunir une majorité qui le fasse échouer, de s'adapter en conséquence.

Le champ de la majorité qualifiée est large. Il concerne aussi bien l'établissement de normes techniques communes que la libre prestation de services ou encore l'amélioration du milieu du travail.

Il n'est toutefois pas universel.

D'une part, les Etats conservent le pouvoir d'édicter des dispositions nationales "justifiées par des exigences importantes visées à l'article 36 du Traité de Rome ou relatives à la protection du milieu du travail ou de l'environnement". Rappelons que l'article 36 est particulièrement étendu, puisqu'il s'applique à la sécurité publique, à la protection de la santé, à la protection de la propriété industrielle et commerciale.

D'autre part, les Etats ont exclu du nouveau mode de décision les domaines qui concernent au premier chef le noyau de leur souveraineté en matière économique: **les dispositions relatives à la libre circulation des personnes, celles relatives aux droits et intérêts des travailleurs salariés et les dispositions fiscales relèveront encore de l'unanimité.** Les Etats ne sont jamais tout à fait dupes.

Ces exceptions écartées, les institutions bruxelloises que sont le Conseil des Ministres et la Commission des Communautés Economiques Européennes vont être le terrain le plus visible des affrontements entre les Etats membres.

Mais la confrontation aura également lieu à l'intérieur d'une instance que les français ont trop longtemps négligée et qui est chargée de l'application des textes fondateurs : la Cour de Justice des Communautés Européennes (CJCE), siégeant à Luxembourg. Les pouvoirs publics français avait eu tendance à l'oublier: ils ne lui présentait pas ses observations sur les affaires qui l'intéressaient, comme c'était la coutume. Si bien qu'un jour, il y a quelques années, dans un dossier concernant nos DOM-TOM, la Cour a été obligée de les convoquer...

CHAPITRE II

LE CHAMP DE FOIRE INSTITUTIONNEL

Sur la scène communautaire et dans un cadre bien défini et admis de tous, les intérêts des Etats vont s'entrechoquer. Qu'il s'agisse des décisions prises à douze au sein du Conseil, des textes en discussion dans les arcanes de la Commission, ou, encore, des affaires examinées par les juges communautaires, les traditions et les cultures des nations, telles qu'elles sont exprimées par les Etats, et la volonté de puissance de ces derniers vont s'affronter et vont être mises à l'épreuve.

1) Le Conseil des Ministres : un univers très concurrentiel

Le Conseil des Ministres est l'organe de décision de la Communauté dès lors qu'il s'agit de se prononcer sur une disposition de portée générale ou d'une certaine importance. Tant que le compromis de Luxembourg prévalait, chaque Etat n'avait pas à craindre les retombées néfastes du processus communautaire : l'invocation d'intérêts vitaux ou d'intérêts très importants leur permettant de demander un vote à l'unanimité les assurait de contrôler tout "dérapage" de la machine bruxelloise. **Mais en faisant de la majorité qualifiée la règle normale des décisions, l'Acte Unique bouscule chacun des Etats dans sa torpeur.** Si, comme on l'a vu, il faut excepter les dispositions fiscales et sociales de cette nouvelle règle du jeu, tous les autres domaines de l'action publique sont concernés.

Quand arrive l'heure de la décision, chaque représentant des Etats membres doit déployer des trésors d'imagination et des capacités de négociation inhabituelles pour éviter d'être lésé ou pour obtenir des compensations. Deux exemples jettent une lumière crue sur cette concurrence entre Etats.

Le premier est lié à la définition de nouvelles normes

automobiles anti-pollution . A l'instigation de l'Allemagne, des Pays-Bas, du Danemark et de la Grèce, le Conseil des Ministres du 27 juin 1985 a adopté un échéancier de décisions visant à sévérer les normes anti-pollution applicables aux véhicules automobiles.

Le 3 décembre 1987, a été adoptée à la majorité qualifiée, malgré le désaccord de la Grèce et du Danemark qui exigeaient des normes plus sévères , une directive concernant les véhicules de cylindrée supérieure à 2 l ainsi que ceux dont la cylindrée est comprise entre 1,4 l et 2 l. Les premiers devront être équipés d'un pot catalytique trois voies, suivant les normes américaines qui sont les plus sévères, à partir du 1er Octobre 1989 ; les seconds , d'un pot d'oxydation , entre Octobre 1991 et Octobre 1993.

Le 24 Novembre 1988, ce même Conseil a défini , à la majorité qualifiée, une position commune (la Grèce, le Danemark et les Pays-Bas ont voté contre) sur la définition d'une norme s'appliquant aux véhicules de cylindrée inférieure à 1,4 l, et consistant dans la mise en place d'un pot d'oxydation. Ce projet de directive a été amendé par le Parlement Européen: celui-ci a demandé à la Commission d'instaurer les normes américaines à tous les véhicules. Le Conseil des Ministres devrait enregistrer tout ou partie de ces modifications les 8 et 9 juin 1989.

Cette affaire illustre bien ce phénomène de concurrence entre les Etats et l'insertion de la France, en particulier . Celle-ci va devoir appliquer les décisions du Conseil du 3 Décembre 1987, alors qu'elle avait défendu , de concert avec ses constructeurs une position inverse (à l'origine , tout au moins). A l'avenir, la coalition des pays du Nord de l'Europe et de ceux qui n'ont pas de constructeurs nationaux pourrait bien voter ensemble et isoler l'Etat français par rapport à la grande majorité des autres. Celui-ci risque de se trouver en minorité lors du vote final .

De plus , il n'est pas sûr qu'il ne soit pas obligé de voter avec ceux-ci pour ne pas trop mécontenter le mouvement écologique ou , en tout cas, la sensibilité écologique qui semble se développer dans l'opinion publique française. Les constructeurs nationaux pourraient bien devoir s'adapter rapidement.

Parce que l'Etat français avait défendu une position minoritaire ou qu'il n'avait pas su convaincre ses partenaires, les constructeurs nationaux vont devoir se mettre à l'unisson.

L'autre exemple est emprunté à la politique audiovisuelle européenne. Le Conseil des Ministres devait résoudre les problèmes des quotas

audiovisuels : il s'agissait de savoir quelles seraient les nouvelles règles applicables à la diffusion télévisée dans la CEE et notamment quel serait le quota des oeuvres diffusées issues de la Communauté. Au début des discussions, la France avait souhaité appliquer sa politique interne (quota de 60 % pour les oeuvres communautaires), mais s'étant retrouvée dans une position ultra-minoritaire, elle a dû reculer et ne pas s'opposer à l'adoption du projet. Elle a dû faire des concessions pour faciliter, dit-on, la création d'un projet Eureka de l'audiovisuel. **Les professionnels français, conscients d'être soumis aux pratiques d'autres pays, en ont conservé une grande amertume.**

Le Conseil des Ministres est donc le lieu où se joue ouvertement la concurrence entre les Etats. Ce n'est pas le seul, loin s'en faut. C'est en quelque sorte la partie émergée de l'iceberg. La concurrence entre les Etats a sa source bien en amont, à la Commission, où elle prend une forme plus administrative mais plus quotidienne.

2) La Commission des Communautés Européennes : une administration très convoitée

La Commission a un pouvoir considérable. Elle est la **gardienne des traités** et peut, à ce titre, interroger un Etat qui lui paraît contrevenir aux dispositions communautaires et saisir, le cas échéant, la CJCE. Elle est ainsi l'organe d'exécution de la Communauté, compétences d'exécution qui sont devenues le droit commun depuis l'Acte Unique.

Elle établit les textes d'application de certains actes pris par le Conseil (3630 en 1987), applique les règles des traités aux cas particuliers. Elle assure la gestion des clauses de sauvegarde des traités, en accordant à un Etat membre la possibilité de déroger provisoirement aux normes communautaires. Elle gère les fonds communautaires. Elle dispose de pouvoirs propres en matière de réglementation de la concurrence, pouvoirs renforcés dans le domaine des politiques communes (agriculture, pêche, politique commerciale, environnement ...) Elle propose des règlements, des directives et rend des décisions, des avis.

Enfin, **elle a un pouvoir fondamental de proposition** : le Conseil ne peut, en règle générale, se prononcer que sur une proposition qu'elle a faite et n'y

déroger qu'à l'unanimité.

La Commission joue donc un rôle essentiel, rôle d'exécution, de décision et d'impulsion. C'est à ce niveau que la concurrence entre les Etats, à l'abri des regards extérieurs, s'exercera avec le moins de retenue.

Ainsi quand elle élabore un texte sur la concurrence, c'est la direction de la concurrence qui en a la charge et qui le transmet au commissaire dont elle dépend. Une fois cette étape achevée, le texte revient en discussion devant le collège des commissaires qui a, seul, compétence pour en adopter la forme définitive. Mais il est évident que plus le texte a une portée précise et technique, plus le commissaire ou le service dont il émane ont de chance de le voir aboutir sans de trop grandes modifications. Cette remarque vaut tout autant quand la Commission arrête des règlements ou des directives qui proviennent toujours, au départ, d'un service déterminé.

2.1) La répartition des commissaires

La structure administrative de la Commission, ses 17 Commissaires et ses 22 directions générales ont donc amené chacun des Etats à faire en sorte que leurs ressortissants s'occupent de secteurs, de domaines qui les intéressent au premier chef ou sur lesquels s'exerce la politique communautaire.

Une fois nommés, ces derniers deviennent évidemment de parfaits européens mais leur culture, leur langue, leur formation antérieure font qu'ils sont sans doute mieux à même de comprendre (des mauvais esprits ajouteraient "de défendre") les intérêts de leur pays d'origine.

Compte tenu des quotas qu'ils doivent respecter, certains pays semblent avoir développé une véritable stratégie pour nommer leurs nationaux dans les domaines où s'exerce la procédure de la majorité qualifiée : tenir une direction générale ou un poste de commissaire alors que la décision se prendra à l'unanimité, risque, en effet, de s'avérer moins rentable. Celui qui veut modifier le statu-quo, l'unanimité prévalant, risque de voir ses efforts sanctionnés par des échecs.

Or, l'examen de l'organigramme de la Commission, les entretiens avec les hauts fonctionnaires parisiens intéressés par la construction communautaire, semblent montrer que **la France ne tire peut-être pas "son épingle du jeu" aussi bien**

que certains de ses concurrents, notamment anglais et allemand.

Depuis le 1er janvier 1989, la France dispose de deux commissaires, Monsieur Delors, nommé pour deux ans renouvelable, et Madame Scrivener, nommée pour quatre ans.

Jacques Delors est le Président de la Commission. Européen convaincu, il a de plus la charge des affaires monétaires. Sur un sujet aussi essentiel pour la souveraineté des Etats et autant évoqué depuis 1958, (alors que le Franc s'est depuis affaibli par rapport au Deutsche Mark), ses propositions, sa capacité de négociations et de décisions sont autant d'atouts pour l'Europe monétaire. **Mais sa tâche est d'autant plus difficile que toute décision est, en la matière, prise à l'unanimité.**

Le second commissaire est **Mme Scrivener**, chargée de la fiscalité, de l'union douanière et des questions relatives aux prélèvements obligatoires. **Elle intervient donc dans des domaines où, en général, l'unanimité prévaut** et où des décisions ont déjà été prises au plus haut niveau politique sans contrepartie (ainsi de la libération des mouvements de capitaux). Sa tâche, passionnante il est vrai, est là aussi d'une grande complexité ainsi qu'en témoigne sa difficulté à faire adopter son projet de retenue à la source communautaire.

Le Royaume-Uni a visiblement décidé d'investir **la politique de la concurrence**. Madame Thatcher a fait montre d'une **tactique invariable**. Elle y dépêche des hommes qui lui sont étroitement fidèles et qu'elle ne suspecte pas d'eurocentrisme. **M. Léon Brittan**, Ministre du Commerce et de l'Industrie de Mme Thatcher succède à l'irlandais Sutherland et s'occupe de la politique de la concurrence où l'on peut penser que ce libéral convaincu surveillera avec intransigeance la conformité des aides d'Etat avec le droit communautaire. Son portefeuille comporte aussi le domaine des **institutions financières**, ce qu'il faut peut-être rapprocher de la place des anglais dans le secteur financier.

L'autre commissaire britannique a en charge les politiques régionales et les fonds qui y sont associés, le portefeuille de l'agriculture étant détenu par un irlandais : nul doute qu'il saura faire preuve dans sa politique d'allocation d'une grande vigilance et l'on peut même penser qu'il ne sera pas insensible aux désarrois de certaines régions défavorisées de l'Europe, à celle de son pays comme, évidemment aux autres. Il remplace **l'allemand Schmidhuber qui s'occupera du budget et du marché financier.**

L'autre commissaire allemand est M. Martin Bangemann, ancien ministre de l'Economie du chancelier Kohl. Homme avisé s'il en est, **il assume les affaires industrielles** et celles touchant plus généralement au marché intérieur (ainsi que les relations avec le Parlement, ce qui depuis le nouveau rôle que lui a conféré l'Acte Unique, n'est sans doute pas négligeable). De lui, va donc dépendre une grande partie des dossiers. La sensibilité des allemands au grand marché, leur volonté de constituer un large espace économique l'amèneront peut-être à considérer le marché intérieur sous un angle différent de l'approche française et le placeront dans une situation privilégiée pour comprendre les réflexes de ses compatriotes, en matière de normes par exemple.

Parmi les autres commissaires, notons que l'ancien Ministre des Finances des **Pays-Bas, M. Franz Andriessen, s'occupe des relations extérieures**, de la politique commerciale et de la coopération avec les autres pays européens.

Son rôle est très important car la Commission est chargée, en général, de mener elle-même les négociations pour le compte de la CEE, sur mandat donné à la majorité qualifiée par le Comité de politique commerciale (le comité 113) ou en dernier ressort par le Conseil des Affaires Générales (les ministres des affaires étrangères). Quand on connaît l'attachement historique des Pays-Bas à la tradition libérale du libre-échange, certains esprits chagrins, parmi lesquels on compte quelques français, ont craint que notre pays n'ait à en souffrir.

Ces quelques exemples semblent montrer qu'anglais et allemands ont obtenu des postes où ils pourront prendre des décisions ou faire soumettre au Conseil des propositions où leur sensibilité propre restera discernable.

Il arrive parfois que les commissaires se trouvent en porte à faux vis-à-vis de leur propre pays. M. Bangemann s'étant fait l'avocat du libéralisme en matière automobile, notamment sous la forme d'une Europe ouverte aux japonais, a été tancé par le Président du Directoire de Volkswagen. De même, **Mme Thatcher** avait nommé, il y a plusieurs années, un commissaire, **Lord Cockfield**, qui provenait de la Direction des Impôts britannique. Cela lui avait paru un gage de conservatisme suffisant. **Hélas, celui-ci devait être l'un des promoteurs de l'idée de 1992 avec J. Delors. Il devait rapidement être remercié.** Enfin, les relations du président de la Commission avec la France sont parfois subtiles.

2.2) L'administration de la Commission

Le secrétariat général de la Commission qu' Emile Noël avait assumé depuis les origines , est aujourd'hui dirigé par un anglais Thatcherien. Or, c'est comme dans toute administration, un rouage essentiel. Il est chargé par exemple de coordonner les différents services entre eux, de faire circuler les différents projets, d'assurer des relations suivies avec les autres institutions. Il assiste à la réunion régulière des chefs de cabinet des commissaires d'où est issu l'accord sur collégial sur les priorités d'action.

Il est à noter qu'à l'intérieur du secrétariat général, un allemand est responsable de l'unité de coordination de la lutte antifraudes . Il intervient sur les fraudes au FEOGA (Fonds Européen d'Organisation et de Garantie Agricole) et si le cas se présente sur les problèmes liés au commerce inter-allemand (les produits est-allemands échappent aux droits de douane communautaires pourvu qu'ils soient consommés en RFA ; s'ils n'y sont qu'acheminés et réexpédiés à destination d'un autre pays de la communauté, il y a fraude).

Le service juridique de la Communauté est lui aussi un service stratégique puisque c'est un poste d'observation sur l'ensemble des travaux communautaires. Les français y sont , au contraire, très bien représentés puisqu'ils se partagent divers postes, du poste de directeur général tenu par un conseiller d'Etat aux postes de conseiller.

A l'office statistique, les français sont également très présents mais il est légitime de penser que les statistiques étant neutres, les enjeux de pouvoirs et les conflits d'intérêt y sont moins violents.

Ce n'est pas le cas dans les grandes directions générales. La répartition des postes révèle l'attention que les pays portent à tel ou tel secteur et témoigne de l'aptitude de chacun à intervenir sur les problèmes du moment. Chaque fois, chacun doit faire preuve d'un grand sens de l'opportunité pour prévoir que tel ou tel domaine se développe plus que d'autres et qu'il est donc important de pouvoir en influencer, de Bruxelles, l'évolution.

Les relations de pouvoir sont toujours infiniment plus complexes que ne

l'indique la seule lecture des organigrammes. C'est pourquoi les propos qui suivent reflètent les opinions des interlocuteurs rencontrés et n'ont pas de prétention à l'exhaustivité. Ils visent à mettre en évidence les stratégies (au moins "à postériori") de certains pays pour défendre leurs positions, surtout quand elles peuvent faire l'objet d'une discussion, voire d'une négociation . Et il vaut mieux un français pour comprendre la position française.

De ce point de vue, la DG I , Direction Générale des relations extérieures ne paraît pas avoir été prisée des français. Ceux-ci ne sont investis que des relations Nord-Sud et de la politique méditerranéenne, des pays arabes du Moyen-Orient. Un français s'occupe également des relations avec l'ANZUS (pacte commercial entre l'Australie, la Nouvelle Zélande et les Etats Unis).

Les anglais ont choisi d'investir les postes chargés des problèmes liés aux négociations commerciales multilatérales, au GATT et à l'OCDE, domaines sensibles actuellement, ainsi que les relations avec l'Extrême-Orient.

Mais ce sont les allemands qui dominent , dans l'ensemble, cette direction générale dont personne ne contestera le caractère stratégique. Le directeur général, son assistant , qui est de plus chargé des relations avec les délégations de la CEE, ainsi que le directeur général adjoint chargé de l'URUGUAY ROUND, sont allemands. Ils sont également très impliqués dans la direction investie de la politique extérieure économique ; ils s'occupent de la politique anti-dumping (à l'exception des aspects du préjudice) ; la gestion des accords sur les textiles voit leur présence redoublée (rappelons qu'ils ont délocalisé en grande partie leur production en Extrême-Orient) ; ils assurent également les relations avec les pays de l'AELE et s'occupaient , jusqu'à il y a peu, des relations avec les régimes commerciaux bilatéraux et autonomes (dont la RDA). **Les allemands occupent des postes où ils peuvent intervenir dans des secteurs importants pour l'industrie de leur pays; ils seront amenés à définir si , pour ceux-ci, le grand marché sera ouvert ou fermé.**

La DG II, chargée des affaires économiques et financières, a une fonction de réflexion et d'action à plus long terme. Les français semblent y être mieux représentés.

Dans la DG III, chargée du marché intérieur et des affaires industrielles, allemands et anglais occupent des postes névralgiques. Un allemand dirige, avec rang de directeur général adjoint, les directions sectorielles (l'une d'elle chargée de

l'acier étant aussi sous la responsabilité d'un allemand). La direction en charge du rapprochement des législations, de la liberté d'établissement et de la libre circulation des services connaît le même sort.

Quant aux anglais, ils " ont fait une OPA " sur la direction chargée des marchés publics et ont également placé l'un des leurs comme responsable de la normalisation et de la certification. Les Français semblent s'être contentés d'un rôle plus modeste (notamment , ils s'occupent du commerce et de la distribution ainsi que de la reconnaissance des diplômes).

La DG IV, chargée de la concurrence est aussi l'une des grandes direction du moment : les allemands la dirigent et , à l'intérieur de chacune des directions , ils ont su placer leurs ressortissants à des postes-clés : l'un d'eux s'occupe des questions juridiques, de la réglementation , des procédures d'infractions, du dumping intra communautaire ; un autre des ententes et abus de position dominante dans la construction mécanique, le textile, le cuir et l'habillement , un autre dans l'automobile pour le même sujet.

Les anglais dirigent deux directions (la direction B, chargée de dénoncer les distorsions de concurrence pour un certain nombre de secteurs et la direction E, chargée des aides d'Etat) . L'assistant du directeur général est aussi de cette nationalité.

Les français occupent les postes de directeur général adjoint, de coordination des décisions d'application des règles de concurrence ou encore des aides à la R & D.

Les trois directions générales, DGI, DGIII, DGIV sont des directions essentielles pour au moins trois raisons. Elles relèvent souvent des pouvoirs propres de la Commission. Elles donneront lieu, le cas échéant, à des décisions du Conseil, prises à la majorité qualifiée et, enfin, leur champ d'application est, comme on l'a vu, souvent sous les feux de l'actualité.

Il faut constater qu' à la différence des anglais et des allemands les français ne semblent pas avoir déployé d'énergie considérable pour y figurer à des niveaux hiérarchiquement importants ; souvent ils dépendront d'un haut fonctionnaire d'une des nationalités précédentes ou y seront strictement

encadrés. Cela n'a rien de surprenant puisque la France a jeté son dévolu sur deux autres directions générales.

La DGV chargée de l'emploi des affaires sociales et de l'éducation, est dirigée par un français et l'on retrouve certains de nos compatriotes à d'autres postes (notamment pour les questions de sécurité sociale). On compte aussi des italiens, des espagnols. Dans ce domaine, souvenons-nous que l'unanimité prévaut.

La DGVII chargée de l'agriculture est exactement dans la même situation (tradition nationale oblige). Rappelons que le budget agricole représente encore les 2/3 du budget communautaire. Mais certains experts considèrent, qu'étant données les négociations commerciales multilatérales actuelles, ce poids ne peut aller qu'en diminuant.

A la DGVII chargée des transports, la répartition des postes entre nationalités n'appelle pas de commentaires particuliers (un français dirigeant la direction des transports aériens).

La DGVIII chargée du développement et de la coopération a aussi un recrutement équilibré (des français s'occupant des relations avec l'Afrique).

Les anglais ont investi la DGIX, responsable du personnel et de l'administration ; c'est un poste d'observation important et cette direction a, de plus, une faculté de proposer des nominations. Des propos analogues peuvent être tenus sur la DGXI chargée de l'environnement, de la protection des consommateurs et de la sécurité nucléaire .

Les français sont bien placés dans la DGXII, science recherche et développement (notamment l'un d'eux dirige le Centre Commun de Recherche, un deuxième la direction chargée de la politique scientifique et technique, un troisième s'occupe des biotechnologies). Il en est de même à la DG XIII dirigée par un français, ainsi que la direction des technologies de l'information .

Les autres Directions Générales n'appellent pas de commentaires particuliers .

La compétition que les Etats se livrent sur les nominations de hauts fonctionnaires bruxellois ne devrait pas surprendre. A l'échelon hexagonal, les rivalités sont tout aussi rudes entre les grands Corps de l'Etat ou encore, entre toutes les Administrations. Les français devraient y être en terrain connu.

A la limite, ils seraient plus excusables de ne pas s'être préoccupé d'une instance clé dans le processus communautaire : la Cour de Justice des Communautés Européennes. Leur tradition administrative les a éloignés de ce juge communautaire à l'allure plus anglo-saxonne. Malheureusement pour la quiétude des Etats, ce dernier est aussi devenu un lieu d'affrontement.

3) La Cour de Justice des Communautés Européennes et la concurrence des systèmes juridiques nationaux

La construction de l'Europe est de plus en plus l'oeuvre du juge communautaire. La Cour de Justice des Communautés européennes occupe, depuis quelques années, une place essentielle dans le dispositif européen.

Le nombre d'arrêts qu'elle rend connaît une très forte augmentation et témoigne parfaitement de la vitalité de ce processus juridique. Si, en 1954, on ne dénombrait que cinq arrêts de contentieux général, en 1988, ils étaient au nombre de 221, dont plus de 40 en manquement et 4 ou 5 pour non-exécution d'un précédent arrêt de manquement.

Promontoire juridique dominant les systèmes de droits nationaux, la Cour les voit s'entrechoquer. Quand un avocat vient plaider devant elle, il le fait avec ses **propres concepts, avec sa propre tradition, avec son propre vocabulaire**. S'il est opposé à un avocat d'une autre nationalité, deux langues, deux cultures juridiques, deux types de concepts seront confrontés.

Dans son travail quotidien, quand la Cour écoute les conclusions de l'un des avocats généraux, un système juridique, avec sa logique, sa conception de la vie et son cortège de valeurs ne peut manquer de se manifester. Dans le secret du délibéré,

chacun des 13 juges nationaux jugera en âme et conscience, c'est-à-dire également avec son histoire. Par réflexe, il sera tenté de plaquer sur le cas étudié sa propre approche. Comme la décision se prend à la majorité, il n'est pas surprenant que, les mêmes causes produisant les mêmes effets, on assiste au même processus qu'à celui déclenché par l'Acte Unique, c'est-à-dire à une concurrence entre les Etats, considérés comme auteur et/ou comme protecteur du droit.

Et c'est parfaitement normal. La nationalité communautaire étant encore en projet, les hommes décident et agissent avec leur propre vision du monde. Celle-ci est, certains peuvent le regretter, très marquée par l'origine nationale, plus que par une culture européenne qui ne s'est pas encore imposée.

Des traditions hétérogènes vont donc continuer à s'opposer. La place prise par le droit communautaire est un excellent champ d'analyse des rivalités que se livrent les Etats et une très bonne mesure de leur pouvoir d'influence.

3.1) La Cour de Justice et la construction de la CEE

L'article 164 du Traité de Rome définit laconiquement ses pouvoirs : "la Cour de Justice assure le respect du droit dans l'interprétation et l'application du présent traité".

3.1.1.) L'application du droit

La CJCE est chargée d'appliquer les dispositions du Traité que les Etats ont, après mûre réflexion, ratifié. Leur travail préalable peut donner à penser "a priori" qu'ils ont cherché à éliminer tout processus de concurrence qui les opposerait. Ce n'est donc pas à priori à ce niveau là que peut s'exercer la concurrence entre les Etats. Toutefois la comparaison du Traité de Paris instituant la CECA en 1951 et du Traité de Rome en 1957 peut permettre d'appréhender l'évolution des rapports de force entre les différentes puissances publiques.

La lecture du Traité de Paris, négociée sous l'autorité de Robert SCHUMAN, révèle l'étendue de l'influence française, ce qui est une raison de sa limpidité. Parmi les six pays signataires (le Bénélux, la R.F.A., l'Italie et la France) une majorité de convictions s'était dégagée sans de grandes difficultés autour de la France, avec entre autres, le soutien fréquent du Bénélux.

Deux exemples permettent de mesurer cette prépondérance.

- La délégation française s'était opposée à la procédure des "**opinions dissidentes**", qui existe au Tribunal Constitutionnel de Karlsruhe (RFA). Selon celle-ci, les opinions des juges en désaccord avec le jugement peuvent être publiées dans le corps même de l'arrêt et ne pas être dissoutes dans le secret du délibéré .

La France avait obtenu, à la place, que soient institués des avocats généraux, analogues des commissaires du gouvernement du droit administratif français et qui ont la charge d'éclairer les juges d'un point de vue indépendant. A la différence des commissaires du gouvernement qui sont maîtres de publier leurs conclusions, comme ils l'entendent et où ils l'entendent, les avocats généraux sont cependant tenus d'adjoindre leurs conclusions à l'arrêt.

A l'origine, il y avait deux avocats généraux, célèbres pour la qualité de leurs conclusions : l'allemand ROEMER et le français LAGRANGE. Aujourd'hui, ils sont six : un italien, un anglais, un luxembourgeois, un belge, un allemand et un français. Le point de vue français n'est donc plus majoritaire.

- L'article 40 du Traité de Paris (1951) définissait les conditions de responsabilité de la Communauté. Il retenait les critères de la faute de service de la Communauté et de la faute personnelle de ses agents. Seule manquait à l'article 40 la notion de "responsabilité sans faute" pour que l'on puisse retrouver les notions du droit administratif français. **L'influence de la France était manifeste.**

Mais, dès 1957, dans ce domaine précis, mais essentiel de la responsabilité de la "puissance publique communautaire", l'article 40 devenait l'article 215 du Traité de Rome qui posait **de nouvelles règles** de la responsabilité non contractuelle.

"En matière de responsabilité non contractuelle, la Communauté doit réparer, conformément aux principes généraux communs aux droits des Etats membres, les dommages causés par ses institutions ou par ses agents dans l'exercice de leurs fonctions.

La responsabilité personnelle des agents envers la Communauté est réglée dans les dispositions fixant leur statut ou le régime qui leur est applicable".

Le lien ombilical avec la tradition administrativo-juridique

française était rompu : des principes généraux communs aux droits des Etats membres qui ne sont plus nécessairement ceux du droit administratif français règlent désormais les conditions de ce type de responsabilité.

La position française, mesurée à travers l'influence de notre droit administratif, s'est donc érodée. L'application du droit communautaire traduit donc, historiquement, un recul de notre pays.

Mais dans ses délibérations, la Cour possède un large pouvoir d'interprétation par lequel des systèmes et des méthodes juridiques différentes sont mises en relation.

3.1.2) L'interprétation du droit

Quand un juriste fait face à un texte très structuré et très détaillé, son travail consiste à l'appliquer. Mais quand il doit connaître d'un texte souple, évolutif, destiné à guider une construction, à dégager des principes et non à figer des situations, son talent consistera en outre à en interpréter la quintessence.

Nul autre que le président de la CJCE, Lord Mackensie Stuart, n'en a mieux parlé : **"pour un juriste anglais, le mot "interprétation" implique qu'on élucide une obscurité ou qu'on clarifie une ambiguïté ...** Dans presque chaque affaire qui nous est déférée, le problème est de déterminer les règles du droit communautaire applicables en la matière et, ces règles une fois déterminées, la signification qu'il convenait de leur donner dans les circonstances de l'affaire".

Or, la Cour est amenée à interpréter le droit communautaire dans plus d'un tiers de l'ensemble de ses arrêts, au titre du recours préjudiciel. Par la procédure de l'article 177, les juges nationaux lui demandent un éclaircissement s'ils nourrissent un doute sur la portée du droit communautaire.

Mais son pouvoir d'interprétation ne se limite pas, loin s'en faut, à cette procédure. Alors même qu'elle applique le droit communautaire, elle est continuellement appelée à l'interpréter.

La complexité du droit européen l'amène régulièrement à choisir la règle applicable au cas examiné. Très fréquemment, elle combine différents articles pour décider du droit que, ce faisant, elle interprète. Elle associera souvent, ainsi qu'on le verra, les articles relatifs aux règles de concurrence dans la Communauté et ceux relatifs aux entraves aux échanges pour statuer et pour construire l'édifice juridique.

Le champ de l'interprétation est d'ailleurs extrêmement vaste par nature puisqu'il va de l'analyse grammaticale à la méthode dite téléologique. Celle-ci consiste à rapporter la situation concrète non pas à la lettre des textes mais à leurs objectifs et aux moyens de les traduire dans la réalité, et à tenir compte de l'évolution des circonstances. L'interprétation participe pleinement à la création du droit.

La jurisprudence relative à la concurrence a ainsi été étendue grâce à cette démarche finaliste. A la différence du Traité CECA, le Traité de Rome n'avait pas retenu le principe d'un contrôle organisé des concentrations. On aurait pu en déduire que, puisqu'il n'y figurait pas, les auteurs n'avaient pas voulu le faire respecter. Le juge communautaire, dans l'arrêt "Europemballage et Continental Can " du 21 février 1973 devait raisonner tout différemment.

En effet , si le Traité de Rome interdit les abus de position dominante, il n'interdit ni ne permet un contrôle à priori des concentrations. Pourtant, la CJCE a remarqué que si la libre concurrence devait figurer parmi les principes du droit communautaire, si elle devait demeurer effective, les concentrations d'entreprise devaient être surveillées et réglementées : "les abus de structure" relèvent donc désormais de la réglementation communautaire.

Cette méthode de l'interprétation a une origine : le droit anglo-saxon. Elle a une méthode : éviter et débusquer les obscurités. Dans le système britannique, le juge est plus affranchi des textes que ses homologues continentaux. Il est moins légaliste. Son pouvoir d'appréciation n'est limité que par les précédents qu'il a dégagés. La Cour d'ailleurs renvoie très souvent à sa propre

jurisprudence, en se citant abondamment (ce qui n'interdit pas des évolutions).

Le pouvoir d'interprétation, si caractéristique de la démarche anglo-saxonne, est extrêmement important. Quand la Cour rend un arrêt dans une procédure préjudicielle, sa décision lie le juge national. Comme on le verra en détail plus tard, tous les grands arrêts sur la libre circulation des marchandises et la libre prestation de services l'ont été dans ce cadre. C'est normal : la Cour est amenée par ce biais à définir la portée d'une réglementation communautaire.

Longtemps, les arrêts ont bénéficié sans distinction de l'autorité de la chose jugée. L'arrêt Reed du 17 avril 1986 est venu préciser l'autorité des arrêts en matière d'interprétation. La méthode de la Cour utilisée est tellement typique qu'il est impossible de résister au plaisir de la décrire.

Il s'agissait de savoir si les droits sociaux accordés aux travailleurs migrants par les articles 7 et 10 du règlement 1612/68 devaient également l'être à leur conjoint. L'une des parties défendait que les Etats membres devaient, par l'article 7, lui reconnaître les mêmes avantages fiscaux et sociaux. Elle soutenait qu'une bienveillance égale vis-à-vis des concubins faciliterait leur insertion.

Un tribunal néerlandais avait alors fait un recours préjudiciel pour pouvoir apprécier la définition du conjoint compte tenu du développement des unions libres. La Cour s'est interdit de prendre position sur un terme issu d'un règlement à portée universelle et directement applicable. Elle a cependant décrété que **seule une évolution constatée dans l'ensemble des pays de la CEE lui aurait permis d'interpréter le mot conjoint autrement que dans le strict cadre du mariage.**

Cet arrêt est essentiel : il dévoile le pouvoir que s'octroie la CJCE et qui pourrait bien faire crier au gouvernement des juges. Ceux-ci se déclarent aptes à discerner les évolutions politiques, sociales dans toute la communauté.

La Cour se reconnaît quelque peu comme législateur. Cette prise de position explicite ne fait cependant que confirmer la mise au jour qu'elle a fait de grands principes jurisprudentiels, mise au jour qui illustre cette confrontation entre les systèmes de droit.

3.1.3) La CJCE et les principes généraux

La Cour, comme bien d'autres juridictions, a eu recours aux principes généraux. Ceux-ci pouvaient, dans ce cas précis, être tirés d'une philosophie, du droit international ou encore des droits des Etats membres. Dès l'origine, une polémique s'était engagée entre les avocats généraux : les principes généraux devaient-ils, pour bénéficier de ce statut, être reconnus de tous les Etats membres (ce qui, à 12, aurait compliqué l'élaboration du droit), ou seulement de certains. L'un des 2 avocats généraux, l'allemand Roemer, avait plaidé pour la thèse de la "limitation minimale" : le principe général devait n'être admis que par plusieurs Etats. La Cour n'a pas statué sur ce point dans cette affaire.

De façon plus générale, elle y a eu recours pour combler une lacune du droit communautaire, ou pour l'interpréter.

L'arrêt "Algera" (1957) illustre la démarche suivie par la Cour. Elle constate que le Traité CECA n'a pas résolu le problème du retrait des actes administratifs créateurs de droits subjectifs en cas d'illégalité . Après avoir mené un étude de droit comparé dans le corps même de l'arrêt, elle a reconnu que **"l a révocabilité d'un acte administratif vicié par son illégalité était admise dans tous les Etats membres"**. Elle en a fait un principe général.

Mais la pratique, l'évolution et l'élargissement de la Communauté devaient l'amener à moins respecter cette méthode universelle. Ainsi, elle procède souvent par l'application d'un principe commun à une majorité ou à plusieurs Etats ; elle lui donne le nom qu'il a dans le pays où il est le plus caractérisé.

Elle a repris du droit allemand le principe de confiance légitime que l'administré doit porter à l'administration. Si celle-ci le trompe ou l'induit en erreur, elle peut être déclarée responsable. Ce principe est d'ailleurs connu de la jurisprudence administrative française qui adopte des positions assez proches en matière de promesses non tenues, de renseignements erronés. Mais le droit administratif français ne l'a pas consacré comme principe général de droit ce qui traduit sans doute une conception plus favorable à l'administration. La CJCE a fait une application entière du principe allemand dont la philosophie a été adoptée.

De même, elle a retenu le principe de proportionnalité. Selon celui-ci, l'administration doit proportionner les moyens juridiques qu'elle emploie aux objectifs visés. **Ce principe existe en droit français** et ce, dès les années 30 (arrêt Benjamin notamment : le maire d'une commune avait interdit une réunion sous prétexte qu'elle pouvait troubler l'ordre public; le juge administratif a annulé la mesure qui était disproportionnée par rapport à l'objectif recherché ; il aurait pu, par exemple, renforcer la sécurité aux abords de la salle de réunion) . Il a été repris et amplifié après la guerre. Le Commissaire du Gouvernement Braibant l'a explicitement dégagé en 1971. Par la suite, il sera présent à l'esprit du juge. **Mais il ne sera pas repris nommément dans les décisions juridictionnelles alors qu'il figure explicitement dans la loi fondamentale de la RFA (1949) .** Cette différence terminologique dissimule peut-être une autre signification culturelle vis-à-vis de la puissance publique .

Du droit anglais, elle a retenu le principe du droit au juge notamment pour les mutations de fonctionnaires (arrêt Johnston de 1986) ,elle a reconnu comme au Royaume-Uni , qu'on ne peut pas lier un juge par une présomption irréfragable et qu'une possibilité d'appel doit être ménagée.

Enfin, elle a fait une **application étendue du principe de contrôle juridictionnel**. En 1980, elle a admis le principe du recours en annulation dirigé contre les actes du Parlement européen, créateurs de droit vis-à-vis de tiers (par exemple , pour des actes ayant trait à des attributions de crédit à une activité particulière).

Ce faisant, elle n'a fait que combler une lacune de l'article 173 du Traité de Rome et elle n'a fait que prolonger l'article 38 du traité CECA puisqu'elle ouvre ce type de contrôle à des requérants privés.

La Cour a beaucoup tenu à faire comprendre qu'il s'agissait là d'une démarche fondamentale pour l'Europe. Elle l'a d'ailleurs déclaré explicitement dans l'arrêt A.M. et S. de 1982 . **Le droit communautaire, a-t-elle écrit, est issu d'une interpénétration non seulement économique mais aussi juridique des Etats membres.** C'était reconnaître une certaine dose de concurrence entre leurs systèmes juridiques.

Au cœur de l'économie et du juridique, elle a, d'ailleurs, fait une application très poussée des principes, à la fois juridiques et économiques, de libre circulation des marchandises et de libre prestation de services qui sont les exactes répliques l'un de l'autre.

CHAPITRE III

LA LIBRE CIRCULATION DES MARCHANDISES: ou LA CONCURRENCE DES IMPOTS INDIRECTS ET DES CHARGES SOCIALES

1) La CJCE et la libre circulation des marchandises

Dans l'histoire de la construction communautaire, **la libre circulation des marchandises et son équivalent, la non-discrimination, sont des principes quasi-sacramentels.** Ils sont sa raison d'être et l'une de ses finalités. Sans eux, il n'y aurait pas eu de Communauté.

Dans son article 3, le Traité de Rome se fixe pour objectif "l'élimination, entre les Etats membres, des droits de douane et des restrictions quantitatives à l'entrée et à la sortie des marchandises ainsi que de toutes autres mesures d'effet équivalent".

L'article 30 permettra de plus de sanctionner directement toute mesure nationale de nature à perturber les échanges intra-européens.

Mais sans Communauté, c'est-à-dire, sans juge communautaire, ces principes n'auraient pas été réalisés. La CJCE va, en effet, prendre 2 arrêts essentiels en la matière.

Le premier est l'arrêt **Dassonville** (1974) . La Cour y juge que **"toute réglementation commerciale des Etats membres susceptible d'entraver directement ou indirectement, actuellement ou partiellement, le commerce intra-communautaire est à considérer comme une mesure d'effet équivalent à des restrictions quantitatives".** (des droits de douane à l'étiquetage des produits).Ce texte est techniquement important et économiquement d'une large application. Mais sa rédaction très précise et très juridique l'aura empêché d'être

remarqué du grand public.

Il n'en est pas de même de l'arrêt dit **Cassis de Dijon** de 1979. Son importance en a fait un passage obligé pour tous les commentateurs, qu'ils soient experts, parlementaires français, hommes politiques ou industriels.

Une société allemande souhaitait importer en RFA un alcool de fruit français, "le cassis de Dijon". L'office allemand des alcools lui avait opposé une réponse négative, au motif que la législation allemande n'autorisait la mise en vente sur le marché en RFA que les seuls alcools ayant une teneur en esprit de vin d'au moins 32°.

La Cour a reconnu que "les obstacles à la libre circulation intra-communautaire résultant de disparités de législations nationales relatives à la commercialisation des produits en cause doivent être acceptés dans la mesure où ces prescriptions peuvent être reconnues comme étant nécessaires pour satisfaire à des exigences impératives tenant, notamment, à l'efficacité des contrôles fiscaux, à la protection de la santé publique, à la loyauté des transactions commerciales et à la défense des consommateurs".

A contrario, il faut comprendre qu'excepté ces exigences impératives, les Etats membres ne sont pas libres d'interdire l'importation d'un produit sous prétexte qu'ils ne sont pas conformes à leur réglementation. Elle a donc sanctionné la RFA.

Le principe de la reconnaissance mutuelle des normes était ainsi posé. Il lui permit de supprimer une partie des discriminations nationales. Ainsi, elle a pu intervenir dans les célèbres arrêts sur la bière et sur les pâtes alimentaires, annulant les réglementations nationales qu'elle jugeait protectionnistes.

La Cour a, de plus, fait intervenir les dispositions sur la concurrence pour supprimer certaines entraves aux échanges intra-communautaires. L'exemple le plus marquant concerne les réglementations de prix nationales qui auraient pu échapper aux censures de l'article 30. Elle a rendu des arrêts retentissants.

Ainsi, dans son arrêt "Cognac" du 30 janvier 1985, elle a considéré que la fixation d'un prix minimum d'achat pour un produit semi-fini était susceptible

d'affecter le commerce entre les Etats.

Dans l'arrêt "Leclerc" du 10 janvier 1985, elle a constaté que la loi Lang réglementait le prix de vente des livres. Elle a jugé qu'un importateur de livres risquait d'être dans l'impossibilité de pratiquer le prix de vente qu'il juge adéquat à son prix de revient dans l'Etat d'édition. Elle a donc estimé que certaines dispositions de cette loi étaient contraires au Traité. Le gouvernement français a alors adopté une nouvelle loi.

L'arrêt "Carburants" était identique quant au fond. La Cour s'est opposée à la fixation d'un prix de vente de l'essence pour les mêmes motifs. L'arrêt a été lu le 29 janvier 1985 à 10 heures; la réglementation était abrogée le soir même.

2) "Les coûts du holding Etat"

La logique de la Cour devrait paraître limpide à tous les observateurs. Sauf exceptions, elle consiste à ce qu'un produit fabriqué et commercialisé dans un Etat de la CEE à un prix donné puisse être vendu dans un autre en ne subissant que deux changements :

- son prix est converti en monnaie locale, grâce à l'application du taux de change

- il incorpore les coûts de transport.

Exporté, il sera grevé des charges que le système de prélèvements obligatoires du pays d'origine lui impose : impôts locaux, impôt sur les sociétés, charges sociales... et dont il n'a jamais été question d'obtenir le remboursement lors du franchissement de la frontière.

Les entreprises qui fabriquent et vendent ces biens sont en fait dans la même situation par rapport à l'Etat que des filiales par rapport à leur maison mère ou holding. Une filiale supporte les coûts administratifs imposés par son holding (frais de direction ou de groupe, nécessité de réunions de coordination, etc...), en contrepartie celui-ci lui apporte des services comme une assurance de trésorerie ou la possibilité de prêts à taux avantageux . L'Etat fait de même avec les entreprises installées sur son territoire, il leur apporte des services sous la forme d'infrastructures diverses et variées (routes, ponts, aéroports, éducation des enfants , protection sociale etc...) et leur assure la sécurité militaire. En

contrepartie, il leur fait supporter une partie de ses coûts de fonctionnement et d'investissement par l'intermédiaire des impôts locaux, de l'impôt sur les sociétés, des charges sociales et autres taxes.

Toute la production d'une entreprise supporte donc les coûts de ce "holding Etat".

En particulier, quand un produit quitte son pays, il les emporte avec lui.

Cette logique admet jusqu'à présent, une exception : le produit ne supportera pas la taxe à la valeur ajoutée du pays de production, mais celle du lieu de consommation.

3) La TVA en question

Cela confère à la TVA une nature fiscale particulière qui peut surprendre.

Il importe d'avoir à l'esprit quelques éléments sur l'histoire de cet impôt. Introduite en premier en France, elle était appliquée avant 1969 qu'aux secteurs de la production et du commerce de gros. En 1969, elle a été généralisée aux autres secteurs. Elle remplace les taxes sur les chiffres d'affaires perçues à chaque cession de biens et sans possibilités de déduction: un industriel ne pouvait déduire de ses charges la taxe qu'il avait payée sur ses propres consommations. Les taxes sur les chiffres d'affaires incitaient donc aux concentrations industrielles pour des motifs fiscaux. La neutralité n'était pas assurée.

La TVA n'a pas cet inconvénient : l'entrepreneur la facture sur ses ventes, la déduit de ses achats, et ne verse à l'Etat que la différence. Il ne supporte donc plus cet impôt. In fine, le consommateur final en supporte la totalité dont le paiement a été effectué tout le long de la création de valeur ajoutée.

A l'exportation, les biens franchissent la frontière sans être grevés par la TVA du pays où ils ont été produits : ils sont assujettis, une fois pénétrés dans un territoire étranger, aux taxes analogues de celui-ci. Et, dans la Communauté, la TVA a commencé à être adoptée dès le début des années 1970, c'est-à-dire, curieusement, au moment même où les Etats avaient supprimé les droits de douane intracommunautaires.

Deux observations semblent alors essentielles à la

compréhension des débats actuels sur la TVA.

Dans la C.E.E., un bien produit en RFA mais vendu en France supporte donc l'intégralité de la TVA française qui est versée dans les caisses de l'Etat français.

La concurrence des biens est actuellement une concurrence hors taxes.

A la limite, si un pays ne produisait plus rien et importait toute sa consommation, le déficit commercial serait vertigineux, mais les recettes de TVA de l'Etat seraient abondantes.

A la lumière de cet exemple, la TVA est , sans aucun doute, comme un impôt à la consommation .

Or, la Commission a proposé récemment de redéfinir le mécanisme de cet impôt. Peut-être a-t-elle jugé qu'il constituait effectivement un obstacle à la libre circulation des marchandises et, partant, au marché unique, et qu'il dérogeait à la logique communautaire.

La proposition de la Commission, dont les modalités d'application sont discutables, consiste à appliquer au produit exporté la TVA du pays de production et non plus celle du pays de destination , comme c'est actuellement le cas avec le passage par le stade intermédiaire d'une détaxation à la frontière.

Elle donne ainsi à la TVA, impôt perçu aux différents stades de la création de valeur ajoutée, la nature d'un impôt sur la valeur ajoutée, comme ses initiales l'indiquent, et non plus d'un impôt à la consommation.

C'est d'ailleurs l'un des intérêts de la construction communautaire que de faire prendre conscience à chacun des Etats de la véritable nature des instruments qu'il a mis en place. Le détour intellectuel par Bruxelles garantit une prise de distance presque philosophique vis-à-vis de nos propres pratiques.

Cette proposition vise à instaurer une concurrence toutes taxes entre les produits. Un consommateur allemand achèterait un produit en France en supportant la TVA française.

Les produits exportés doivent donc être assujettis à la T.V.A du pays où ils sont produits. Il appartiendra à chaque Etat d'appliquer les taux qu'il souhaite. Ceux-ci sont déterminés non seulement pour eux-mêmes, mais le niveau de la T.V.A. dépend aussi des ressources fiscales globales, c'est-à-dire du niveau des dépenses publiques, du degré d'interventionnisme de la puissance publique. La T.V.A est un coût structurel de production comme un autre, reflétant les particularités d'un pays. A

l'instar de F. Bastiat, l'économiste libéral, P. Salin, la compare, au soleil qui avantage l'Espagne par rapport à la France dans la production de tomates.

Si certains pays ne modifient pas le niveau élevé de leur T.V.A. , ils devront offrir d'autres avantages à leurs entreprises s'ils ne veulent les condamner à des difficultés . Sinon on assistera à des réajustements monétaires égalisant les prix T.T.C. sur le marché.

Cette évolution vers un système de concurrence toutes taxes comprises nous paraît inéluctable. Les débats actuels sur le thème de la TVA, et les pas de deux de Bruxelles, ne peuvent être compris qu'à la lumière de cette évolution. Aujourd'hui, les négociateurs se trouvent au milieu du gué tant les systèmes de TVA sont différents.

3.1) Les disparités de TVA sont importantes dans la Communauté.

Tout d'abord, la T.V.A. ne représente pas la même part de recettes fiscales suivant les pays : alors qu'en France, la T.V.A. et les accises représentent 44,7 % des recettes fiscales (source OCDE 1988, données 1986) , le même impôt n'en représente que 30,3 % en Belgique, 30,6% au Luxembourg, 34,4 % en RFA ou 33,5 % au Royaume-Uni pour une moyenne communautaire pondérée de 36,2%.

L'assiette de cet impôt n'est pas non plus uniforme. La liste des assujettis et des non assujettis n'est pas identique malgré les efforts entrepris par la France pour se rapprocher de la norme communautaire (exonération des cliniques privées, assujettissement de France Télécom).

De plus les rémanences sont différentes, ainsi, par exemple , la TVA sur les dépenses d'hôtellerie n'est pas déductible en France, mais elle l'est en Belgique.

Les délais de paiement ou de remboursement de la taxe sont aussi variables selon les pays et en particulier la règle du décalage d'un mois qui désavantage les entreprises françaises par rapport à leurs partenaires européens (charges financières estimées à 7 milliards de francs ou 0,1 % de la valeur ajoutée).

Enfin, "last but not least", les différences de taux sont, elles aussi, très marquées.

La logique formelle aurait, sans doute, recommandé l'instauration d'une T.V.A. uniforme à taux unique. Aucun pays n'a adopté ce système. Tous possèdent au moins 2 taux si ce n'est 5 ou plus comme en France qui en compte en réalité 20 dont 9 en vigueur en France continentale, les autres concernant les DOM et la Corse.

PAYS	Taux super réduit	Taux réduit	Taux normal	Taux majoré
BELGIQUE	-	6	19	25 et 25 + 8
DANEMARK	-	-	22	-
FRANCE	5,5	7	18,6	28 33.3
R.F.A.	-	7	14	—
GRECE	-	6	18	36
IRLANDE *	1,7	10	25	-
ITALIE	2	10	19	38
LUXEMBOURG	3	6	12	-
PAYS-BAS	-	6	18,5	-
PORTUGAL	-	8	16	30
ESPAGNE	-	6	12	33
ROYAUME-UNI *	-	-	15	-

* Ces pays ont adopté un taux zéro

Certains pays, comme la Grande Bretagne, possèdent un taux 0, auquel elle est très attachée, qui frappent , par exemple, les produits alimentaires courants, et le combustible.

En général il faut distinguer 4 taux, le taux super réduit, le taux réduit, le taux normal et le taux majoré. Au sein même de ces taux, les différences sont importantes .

Les pays européens se scindent en 3 groupes :

- Le groupe des pays à faible taux (moyenne 14 %) : Royaume-Uni, R.F.A., Luxembourg.

- Le groupe des pays à taux moyen (compris entre 14 et 22 %) : Danemark, Irlande, Pays-Bas.

- Le groupe des pays à fort taux (allant jusqu'à 38 %) : Belgique, France, Grèce, Italie, Portugal, Espagne.

3.2) Les problèmes techniques liés à l'évolution de la TVA

La suppression des frontières physiques en 1993 rendant impossible le contrôle des marchandises et la perception de la T.V.A. au poste de douane frontalier , il est nécessaire de revoir un certain nombre de formalités.

L'observation des faits enseigne que depuis plusieurs années les administrations ont fait des efforts pour diminuer le coût des formalités de T.V.A. (le rapport CECCHINI en a donné une évaluation qui avoisinerait 0,2 % du PIB communautaire, soit 1,5 % des échanges intra-communautaire).

Dans ce but , la France a mis en place des Centres Régionaux des Dédouanement (C.R.D.) ainsi que des procédures simplifiées.

Ces centres sont des bureaux de douane auxquels les sociétés qui reçoivent une marchandise importée telexent ou téléphonent afin d'établir la déclaration d'importation. Sauf injonction contraire de la part de ce centre qui peut effectuer des contrôles plus approfondis , la marchandise est alors automatiquement dédouanée par l'entreprise.

En ce qui concernent les grandes sociétés, elles peuvent être autorisées à procéder elles mêmes(sans communication immédiate avec l'administration) aux procédures de dédouanement qu'elles récapitulent de façon décadaire ou mensuelle à l'administration des douanes. Ce sont les procédures simplifiées.

Ainsi en 1987, 60 à 65 % des opérations douanières relatives au commerce extérieur français ont été effectuées à l'intérieur du territoire national . Sur ce total, 23 % (à l'importation) et 36 % (à l'exportation) des opérations ont bénéficié de la procédure simplifiée de dédouanement à domicile. Toujours dans la même optique de simplification , la Communauté a instauré le 1er janvier 1988 un document administratif unique (D.A.U.) qui permet l'établissement au moment de l'exportation, grâce à l'utilisation d'une seule liasse documentaire, de la déclaration douanière d'exportation, des titres de transit communautaires ainsi que l'établissement partiel de la déclaration d'importation qui sera demandée dans l'Etat membre de destination et qu'il suffira de compléter lors de l'opération de dédouanement.

Le franchissement des frontières n'est alors plus marqué que par un coup de tampon du douanier sur le titre de transit faisant partie de cette liasse. Aussi, seulement un tiers des biens traversant la frontière subissent aujourd'hui un contrôle minime.

Cette suppression des frontières physiques comporte deux risques : le risque de détournement de trafic, que l'on pourrait retrouver dans la logique toutes taxes, et le risque d'extension de la fraude.

3.2.1) Les détournements de trafic

Théoriquement, tous les frontaliers, ou plus largement les personnes qui peuvent traverser une frontière facilement arbitreront leurs achats sur le territoire européen et donc profiteront des écarts de prix dus aux écarts de taux de T.V.A. ou d'autres avantages comparatifs comme l'ouverture des magasins le dimanche.

Les acteurs n'ont pas attendu la bienveillance des autorités communautaires pour profiter de telles opportunités. Aujourd'hui, sans l'ouverture des frontières, nous assistons à la naissance d'un tel consommateur européen ou "euro acheteur" .

Certaines zones frontalières françaises comme celle de la ville de Saint Louis située , près de Bâle, au croisement des frontières franco-allemande et franco-suisse, sont révélatrices de tels comportements. L' hypermarché Mammouth de Saint Louis ne vend pratiquement pas d'appareils photo , de hifi et de produits textiles qui sont bien moins chers de l'autre côté de la frontière. Par contre , il se spécialise dans les vins , l'épicerie et plus généralement les produits frais très appréciés par la clientèle allemande et suisse au cause de leur excellent rapport qualité -prix.

En ce qui concerne les postes frontières et les éventuels contrôles, les véhicules immatriculés dans les zones frontalières ne sont jamais contrôlés, les autres l'étant de plus en plus rarement : "comment voulez vous arrêter des véhicules dans une file ininterrompue de voitures aux heures d'influence?", nous a confié un douanier.

Le journal l'Entreprise rapporte aussi les exemples suivants qui sont très symptomatiques :

- Le magasin discount allemand ALDI "arrose" l'Alsace de ses publicités et de ses mailings pour faire venir les alsaciens dans ses 12 magasins le long du Rhin, ce dont ils ne se privent pas!.

- Les magasins belges qui peuvent ouvrir le dimanche, à la différence de leurs concurrents français, étiquettent leurs meubles en francs français et proposent de les livrer sans supplément dans une zone de 20 à 30 km de la frontière.

- L'hypermarché MAMMOUTH de Calais est assailli chaque samedi par les "day-trippers" en provenance de Londres et du Kent qui achètent l'équivalent de 5 semi remorques de bières (10 fois plus que le rythme normal) et épuisent les réserves de vin, profitant ainsi des accises moins fortes qui frappent les alcools hexagonaux.

- De tels détournements de trafic peuvent prendre des proportions importantes. C'est le cas à la frontière entre le Danemark et la R.F.A. qui serait franchi chaque année par 23 millions de danois qui profitent des 8 % d'écart de taux de T.V.A. (22 % au Danemark, 11 % en Allemagne) et qui achètent cuisinières, téléviseurs, machines à laver etc ...ou, encore, 253 de bouteilles de vin et de bière par minute! Le montant de ces détournements s'élèverait à 950 millions de dollars en 1987 d'après la Chambre de Commerce de Flensburg (Schleswig - Holstein).

Parallèlement à ces détournements de trafic "frontaliers" deux professions se développent : la vente par correspondance et la profession de mandataire qui, en évitant à un consommateur de se déplacer, en fait un frontalier.

La vente par correspondance qui représentait , en 1986, 2,6 % du chiffre d'affaires du commerce de détail en France devrait connaître un important développement et vraisemblablement s'aligner sur l'exemple américain où la V.P.C. atteint 8 % du chiffre d'affaires du commerce de détail.

Si les législations les y autorisent, ces entreprises, qui travaillent avec des marges très faibles, essaieront de se domicilier dans les pays où la T.V.A. est la plus favorable (2 à 3 % sont insupportables d'après J.J. DELORT, Président du Printemps).

Une nouvelle profession connaît aussi un important essor, celle de mandataire, qui consiste à acheter un bien pour le compte d'une tierce personne et l'acheminer à bon port. C'est aujourd'hui le cas

d'une société française, ECO SYSTEM, spécialisée dans la réimportation de voitures vendues en Belgique où les prix hors taxes sont inférieurs aux nôtres. Ainsi une Renault 25 V6 injection coûte moins de 150 000 F (13 000 F de moins qu'en France). En 1987, 1000 véhicules auraient ainsi été vendus dans toute la France et le chiffre ne cesse d'augmenter.

3.2.2.) La Fraude

La suppression des contrôles aux frontières pose un second problème : celui de la fraude et plus particulièrement la fraude au taux zéro à l'exportation si ce dernier est conservé.

Cette dernière consiste à déclarer une marchandise comme étant exportée alors qu'elle est vendue à l'intérieur du territoire national. Ainsi la T.V.A. n'est pas payée par l'acheteur. Actuellement ce type de fraude est peu fréquent car d'après Maurice LAURE dans Au secours du 1er janvier 1993 : "les formalités qui accompagnent le passage des frontières (avec contrôle physique par épreuve) donnent une bonne certitude à chaque administration fiscale de toujours détenir les deux extrémités comptables de toutes transactions effectuées dans le pays". Seules des procédures très strictes pourront éviter le développement de tels détournements.

Ces problèmes, détournements de trafic, fraude au taux 0 à l'exportation, montrent à l'évidence que le système actuel de T.V.A. doit évoluer s'il veut être compatible avec la suppression des frontières physiques ordonnée par l'Acte Unique.

3.3) Les solutions proposées

3.3.1) La solution de la Commission de Bruxelles

La Commission de Bruxelles a proposé en 1987 d'harmoniser les assiettes de T.V.A., d'établir deux fourchettes de taux, soit 1 fourchette de taux dit réduit entre 4 et 9 % et 1 fourchette de taux dit normal entre 14 et 20 %. Et comme on l'a vu, elle souhaite instituer une taxation des biens au taux du pays exportateur et créer **un système de compensation communautaire afin de redistribuer aux pays importateurs la fraction de T.V.A. perçue par les pays exportateurs afin que les recettes de T.V.A. restent inchangées.**

Elle présente des inconvénients techniques :

Les fourchettes sont d'abord trop importantes. Si les mesures de la Commission sont appliquées, les écarts de taux normaux de T.V.A. entre la France et ses proches voisins (Espagne, Luxembourg, Allemagne, Grande Bretagne) seraient 4,6% ou 3,6% (par exemple, France, 18,6% ; Allemagne, 14%) . Ces écarts peuvent conduire à des détournements de trafic, en particulier sur les biens à forte valeur unitaire (voitures, bijoux, Hi-Fi, meubles), sur les achats des non assujettis institutionnels (banques, assurances) et, en général, sur tous les biens vendus par correspondance.

Le système de compensation semble de plus inapplicable et ce pour trois raisons :

- La première est technique. Elle repose sur la constatation que les administrations de certains pays comme la Grèce, l'Espagne, l'Italie ou le Portugal appliquent la T.V.A. depuis peu et donc ne maîtrisent pas de façon parfaite les mécanismes de déclarations.

- La seconde est politique. Ce système donnera à la Commission de Bruxelles le pouvoir de gérer des sommes importantes pour le compte des Etats (entre 0, 3 % et 1 % du P.I.B. suivant les pays soit environ 2,4 Mds d'écus pour la France). **De plus, l'instauration d'un tel système repose sur l'hypothèse bien contestable que l'impôt d'un Etat puisse être collecté par un autre Etat.** Il est peu probable qu'une administration étrangère mette tout en oeuvre afin de contraindre ses entreprises à verser des sommes dues à l'Etat français.

- Enfin ce système donnera un avantage de trésorerie structurel, d'une part aux pays exportateurs nets et d'autre part à la caisse centrale du système de compensation à cause des sommes perçues au titre des ventes à des non assujettis. En effet, si une entreprise allemande vend un bien à un consommateur français, la T.V.A. perçue au titre de cette vente par cette entreprise sera versée au trésor allemand, qui, cette vente ayant été internationale la reversera à la caisse de compensation communautaire. Quant au consommateur français, il ne peut se faire rembourser cette T.V.A. et n'établira aucune déclaration au trésor français qui ne sera donc pas informé, par ce moyen là, de cette créance sur le trésor allemand.

A la suite de la proposition de la Commission, Mr Maurice LAURE, le père de la T.V.A., a imaginé une autre solution : il faut harmoniser les assiettes au niveau européen et donner aux pays le choix entre deux taux.

Mr LAURE propose, en outre, un système à 2 options, chargé de résoudre les problèmes

afférents aux frontières fiscales à savoir soit des ventes hors taxe entre assujettis , soit des ventes au taux du pays importateur (que l'acheteur soit assujetti ou non à la T.V.A.) avec reversement de la taxe perçue par le pays exportateur grâce à un système de compensation bilatérale.

Ce système présente l'avantage d'éliminer les effets pervers des différences de taux de taxe sur les ventes par correspondance et les détournements de trafic qui en résulteraient.

Mais en remplaçant le système de compensation globale par une compensation bilatérale , il ne fait que simplifier un système difficilement applicable.

3.3.2) La solution de la Direction Générale des Douanes et Droits Indirects

Celle-ci propose d'accroître progressivement la franchise sur les particuliers tout en rapprochant les taux de T.V.A., de réduire la quantité d'information à fournir par les entreprises (une quinzaine par rapport à une cinquantaine actuellement), de conserver le principe du taux zéro à l'exportation et de procéder en entrepôt aux opérations de dédouanement. Le principe actuel serait maintenu , mais la TVA ne serait plus acquittée au poste de douane frontalier.

Une opération d'exportation sera accompagnée de déclarations dans le bureau de domiciliation de l'exportateur et dans celui de la société importatrice qui le communiquera au pays exportateur.

Comme en 1987, 65 % des opérations douanières ont été effectuées à l'intérieur du territoire national , la généralisation de cette mesure paraît possible. Seul le coup de tampon à la frontière disparaîtra (déjà , actuellement, ce dernier n'est plus systématique et beaucoup de camions passent la frontière sans être arrêtés).

D'autre part , cette solution présente l'avantage d'éviter la mise en place d'un système de compensation en conservant le principe du taux 0 à l'exportation. En revanche, elle s'éloigne de l'esprit de l'Acte Unique en maintenant un distingo entre les formalités à effectuer pour expédier un bien à l'intérieur d'un territoire national et hors de ce dernier.

Quelque soit la logique retenue, le rapprochement des taux de T.V.A. ne se fera pas sans difficultés. Il prendra plusieurs années et ne se fera que de façon progressive et marginale.

Les principes de la TVA actuels s'opposent à la confrontation pleine et entière des différents systèmes collectifs nationaux. Comme on l'a vu, ils constituent une exception. D'autres impôts grèvent le coût des produits **de façon indélébile**. Les prélèvements sociaux en sont un bon exemple.

4) Le poids des charges sociales et la compétitivité des entreprises: un débat mal posé?

Le discours économique dominant s'est focalisé en France sur le poids des charges sociales. Depuis de nombreuses années les chefs d'entreprises françaises ont entamé leur croisade contre les charges sociales qui pèsent sur leur société. Ils en dénoncent régulièrement le fardeau, en s'appuyant sur les comparaisons internationales. **L'OCDE indique d'ailleurs chaque année le niveau des charges sociales . La France arrive en tête des grands pays industrialisés.** Si l'on s'intéresse au niveau des charges sociales supportées par l'entreprise, les comparaisons internationales confirment cette première place.

Mais les chefs d'entreprise critiquent en fait le poids de l'ensemble des charges sociales, que l'entreprise ou le salarié en soient les redevables. Ils avancent qu'elles ne font que grever la création de valeur ajoutée et que renchérir le coût du travail . Pour l'ouvrier, l'essentiel est le gain net, charges sociales salariales et impôts sur le revenu déduits. Pour l'entreprise, l'essentiel sont les frais de personnel, charges patronales et salariales incluses.

Il est exact que la répartition entre la part patronale et la part salariale est économiquement arbitraire et, ce, pour toutes les catégories de risques sociaux. En France, les entreprises sont mises à contribution dans une proportion supérieure aux 2/3 alors qu'ailleurs une répartition plus égalitaire prévaut, comme le rappelle la CEE ou l'OCDE.

Se fonder sur les seules données de ces organismes internationaux introduit cependant un biais très important : ils ne recensent que les charges sociales légales ou obligatoires. Les charges sociales purement conventionnelles ne sont pas en général comptabilisées, surtout si elles ne résultent que d'un accord d'entreprise.

Or, cette évaluation ne peut qu'augmenter le poids des charges sociales en France, qui sont définies de façon très centralisée. **Ces chiffres officiels dissimulent des mécanismes plus juridiques qui peuvent indirectement avantager les entreprises de tel ou tel pays . Comme en RFA.**

4.1) Le mode de prélèvement des charges sociales et ses conséquences

Comparées au Royaume-Uni, à la RFA, les charges sociales sont, en France généralement subies plutôt que délibérément consenties. Entreprises, particuliers, n'ont pas le droit de décider de ce qu'ils veulent affecter à leur protection sociale.

Pour avoir une vision claire de ce que supportent les économies d'autres pays, il faut réintégrer les charges conventionnelles. L'exemple tant cité en modèle de la RFA fournira un bon terrain d'étude et ne manquera pas de réserver quelques surprises.

L'OCDE fait apparaître pour l'année 1985 que les cotisations sociales représentaient 19,9% du PIB en France, et seulement 13,8% en RFA. Ce calcul comporte un biais pour trois raisons principales remarquablement mises en lumière par la Direction de la Prévision.

a) En premier lieu, il ne tient pas compte des financements des collectivités publiques. Or, ceux-ci varient selon le mode d'organisation de la protection sociale. Ainsi, ils représentent 5,8% du PIB en France et 8,3% en RFA :

-la part des prestations directement prises en charge par les budgets des collectivités publiques est supérieure en RFA, en particulier du fait de la budgétisation de toutes les allocations liées à la famille, qui s'élèvent à 1,5% du PIB.

-la part des transferts publics aux organismes de Sécurité Sociale est également un peu plus élevée en RFA (2,3% du PIB contre 2,0% en France)

Dès lors, l'écart entre la France et la RFA en matière de prélèvements sociaux obligatoires n'est plus que de 3,6% du PIB et de 6,1%

	FRANCE	R. F. A.
-Taux de P.O.	45,6 %	37,8 %
-dont cotisations sociales	19,9 %	13,8 %
-Part des collectivités publiques à la protection sociale	5,8 %	8,3%

I -P.O. sociaux "corrigés "	I 25,7 %	I 22,1 %	I
I -Autres P.O.	I 19,9%	I 15,7%	I

Ainsi, plus de la moitié de l'écart de 7,8 points entre les taux de prélèvements obligatoires français et allemands relève d'autres domaines que celui de la protection sociale.

b) En deuxième lieu, le calcul est conçu en ne tenant compte que des cotisations "nettes" : selon les pays, les prestations versées aux ménages sont plus ou moins lourdement soumises à des prélèvements fiscaux ou sociaux. Ainsi, en 1983, la RFA a généralisé la perception de cotisations sur prestations (essentiellement les cotisations-maladie sur les pensions de retraite). En 1985, elles atteignent 1,6% du PIB contre 0,2% en France.

La charge des prestations brutes, en part du PIB, est alors supérieure en RFA; celle des prestations nettes est, en revanche, inférieure (cf.annexe en fin de chapitre).

Les dépenses nettes de protection sociale par habitant restent toutefois supérieures de 7% en RFA par rapport à la France.

c) Enfin, en troisième lieu, le mode d'évaluation de l'OCDE ne recense que les cotisations perçues par l'Etat et les organismes de Sécurité Sociale. Ceci a deux conséquences importantes:

-le montant des versements directs par les employeurs de certaines prestations n'est pas repris. Or, si ces prestations ne sont pas toujours obligatoires au sens de la loi, elles le sont souvent, de fait, au sens des conventions collectives, et, à ce titre, le régime des pensions d'entreprises en RFA ne diffère pas fondamentalement des régimes complémentaires français. Mais le financement de ces retraites par l'employeur est comptabilisé en prélèvements obligatoires en France et *non* en RFA.

Au total, les prestations directes d'employeur représentent 4,5% du PIB en RFA et 3,0% en France.

-les contributions aux organismes d'assurance privés n'entrent pas dans les prélèvements obligatoires, car elles résultent d'un choix librement assumé de l'assuré.

Or, en RFA, l'affiliation d'un salarié à un régime d'assurance sociale n'est plus obligatoire au-delà d'un certain seuil de revenu. En France, en revanche, les

régimes d'assurance sociale ont le quasi-monopole de l'assurance de base tout en assurant aussi des couvertures supplémentaires.

Les contributions à l'assurance privée sont deux fois plus importantes en RFA qu'en France (1% du PIB contre 0,4%).

En conclusion, le financement de la protection sociale est beaucoup plus proche que les rapprochements internationaux peuvent le laisser présumer. Et les prestations sociales sont également beaucoup plus proches!

Cette comparaison relativise évidemment les propos des chefs d'entreprise. Elle ne leur enlève cependant pas leur portée , mais pour une autre raison que la raison traditionnellement invoquée.

Le trait marquant du système social français réside dans ce qu'il fonctionne de manière indépendante des intéressés. Leur marge de manoeuvre est très réduite, et le pilotage du coût du travail ne repose que sur le niveau du salaire final, perçu in fine par l'intéressé.

Les cotisations sont assises sur le salaire brut , c'est-à-dire avant prélèvement des cotisations salariales. Les régimes légaux, opèrent, tous risques confondus, une ponction sur le salaire brut , et qui est en moyenne égale à 45% pour les charges sociales patronales et de 15% pour les charges sociales salariales.

A cet étage légal s'ajoutent des régimes conventionnels, définis par accord entre employeurs et employés. Mais étant donné le niveau des charges sociales légales, il n'est pas surprenant que leur part soit très faible...sauf évidemment dans les domaines où la loi les a rendus obligatoires! C'est-à-dire en matière de retraites.

Ainsi, une partie importante de la rémunération échappe à tout le monde. Cela a tendance à instaurer des relations conflictuelles dans les entreprises, ou, à tout le moins, à ne pas créer un climat de confiance mutuelle entre la direction de l'entreprise et ses salariés.

En effet, pour un salaire brut de 100 FF, le chef d'entreprise devra inscrire au compte de résultat environ 145 FF de frais de personnel (dont à peu près 45 FF de charges sociales "employeur") et le

salarié ne percevra qu'un salaire net de 85 FF.

Or, les négociations portent sur le salaire brut. Aussi, une augmentation de 10% - soit 10 FF- d'un salaire brut de 100 FF amènera le chef d'entreprise à grever immédiatement sa valeur ajoutée de 14,50 FF, alors que l'ouvrier ne recevra véritablement que 8,50 FF.

Le chef d'entreprise aura donc l'impression que ses employés réclament 14,50 FF et non 10 FF, et les employés auront l'impression de ne recevoir que 8,50 FF! Ces calculs ne sont pas seulement théoriques. Ils illustrent les récents conflits du travail à la RATP de l'automne 1988.

Tous les personnels de cet organisme avaient en effet obtenu une augmentation de salaire de 90 FF (certains avaient obtenu jusqu'à 150 FF immédiatement). Ils n'ont cependant véritablement reçu que 76,50 FF. Or, le Gouvernement a décidé d'augmenter simultanément les cotisations de retraite de 1%. Aussi, tous ceux dont les salaires étaient supérieurs à 7650 FF ont enregistré une perte de pouvoir d'achat. Il n'est donc pas surprenant que l'atmosphère sociale ne soit pas aussi excellente que possible! En RFA, par exemple, les intéressés influencent plus directement les charges sociales qu'ils payent. Un intervenant extérieur, la puissance publique ou tout autre institution, ne vient pas troubler la négociation qui s'en trouve facilitée.

Cette situation est poussée à son paroxysme dans le domaine des retraites, où comme on l'a vu, les citoyens français n'ont presque aucune latitude pour leur retraite "conventionnelle". Ces régimes ont été rendus obligatoires par la loi .

Ils fonctionnent de façon tout à fait différente dans d'autres pays étrangers, alors que les régimes de base sont conçus de manière identique. C'est pourquoi ils sont souvent cités par les organismes patronaux, et c'est pourquoi, il est indispensable de bien en comprendre les mécanismes, et d'analyser s'ils peuvent constituer des atouts ou des handicaps dans la gestion des entreprises.

4.2) Les régimes de retraites complémentaires: les cas de la France et de la RFA.

4.2.1)Le cas français: des régimes indépendants des entreprises.

4.2.1.1) Des régimes administrés.

Les régimes de retraite complémentaires français ont une fonction exclusivement sociale. Ils ont pour but essentiel d'assurer le service des pensions. Leur structure, leur organisation leur interdit d'en avoir d'autres. Mais ils n'engendrent pas, à la différence de leurs équivalents allemands ou même anglais , d' effets économiques directs positifs dont les entreprises ou l'économie pourraient bénéficier.

Le code de la Sécurité Sociale autorisait, à l'origine, la création de régimes complémentaires sur simple agrément ministériel. Les salariés se sont servi de cette possibilité et ont , au départ, institué des régimes purement conventionnels, issus de négociations collectives entre syndicats patronaux et salariaux, et à l'administration paritaire. Ces régimes étaient purement facultatifs.

Une loi de 1972 a cependant rendu obligatoire l'affiliation à un régime de retraite complémentaire. Il appartient, aujourd'hui, aux partenaires sociaux de définir le montant des cotisations et des prestations par l'intermédiaire de niveaux nationaux minima et maxima de taux ou encore de seuils. Les entreprises ont donc une liberté réduite. **Ces régimes sont des régimes par points fonctionnant par répartition.**

Les non-cadres participent à l'un des régimes fédérés par l'ARRCO et paient des cotisations sur la tranche A du salaire (montant du salaire inférieur au plafond fixé par décret). Les cadres participent à au moins deux régimes complémentaires: une caisse ARRCO pour la tranche A, et une caisse AGIRC pour la tranche B (tranche supérieure au plafond). Début 1988, les cotisations étaient calculées dans les limites suivantes:

	Employeurs	Employés
Tranche A	de 3% à 6,6%	de 2% à 4%
Tranche B	de 1,8% à 10%	de 3% à 10%

Salariés et entreprises supportent donc un prélèvement relativement important, sur lequel ils n'ont qu'une maîtrise très limitée.

Ce dispositif appelle un certain nombre de commentaires. La rentabilité des régimes complémentaires, mesurée par le ratio allocations servies/cotisations versées en francs constants, s'est jusqu'à présent révélée bonne, voire très bonne. Cela résulte, entre autres, de la constitution d'une importante classe de cadres.

L'Agirc restitue aujourd'hui 3 fois la mise du cotisant, compte tenu de l'espérance de vie à 65 ans, de la reversion (38% des droits directs), et des points gratuits(25% des points cotisés pour les futurs retraités et de 56% pour l'ensemble des allocataires aujourd'hui). Les calculs faits à l'horizon 2001 montrent que cette bonne situation va perdurer. Les estimations de l'Agirc indiquent qu'un franc cotisé garantira 12 centimes au titre des retraites et des divers bonus (reversions, points gratuits) pendant en moyenne 16 ans, durée de l'espérance de vie à 65 ans. Or, sur ce franc de cotisation, le salarié n'est mis en général à contribution que pour 33 centimes. Chaque franc cotisé à l'AGIRC rapportera , en francs constants, plus de trois francs aux cadres qui prendront leur retraite jusqu'en 2000, et plus de deux francs à ceux qui la prendront en 2030-2040.

Ce système offre donc , du moins dans un avenir proche, de bonnes perspectives de rendement. Il présente cependant un certain nombre d'inconvénients:

- Il prive la France d'une capacité d'épargne importante, puisque le patrimoine des régimes complémentaires représente 1% du PNB français, les cotisations équivalant à une masse de 150 milliards de francs. Pour tempérer les aléas techniques liés à la répartition , les gestionnaires actuels ont procédé à quelques placements financiers (les produits financiers représentent 10% des ressources).

- Le système est très centralisé. Les décisions se prennent au niveau national, indépendamment de la situation financière des entreprises ou, même, des branches.

- Il s'est révélé d'une grande rigidité

- Il ne règle pas le problème du niveau de ressources lors de la cessation d'une activité dynamique, ni lors d'une cessation d'activité anticipée.

Si elles en ont encore la volonté ou les moyens, les entreprises sont toutefois libres d'instituer des régimes de retraite dits surcomplémentaires, destinés à compléter les prestations des régimes de retraite complémentaire. Ceux-ci résultent d'une décision des organes dirigeants, d'une disposition spécifique du contrat de travail, d'un accord d'entreprise ou encore d'une convention collective.

Ces régimes de retraite sont de deux types.

Les régimes à cotisations définies ont pour objectif d'égaliser les taux de cotisation quelque soit le niveau de salaire. L'engagement de l'employeur s'exprime par l'obligation de verser des cotisations régulières à un organisme extérieur.

Les régimes à prestations définies ont, eux, pour fonction de rapprocher le niveau des ressources du retraité du montant de son salaire de fin de carrière. L'employeur s'engage sur le montant des pensions ou il en garantit le niveau. L'entreprise a le choix entre le recours à un organisme externe ou à une gestion interne.

Quand cela leur était possible, les entreprises françaises ont constitué des régimes surcomplémentaires. Cela ne leur confère cependant aucun avantage fiscal, ni économique. C'est, là, une des grandes différences avec la RFA.

4.2.1.2) Le traitement fiscal et social des cotisations

La loi réserve à l'ensemble des cotisations de retraite conférant des droits certains aux salariés, et notamment les régimes complémentaires, un traitement privilégié. Elle ne les a pas assimilées à un complément de rémunération. Le Code Général des Impôts a retenu le principe d'une exonération sous certaines conditions.

L'article 83, 1° et 2°, du CGI autorise le salarié à déduire des bases de son impôt sur le revenu les cotisations versées aux régimes complémentaires auxquels il est affilié à "titre obligatoire" à une condition. Il faut que l'ensemble des versements du salarié et de l'employeur tant aux régimes de base qu'aux régimes complémentaires soit inférieur à 19% d'une somme égale à huit fois le plafond (934 560 FF en 1987), et, à l'intérieur de cette limite, que les versements aux seuls organismes de prévoyance soit inférieur à 3% de la même somme. Les excédents sont considérés comme des suppléments de rémunération.

Deux remarques peuvent, dès lors, être formulées.

- Le caractère obligatoire du régime doit résulter de la loi, d'une convention collective, d'une convention spécifique conclue au niveau de l'entreprise ou d'une décision unilatérale de l'employeur. Elle exclut donc les adhésions facultatives du salarié et les contrats individuels souscrits à son initiative.

- La limite de 19% est dans les faits une limite large et ne pose pas de difficultés aux

entreprises et aux intéressés. En 1987, elle s'élevait à 177 566 FF (19% de 934560), soit 14 797 FF par mois. Avant d'atteindre un tel niveau de cotisations, il faudrait que le salaire mensuel soit, dans des hypothèses de cotisations maximales, supérieur à environ 70 000 FF!

Mais la limite de 3%, qui s'applique aux cotisations versées au titre des seuls régimes de prévoyance complémentaire (c'est-à-dire s'ajoutant aux régimes de prévoyance de la Sécurité Sociale), est plus rapidement atteinte. En 1987, elle représentait environ 28 000 FF par an . Il peut donc arriver que les cotisations aux régimes de retraite surcomplémentaires prennent le caractère de rémunération: c'est un traitement discriminatoire, surtout pour les hauts salaires.

De plus , la législation considère les versements au titre de l'assurance vieillesse et aux caisses de retraite des régimes complémentaires ou surcomplémentaires obligatoires comme déductibles du résultat imposable.

Mais l'administration subordonne la déduction des primes versées aux compagnies d'assurance à la condition que l'entreprise " perde définitivement la propriété et la disposition des sommes versées", condition satisfaite dès que le contrat écarte toute possibilité de restitution au profit de l'entreprise des capitaux qu'elle a confiés . Dans ce cas, il y a diminution de l'actif net.

Enfin, se pose la question de l'assujettissement aux cotisations de Sécurité Sociale des cotisations patronales versées à d'autres régimes que l'assurance-vieillesse. Le Code de la Sécurité Sociale, complété par des décrets de 1985, stipule que, pour en être exonérés, la masse de ces cotisations ne doit pas dépasser 85% du plafond, étant précisé qu'à l'intérieur de cette limite, les versements destinés à la prévoyance ne doivent pas excéder 19% du plafond. La fraction qui dépasse l'un ou l'autre de ces seuils est considérée comme une rémunération supplémentaire et supporte des charges sociales.

4.2.1.3) Le traitement fiscal des prestations

La position des pouvoirs publics a connu de notables revirements ainsi qu'une absence d'accord entre l'administration et le Conseil d'Etat. Une loi de 1985 est intervenue pour fixer une position définitive.

Si les fonds sont gérés de façon interne à l'entreprise, celle-ci ne peut déduire fiscalement la provision pour retraite. Une solution inverse aurait pu être retenue: il était possible de penser que les engagements représentant les services des retraites de l'année suivante étaient une charge suffisamment prévisible et précise pour pouvoir être provisionnée. Une position contraire a été adoptée: la déduction du résultat imposable n'a lieu qu'une fois les versements effectués aux retraités.

Les entreprises françaises ne retirent de ce système aucun avantage fiscal, ni économique, ni de trésorerie. Elles s'opposent point par point aux entreprises allemandes.

4.2.2) Le système de retraites complémentaires allemand

Ce qui est en France l'exception est, en Allemagne, la règle.

Les régimes complémentaires allemands sont complètement facultatifs et fonctionnent en général suivant le schéma de la capitalisation . Les entreprises sont libres d'agir comme elles l'entendent. L'entreprise qui désire assurer un régime de retraite complémentaire à son personnel a le choix entre deux catégories de solutions:

- confier les fonds de pensions à un organisme extérieur
- gérer elle-même le risque vieillesse

4.2.2.1) la gestion par un organisme extérieur.

Dans cette hypothèse, l'entreprise cotise auprès d'une institution spécialisée , d'un fonds de pension ou encore d'une compagnie d'assurances. On rencontre dans les faits deux types d'institutions.

Des **caisses de retraite** (Pensionskasse), soumises aux réglementations des compagnies d'assurances, peuvent être établies par une association d'entreprises ou par de très grandes sociétés. Ces caisses de retraite communes ont une personnalité distincte de celles des entreprises adhérentes .260 auraient choisi ce système qui rassemblerait 17% des salariés. Les autorités de contrôle des assurances fixent les modalités de placement des fonds.

L'entreprise peut également contracter une assurance-vie au profit de l'employé : c'est la solution traditionnelle de l'assurance-retraite. 10% des salariés en seraient bénéficiaires.

Quand l'entreprise cotise auprès d'un fonds de pension à la personnalité

juridique distincte, ses contributions sont déductibles du revenu imposable dès que l'une ou l'autre des conditions suivantes sont vérifiées:

- la contribution de l'entreprise doit présenter un caractère obligatoire et résulter du statut du fonds de retraite. Les cotisations sont en général supportées par l'entreprise , mais il arrive que les employés y participent également.

- un arrêté de l'autorité de contrôle des assurances en a décidé ainsi

- le fonds de retraite doit couvrir un découvert budgétaire

De même, quand elle cotise auprès d'une compagnie d'assurance, les primes sont déductibles.

Une fois ces conditions remplies , l'entreprise bénéficie donc des mêmes avantages de déductibilité qu'en France.

Mais la gestion des fonds de pension par un organisme destiné à cet effet lui confère également un avantage économique important. Les fonds que l'entreprise lui a versés peuvent lui être empruntés à un taux inférieur aux conditions du marché, qui peut aller jusqu'à un différentiel de 2 ou 3 points! Ce système lui donne , en quelque sorte, l'accès à des circuits de financements bonifiés. Mais il est très surveillé et très encadré.

4.2.2.2) La gestion interne

L'entreprise, là encore, dispose de deux possibilités.

Elle peut conclure avec ses employés des accords directs sur le versement d'une retraite complémentaire ou faire gérer les fonds par une filiale spécialisée à cet effet. Elle conserve ainsi le risque à sa charge en dotant une provision à son bilan directement ou indirectement par l'intermédiaire de la société filiale.

- La gestion directe (Pensionszusage)

Elle résulte d'accords entre la société et les employés au moment de l'embauche. Les retraites complémentaires seront servies par l'entreprise s'ils y restent au moins dix ans.

Elles figurent en charges du compte de résultat et sont déductibles du revenu imposable de l'entreprise.

Le poids des retraites complémentaires est retracé au passif du bilan par une provision qui couvre l'ensemble des engagements futurs de l'entreprise, aussi

bien pour les actifs que pour les retraités. La provision peut être élevée puisque dans l'entreprise Vegla, l'une des filiales allemandes de Saint-Gobain, elle avoisinait les 200 millions de DM pour x millions de chiffres d'affaires.

Elle est ajustée d'année en année pour tenir compte de l'évolution des effectifs et cela donne lieu à la constitution d'une dotation. Celle-ci a un caractère obligatoire.

La provision est déductible sous les conditions suivantes:

- l'ouvrier ou l'employé a, lors de sa retraite droit à des paiements sur le fonds
- l'octroi de ce droit à la retraite est sans réserve
- le titulaire du droit a trente ans révolus, lors de la constitution de la provision
- l'octroi ne dépasse pas la valeur partielle de l'engagement de l'entreprise vis-à-vis des droits à la retraite, cette valeur partielle étant définie en détail par la loi.

Dans la plupart des cas, ces conditions sont réunies.

Les retraites complémentaires figurent ainsi en charges du compte de résultat : elles sont constituées d la dotation et des prestations courantes de l'année.

30000 entreprises y participent et les 2/3 des salariés en bénéficieraient.

- La gestion indirecte

Si l'entreprise préfère passer par l'intermédiaire d'une filiale créée à cet effet , les ressources de cette dernière proviennent alors de subventions accordées par la société-mère, déductibles dans ses comptes.

Ce système est notamment appliqué dans le cadre des caisses de soutien(Unterstützungskasse), qui sont des fonds de retraite gérés par l'entreprise ou par les entreprises si elles sont plusieurs. Elles participent en général au capital du fonds qui prend souvent la forme d'une GMBH (l'équivalent de notre SARL) . Il est traditionnellement géré paritairement.

Les entreprises attribuent des prestations non contributives aux salariés qui y ont adhéré. La cotisation est fonction de la masse salariale.

Ces régimes de pensions gérés de façon indirecte sont toutefois plus réglementés que les "Pensionszusage". L'entreprise verse des dotations à la Caisse qui n'ont pas de caractère obligatoire et peuvent, par exemple, être fixées en fonction des résultats. Elles sont librement déductibles dans la limite d'un plafond, égal à la valeur actuelle des prestations futures pour ceux qui sont déjà en retraite. Les actifs ne sont pas pris en compte, et c'est une différence avec les régimes de gestion directe.

Aussi, si, en général, la possibilité de constituer une dotation pour les actifs est très faible. **Mais l'intérêt est, là encore, la faculté pour l'entreprise de se procurer des fonds à des taux bonifiés.**

Cette construction pourrait laisser croire, qu'en cas de faillite de l'entreprise, le salarié perdrait les sommes investies pour sa retraite. Ce n'est pas le cas car **un système d'assurance nationale (Pensionsversicherungverein) a été conçu pour faire face aux risques d'illiquidité et de faillite de l'entreprise.** Tout travailleur a droit à une pension non-périmable après 10 ans de service. Chaque entreprise qui participe à ces systèmes de retraite doit cotiser à ce fonds de mutualisation des risques. Celui-ci, en cas de non-versement des pensions, reprend les charges de la société défaillante, et les refacture à l'ensemble de ses membres. Quand une PME connaît des difficultés, la charge n'est pas trop lourde. Mais quand il s'agit d'un grand groupe, il en va différemment. Ainsi les problèmes d'AEG leur ont coûté plusieurs milliards de DM.

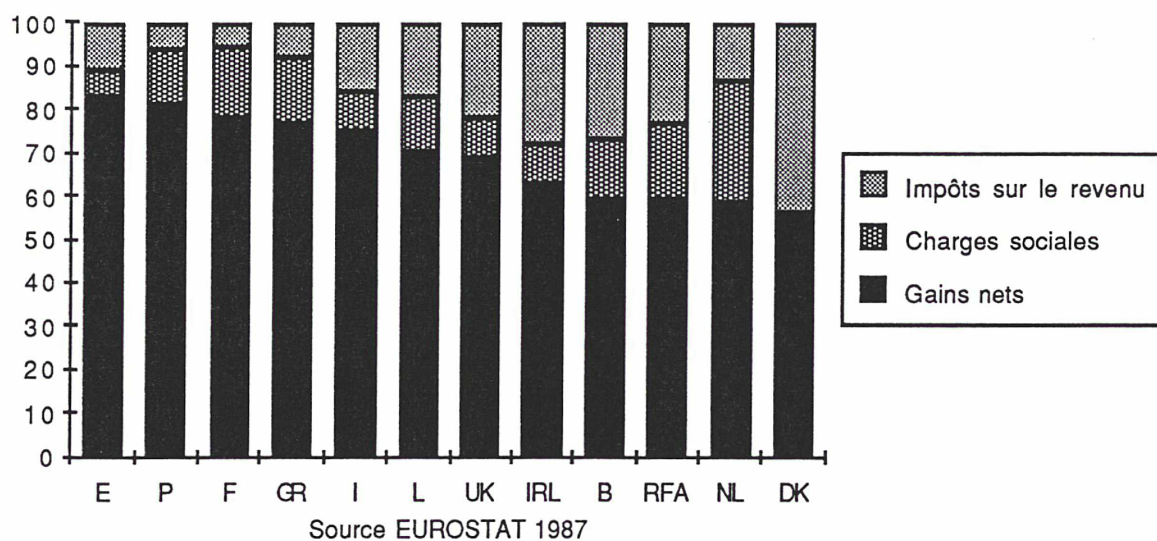
Le système de retraites complémentaires allemands confère aux entreprises allemandes des avantages qu'elles n'ont pas ailleurs: avantage de trésorerie quand l'entreprise garde par devers elle les fonds qu'elle distribuera au titre des pensions, avantage économique dans la capacité de se procurer des fonds à taux réduit. Ces avantages, elle les doit à des législations et à des réglementations nationales différentes.

Mais il est manifeste que, sur cet exemple, **l'aide de l'Etat allemand à ses entreprises emprunte des canaux plus discrets et moins directs qu'en France.** Pourvu qu'elles respectent des règles générales de protection des particuliers, elles sont assez libres d'agir comme elles l'entendent, de définir, elles-mêmes, leurs objectifs et leurs moyens, sans avoir à respecter des contraintes publiques trop pesantes. Elles ont moins à se plaindre d'un niveau de charges sociales qu'elles maîtrisent davantage.

Cette concurrence entre les systèmes de prélèvements obligatoires résultent directement de la libre circulation des biens. Elle ne se limitera cependant pas aux marchandises. Les services vont, eux aussi, connaître une compétition plus intense : la libre prestation de services sera effective dans quelques secteurs.

ANNEXE1: Une appréhension plus large du système de prélèvements obligatoires: la France bien placée?

Ce qui reste pour l'ouvrier comme gain net du gain brut moyen



Sur ce graphique, la comparaison des cas allemands et français est particulièrement intéressante. Contrairement à ce que l'on peut penser, l'ouvrier allemand voit son salaire brut beaucoup plus amputé par l'Etat que l'ouvrier français. Pour un salaire brut de 100, il reste environ 80 au français, après charges sociales et IRPP, alors qu'il ne reste que 60 à l'allemand. Ceci est dû essentiellement à la faiblesse de l'imposition des bas revenus en France.

Annexe2: Les régimes de retraite de base en France et en RFA

Les régimes français de retraite de base sont des régimes par annuités, fonctionnant dans le cadre de la loi, sur le principe de la répartition . Les cotisations sont assises sur la partie du salaire brut inférieur à un plafond P. Le taux de chaque type de cotisation est fixé par simple décret du gouvernement, l'assiette est définie par le Parlement.

Le système de retraite allemand est organisé dans un esprit différent . Les régimes de base sont obligatoires et fonctionnent selon le schéma de la répartition. Les salariés allemands adhèrent à deux régimes selon qu'ils sont ouvriers ou employés. L'ouverture des droits est effective dès 65 ans, pourvu que la durée d'adhésion soit supérieure à 60 mois. Des solutions à la carte permettent à certains de prendre leur retraite dès 63 ans.

Les cotisations sont versées paritairement par l'employeur et par le salarié à un taux respectif de 9,35%, assis sur le salaire plafonné mensuel à 6000 DM. Les taux et le plafond sont plus élevés que dans le régime général français.

La pension se calcule d'après la formule suivante:

$$\frac{\text{sal. brut de } x \times \text{base générale} \times \text{années d'assurance} \times 1,5\%}{\text{sal. brut moyen de tous les assurés (sur toute la carrière)}}$$

La base générale est fixée sur la base du revenu moyen des 3 dernières années pour tous les assurés.

Le montant moyen des pensions de base est d'environ 65% du salaire net plafonné .

Annexe 3: le système de pensions britannique

Le système de pensions britannique est intermédiaire entre le système allemand et le système français.

Une pension de base , d'un montant uniforme, est servie par l'Etat à tous les retraités. En 1989, son montant est de 41,15 L par semaine, ce qui correspond à environ 20% du salaire mensuel moyen. L'âge de la retraite est de 65 ans pour les hommes et de 60 ans pour les femmes. Un travail réduit est autorisé. La pension peut de plus être modulée en fonction de la durée de la carrière .

Elle est entièrement servie à ceux qui ont été assurés pendant les 9/10° de la vie active, y compris les périodes de maladie et de chômage, les périodes de responsabilité domestique étant neutralisées.

Les cotisations patronales et salariales sont progressives. En moyenne, les salariés paient des taux de 7% et les employeurs de 10%. Les bas salaires paient des cotisations peu élevées, qui sont d'ailleurs uniquement salariales.

Les cotisations sont plus faibles qu'en France, mais elles financent aussi les risques maladie, maternité, invalidité, décès, chômage. Les reports pour dépas à la retraite au-delà de l'âge normal ouvrent une possibilité de majoration de la pension (de 7,5% par an pendant cinq ans au maximum).

Un minimum vieillesse complète les ressources des plus démunis.

La faiblesse de la pension de base a amené les pouvoirs publics à rendre obligatoire la couverture vieillesse par un régime de retraite complémentaire. Aujourd'hui, les salariés ont le choix entre une pension d'entreprise, une pension complémentaire servie par l'Etat ou , depuis 1988, un plan d'épargne individuel.

-Les régimes complémentaires d'entreprises

L'employeur a toute liberté pour décider de la création d'un régime complémentaire par capitalisation. Au sein des 90000 régimes existant, le paritarisme n'est jamais reconnu. En général, les PME s'adressent à une compagnie d'assurances, les autres à un "trustee" indépendant . Le fonds de pension doit être indépendant de l'entreprise pour que les cotisations soient exonérées d'impôt.

Chaque année de service donne droit à 1/60° du salaire final, ce qui pour une carrière de 40 années assure une pension complémentaire de 60% du salaire final.

Si l'intéressé est resté moins de cinq ans dans l'entreprise, sa cotisation peut lui être remboursée, les fonds investis transférés à un autre régime ou à une autre compagnie d'assurance.

Une loi de 1975 a fixé un certain nombre de garanties. La pension d'entreprise doit être supérieure à la pension complémentaire d'Etat. Elle doit être revalorisée.

-Le système d'Etat

Système par répartition , il est financé comme le système de base et permet environ de doubler le montant totale de la pension pour un salaire moyen.

-Le plan d'épargne individuel

Depuis Juillet 1988, les salariés peuvent aussi choisir de se constituer un plan d'épargne retraite géré par une banque ou une compagnie d'assurance. L'employeur est tenu de cotiser et ces plans sont fiscalement exonérés.

./.

Annexe I : Financement de la protection sociale en
France et en R.F.A.

en % du PIB

	FRANCE	R. F. A.
Cotisations brutes à la Sécurité Sociale (1) (dont cotisations sur prestations)	19,8 (0.2)	16,2 (1.6)
Cotisations au secteur privé	0,4	1.0
Prise en charge par l'employeur	3.0	4,5
TOTAL DU FINANCEMENT CONTRIBUTIF	23,2	21,7
Financement aux ressources fiscales	5,8	8,3
TOTAL (y compris cotisations sur prestations)	29.0	30.0
TOTAL HORS COTISAT. SUR PRESTATIONS	28,8	28,4

(1) Ce tableau a été construit à partir des comptabilités nationales respectives des deux pays et non de la comptabilité harmonisée de l'OCDE (qui ne permet pas de reconstituer le compte complet de la protection sociale) d'où la différence sur les taux de cotisations. Néanmoins les comptabilités françaises et allemandes sont suffisamment proches pour que l'évaluation des ordres de grandeur des écarts entre les pays reste pertinente.

Annexe II : Les dépenses de protection sociale en
France et en R.F.A.

./.

en % du PIB

RISQUES	FRANCE	R. F. A.
vieillesse	12,5	13,3
maladie	2,5	2,8
famille	2,5	1,4
chômage	1,7	1,3
aide sociale et autres	0,1	0,7
TOTAL DES PRESTATIONS EN ESPECES	19,20%	19,30%
soins de santé	6,7	8,0
autres prestations en nature	2,0	1,2
TOTAL DES PRESTATIONS EN NATURE	27,90%	28,50%
Cotisations sur prestations	0,2	1,6
TOTAL DES PRESTATIONS NETTES	27,70%	26,90%

La part de l'ensemble des dépenses de protection sociale rapportée au PIB est un peu plus importante en R.F.A. qu'en France, en terme de prestations brutes. En terme de prestations nettes de cotisations, la dépense totale est inférieure en R.F.A. en part de PIB, mais supérieure de 7 % en dépense par habitant.

Ce sont les prestations liées à la vieillesse et à la maladie (y compris les soins de santé) qui expliquent le montant supérieur en R.F.A., alors que les allocations relatives au chômage et à la famille y sont moins élevées.

NB : Ce tableau, comme le précédent, a été construit à partir des données des comptabilités nationales des deux pays.

CHAPITRE IV

LA LIBRE PRESTATION DE SERVICES (LPS)

La libre prestation de services est l'opération qui consiste à ce que tout prestataire de la Communauté puisse offrir directement ses services dans tous les pays de la CEE. La libre prestation de services (LPS) lui permet d'offrir des services à des étrangers à partir du territoire où il est localisé et sans avoir à créer d'autres structures. Il subira alors les contrôles de son pays d'origine. Tout ressortissant européen pourra s'adresser à n'importe quel prestataire européen.

La LPS marque une avancée par rapport à la liberté d'établissement reconnu par le Traité de Rome. Les professionnels n'auront pas besoin de changer quoi que ce soit à leurs habitudes nationales pour se faire concurrence.

Ainsi, un français pourra obtenir un prêt d'une banque allemande située à Sarrebrück. Il paiera les taux d'intérêt de ce pays, et supportera les coûts de gestion de cette banque et les prélèvements obligatoires sur le secteur bancaire dans ce pays. Toutefois, pour sauvegarder les intérêts des consommateurs, la CEE a instauré des règles prudentielles minimales dans toute la Communauté.

Les directives communautaires en ont décidé ainsi dans le secteur financier (cf chapitre suivant) . Mais la publicité faite à ce domaine ne doit pas masquer qu'il ne s'agit que d'un exemple.

La LPS s'étendra également aux assurances et aux transports.

1) La LPS et les assurances

1.1) La Directive: le triomphe de " jure" du point de vue britannique

La LPS était en discussion depuis 1976. Ces discussions n'avaient pas abouti jusqu'au moment où la CJCE a rendu des arrêts en la matière, le 4 décembre 1986. La Cour, fidèle à sa méthode d'élargissement des problèmes auxquels elle est soumise, s'est prononcée sur la LPS. Elle a distingué les grands risques pour lesquels

la LPS doit être d'application directe, et , au contraire, les risques de masse mettant en rapport des entreprises d'assurances et des preneurs isolés.

A sa suite, la Commission proposait au Conseil, en 1987 d'adopter la 2ème Directive "LPS non-vie" , adoptée par celui-ci le 22 juin 1988. Elle sera applicable le 1er juillet 1990 au plus tard.

La Directive reprend la distinction faite par la Cour.

Les grands risques_sont:

- les risques maritime, aérien et transport.
- les risques professionnels crédit et caution,
- les risques incendie, responsabilité civile générale, dommage aux biens et pertes pécuniaires des entreprises d'une certaine importance. Elles doivent répondre à deux des trois critères suivants :

- 500 personnes employées,
- 25 millions d'Ecus de chiffre d'affaires,
- 12,4 millions d'Ecus au bilan

(après le 31 décembre 1992, ces seuils seront divisés par deux)

Les risques de masse correspondent aux risques des particuliers et à ceux des entreprises qui ne peuvent pas répondre aux critères précédents : le régime qui leur est applicable, est étendue de façon plus restrictive dans un souci de protection des consommateurs.

Chaque Etat membre pourra exiger que l'assureur libre prestataire demande un agrément administratif pour exercer sur son territoire. Cet agrément , comme l'avait recommandé la Cour, vise à faire respecter le réglementation du pays où s'exerce la prestation. L'assureur devra fournir un programme détaillé d'activité (conditions, taux, nature des risques ...).

En revanche, pour les grands risques, une simple déclaration préalable à l'Etat du risque suffit.

La Directive précise les modalités de la loi du contrat. Lorsque le risque est situé dans plusieurs Etats-membres, l'assuré a le choix entres les législations de ces Etats et celles de son pays. Quand, au contraire, le risque est localisé dans un seul Etat, la loi de cet Etat s'appliquera. Pour les risques maritimes, aériens et relatifs au transport, la liberté est totale. C'est le point de vue britannique qui a en grande partie triomphé. Les anglais faisaient remarquer qu'il ne pouvait y avoir de libre prestation sans possibilité de travailler au droit et aux conditions du pays du siège. D'autres avaient réclamé l'application du droit du pays de la prestation.

Dans l'attente d'une harmonisation ultérieure , la fiscalité de l'Etat du risque devra s'appliquer au contrat. A priori, cela devrait limiter les risques de pertes budgétaires. L'Etat du risque peut imposer la désignation d'un "représentant fiscal" si la compagnie n'a pas d'autre représentant.

Enfin, pour les grands risques, les contrôles incombent aux autorités de l'Etat du siège avec communication, le cas échéant, de certains éléments aux autorités des Etats destinataires des services. Pour les autres, ils relèvent de l'Etat du risque.

Les requêtes des britanniques ont donc été largement entendues.

Leurs pratiques de l'assurance et la faible ponction de l'Etat anglais dans ce secteur vont leur donner un avantage non négligeable.

1.2) Les conséquences de la directive: une prime pour l'Etat le moins pesant.

Cette directive a provoqué un certain émoi des compagnies d'assurances françaises.

Elles craignent une concurrence accrue. Les activités d'assurances se prêtent particulièrement bien à la diffusion par les réseaux de communication moderne : courtiers, annonces minitel.

Comme le dit avec bon sens le rapport du sénateur Moynet " pour la simple traduction d'une annonce publicitaire pour un produit avantageusement présenté, assortie d'un coupon à renvoyer au siège ou d'un numéro de téléphone gratuit, le coût de prospection est évidemment bien moindre que celui de l'implantation et du fonctionnement d'un établissement permanent".

Les compagnies d'assurances françaises redoutent de plus une perte de marché. Pour les grands risques, les provisions techniques seront localisées et calculées selon les règles du pays du prestataire. Et les primes seront celles de ce pays.

La concurrence faite par les assureurs étrangers travaillant en LPS portera sur la nature des garanties, sur la réputation des entreprises et surtout sur les prix. Les coûts de gestion et les fiscalités seront déterminants. Un français supportera des coûts de gestion allemands.

	Frais de gestion	
	Comparaison internationale en 1982	
	en % des primes	
RFA	27,1	
France	29,3	
Pays-Bas	28,9	
	Source: Revue Sigma	

Les compagnies d'assurance sont donc menacées d'une perte nette de chiffre d'affaires (l'assurance incendie industrielle représentait 3 milliards de francs en 1987 sur un total de primes collectées pour l'assurance "dommages" de 144 milliards de francs). Elles seront confrontées au démarchage effectué par les puissants cabinets de courtage anglo-saxon.

L'activité de ces derniers pourrait leur causer un plus grand trouble: ils pourraient rendre caduque la distinction opérée par la Directive qui repose sur des seuils.

En effet, l'article 5 a une portée stratégique: " Chaque Etat membre a la faculté d'ajouter à la 3ème catégorie de risques - incendie, responsabilité civile générale, autres dommages aux biens , pertes pécuniaires professionnelles- les risques assurés par des associations professionnelles, des coentreprises et des associations instantanées".

En termes moins sybillins, si des preneurs d'assurance étaient incités à se regrouper, même de façon instantanée, par des courtiers diligents, ils atteindraient le niveau des seuils des grands riches et bénéficieraient de la LPS totale. Cette disposition était explicitement souhaitée par les britanniques et les néerlandais qui peuvent offrir une fiscalité avantageuse.

A l'inverse, en France, la taxe d'assurance est très lourde. Cette taxe d'assurance a rapporté en 1987, 21 milliards de FF dont 6,5 milliards de FF ont été payés par les entreprises.

Taux de la taxe d'assurance suivant divers pays de la Communauté

	France	Royaume-Uni	R.F.A.	Belgique	Italie	Luxembourg
Incendie	30 ou 15	0	5	9,25	17	7
Vie	5,15	0	0	4,4	2	2
R.C. auto	18	0	5	9,25	10	5
Le luxembourg vient de supprimer certaines taxes dont le taux est désormais zéro.						
Une anticipation de la LPS?						
Source "l'assurance française en 1986" F.F.S.A. Octobre 1987						

La fiscalité française comprend ensuite des taxes parafiscales, notamment en assurance automobile. Dans d'autres pays, ce sont l'Etat ,les assurances sociales ou des assurances spéciales qui les prennent en charge.

Taux des taxes sur l'assurance Automobile obligatoire				
	au 01/01/88			
Taxe d'assurance	18%			
Contribution	15%			
destinée à la SS				
Contribution au fonds	1,90%			
de garantie Automobile				
Contribution au fonds de	0,10%			
revalorisation des rentes				
Total	35%			
Source:FFSA				

Enfin, elle comprend une taxe sur les salaires (environ 10% des salaires versés), ainsi que la contribution des institutions financières.

Théoriquement, la fiscalité du pays du risque s'applique. Mais les Compagnies d'assurances craignent que ce principe reste "lettre morte"

Les compagnies d'assurance françaises redoutent que l'Administration n'ait pas les moyens de faire respecter ce principe de neutralité fiscale. D'après la directive, le représentant fiscal ne sera en effet pas tenu de détenir en permanence les informations nécessaires au contrôle des dispositions fiscales ; il ne devra pas être tenu personnellement responsable du paiement des impôts et taxes.

Les assureurs travaillant en LPS ne seront pas obligés de communiquer aux Etats des risques assurés la carte des preneurs , la nature du risque et le montant des primes.

Dès lors, il leur sera difficile d'empêcher que la fiscalité du pays du siège ne s'applique. Alors,

les preneurs d'assurance seront incités à se tourner vers des compagnies opérant à partir d'autres Etats membres et qui offrent des contrats à la fiscalité attractive (moins de 9 à 12% sur les assurances incendie, par exemple). Pour l'Etat français, les recettes levées sur l'assurance pourraient bien fondre.

Même si par miracle il n'en était rien, la fiscalité sur les assurances françaises demeurerait un coût pour les entreprises industrielles. Un fabricant français, qui doit inclure dans ses charges une assurance incendie, grevée d'une taxe de 15%, est handicapé par rapport à ses concurrents des autres pays qui n'ont pas à la supporter.

Cette distorsion de concurrence s'applique dans un autre secteur concerné par la LPS, les transports routiers.

2) La libre prestation de service et les transports routiers

2.1) La spécificité du domaine des transports

Le domaine des transports routiers (50% du trafic intracommunautaire en volume) s'était vu réserver par les auteurs du Traité de Rome un sort particulier : le titre IV du Traité était entièrement consacré aux transports par route, par voie navigable et par chemin de fer, les transports aériens et les transports par voie maritime ayant un statut dérogatoire (art. 84).

Selon l'**article 75**, le Conseil devait avoir adopté avant la fin de la période de transition (le 1er janvier 1970) des "règles communes applicables aux transports internationaux exécutés au départ ou à destination du territoire d'un Etat membre, en traversant le territoire d'un ou plusieurs Etats membres" (alinéa a) ainsi que "les conditions d'admission de transporteurs non résidents aux transports nationaux dans un Etat membre". Entre autres, il devait régler le fameux problème du "cabotage" permettant à des camions de transporter des marchandises à l'intérieur d'un autre Etat membre ; celui-ci est aujourd'hui réservé aux seuls transporteurs nationaux (ce type de transport représente 90 % du trafic routier total dans la CEE). Les discriminations appliquées à l'intérieur de la Communauté par un transporteur devaient être supprimées et le trafic routier devait connaître une certaine libération pourvu que le Conseil se saisisse dans sa totalité du dossier (parler de l'article 77).

La première directive du Conseil du 23 juillet 62 imposait aux Etats de libérer certains types de transports internationaux de marchandises et de les exonérer de tout régime de contingentement (et d'autorisation quand il s'agit de transports pour le compte d'autrui). Etaient notamment concernés les transports frontaliers, les transports spécialisés. Les transports usuels (lourds et longue distance) se situaient donc, dans l'ensemble, hors du champ d'application.

Une directive de 1965 rendait l'Etat membre, dans lequel était immatriculé le véhicule, responsable de l'autorisation quand elle était requise. Les Etats membres devaient communiquer à l'Etat d'immatriculation les infractions commises par un de ses transporteurs.

Un règlement du Conseil du 19 juillet 1988 reconnaissait que les règles de concurrence pour les transports dérogent aux règles de concurrence générales et qu'à ce titre certains types d'ententes, d'accords et de pratiques concertées pouvaient être tolérées étant donnée la structure trop dispersée de cette profession.

Le Conseil devait également harmoniser certaines dispositions en matière sociale applicables aux transports par route effectuées à l'intérieur de la Communauté.

L'accès à la profession de transporteur de marchandises par route était réglementé par une

directive du 12 novembre 1974.

Enfin le règlement du Conseil du 16 décembre 1976 fixait les procédures de contingentement communautaire pour les transports de marchandises par routé effectuées entre Etats membres.

Aussi pendant de nombreuses années la libre prestation de services avait été limitée, les restrictions n'ayant cessé de croître.

2.2) Les obstacles à la L.P.S. : le système des contingents

Une grande partie des transports effectués entre Etats membres ou transitant par l'un d'eux reste, comme on l'a vu, soumis à des autorisations.

Celles-ci sont délivrées dans les limites de contingents négociés bilatéralement par les Ministères des Transports des Etats concernés et valables, en général, pour un seul voyage. Ainsi, en 1986, l'Allemagne avait accordé aux transporteurs italiens 91 000 autorisations au voyage, l'Italie avait accordé 145 000 autorisations aux transporteurs allemands.

En général, les accords sont négociés sur la base de la réciprocité. Certains pays n'exigent pas de contingentements, comme en général le Luxembourg, les Pays-Bas. Ainsi le trafic entre les Pays-Bas et la Grande Bretagne est libre, mais le transporteur professionnel qui pénètre en Allemagne ou en France en venant d'un autre Etat doit presque toujours posséder une autorisation. Une fois muni de cette autorisation, le transporteur peut pénétrer sur le territoire de l'Etat membre signataire.

Ce système de contingents bilatéraux constitue, à l'évidence, des barrières non tarifaires au commerce puisque certains Etats peuvent chercher à réserver à leurs propres transporteurs l'ensemble de leurs exportations. L'absence de concurrence a, de plus, toutes les chances d'entraîner une augmentation des coûts de transport dont sont victimes l'industrie et le commerce. Enfin, ce système est discriminatoire pour les petits pays, et surtout, pour les petits Etats périphériques de la Communauté (Danemark, Grèce, Portugal et Irlande). Leur pouvoir de négociation est assez faible par rapport à leurs grands partenaires. Or ils ont souvent besoin d'un accès de leurs transporteurs aux grands marchés dont ils dépendent, l'inverse étant évidemment moins vrai.

La procédure des contingents bilatéraux aboutit parfois à des situations cocasses. Ainsi un camion britannique transportant des tondeuses à gazon en Italie entre en Belgique sans autorisation, mais devrait en avoir une pour traverser la France ou l'Allemagne ainsi que pour entrer en Italie alors que ses tondeuses sont normalisées à l'échelon communautaire et librement commercialisables dans toute la Communauté.

Un fabricant allemand peut vendre ses machines au Portugal sans aucune discrimination, mais les transporteurs qui les y amènent doivent avoir des autorisations pour traverser la France et l'Espagne et pour entrer au Portugal.

De plus, la délivrance d'autorisations nationales suppose l'existence de contrôles et notamment de contrôles frontaliers, ce qui ne peut qu'être générateur de difficultés au regard des objectifs de l'Acte Unique.

Enfin, ce système est générateur d'effets pervers puisqu'un tiers des véhicules entre les Etats membres roulent à vide !

Le transport routier intra-communautaire n'est cependant pas uniquement régi par ces contingents bilatéraux. En terme de tonnes / kilomètres, ceux-ci ne constituent pas la totalité et représentent 54 % du trafic intra-communautaire. 10 % est libéré de tout régime d'autorisation. Environ 20 % est constitué de transport pour compte propre effectué par des Industriels avec leurs propres véhicules à destination d'autres Etats membres (dont ils doivent revenir à vide) et du trafic frontalier. Le droit communautaire leur réserve un régime particulier.

Enfin, environ les 16 % restants sont régis par des contingents communautaires négociés au Conseil des Ministres, valables une année et utilisables par tous les Etats membres en direction de l'un quelconque d'entre eux. Chaque Etat répartit entre ses transporteurs les contingents "communautaires". Ceux-ci sont toutefois en nombre insuffisant.

La spécificité des transports routiers n'avait cessé de s'accuser. La libre prestation de services y était clairement mise en échec au détriment des principes du Traité de Rome. Le développement des réglementations nationales était tel que certains y voyaient une contradiction avec le titre consacré aux transports. Il appartenait à la Cour de Justice des Communautés Européennes de résoudre ce conflit et de décider de l'avenir du transport routier en Europe.

2.3) L'arrêt du 22 mai 1985 de la CJCE : vers la libéralisation des transports.

Alors que l'on ne savait plus très bien quel statut il fallait accorder au secteur des transports, ni quelle tolérance accorder aux réglementations nationales, discriminantes, **la CJCE a rendu un célèbre arrêt le 22 mai 1985 qui a clarifié le débat et apaisé les esprits.** Recours en carence du Parlement qui reprochait au Conseil d'avoir omis d'instaurer une politique commune des transports et de statuer sur seize propositions que la Commission lui avait transmises en la matière, l'arrêt a amené la Cour à se prononcer sur le pouvoir du Conseil et sur la portée de l'article 75.

Elle admet d'abord que la carence n'est pas suffisamment définie pour faire l'objet d'une constatation au regard de l'article 75. De plus, elle précise que le Conseil ayant, en la matière, un très large pouvoir d'appréciation, il lui est impossible d'individualiser les actes qui aurait pu former l'objet du recours : celui-ci est donc voué à l'échec.

Mais, comme elle en a désormais l'habitude, la Cour s'est saisie ensuite de l'ensemble du problème des transports. Elle constate qu'une partie des décisions constituant la politique des transports aurait dû être prise avant la fin de la période de transition : l'article 75 alinéa a/ et b/ fait en effet référence à des obligations précises concernant la libre prestation de services dans le domaine des transports. Or, dans ce domaine précis, la CJCE a constaté une carence et a demandé au Conseil d'y remédier en introduisant les mesures "dont il juge l'adoption nécessaire pour accompagner les mesures de libération qui s'imposent ... dans l'ordre qui lui convient" (attendu 71).

Elle ne s'arrête pas à cette position de principe. Elle a voulu préciser si, faute d'intervention de la part du Conseil, la libre prestation de services était d'application directe dans le domaine des transports. Tout en reconnaissant que la question ne se posait pas en l'espèce, elle a admis qu'elle ne saurait être soulevée que dans l'hypothèse d'une carence prolongée après l'arrêt. Ce faisant, par un avertissement discret, elle indique au Conseil qu'elle pourra permettre aux particuliers de disposer d'une protection minimale en invoquant devant leurs juridictions nationales l'article 75. Elle semble d'ailleurs, si aucune suite n'est donnée à l'arrêt après un délai raisonnable, inviter les juridictions nationales à se saisir de la question.

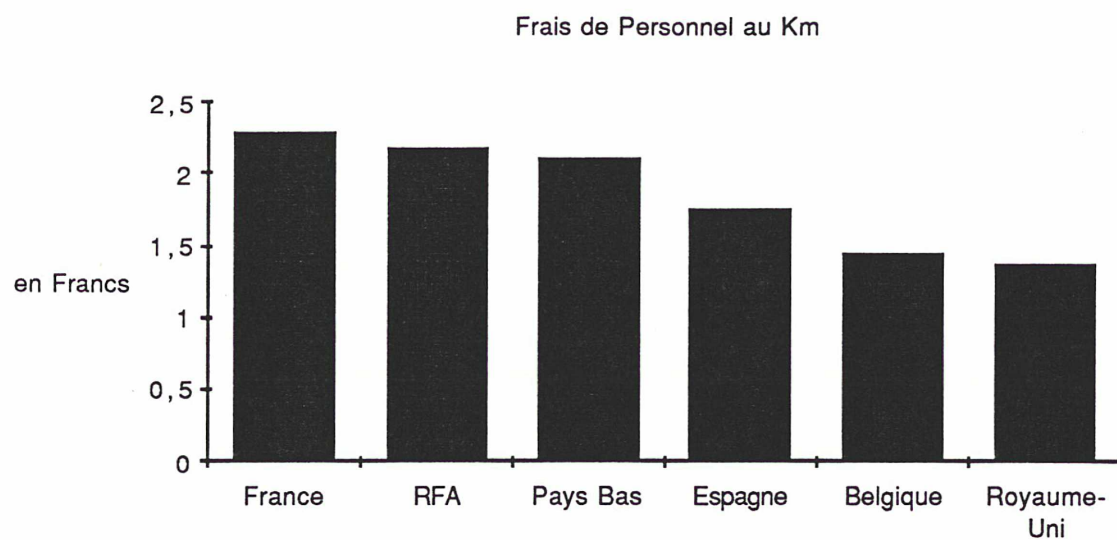
Pour satisfaire à l'objectif de libéralisation, la Commission et le Conseil ont décidé, le 30 juin 1986, d'augmenter annuellement de 40 % les autorisations communautaires (alors qu'elles ne devaient l'être d'après un règlement du Conseil du 19 décembre 1984 que de 15 % de 1986 à 1989).

Il manquait cependant au Conseil de préciser l'évolution du marché des transports routiers dans la Communauté et de définir son statut en 1993. Tirant toutes les conclusions de l'arrêt de la Cour de Justice du 22 mai 1985 (ainsi que le rappelle un règlement du 21 juin 1988), **il a marqué son accord, au terme de ses sessions des 14 novembre 1985, 30 juin 88 et 25 juin 87 pour que, en 1992 au plus tard un marché unique et libre sans restrictions quantitatives dans le secteur des transports intra-communautaires de marchandises soit créé et pour que les distorsions de concurrence soient éliminées.**

Cette déclaration rend caduque les contingents bilatéraux à partir de 1993 et, de concert avec la CJCE, elle rendra vraisemblablement libre le cabotage.

Le processus enclenché par la CJCE a donc été suivi par les autres autorités communautaires : le 1er janvier 1993, la libéralisation des transports routiers de marchandises sera, à n'en pas douter, à peu près totale.

Et cela va poser aux transporteurs routiers français des difficultés compte tenu de leur structure de prix et de coût.



Source : AFTRI

Compte tenu que les frais de personnel sont particulièrement lourds dans cette profession (40% environ des coûts totaux), le graphique ci-dessus montre que les transporteurs routiers français sont particulièrement mal placés.

CHAPITRE V

L'EUROPE DES CAPITAUX MOBILIERS : LA FRANCE PRISE PIEGE?

1) La libéralisation des mouvements de capitaux

La décision de libération des mouvements de capitaux le 1er Juillet 1990 va précipiter la fin des systèmes protectionnistes qui existent encore dans certains Etats de la C.E.E. **La France va se trouver placée en première ligne.**

La France avait , en effet , un tropisme particulier, celui de son contrôle des changes, c'est-à-dire du contrôle réglementaire de ses relations monétaires et financières avec l'étranger. Le rapport que ce pays entretenait avec l'argent était tout à fait atypique. Au moins depuis Law , le papier monnaie était entouré d'une auréole mythique, fascinante, mais inquiétante. Depuis le début du XX^{ème}, l'histoire financière française était parcourue par le thème récurrent de la spéculation contre le franc, indiscutable symptôme des pays à monnaie fragile. Le perfectionnement des mécanismes administratifs devait permettre en 1945 (en fait dès 1939) d'instaurer un contrôle des changes sévère dont le dernier avatar remontait à 1982. La philosophie de cet ensemble de mesures, plus inextricables et plus compliquées les unes que les autres, était d' empêcher toute sortie de capitaux et toute spéculation intempestives.

Trois mouvements majeurs ont cependant conduit à sa suppression.

Le premier est d'ordre technique : l'émergence de la monnaie électronique, l'internationalisation des transactions, la multiplication de paradis fiscaux de plus en plus accessibles, rendent le contrôle des changes souvent inefficace et obsolète.

Le deuxième est lié à la montée du libéralisme dans les pays les plus industrialisés. La France n'a pas échappé à la règle : en 1985, notre vieux système financier a été rénové. Aujourd'hui, il ne subsiste plus que deux interdictions, d'une

part, celle de prêter en francs à des non-résidents, et , d'autre part , celle de constituer des actifs dans une banque étrangère (c'est-à-dire , concrètement, d'ouvrir des comptes) , sous quelque forme que ce soit. Le contrôle des changes pesait donc essentiellement sur les personnes. Les pouvoirs publics s'étaient en effet attachés à lever une grande partie des dispositions qui obéraient le développement des entreprises à l'étranger. Le ministre des finances vient d'ailleurs de supprimer les règles qui subsistaient pour les sociétés.

Enfin, le troisième mouvement devait donner le coup de grâce à cet honorable système. Il est intéressant de noter que ce n'est pas l'Acte Unique qui en est juridiquement l'origine mais que c'est par une décision politique qu' a été décrétée la liberté de circulation des capitaux. La directive du 23 mai 1986, adoptée à l'unanimité en Juin 1988 par le Conseil des Ministres , traduit cette volonté et libéralise les mouvements de capitaux à partir du 1^{er} Juillet 1990. A cette date, la libre prestation de services, en permettant aux établissements financiers de la C.E.E. (et sous condition de réciprocité, du reste du monde) de distribuer librement l'ensemble de leur produits en France, offrira aux particuliers une gamme de produits qu'ils ne connaissaient pas. Une proposition de deuxième directive "visant à la coordination des dispositions législatives, réglementaires et administratives concernant l'accès à l'activité des établissements de crédit et son exercice" est actuellement en discussion.

A l'intérieur de la CEE, tous les mouvements de capitaux seront désormais possibles. On pourra ouvrir un compte en Deutsche Mark dans une banque espagnole située à Milan que l'on pourra placer dans un fond luxembourgeois pour financer l'industrie britannique! Mais la première directive vaut aussi "erga omnes" : elle s'applique à l'ensemble de la planète, des Etats-Unis à la Suisse. C'est pourquoi il faut prendre garde à ne pas raisonner dans le seul cadre européen. En la matière, le nationalisme communautaire ne doit pas se substituer pas au nationalisme français. De plus, et très concrètement, **certains pays européens ayant déjà supprimé leur contrôle des changes avec le reste du monde, la libération des mouvements de capitaux à l'intérieur de la CEE est de facto une libération universelle.C'est une véritable révolution pour la France qui connaît un contrôle des changes depuis 1939.**

L'argent retrouvera ainsi sa valeur de signe monétaire intangible. Impalpable, il ne sera plus localisable; sans frontières, il sera sans patrie. De cette nouvelle situation, certains pays souffriront plus que d'autres.

Il est légitime de penser que la France est, hélas, au premier chef visée: la directive autorise ce que la France interdisait. Elle n'est pas, il est vrai, la seule à être concernée. L'Espagne et le Portugal sont dans le même cas, mais ils bénéficient d'une période transitoire prolongée pour pouvoir adapter leurs économies.

Pour la France, l'enjeu est donc crucial. Elle risque de devoir affronter des délocalisations de son épargne mobilière.

Sur les 6000 milliards d'épargne française, un certain nombre de spécialistes considèrent que l'épargne à vue répond à un désir de proximité et est donc peu susceptible de se déplacer - ce qu'il faudrait tempérer par le fait qu'une rémunération des dépôts à vue à des taux voisins des dépôts à terme, en Italie peut paraître bien attrayante, d'autant plus qu'elle sera immédiatement disponible pour ses propriétaires- et qu'il en est de même pour les bons de caisse et les dépôts à terme, ou encore pour l'épargne contractuelle ou bénéficiant d'un traitement fiscal privilégié (épargne-logement, CEA, PER, abattements...).

Aussi, l'opinion la plus répandue est qu'un sixième de l'épargne française pourrait se déplacer, c'est à dire les 820 milliards de titres détenus et gérés directement (dans le cadre de patrimoines souvent importants) et les 230 milliards détenus dans des SICAV.

Les conséquences en seraient dramatiques pour l'économie française.

Un chiffrage établi par le rapport Lebègue, sur la base de modèles économétriques, aboutit à la conclusion suivante : **une fuite de 100 Milliards de capitaux, tout à fait envisageable** selon les calculs des modèles économétriques, entrainerait une hausse de 2 à 3 points des taux d'intérêt court terme et une baisse en 2 ans de l'investissement des entreprises de 40 Milliards , avec, dans le même mouvement, de très importants problèmes de change.

Les établissements financiers français, la législation devront s'adapter , faute de quoi la délocalisation sera difficilement maîtrisée. Les expériences récentes démontrent en effet la grande perspicacité et la capacité d'arbitrage quasi-instantanée des particuliers et des intermédiaires.

2) Les raisons de la délocalisation

La délocalisation répond à deux types de comportement : des comportements d'évasion et des comportements de fraude.

2.1) L'évasion

L'évasion est l'opération qui consiste, en plein accord avec la légalité, à transformer une partie de ses placements nationaux en placements à l'étranger. Les deux directives citées peuvent conduire, si rien n'est fait d'ici là, à des comportements de ce type. La constitution d'un grand marché des capitaux et la libre prestation de services vont augmenter le nombre des produits que les établissements financiers, français mais surtout étrangers, vont proposer à leurs clients français. La réglementation française avait, jusqu'à présent, empêché le développement de certains de ces produits. Jusqu'au 1er Juillet 1990, et avant pour quelques uns, les établissements étrangers sont tenus de se conformer à la législation française. Demain, ils seront libres de proposer leurs propres produits à partir de leur propre territoire. Si ceux-ci apparaissent intéressants à l'investisseur français, il pourra être amené à y localiser une partie de son épargne qui quittera le territoire national et menacera d'aller financer les économies partenaires mais concurrentes. Les intermédiaires financiers localiseront certaines de leurs structures dans des pays où les opérations de gestion sont les plus souples .

Les très grosses fortunes pourront avoir recours à des dispositifs qui seront décrits plus tard comme les holdings luxembourgeoises et le trust anglo-saxon (décrits dans les chapitres suivants) et qui leur permettent sous certaines conditions de ne pas supporter de prélèvements fiscaux.

Pour les particuliers plus ordinaires, les OPCVM (Organisme de Placement Collectif en Valeurs Mobilières) constituent le meilleur exemple de ce qui risque de se passer puisqu'ils impliquent toutes les catégories d'acteurs. Grâce à de tels mécanismes, la délocalisation de capitaux ne sera plus "l'apanage des riches " mais se démocratisera.

En matière d'OPCVM, le grand marché européen sera unifié avant le 1^{er} Juillet 1990. Une directive du 20 décembre 1985 stipule que les OPCVM de la CEE se feront concurrence dès le 1^{er} octobre 1989. Les barrières derrière lesquelles certaines législations les avaient abrités devront tomber.

Or, le marché français des OPCVM, pour important qu'il soit -il représente environ la moitié de ses homologues communautaires réunis - était protégé: toute action ou part d'O.P.C.V.M. étranger devait recevoir une autorisation du Ministère de l'Economie et des Finances avant toute introduction, toute émission , toute mise en vente sur le marché français. De plus, elles doivent se conformer à une réglementation détaillée.

La réglementation porte d'une part sur les règles de création de tels organismes. **Une SICAV doit détenir 30 % de ses actifs en fonds d'Etat et obligation cotées libellées en Francs**, en bons du Trésor ou en fonds en dépôts libellés en francs (ce que l'on appelle couramment l'obligation de l'obligation). **De plus, les OPCVM respectent un code de bonne conduite**, puisqu'ils se sont engagés à ne pas détenir plus de 60 % de leur portefeuille en Titres de Créances Négociables et en liquidités . Les actifs des F.C.P. sont limités à 500 Millions de francs .

La réglementation limite aussi la liberté de gestion. Sans en donner une description exhaustive , les gestionnaires n'ont, par exemple, pas le droit de placer plus de 10% des actifs qu'ils gèrent dans du papier à court terme d'un même émetteur, d'opérer sur de l'or physique, d'emprunter, de faire des swaps de taux ou de devises, d'intervenir sur le marché monétaire... Un OPCVM est enfin obligé de distribuer chaque année des revenus : un gestionnaire qui avait souscrit à des obligations devait distribuer à ses clients les coupons à la fin de chaque exercice, sans pouvoir les réinvestir dans la SICAV.

A l'étranger, la réglementation n'est pas aussi sévère. En voici quelques exemples.

L'Espagne, le Royaume-Uni, le Portugal, la Belgique et l'Italie n'imposent ni montant minimum, ni montant maximum pour le montant de leurs OPCVM. Le Luxembourg impose seulement un actif net minimum de 50 millions de francs luxembourgeois.

Un OPCVM ne peut placer plus de 5% de ses actifs dans les titres d'un même émetteur. De plus, certains pays n'ont aucune règle de détention de liquidités (R-U, R.F.A., Luxembourg). En règle générale, ils permettent également la détention de devises.

Il est possible au Luxembourg, au Danemark, en RFA , en Espagne d'emprunter . Au R-U, en Espagne, au Luxembourg, aux Pays Bas, le prêt de titres est autorisé.

Enfin, généralement, la couverture contre le risque de change est autorisée. Notons que les OPCVM danois et britanniques peuvent intervenir sur les marchés à terme et sur les marchés d'option.

En France, un certain nombre de dispositions ont été prises en 1988 pour s'adapter à cette situation de liberté qui prévaut ailleurs. Des seuils ont alors été imposés (possibilité de prêts de titres dans la limite de 15% de l'actif, réglementations des opérations sur options...)

Les pouvoirs publics français devront revenir sur certaines de ces dispositions. Ils l'ont déjà fait pour quelques-unes quand ils estimaient qu'il y avait urgence. Ils sont, notamment, revenus sur l'obligation de distribution car elle introduit une importante distorsion de concurrence au profit de l'étranger. **Contraints et forcés, ils ont récemment autorisé les O.P.C.V.M. de capitalisation.** Ceux-ci ne sont pas tenus de distribuer des revenus à la fin de chaque exercice.

Or, l'intérêt d'un O.P.C.V.M. de capitalisation est double. L'intérêt est d'abord économique : les O.P.C.V.M. de capitalisation peuvent répondre au souhait de certaines catégories d'épargnants d'accumuler un capital à long terme sans avoir besoin de percevoir, dans l'intervalle, des revenus. La constitution d'un capital-retraite s'inscrit dans cette hypothèse, mais on pourrait imaginer d'autres placements économiques (comme les investissements de capital risque). Les détenteurs de patrimoines relativement importants se moquent souvent de percevoir régulièrement des coupons.

L'intérêt est ensuite, et peut-être surtout, fiscal ; la perception des revenus non distribués et incorporés dans la valeur liquidative des parts est renvoyée à la revente de celles-ci et transformée en plus-value. Or l'impôt sur les plus-values, quand il existe, est inférieur au niveau de l'imposition des revenus mobiliers. Le détachement d'un coupon peut de plus provoquer une perte nette lors de la détention brève d'une part d'O.P.C.V.M. De plus, les résidents français assujettis à l'ISF peuvent y trouver un avantage : le total versé au titre de cet impôt et de l'IRPP étant plafonné à 70% des revenus, un investissement en SICAV de capitalisation diffère l'apparition de revenus et limite donc la hauteur du plafond, pour le plus grand bénéfice des intéressés!

Les pays européens ont, dans l'ensemble, encouragé ce mécanisme. Il en va ainsi des Pays-Bas et du Luxembourg, où il n'y a ni obligation de distribution, ni retenue à la source sur les revenus d'obligation, ni, en général, d'impôts sur les plus-values, de l'Italie et de la Belgique (où il y a toutefois une retenue à la source sur revenus obligataires).

La France occupait donc une place à part : les O.P.C.V.M. y étaient tenus de distribuer l'ensemble des revenus encaissés, en échange de quoi, d'ailleurs, elles bénéficiaient d'un régime de transparence fiscale sans égal dans la C.E.E. Elle ne supportait aucun impôt.

L'accroissement de la concurrence risquait de conduire à une délocalisation au profit des O.P.C.V.M. étrangers. Il y avait là un risque pour l'économie française et pour le rendement budgétaire de l'imposition sur les capitaux mobiliers (environ 30 milliards) . Ce risque semblait déjà s'être matérialisé.

Jacques Bayle rapporte, dans un colloque organisé à l'Assemblée Nationale, qu'à partir du moment où l'Européenne de Banque, la banque MONOD et la BIAO ont créé, en octobre 1987, une SICAV luxembourgeoise de capitalisation, la SICAV "France-Luxembourg", le capital de celle-ci est passé, en un temps record, de 200 millions de francs à 3 milliards puis à 4 milliards. Celle-ci est inscrite à la liste des organismes de placement collectif luxembourgeois et n'a pas eu à faire aux pouvoirs publics français.

Cette opération est conforme à la législation française. Quand c'est nécessaire, elle en utilise les lacunes. La Sicav luxembourgeoise n'a pas le droit de démarcher des clients français, mais elle peut, toutefois, répondre à leurs questions, ce d'autant plus facilement que les gestionnaires opèrent à partir de Paris! Si un client français est intéressé, il passe par l'intermédiaire d'une de ces trois banques, qui transfèrent ses francs dans la SICAV au Luxembourg. Ces derniers, en qualité d'intermédiaires agréés, assurent une transparence parfaite au regard du contrôle des changes: ils effectuent les opérations de déclaration usuelles. Enfin, les SICAV luxembourgeoises étant cotées à la bourse du Luxembourg, n'importe quel résident français a le droit d'acheter des actions sur une place étrangère en respectant quelques plafonds.

C'est la raison pour laquelle la souplesse de la réglementation luxembourgeoise restera un motif non négligeable de délocalisation. Plus généralement, **le Luxembourg présente les caractéristiques du paradis fiscal** : ce qui rend les perspectives d'adoption du projet Scrivener, d'instauration d'une retenue à la source uniforme dans la C.E.E., pour le moins problématiques .

Ce qui précède relève typiquement de la concurrence entre les Etats, en l'espèce, entre les législations et réglementations sur les valeurs mobilières : les particuliers, les investisseurs, le marché font monter les enchères , ce qui avantage le pays le mieux-disant , c'est-à-dire "le moins-faisant". Ce qui risque d'encourager la

fraude, second motif de délocalisation.

2.2) La fraude

Le désir d'échapper à la fiscalité des revenus mobiliers français peut aussi conduire à délocaliser les patrimoines. Un résident français qui investit à l'étranger, acquiert la qualité de non-résident.

A ce titre, ses revenus mobiliers sont exonérés. Le même investissement en France lui fera supporter une lourde imposition. Par exemple, il est assujetti à un prélèvement libératoire de 27% sur les intérêts d'obligation, mais s'il réalise des placements de même nature au Luxembourg ou en Hollande, il est exonéré dans ces pays en tant que non résident.

La fiscalité du capital est en effet l'autre motif de délocalisation . **Comme l'ont montré le Conseil National des Impôts et le rapport Aicardi, la fiscalité sur le capital est en moyenne plus lourde en France que chez nos principaux partenaires.** La constitution d'une épargne à l'étranger peut permettre d'échapper plus facilement à l'imposition du patrimoine et surtout elle peut permettre de ne pas être assujetti aux droits de mutation français à titre onéreux, souvent perçus comme prohibitifs.

Les gros investisseurs sont au premier chef intéressés. Selon une estimation de la BNP, 5% des clients détiendraient plus de 50% des montants gérés en compte dans cette banque. Si l'un d'eux décide de regrouper ses actifs dans un holding, il aura intérêt à la localiser aux Pays-Bas et au Luxembourg: il sera exonéré d'impôt sur les sociétés et d'impôt sur les plus-values et pourra échapper plus facilement à la fiscalité du capital (voir chapitre "l'implantation d'une entreprise").

Ces disparités de pression fiscale à l'intérieur de la CEE et à l'échelle de la planète sont importantes. **Mais penser qu'elles suffisent à expliquer les comportements de délocalisation est insuffisant, voire illusoire et faux.**

En effet, le droit fiscal français repose sur le principe de territorialité: un résident français est imposé sur l'ensemble de ses revenus mobiliers qu'ils proviennent de source française ou étrangère. S'il investit dans des obligations à partir d'un compte luxembourgeois, il sera imposé à 0% dans ce pays , mais à 27% ou à l'IRPP quand il les aura déclarées à l'administration fiscale française, ce qu'il est tenu de faire. **Et c'est là le point essentiel : la connaissance et la**

déclaration des revenus mobiliers sont les éléments qui encouragent la délocalisation pour des motifs de fraude.

En France, le système de connaissance des revenus mobiliers des individus est parfaitement rodé. Toute intervention sur le marché financier doit se faire par la voie d'un établissement financier et plus généralement d'un intermédiaire qui remet à l'administration la liste des revenus perçus par l'intéressé. La connaissance "a priori" des gains réalisés est donc très bonne. C'est le système du relevé de coupon .

Cette bonne appréhension des revenus est complétée par des mécanismes assez dissuasifs de contrôle " a posteriori". L'administration française a en effet le droit de se faire communiquer tout renseignement et tout relevé de compte portant sur la composition d'un patrimoine .

Si le droit fiscal français n'admet pas le secret bancaire, ni n'accorde une trop grande confiance aux intéressés, force est de constater qu'il occupe une place atypique dans la Communauté.

Au Royaume-Uni, en RFA, au Luxembourg, en Italie, en Belgique, il n'existe pas de relevés de coupons , recensant les revenus mobiliers de l'année et établi par des tiers. Seule l'Espagne possède un système équivalent au nôtre, le Danemark et les Pays-Bas s'étant contentés d'y soumettre les revenus d'obligation. Dans la majeure partie des cas, il appartient donc aux particuliers de déclarer , eux-mêmes et eux seuls, les revenus qu'ils auront perçus.

Au Royaume-Uni, en RFA, au Luxembourg, en Irlande, aux Pays-Bas, en Belgique et en Grèce, les personnes physiques ne sont mêmes pas tenues de déposer leurs titres chez un intermédiaire agréé. En France , c'est l'inverse, ainsi qu'en Espagne pour les non-résidents et pour les opérations sur titres étrangers, en Italie et au Danemark pour les titres étrangers.

Plus encore, au Royaume-Uni, en RFA, au Luxembourg, en Irlande, aux Pays-Bas, en Espagne, le secret bancaire peut être opposé aux investigations de l'administration. Son droit de communication quand il existe (Belgique, Irlande, Italie, Luxembourg, Italie) est en général limité aux cas patents de fraude et aux opérations de vérification fiscale; parfois comme en Italie, en Belgique, en Irlande, il lui faut une autorisation du juge. Par-delà les textes, le droit de communication n'est pratiquement pas utilisé dans les faits et pratiques quotidiens. Ainsi les experts estiment qu'il n'est plus utilisé aux Pays-Bas, en Belgique, au Royaume-Uni, et qu'il est tombé en désuétude depuis 40 ans au Luxembourg!

Dans la quasi-totalité des pays, il appartient aux particuliers de déclarer les revenus mobiliers qu'ils ont perçus. L'administration fiscale locale n'a que peu de moyens de vérifier la sincérité des déclarations et , en fait, elle s'en préoccupe peu. Par exemple en RFA , le taux de non-déclaration serait très élevé: il avoisinerait les 75%.

Ces disparités renvoient à deux conceptions très différentes du contrôle fiscal: la conception française, d'une part, et la conception allemande ou anglo-saxonne, d'autre part.

En France, le contribuable est considéré comme un fraudeur en puissance, et tout agent du fisc a la totalité des pouvoirs de contrôle . Dans les autres pays mentionnés, le contrôle fiscal est un contrôle par exception, le contribuable étant censé se conformer à la loi. L'administration fiscale ne détient que peu de renseignements sur les individus. Elle ne dispose pas de fichier exhaustif sur la situation des administrés, obtenu au moyen d'une interconnexion informatique alors qu'en France, il existe non seulement un fichier des contribuables, mais aussi un fichier des cartes grises, un fichier des mutations du cadastre... Elle procède le plus souvent par sondages. Si , à cette occasion, elle acquiert des doutes importants sur le dossier d'un contribuable et estime qu'il emporte une présomption délictueuse, elle le transmet à un organisme spécialisé.

La logique française court cependant le risque , demain, de ne plus être opératoire.

Ainsi, un résident français décide de constituer un placement en valeurs mobilières au Luxembourg. Dans les hypothèses favorables, il va percevoir des revenus dans ce pays en franchise d'impôt. En toute logique, en tout bien , tout honneur, il devrait les déclarer à l'administration française. Il peut cependant être conduit à un comportement frauduleux. Il peut d'abord ne pas lui indiquer qu'il a effectué un transfert . Mais , même s'il le lui indique , il peut estimer ne pas courir un gros risque en ne lui révélant qu'une partie de ses gains, voire en ne déclarant rien.

De plus, une directive de 1977 adoptée à l'unanimité limite les démarches que l'administration fiscale française peut faire auprès de son homologue luxembourgeois . Selon ces dispositions, elle stipule qu'on ne peut obliger un Etat membre à fournir à un autre des renseignements que sa législation ou sa pratique administrative ne lui permet pas d' obtenir sur le plan interne. Madame Scrivener souhaitait ne plus retenir comme obstacle à l'échange d'informations que les

dispositions législatives. Le Luxembourg, conscient des risques que cela pouvait comporter pour lui, a aussitôt adopté une loi qui légalisait la pratique de son administration peu sourcilleuse.

S'il n'y a pas une volonté politique de coopération, et il sera difficile de contrarier tant d'années et tant de traditions, l'administration française ne pourra faire autrement que de laisser échapper une partie des 30 milliards de francs que rapporte chaque année l'imposition des capitaux mobiliers.

Le cas de la Suisse, bien que ne faisant pas partie de la Communauté, illustre parfaitement les raisons et les problèmes posés par la fraude fiscale .

3) La Suisse: un attracteur étrange

Il est de notoriété publique que la Suisse bénéficie d'un statut privilégié : les détenteurs d'importants patrimoines mobiliers lui prêtent des vertus particulières. La libération des mouvements de capitaux "erga omnes" pourrait être, à priori, de nature à renforcer son attrait.

Or la délocalisation de l'épargne mobilière française vers la Suisse n'est pas liée à une pression fiscale particulièrement favorable pour les non-résidents . Ceux-ci sont en effet taxés , au titre des intérêts à un taux de 30% prélevé à la source par les banques, prélèvement comparable au taux français. Et il n'y a pas de système de relevé de coupons.

Les non-résidents sont assujettis au paiement de divers impôts . Le plus important est le droit de timbre perçu lors des émissions d'actions et de titres participatifs au taux de 3% sur les capitaux concernés et sur les transactions sur actions, obligations, fonds de placement, effets de change. Il constitue 9% des recettes de la Confédération. Ce prélèvement est très mal ressenti par tous les intéressés . Il a notamment fait perdre à la Suisse le marché des euro-émissions au profit de Londres, comme cela a empêché la création d'un véritable marché monétaire dans ce pays. La Suisse ignore d'ailleurs le papier à court terme.

Ce n'est donc ni pour des raisons fiscales, ni pour des raisons financières que la Suisse jouit d'un tel prestige.

L'attrait de la Suisse relève en fait de considérations historiques. Quelques épisodes particulièrement sévères de notre contrôle des changes ont laissé des traces dans les mentalités : blocage des comptes de certaines catégories de la population française en 1940, mai 1968, premiers mois du septennat 1981-1988. La crainte que de telles mesures ne se renouvellent a incité certains à localiser une partie de leur patrimoine dans ce pays qui paraissait offrir des certitudes en matière de stabilité politique, d'inflation, et qui , surtout, présentait une opacité aux investigations de l'administration fiscale française. C'est le point essentiel.

La Suisse a, en effet, adopté un régime du secret bancaire qui lui est propre et qui trouve sa source dans le contrat conclu entre le banquier et son client. Il s'agissait, dès 1934, de protéger les victimes des persécutions nazies, dont les fonds commençaient à affluer . Aussi la violation du secret bancaire par le banquier entraîne-t-elle des poursuites pénales administratives immédiates (loi fédérale de 1934, modifiée en 1971). A ces amendes pénales peuvent s'ajouter des amendes professionnelles et des sanctions civiles de la part des tribunaux. Le banquier doit rester muet toute sa vie.

La coopération entre administrations est régie par le principe de double-incrimination : pour qu'elle soit effective, il faut que l'agissement incriminé soit pénalement répréhensible dans le pays requérant, mais aussi dans le pays requis. Or, la non-déclaration des revenus perçus et la fraude fiscale ne sont pas en Suisse des infractions de nature pénale,. Ce sont les seuls cas dans lesquels l'administration fiscale suisse puisse faire lever le secret bancaire (par exemple, production de faux documents, trafic de

drogue, blanchissement de fonds douteux...). C'est dire si, avec quelques précautions, l'intéressé a peu de chances d'être inquiété. Et s'il vient à décéder, les pouvoirs qu'il a confiés restent valables indéfiniment, ce qui conduit à l'absence, ou, le cas échéant, à de très faibles droits de succession.

Cependant, depuis quelques années, voire quelques mois, la Suisse apparaît de moins en moins comme un jardin d'Eden. Ainsi, depuis le 1^{er} Juillet 1988, le délit d'initié est devenu une infraction pénale. Aussi, quand les Etats-Unis soupçonnent que les profits obtenus par un délit d'initiés se sont réfugiés en Suisse, la levée du secret bancaire est immédiate. L'affaire Péchiney suffit à le rappeler. Depuis 1987, il n'est également plus possible d'ouvrir un coffre dans une banque suisse, sans déclarer son nom, prénoms et adresse. De plus, les banquiers doivent non seulement connaître leur client mais aussi refuser les fonds lorsqu'ils ont le moindre doute sur leur origine. Sinon, ils s'exposent à des sanctions professionnelles importantes (une vingtaine de banques ont déjà été condamnées à des amendes variant de 2 000 à 500 000 francs suisses). Il est toujours possible d'ouvrir un compte numéroté. Mais il faut alors justifier l'origine des fonds et respecter un seuil minimum de dépôt, de 2 à 4 millions de francs français. Et l'on est obligé de payer des commissions parfois importantes.

Le problème est donc bien un problème de secret et de transparence, et non un problème de pression fiscale. Il reste néanmoins exact qu'une fois domiciliés en Suisse, les capitaux rechercheront le prélèvement fiscal le plus faible. C'est le cas, déjà, à l'intérieur de la Suisse. Les résidents de ce pays ouvrent des comptes ailleurs que dans leur canton d'origine pour bénéficier de différentiels fiscaux. De même, une fois localisés dans une banque suisse, celle-ci peut, à titre fiduciaire, placer cet argent dans un pays étranger pour bénéficier de la fiscalité la plus réduite possible. Le particulier n'apparaîtra pas dans l'opération, mais il y perdra en sécurité. On aboutit parfois à des situations cocasses, puisque la banque peut replacer ces fonds dans le pays de la nationalité du dépositaire non-résident !

Ce système a toutefois perdu de son intérêt en 1987. Lorsque le client se dissimule derrière une société fiduciaire ou derrière un avocat, ces derniers "ne peuvent plus invoquer le secret professionnel pour taire l'identité du client". Si, par ailleurs, la banque émet des doutes sur la "propreté des fonds", l'avocat doit signer une déclaration garantissant l'origine des sommes versées.

La Suisse a vraisemblablement perdu de son attrait. Dans le passé, elle présentait surtout des avantages en matière de transparence ou, plutôt d'opacité aux investigations étrangères, auprès desquelles les raisons exclusivement fiscales pesaient bien peu de choses.

Aujourd'hui cette position enviable apparaît entamée. La libération des mouvements de capitaux pourrait bien lui trouver des successeurs au Luxembourg, dans les îles anglo-normandes, ou, encore dans d'autres paradis fiscaux. La planète n'en manque pas. Le problème pour la Communauté est le suivant : les paradis fiscaux doivent-ils lui être intérieurs ou extérieurs ?

4) Les issues

Le problème central n'est donc autre que celui de la connaissance des revenus mobiliers. L'Etat français se trouve devant une douloureuse alternative.

a) Il peut choisir de s'aligner sur la norme communautaire et de revenir sur le système perfectionné d'obligations déclaratives qu'il a mis en place. Comme c'est devenu l'usage dans les pays de l'Europe à majorité Protestante, cela conduira de facto à une détaxation du capital mobilier. Cette solution, optimale pour empêcher la délocalisation, est cependant trop radicale et trop contraire à nos traditions pour avoir pu recueillir, pour l'instant, l'assentiment de nos dirigeants et peut-être de l'opinion

publique française. **Celle-ci ignore cependant que le secret bancaire existe déjà en France : le secret des assurances, micro paradis fiscal français.** Il est parfaitement autorisé par les pouvoirs publics qui ont reconnu les bons de capitalisation.

Les compagnies d'assurances sont habilitées à gérer des fonds pourvu qu'elles les investissent dans des actifs non risqués : obligations, immobilier, certains types d'actions , etc... Un bon de capitalisation matérialise la détention d'une part de fond. Les intérêts sont capitalisés. Ce bon est au porteur et garantit au particulier une grande tranquillité : la compagnie d'assurances n'est pas tenue de divulguer à l'administration fiscale l'identité de son propriétaire ni sa valeur: le droit de communication de l'administration n'y existe pas. Le bon est, de plus, transmissible en exonération de droits de mutation et ne supporte pas les 5,15% de taxe d'entrée appliqués aux contrats d'assurance vie.

Sa fiscalité est particulièrement avantageuse. Elle ne s'applique que lors de la revente . Si le particulier décline son identité, il paiera sur les intérêts accumulés une fiscalité de 46% les deux premières années, de 26% les deux suivantes, de 16% les deux suivantes, et de 0% s'il revend ses bons après une période de détention supérieure à 6 ans. S'il préfère garder l'anonymat, la fiscalité est plus lourde ou plutôt, elle l'était. Normalement, la fiscalité des plus values sur bons anonymes devrait s'appliquer -52 % plus 2% annuels sur l'ensemble du capital- .

Mais la Direction Générale des Impôts a , dans la charte du contribuable de 1988, autorisé un particulier à garder son anonymat et , peut-être, à bénéficier de la fiscalité plus avantageuse décrite plus haut, pourvu qu'il satisfasse à une condition : que la compagnie d'assurance fasse la preuve que ces bons ont été achetés il y a plus de 3 ans. Ainsi pourront être expliqués sans douleurs les écarts entre les ressources déclarées et les ressources apparentes.

Cette dernière remarque explique peut être que ces bons de capitalisation sont particulièrement appréciés par les bistrotiers. Ces derniers y placeraient leur revenus non déclarés . Les bons ainsi achetés généreraient des sommes d'argent tout-à-fait légales au regard du fisc , empêché , dans ses investigations, par le secret des assurances. Ainsi l'argent peut être " blanchi ".

2) L'autre possibilité consiste à augmenter le rendement des portefeuilles français de valeurs mobilières. Comme les pouvoirs publics ne peuvent immédiatement décider que la croissance économique générale sera plus élevée dans l'Hexagone, ils ne peuvent que modifier le rendement ex post en allégeant la

fiscalité. De la sorte , si celle-ci est ramenée à l'équivalent d'une retenue à la source de 10 à 20 % , les autorités peuvent espérer diminuer l'incitation à la délocalisation. Qui prendra en effet le risque de frauder pour échapper au prélèvement libératoire de 10%?

De plus, la législation communautaire ne les oblige pas à supprimer le système des intermédiaires agréés. Les pouvoirs publics français peuvent continuer à exiger des particuliers qui transféreront des fonds à l'étranger de passer par des intermédiaires agréés: l'opération sera licite, mais l'administration devra en être informée.

La libération des mouvements de capitaux ne se fera pas sans difficultés: elle risque en effet de conduire les pouvoirs publics à aménager le dispositif réglementaire, tant fiscal que juridique. Sinon les comportements d'évasion et/ou de fraude se multiplieront en toute impunité. En accord avec la légalité, certains de nos concitoyens effectueront sur d'autres territoires les opérations qu'ils ne peuvent pas faire en France. Une fois installés à l'étranger, ils se verront proposer des opportunités d'investissement nouvelles , notamment dans des produits financiers étrangers auxquels l'environnement français les avait peu habitués. L'économie française pourrait alors être la principale victime de la délocalisation, si une partie de nos compatriotes préférerait convertir leurs placements français en placements en instruments étrangers et si, à terme, ils alimentaient les économies étrangères. Comparativement, la perte de quelques milliards pour le budget de l'Etat apparaîtrait comme relativement secondaire. Sa capacité d'adaptation rendrait assurément ce risque temporaire.

Mais l'Europe des capitaux mobiliers offre non seulement des opportunités aux particuliers mais aussi aux intermédiaires financiers qui vont , de plus en plus , avoir tendance à s'installer dans les paradis de la C.E.E.

Ce nouveau visage du capitalisme financier s'accompagne d'une délocalisation du capitalisme juridique : l'ensemble des structures financières et administratives des entreprises (holdings, quartiers généraux, sièges sociaux) dont la mobilité est la plus grande , profitent et vont encore plus profiter des disparités à l'intérieur de la Communauté.

Plus généralement, les Etats cherchent à séduire les entreprises en leur

proposant des avantages de plus en plus importants.

CHAPITRE VI

L'IMPLANTATION DES ENTREPRISES : UNE OPERATION DE SEDUCTION POUR LES ETATS

Dans ce grand maelström, certains pays industrialisés ont su mettre en place des politiques attractives et se présentent volontiers comme des terres d'asile pour le capital.

Ils mettent en avant plusieurs raisons, selon le type d'entreprises, l'objectif qu'elles recherchent. Certains peuvent souhaiter attirer sur leur sol des unités de production, pour diminuer le chômage, pour rétablir leur balance commerciale. Le sujet des aides ayant été tant évoqués depuis plusieurs années sans que l'on puisse acquérir une certitude, que nous ne mentionnerons que les dispositifs les plus massifs.

Ce flou a sans doute conduit certains pays à essayer d'attirer les structures les plus mobiles des entreprises: leurs structures juridiques, administratives ou financières.

1) L'implantation des unités de production et les zones d'entreprises

L'implantation d'une unité de production dans un pays donné est une décision importante pour ses principaux responsables.

Ces dernières années ont vu se développer les investissements directs à l'étranger. Ceux-ci comportent , à la différence des échanges commerciaux traditionnels que sont l'exportation ou l'importation, l'installation de certaines structures des entreprises dans un autre pays que le pays d'origine. Les structures de production peuvent ainsi se déplacer.

L'implantation de ces entités repose sur un ensemble de raisons dont la pondération varie en fonction de la nature de la structure. L'implantation des unités de production du groupe SAINT GOBAIN fournit de nombreux exemples. Le dernier en date est la décision d'implantation d'une usine de verre plat, destinée à servir le marché centre-européen. Plusieurs sites ont été examinés en France, Suisse, R.F.A. et Italie.

La Suisse a été rejetée assez rapidement car la qualité de ses routes empêche l'utilisation des grands transporteurs routiers de verre plat. De plus, la sévérité extrême de ses normes anti-pollution renchérit le coût de construction de l'usine et ne permet pas toutes les fabrications.

C'est cette seconde raison qui dissuada les dirigeants du groupe à implanter cette unité de fabrication en R.F.A. ; s'y ajoutait une autre raison moins fondamentale mais qui a son importance dans une industrie de main d'œuvre : le coût très élevé du travail allemand.

Quand au site d'Italie du Nord, il ne fut pas retenu pour des raisons d'approvisionnement. En effet, les gisements de sable nécessaire à la fabrication du verre n'existent pas dans cette région ; d'autre part, la desserte du marché allemand et suisse devrait emprunter des passages montagneux difficilement praticable par les grands transporteurs routiers de verre plat.

Deux sites ont finalement été retenus en France. Le montant des impôts locaux a conduit les dirigeants de Saint-Gobain à localiser leur unité de production près de Valence.

Une décision d'implantation relève, d'une part, de raisons de "marché". La proximité d'une source d'approvisionnements, les facilités d'accès (transports, état des infra-structures) en amont ; l'existence d'un marché, d'une aire de consommation, appuyés le cas échéant, par un bon réseau de distribution, en aval ; la nécessité pour une entreprise d'augmenter sa part du marché mondial et d'être présente sur les marchés en croissance, avant ou plus que ses concurrentes, sont autant d'aspects qui sont régulièrement pris en compte par les entreprises multinationales.

Mais il y a aussi, d'autre part, des raisons de coût. En premier lieu, le coût du travail (au sens du salaire direct et des charges sociales), le niveau de la qualification des ouvriers et de la productivité jouent un grand rôle. A cet égard, la disparité des

coûts du travail européen est assez importante.

A ce coût immédiat s'ajoutent d'autres éléments. Un chef d'entreprise en mal de délocalisation, ne manquera pas de s'intéresser aux prélèvements fiscaux qu'il aura à subir, à la souplesse du montage juridique qu'il aura à réaliser, à l'insertion du pays d'accueil dans les relations financières et commerciales internationales, à sa politique vis-à-vis des étrangers, ou encore, à l'aide de l'Etat qui sont autant d'éléments objectifs ou subjectifs qui viennent grever le coût de sa décision.

L'installation d'une usine de production par une entreprise résultera, plutôt (et toutes choses égales par ailleurs) de la première série de raisons. Quand, de surcroît, celle-ci y trouve aussi un avantage fiscal et des aides importantes, il est probable qu'elle n'hésite pas davantage et qu'elle se localise dans le pays cible.

L'exemple des zones d'entreprises, accueil privilégié pour les implantations industrielles, peut être révélateur de la marge de manœuvre dont disposent les Etats.

Les zones d'entreprise peuvent être définies comme des régions qui ont été particulièrement touchées par la crise et auxquelles l'Etat accorde des avantages pour y favoriser l'implantation de nouvelles entreprises.

Le pays qui a sans doute fait le plus d'effort en la matière est la RFA qui accorde des exemptions fiscales aux entreprises qui acceptent de s'installer à Berlin-Ouest. Chaque année, le gouvernement fédéral accepte de perdre, pour des raisons essentiellement politiques, 31 milliards de FF pour que des grands groupes implantent quelques usines à l'ombre du célèbre "mur". Bull, Thomson, CGE, parmi les groupes français ont déjà effectué ce geste.

Au sens économique du terme, (qu'il est parfois, il est vrai, difficile de distinguer du sens politique du terme), l'Irlande présente également de très grands avantages puisque ce pays est, tout entier, une zone d'entreprise géante. D'ailleurs une centaine d'entreprises américaines, japonaises, européennes (dont Télémécanique) s'y sont déjà installées. Elles ne paieront pas d'impôts sur les bénéfices jusqu'en 1990 ; de 1990 à 2000, le taux ne sera que de 10 %, avant de retrouver son niveau normal de 45 % après l'an 2000. La formation du personnel est prise en charge par l'Etat qui subventionne plus de 25 % des investissements. Ces groupes doivent obéir à une seule condition qui ne représente pas pour eux un

sacrifice considérable si l'on observe le nombre d'implantations qu'ils y ont faites : exporter la totalité de la production.

La Grande-Bretagne a elle aussi institué 25 zones d'entreprises (1 seule en 1981). L'île aux chiens aux portes de Londres est devenue, à ce titre, célèbre depuis que Maxwell y a installé les imprimeries de son groupe. Elle accorde des exemptions de taxes locales, autorise la déduction des investissements immobiliers, et il n'y a pas de cotisations sociales à acquitter.

Sur l'ensemble du territoire anglo-saxon, Peaudouce, Merlin-Gérin, Plastic Omnium, parmi les 2000 implantations industrielles, ont eux aussi saisi cette opportunité qui coûte cher à l'Etat anglais : chaque emploi créé lui reviendrait à 50000 FF.

La Belgique s'est lancée dans la course en créant 10 zones d'entreprises. Elle exempte d'impôt sur les sociétés les entreprises qui s'y installent à condition qu'elles produisent des biens de haute technologie. Il semble que leur réussite n'a pas été aussi totale que l'avaient pensé ses promoteurs.

La création de zones d'entreprises dans la CEE est cependant surveillée par la Commission des Communautés Economiques Européennes qui, si elle en reconnaît le bien-fondé social, limite leur institution aux zones réellement défavorisées. Elle veille à ce qu'elles ne constituent pas des pratiques anti-concurrentielles. Cette politique communautaire explique que la France ait dû réfréner ses ambitions en ne créant que 3 zones d'entreprises (La Seyne, La Ciotat, et Dunkerque).

Les entreprises bénéficient d'une exonération de l'IS pendant 10 ans en contrepartie de quoi elles s'engagent à créer 10 emplois dans les trois ans. Et le Ministère de l'Industrie souhaite attirer des entreprises étrangères.

2) Le Bénélux : une terre d'asile pour le capitalisme financier, administratif et juridique.

Les trois pays du Bénélux partagent la qualité d'être de petits ensembles géographiques. Ne pouvant attirer des usines dans la même proportion que leurs autres homologues européens, ils ont mis en place des systèmes spécifiques pour attirer d'autres types de structures : holdings, sociétés financières , quartiers généraux...

2.1) Les holdings

Deux pays offrent des avantages importants en matière de holding ; le Luxembourg et le Pays-Bas.

- Le Luxembourg

La loi du 31 juillet 1929 exempte d'impôts sur les sociétés les holdings "purs", qui ne s'occupent que de gérer les participations sans pouvoir réaliser de transactions commerciales, ni avoir une activité industrielle . Les holdings doivent depuis 1977 avoir un capital social supérieur à 1 250 000 FF souscrit et libéré à 1 000 000 FF par au moins 7 actionnaires , pouvant être libellés en devises étrangères.

Les holdings sont alors soumis à un impôt égal à 0,2 % du capital et à un droit d'apport initial de 1 %. Elles bénéficient , de plus , d'une grande souplesse de gestion. Les statuts fixent les règles de quorum, de majorité au sein du Conseil d'Administration, ainsi que le mode de délibération de l'Assemblée Générale. Les actions sont au porteur ou nominatives ; les actionnaires ne sont pas obligés d'apparaître comme administrateurs, si bien qu'ils peuvent ne pas apparaître. Les statuts peuvent de plus décider de réserver certains types de pouvoirs à l'Assemblée Générale, organe usuel de ratification.

Les dividendes, intérêts , redevances versés par le holding aux actionnaires ne supportent aucune retenue à la source. Ceux que le holding reçoit sont soumis à la retenue à la source de droit interne. Enfin les plus values résultant de la cession des participations dans des filiales sont exonérées.

Ces avantages expliquent en grande partie que l'on dénombre aujourd'hui environ 6 300 holdings implantés dans ce pays, soit un capital de 80

milliards de francs français et un taux de création annuel d'environ 200 sociétés.

- Les Pays-Bas

Les Pays-Bas dont la prospérité a, historiquement, reposé sur les échanges commerciaux, ont, depuis le XVIIème siècle, une tradition libérale.

Dès 1945, la tradition, profitant d'une conjoncture libre échangiste, s'est amplifiée . Les Pays-Bas ont développé une politique d'attraction des sociétés étrangères. Celles-ci représentent aujourd'hui 15 % de l'emploi industriel et 25 % des investissements. Les pouvoirs publics publient chaque année un fascicule sur les avantages fiscaux que représente pour une société française l'implantation dans ce pays. Ils mettent également en exergue le plus important réseau de conventions fiscales internationales qu'un pays ait jamais pu conclure, ainsi que la souplesse juridique. De plus, avantage appréciable des Pays Bas, la monnaie, le florin, suit de près les fluctuations du deutsche mark.

Les gérants de sociétés ont tous les pouvoirs pour gérer et diriger, les règles de quorum et de majorité sont statutaires et les statuts peuvent réduire au minimum les pouvoirs de l'assemblée générale.

La forme juridique la plus répandue est la BV, assez proche de la SARL française. Les actions sont nominatives ; il n'y a pas d'obligations de déposer les comptes et les rapports (sauf s'il s'agit d'une activité de banques ou d'assurances et si les actifs sont très élevés). Le capital minimum est de 100 000 florins (dont 1/4 libéré et 20 % souscrit).

Dès que la BV prend une participation dans une société imposée sur les bénéfices dont le capital est divisé par actions , qu'elle est supérieure à 5 %, que ce n'est pas un simple investissement de portefeuille , ou sur agrément du Ministère des Finances alors le régime dit de "participations substantielles" s'applique :

- L'impôt sur les sociétés est réduit à 5 % du montant des dividendes perçus

avant retenue à la source, abaissée en fonction des conventions à un niveau inférieur en général à 10 %. Une imposition forfaitaire assises sur le quart des frais de gestion du holding, évalués à un minimum forfaitaire de 30 000 Florins par an ,et s'élevant à 42 % de l'assiette retenue est également prélevée.

- Les gains en capital ne sont pas imposables et les pertes en capital sont déductibles en cas de liquidation des filiales à l'étranger.

- Les dividendes versés aux actionnaires résidents ne supportent pas de retenue à la source; quand l'actionnaire est non résident, elle est de 25 %, mais est abaissée quand une convention a été signée.

Les sociétés internationales ont ainsi pris l'habitude de faire du "treaty shopping" pour payer la retenue à la source la plus faible possible lors du rapatriement des bénéfices. Ainsi une filiale italienne d'un holding hollandais ne supportera pas de retenue à la source quand elle lui transférera ses dividendes (si la société mère avait été française, la retenue à la source aurait été de 15 %).

Le fisc hollandais est très bien disposé à l'égard des holdings, ainsi que le rapportent les praticiens. Il lui arrive de fermer les yeux sur leurs résultats. Les entreprises négocient avec lui pour connaître à l'avance le montant des impôts qu'elles paieront. L'administration fiscale se montre souvent, au cours de cette négociation à caractère commercial, connue sous le nom de "ruling", particulièrement indulgente.

Les banques, assistées de cabinets juridiques et fiscaux, font aux holdings une grande publicité, offrant souvent d'en être les gérants. Ainsi, l'ABN, première banque néerlandaise, aurait en charge 3 000 holdings et l'Amro Bank un millier . Les grandes banques françaises pénètrent également ce créneau. Il existerait d'ailleurs 150 holdings d'origine française localisées aux Pays-Bas, en forte croissance d'autant plus qu'il n'est plus besoin d'autorisation administrative.

2.2) Les sociétés financières

Le Luxembourg et les Pays-Bas offrent là encore des dispositifs juridiques attractifs.

-Le Luxembourg

Le Luxembourg a sans doute la plus grande densité bancaire du monde puisque , pour 370 000 habitants et pour un territoire grand comme les Yvelines, on compte plus d'une centaine de banques dont les actifs équivalent à 30 fois le PNB (en général dans les pays industrialisés, les actifs bancaires s'élèvent au double !).

Le Luxembourg offre des avantages importants en matière de fonds d'investissement, dont certains peuvent avoir le caractère de fonds de capitalisation récemment introduits en France. Ceux-ci ne sont soumis ni à un impôt sur le capital, ni à un impôt sur les revenus mais à une taxe d'abonnement assise sur l'actif net total du fonds au taux de 0,06% ... Aucune retenue à la source n'est prélevée sur les produits du fonds lors de leur distribution et les non-résidents sont exonérés.

La majeure partie des banques françaises importantes ont ainsi créé des fonds au Luxembourg.

En matière de réassurance, le Luxembourg s'est aussi révélé un paradis. Quand un groupe international s'assure pour des risques industriels auprès d'une compagnie d'assurance, celle-ci se réassure. Mais le groupe peut créer sa propre compagnie de réassurance pour encaisser les primes lui-même. La compagnie de réassurance est alors dite captive. Si elle est installée au Luxembourg, elle peut provisionner jusqu'à 20% des primes collectées, ce qui donne au groupe une ressource de trésorerie supplémentaire. 40 grandes sociétés françaises l'ont déjà fait, chacune engrangeant un million de dollars de primes, le plus régulièrement du monde.

Le développement du Luxembourg comme place financière remonte aux années 60, époque des réglementations américaines (réglementation Q, par exemple) et surtout allemandes. Les banques allemandes ont considéré à l'époque que c'était le lieu idéal pour développer le marché de l'euromark, ce qu'elles ont fait. Les banques japonaises s'y sont également installées profitant de l'absence de réserves obligatoires et de contrôle des changes, de la diversité des produits, de la liberté des banques et enfin d'un dispositif constitutionnel de secret bancaire, récemment assimilé au secret médical . Les comptes à numéros sont largement pratiqués et les banquiers n'ont pas l'obligation d'identifier le bénéficiaire économique d'un compte

De ce point de vue, le Luxembourg est sur un pied d'égalité avec les îles Bermudes, les Bahamas ou encore les îles anglo-normandes.

- Les Pays-Bas

Les Pays-Bas ont développé deux dispositifs, très appréciés à l'échelon international. Les premiers sont les "Finance Companies" destinées à lever des capitaux sur les marchés financiers internationaux pour les reprêter ensuite aux différentes filiales d'un groupe multinational. Les intérêts qu'elles perçoivent sont exonérés de taxation aux Pays-Bas. De plus, elles sont libres de rémunérer les dépôts à vue.

Le deuxième dispositif est celui des "Royalty Companies" dont la fonction est de percevoir des droits sur des licences, franchises et autres redevances. Les opérations se font le plus souvent avec l'absolution du fisc, c'est-à-dire sans imposition.

L'ensemble de ces mécanismes confortent la Hollande et le Luxembourg comme "plaque-tournante" pour les capitaux. Il faudrait y ajouter la Belgique qui, comme on va le voir, a développé un système original de centres de coordination des grands groupes.

2.3) Les quartiers généraux

Les sièges sociaux rentrent évidemment dans la catégorie des structures que les entreprises cherchent à délocaliser. Mais, il ne faudrait pas en déduire que ceux-ci jouissent d'une mobilité parfaite. La décision d'implantation d'un siège social est une opération délicate, et d'autres considérations que fiscales ou sociales peuvent être prises en considération: proximité des autres fonctions de l'entreprise , du domicile des dirigeants, poids des traditions... Cette décision est de surcroît importante car elle gouverne en général le droit qui s'applique à la société ou encore le régime fiscal de groupe.

Malgré ces difficultés, de tels calculs se sont multipliés ces dernières années, des entreprises en création se domiciliaient dans un pays étranger. C'est ainsi que le groupe résultant de la fusion CGE-ITT a implanté son siège social en Hollande.

La complication et l'internationalisation des sociétés ont récemment donné naissance à une forme intermédiaire de centralisation des décisions, sans qu'il soit nécessaire de se focaliser sur l'unique notion de siège social. Les entreprises disposent en effet pour coordonner leurs activités du concept juridique de **quartier général** dont la définition précise varie selon les pays. Quand il existe, il est souvent assorti d'un régime fiscal avantageux, notamment pour l'imposition des salariés: cela évite toute contestation possible de la part de l'administration (et des contentieux interminables!) .

Le Code Général des Impôts français l'a défini comme étant "une installation fixe, appartenant à une entreprise ou à un groupe international dont le siège est situé à l'étranger et qui exerce au seul profit du groupe, des fonctions de direction, de coordination ou de contrôle dans un secteur géographique déterminé".

C'est donc un centre de coordination , société de droit local ou simple succursale, qui centralise un certain nombre d'opérations effectuées pour le groupe dans une zone géographique, comme par exemple la comptabilité, la facturation, la publicité, voire la gestion de trésorerie.

Les entreprises internationales, au réseau ramifié d'implantations, ont souvent créé de telles structures : 75% des entreprises étrangères ayant 7 implantations en ont créé un, et parmi celles qui n'en ont que 2, un quart en ont déjà un. Les quartiers généraux sont en général américains ou japonais, et ils sont le plus souvent localisés en Europe.

L'implantation d'un quartier général est bénéfique pour le pays d'accueil. Le cabinet Auguste-Thouard a chiffré qu'un quartier général y injectait 750 000 FF annuels par personne employée. Il contribue , de plus, à l'image de marque du pays et il n'est pas sans effets induits sur la création ultérieure d'activités.

C'est la raison pour laquelle certains pays européens se sont engagés dans un processus de concurrence pour les attirer. Au premier chef figurent la Belgique et le Royaume-Uni, la France venant en queue de peloton! Sur les cinquante premières sociétés américaines, 31 disposent d'un quartier général en Europe, dont 2 en France, 14 en Grande-Bretagne, 9 en Belgique, 6 en Suisse. En croissance, cette

tendance persiste (chiffres 1987).

La Belgique est le pays qui , dans le monde industriel, a conçu la politique la plus audacieuse.

2.3.1) La politique délibérée de la Belgique

La Belgique accorde les avantages fiscaux les plus importants. Auguste-Thouard a mesuré que depuis le nouveau régime fiscal de 1983, 160 centres de coordination s'étaient établis en Belgique.

La législation belge a une conception extensive de la notion de quartier général. Elle les autorise en effet à avoir , en plus de leurs activités de direction et de centralisation, des activités de financement et de commerce à l'intérieur du groupe. Ils peuvent refacturer des biens et services pour d'autres sociétés du groupe, centraliser des achats ou effectuer des opérations de financement.

Leur bénéfice imposable est évalué forfaitairement sur la base des dépenses et des charges de fonctionnement, et taxé en général à un taux de 5%. Mais l'assiette ne prend pas en compte les produits financiers ni la masse salariale et les charges sociales afférentes. Or, un quartier général employant surtout des cadres supérieurs , ce poste constitue l'essentiel des dépenses.

De plus, à concurrence de 200 000 FF, certaines dépenses des cadres leur sont remboursées (frais d'accueil, surcoûts domestiques liés à leur installation) et sont comptabilisées comme des frais généraux de l'entreprise. Elles ne sont donc pas imposables au niveau du salarié. Enfin, comme ces cadres voyagent beaucoup, les salaires correspondant au temps passé hors de Belgique n'y sont pas imposés; c'est souvent l'argument déterminant. Ainsi, Renault et Merlin-Gerin ont, par exemple, installés leur quartier général en Belgique.

2.3.2) Le cas français : du retard au rattrapage.

Jusqu'en 1987, la France n'avait pas su prendre en compte le phénomène spécifique des quartiers généraux. Elle leur appliquait les règles de droit commun, à ceci près que, depuis peu, elle les assujettissait à l'impôt sur les sociétés calculé par un pourcentage de ses dépenses (qui était compris entre 7% et 12%) , en général à un taux de 8%.

Mais, selon la terminologie française, les quartiers généraux ne sont pas des centres de profit mais des centres de coûts (c'est une situation différente de la

situation belge) . Bien que composés de cadres supérieurs étrangers dont le "turnover" est important, aucun régime préférentiel n'était accordé aux surcoûts liés à leur affectation.

En 1987, l'administration fiscale française a commencé à s'aligner sur son homologue belge, ce qui la place, aujourd'hui, dans une position confortable par rapport à certaines grandes autres. Au terme de ce nouveau régime, qu'il faut négocier avec l'administration fiscale, certains éléments du revenu sont exonérés d'impôt sur le revenu et d'autres sont imposés à l'impôt sur les sociétés.

Ainsi, les frais liés à l'arrivée du cadre en France et les surcoûts domestiques liés à son affectation (frais de déménagement, de recherche de logement, d'entreposage de meubles...) sont considérés comme des frais professionnels et non comme des salaires versés. Pour l'entreprise, il s'agit de frais généraux et pour le salarié de dépenses non imposables.

D'autres dépenses ne sont plus également imposées au nom des salariés mais au nom du quartier général qui les intègre dans son bénéfice imposable. Il en est, ainsi, du remboursement du coût du logement constituant la résidence en France du salarié, du remboursement des frais de scolarité des enfants, et des remboursements de voyages annuels du salarié et de sa famille à destination de son pays d'origine.

Cela permet aux entreprises d'éviter de supporter des charges liées au phénomène de "tax equalization": la plupart des sociétés multinationales remboursent à leurs employés l'excédent des impôts payés localement par rapport à ceux qu'ils supporteraient dans leur pays d'origine. Dans la mesure où celui-ci était surtout considéré comme un supplément de salaire, il était imposable. Aussi, le montant nécessaire pour compenser un supplément d'impôt de 100 francs suppose, au taux marginal de 58%, un versement de 240 francs environ, lui-même soumis à imposition au taux forfaitaire et à charges sociales.

L'aspect social n'est, en général, pas à négliger. Une des raisons de l'implantation de quartiers généraux américains au Royaume-Uni est précisément celle-ci. Les cadres américains peuvent être exonérés de cotisations sociales en Grande-Bretagne pendant 5 ans.

La France a conclu en 1987 une convention avec les Etats-Unis qui va lui permettre d'offrir des avantages semblables et d'éviter la double protection sociale à laquelle les salariés d'un quartier général étaient contraints, notamment en matière d'assurance -invalidité, vieillesse, chômage...

La France , enfin , a décidé d'étendre aux sociétés étrangères et aux cadres supérieurs qui constituent la majeure partie des salariés expatriés ou détachés , les avantages fiscaux liés à l'exercice de "stock options".

Même si elle l'a fait avec retard, la France s'est donc assez bien adaptée au phénomène des quartiers généraux. Il faut espérer que les conditions qu'elle offre maintenant aux groupes étrangers leur paraîtront suffisamment attrayantes. Si ce n'était pas le cas, il faudrait peut-être incriminer l'image internationale que les vieilles pratiques publiques de ce pays ont contribué à façonner. En la matière, tout est , hélas, souvent plus affaire de représentation que de faits réels.

Par essence, ces structures -holdings, sociétés financières, quartiers généraux, sièges sociaux- , plus administratives que productives sont évidemment très sensibles aux aspects fiscaux et sociaux que mettent en avant les Etats.

Ces mécanismes sont importants. Mais ils ne conditionnent pas la vie économique d'une nation. Ils ne doivent pas faire oublier , à force d'extraversion, que la pérennité du patrimoine économique d'un pays est une condition nécessaire de son développement. A cette échelle, l'essentiel reste que les entreprises puissent être assurées de leur développement sans dommages extérieurs nocifs. Ceux-ci peuvent survenir à deux occasions distinctes: lors d'une succession, et lors de certains rachats hostiles. Si d'autres pays, si d'autres Etats grâce à une réglementation plus appropriée, y parvenait mieux que d'autres, ils acquéreraient un avantage économique essentiel.

CHAPITRE VII

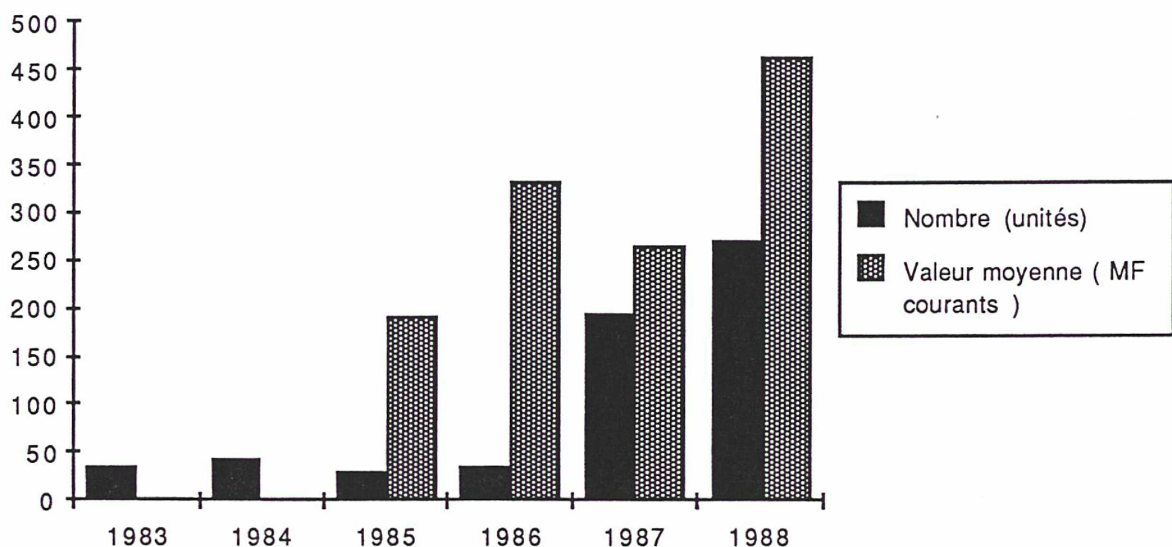
LE CONTROLE DU CAPITAL DES ENTREPRISES: UN ENJEU DE CONCURRENCE POUR LES POUVOIRS PUBLICS

1) La mobilité et l'internationalisation du capital

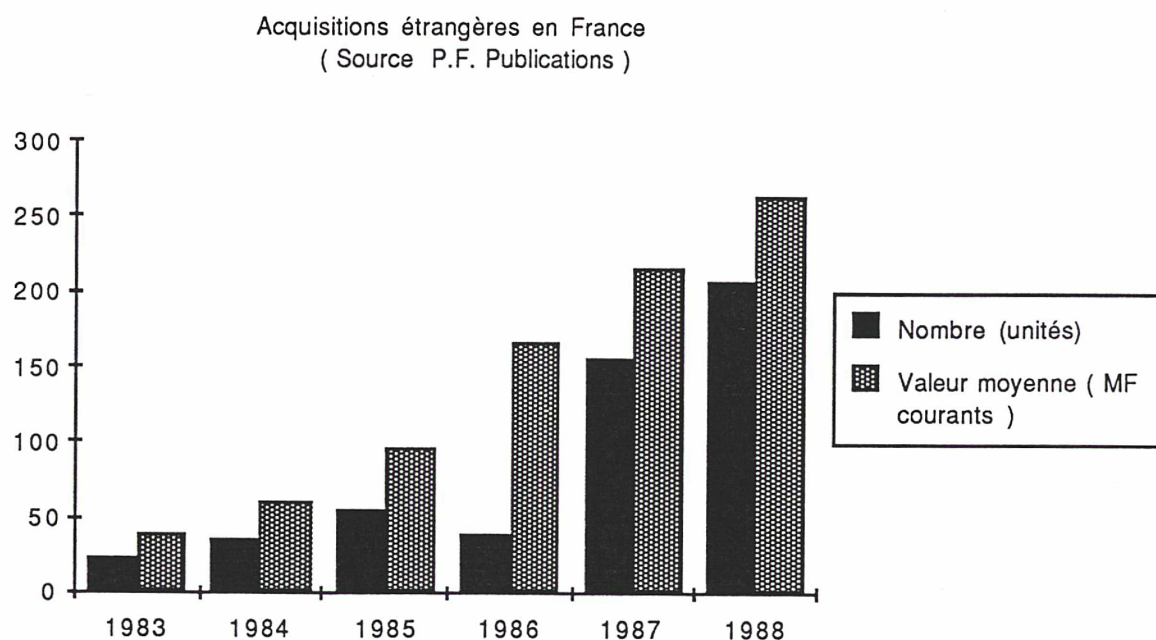
La mobilité du capital est le phénomène économique qui aura le plus marqué ces dernières années. A la différence des années 70 ou, même, du début des années 80, elle est devenue **universelle**. D'énormes masses d'argent sont échangées chaque jour, sur les marchés financiers ; mais **le capital industriel se met lui aussi à danser la gigue**.

Les investissements directs à l'étranger se multiplient , les créations d'entreprises s'accroissent, les rachats et les OPA se développent à grande vitesse ainsi que le montrent les graphiques ci-joints .

Acquisitions françaises à l'étranger
(Source P.F. Publications)



En ce qui concerne le nombre et la valeur moyenne des acquisitions étrangères en France, la tendance est rigoureusement la même, comme l'indique le graphique suivant :



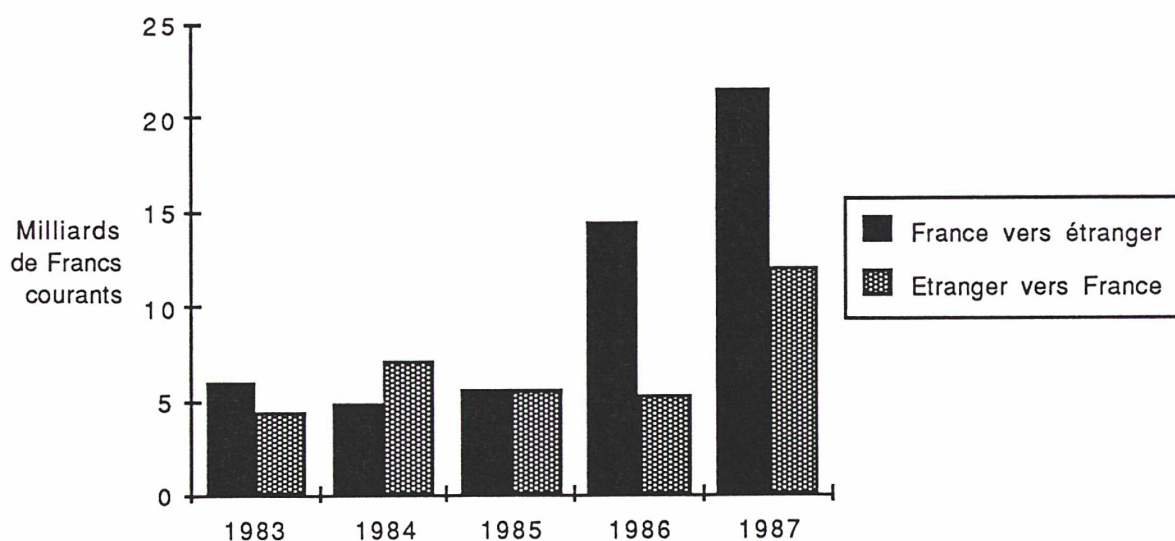
Les acquisitions étrangères en France sont surtout le fait d'européens (en particulier la Grande Bretagne et l'Italie pour une valeur de 12,5 Milliards de Francs chacun sur un total de 54 Milliards de Francs) .

Les acquisitions françaises à l'étranger sont plus importantes en valeur (125,4 Milliards de Francs) mais beaucoup moins européennes , les U.S.A. représentant 40 % de ce montant. Néanmoins, dans ce domaine , les taux de progression entre l'année 1987 et 1988 sont particulièrement éloquentes (215% en ce qui concerne la Grande Bretagne, 250 % en ce qui concerne le Bénélux).

Le marché européen du capital est donc en mouvement et en forte croissance.

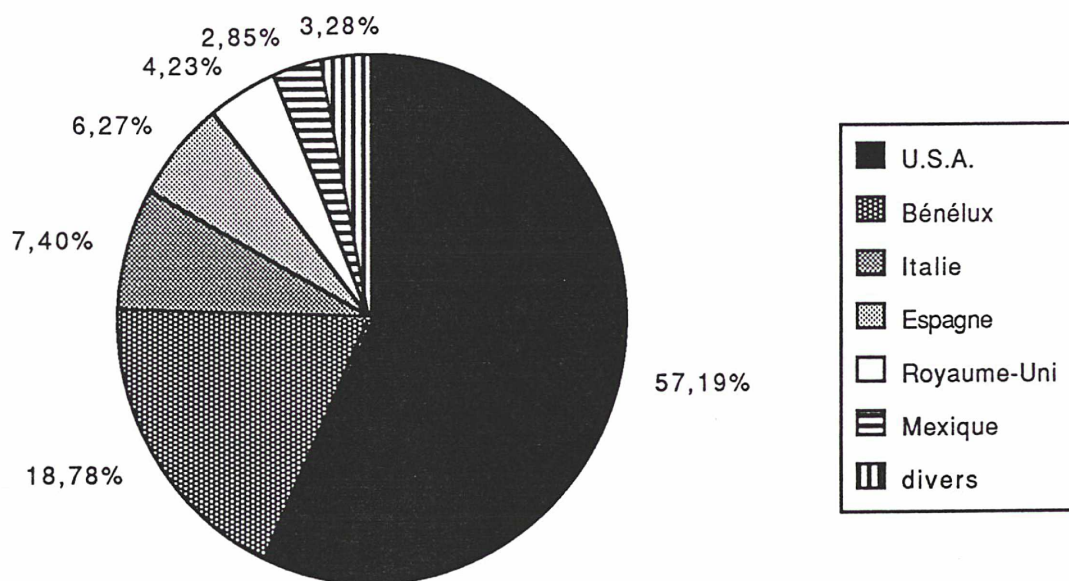
Quant aux investissements industriels (les prises de participations , les rachats et les créations d'entreprises dans le secteur manufacturier) , ils enregistrent une très forte croissance , depuis 1985 :

Investissements industriels

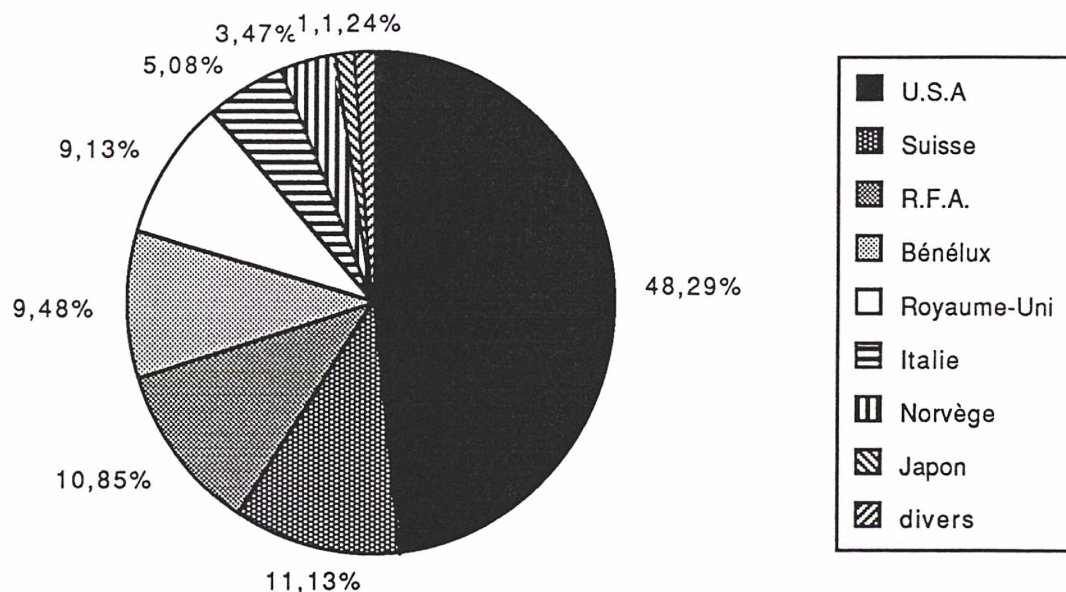


Source: Ministère de l'industrie

Le montant des investissements français à l'étranger est depuis 2 ou 3 ans plus important que celui des étrangers en France. En 1987, il se répartissait comme suit :



De même, les investissements industriels étrangers en France provenaient, en 1987, des pays suivants:



Le montant des rachats augmente donc.

A l'inverse, les chefs d'entreprises n'hésitent plus à céder des activités qui ne sont plus stratégiques, même si elles sont rentables (cessions de Peaudouce au Suédois Svenska-Cellulosa par la Financière Agache, cession de Lesieur-Cotelle à l'allemand Henkel par Saint-Louis...).Seule l'Allemagne demeurerait traditionnellement hors de ce marché. Ce sont les banques d'affaires anglo-saxonnes qui sont les plus actives dans ces opérations.

De ce phénomène structurel, les célèbres "raiders" ne sont que l'expression la plus visible et la plus caricaturale. Mais ils ne doivent pas dissimuler les décisions quotidiennes qui affectent régulièrement la stabilité du capital.

La mondialisation des marchés contraint les chefs d'entreprise à raisonner à l'échelon mondial et à mener la politique la plus internationalisée possible. Elle les oblige à augmenter la taille de leurs entreprises pour bénéficier d'économies d'échelle, à se rassembler dans des grands groupes pour limiter certains coûts (coûts d'organisation, coûts sociaux, fiscaux...), à s'insérer dans un réseau , pour avoir le maximum de potentialités, pour saisir la moindre palpitation de la croissance sur n'importe quel coin de la planète, pour pouvoir augmenter leur force de frappe financière.

Dans certains domaines, les investissements se chiffrent en centaines de millions de francs, voire en milliards. Dans l'industrie papetière, ce sont les

investissements en machines qui ont un prix exorbitant (jusqu'au milliard!); dans l'industrie pharmaceutique, ce sera le budget de recherche (idem); dans l'agro-alimentaire, ce pourra être, entre autres, le réseau de distribution...

La mobilité du capital résulte, au premier chef, de contraintes économiques
Le retour du gigantisme industriel multiplie les concentrations et favorise
constitution de groupes de sociétés.

Mais il existe un autre facteur de la mobilité du capital, plus permanent
celui-là: les successions et les donations sont l'autre occasion privilégiée qui p
au patrimoine de changer de mains. Quand les successions sont organisées, capital est normalement transmis et reçu dans son intégrité par les héritiers; quand elles ne le sont pas, ce qui arrive plus souvent que l'on ne pense, le capital court le risque d'être fractionné et dispersé.

Les Etats peuvent par leur fiscalité, par leur droit des sociétés, par leur tradition culturelle et économique, favoriser ou, au contraire, empêcher la mobilité du patrimoine de leurs résidents, que celle-ci soit volontaire et recherchée (successions préparées, donations, OPA amicales...), ou qu'elle soit involontaire et subie (OPA inamicale, successions non organisées....). Certains de ces mécanismes peuvent abriter les entreprises des "raiders" étrangers et leur assurer une tranquillité relative. , ce qui, dans la compétition internationale peut créer un déséquilibre.

Les deux facteurs de la mobilité, mis en évidence plus haut, renvoient, en partie, aux notions juridiques et fiscales de mutations à titre gratuit (transfert de propriété sans contrepartie) et à titre onéreux (transfert de propriété avec contrepartie). Ces deux aspects n'ont pas en France aujourd'hui la même importance. **Le problème**
des transmissions d'entreprises est, en France, crucial, et, ce, d'autant plus
d'après le Ministère des Finances, 50% des chefs d'entreprise devraient céder leur
place dans les dix ans, souvent dans le cadre d'une transmission familiale.
enquêtes du CEPME montrent que les 3/4 des PMI ont un capital détenu majoritairement par les membres de la famille des fondateurs ou des dirigeants actuels, et qu'elles recherchent prioritairement une solution familiale au problème de leur transmission. Sur un peu plus de 60% de PMI transmises depuis leur origine, 38% l'ont été dans un cadre familial. De plus, comme on le verra, un héritage mal préparé peut conduire une entreprise familiale à passer sous le contrôle d'un étranger.

Ces entreprises (qui ne sont pas d'ailleurs toujours familiales, l'essentiel étant que leur continuité soit assurée et que la transmission soit toujours réalisée en accord avec la famille) peuvent avoir une profondeur historique et une mémoire très longue: certaines sont beaucoup plus anciennes que des Etats. A titre d'exemple, Beretta (fabrication d'armes) , en Italie, est une entreprise qui date de plusieurs siècles et qui est antérieure à la création de l'Etat Italien.

2) La transmission des entreprises

La transmission des entreprises comporte en France un premier obstacle
la fiscalité y est particulièrement lourde.

La fiscalité des mutations à titre gratuit présentée en annexe montre que la RFA est dans une position beaucoup plus avantageuse que la France, qui est située dans une position médiane. Les taux anglais sont en général plus élevés.

Mais **le système britannique** comporte d'importants aménagements qui e relativisent la sévérité apparente. Le conjoint est exonéré, ce qui permet de faire face à des situations imprévisibles; les exploitations agricoles sont exonérées et **les actifs commerciaux le sont partiellement. De plus, toute donation effectuée sept ans avant mort du propriétaire ne supporte pas d'impôts.**

En RFA, les fonds de commerce ne sont pas taxés et les exploitations agricoles ne le sont que légèrement.

Par delà la simple comparaison des taux, les systèmes anglais et allemand facilitent la circulation des biens économiques (industriels, commerciaux ou agricoles). La constatation est identique si l'on s'intéresse aux mutations à titre onéreux(reportée en annexe) .

2-1) Le cas français

La réalité fiscale et juridique de notre pays semble plus ignorer les
nécessités de la mobilité économique que chez nos deux voisins. La France a **adopté** une position inverse, ce qui lui pose aujourd'hui des difficultés lors de la transmission de ses entreprises. Et cela peut conduire à leur dilapidation .

Si les héritiers ne disposent pas d'un capital extérieur à l'entreprise, ce qui est

souvent le cas pour les PME, ils seront obligés de payer leurs droits de succession sur l'activité de celle-ci.

L'héritier recevra, en tant qu'actionnaire, des dividendes de l'entreprise, sur lesquels il sera assujéti à payer l'impôt sur le revenu. Parallèlement, il devra payer des droits de succession avec tout ou partie de cet argent.

Le calcul présenté ci-après montre que , pour 100 F de résultat avant impôt, l'héritier perçoit chaque année 38,28 F pour 232F ou 348F (suivant l'évaluation de l'entreprise) de droits de mutation à payer. Rapport impressionnant!

En supposant que les bénéfices restent constants , l'héritier mettra environ entre 6 ans

9 ans pour payer les droits de mutation grâce aux revenus de l'entreprise transmise .
(on suppose les taux d'intérêt réels nuls).

Résultat avant impôt	100		
I.S. au taux de 42%	42		
Dividende distribué	58	Evaluation du capital transmis	580/870
		(P.E.R. de 10 /15)	
Avoir fiscal (50% du div.)	29		
Assiette de l'I.R.P.P.	87		
I.R.P.P.(taux marginal de 56%)	19,72	Droits de mutations	232 /348
(compte tenu de l'avoir fiscal)		(Taux 40%)	
Revenu net	38,28	Net à payer	232 /348

Les héritiers courent alors le risque d'affaiblir la société et, s'ils ne peuvent en assumer la continuité, pour des raisons financières ou pour des raisons de compétence, ils seront incités à la vendre.

Dans bien des cas, le risque lors d'une succession non préparée est le risque d'une disparition, d'une rupture d'équilibre, d'un passage sous contrôle étranger.

Ces propos ne sont en rien théoriques, ainsi qu'en attestent les quelques exemples suivants .

Le 29 Avril 1987, Albert-Bruno Prouvost, P.D.G. du **groupe Prouvost** disparaît. dans un accident d'avion en Argentine. Cet accident sera à l'origine d'une des plus grandes batailles boursières de l'histoire financière française. Le groupe Prouvost est alors le premier groupe textile français avec plus de 8 Milliards de francs de chiffre d'affaires.

La famille Prouvost possède encore 23% des actions de la société dont 40%

environ sont dans le public.

Les droits de succession élevés auxquels la famille doit faire face permettent à Jérôme Seydoux, P.D.G. de Chargeurs S.A. de lancer une opération boursière de grande envergure pour prendre le contrôle de Prouvost . En effet, à partir d'Août 1987, ce dernier commence à ramasser en Bourse les titres PROUVOST . De plus, il parvient à négocier le rachat des titres possédés par la famille qui n'a pas les liquidités suffisantes pour faire face aux droits de succession.

Cette tentative de prise de contrôle faillit réussir (J. Seydoux possède à la fin de l'été 46,7 % des actions Prouvost) mais c'était sans compter sur l'opiniâtreté et la maîtrise du nouveau dirigeant de Prouvost , Christian Derveloy , ami d'enfance de l'ancien P.D.G. et depuis 20 ans dans la maison. Ce dernier verrouille le capital de Prouvost et réussit à réunir 50,4 % des actions.

La mort du dirigeant a déchaîné une gigantesque tempête sur le groupe en obligeant la famille à vendre ses parts pour acquitter les droits de mutation.

Cette histoire s'est bien terminée , à l'intérieur du cadre hexagonal , puisque la firme Prouvost est restée contrôlée par des nationaux. Il n'en fut pas de même dans **l'affaire Roussel.**

Le 9 Avril 1972, Jean-Claude Roussel , P.D.G. de Roussel Uclaf, disparaît dans un accident d'hélicoptère. Roussel Uclaf est alors le plus beau fleuron de l'industrie pharmaceutique française, fondé par le père de Jean -Claude, le célèbre Docteur Gaston Roussel . Ce groupe, dont le chiffre d'affaires s'élève à 2280 Millions de francs en 1972, est détenu à 51% par Jean Claude Roussel , à 43% par le groupe allemand Hoechst avec qui le P.D.G. a passé des accords de coopération en 1968 ; les 6% restants sont dans des mains sûres et alliées des Roussel.

La disparition de Jean Claude Roussel vient bouleverser cet édifice patiemment constitué . Son frère, sa femme et ses enfants n'ont pas la compétence requise . Et ils sont de plus contraints à payer des droits de succession importants. Ne possédant pas les liquidités correspondantes, ils demandent au pouvoir représenté par le Ministre des Finances de leur accorder quelque délai ou arrangement. Ce dernier refuse et ils se voient obligés de vendre leur patrimoine, c'est à dire leurs actions.

Hoechst , qui se fait très pressant depuis la mort du P.D.G., a les faveurs de la famille. En Février 1974, cette dernière vend l'intégralité de ses parts au groupe Allemand.

Ainsi, l'absence de successeur et le montant des droits de mutation précipitent le géant de la pharmacie française dans des mains étrangères.

Ces deux exemples n'ont pas vocation à épuiser le sujet. On pourrait citer la vente de Watermann à l'américain Gillette selon la presse, ou encore celle des Echos au britannique Pearson...

Ces raisonnements fiscaux ne doivent pas masquer que la transmission d'une entreprise reste d'abord un acte juridique. Or le droit civil français protège les héritiers beaucoup plus qu'au Royaume-Uni : **en France, les enfants reçoivent automatiquement une part de l'héritage. Ils ont droit à ce que le droit appelle significativement, la réserve héréditaire et qui est un principe intangible d'ordre public.** Cette part réservataire varie en fonction du nombre d'enfants. Si la famille ne compte qu'un seul enfant, ce dernier recevra 50% de l'héritage; si la famille en compte deux, chacun en recevra 33%, etc...Le testateur ne peut disposer librement que du solde, appelée quotité disponible, et qui diminue rapidement en fonction du nombre d'enfants.

Au Royaume-Uni, le testateur n'a aucune obligation de ce type : il peut déshériter ses enfants, s'il juge qu'ils mettraient en péril la pérennité de l'entreprise. **Ils** ne jouissent pas de la "surprotection" du droit français.

Ce mécanisme est culturellement très profond : il peut traduire une méfiance à l'égard des entités économiques intermédiaires entre l'Etat et l'individu que sont les entreprises.

En RFA, le mécanisme est intermédiaire; théoriquement, le testateur ne peut déshériter complètement ses enfants mais il peut couper leur part légale en deux : c'est le mécanisme du "Pflichtteil". Par exemple, si le testateur a une femme et deux enfants, il peut faire passer la part d'un de ses enfants de 1/4 de l'héritage à 1/8.

En revanche, grâce au mécanisme de la fondation à laquelle il peut léguer un bien (en particulier une entreprise) de son vivant, il peut, en réalité, priver les héritiers de leurs droits sur ce bien.

2.2) La solutions allemande : la fondation

La loi allemande a instauré la possibilité de créer des fondations

" commerciales" : les Privatrechtligestiftungen. Ce mécanisme juridique est très utilisé pour assurer la transmission d'entreprises lors d'une succession. Si le chef d'entreprise familiale ne souhaite pas léguer sa société à ses enfants pour diverses raisons (soit qu'il les trouvent incompetents, soit que ceux ci ne le désirent pas , soit enfin que cela ne corresponde pas à sa conception de l'existence) , il peut créer une fondation.

La constitution d'une fondation assure alors à l'entreprise sa continuité .

La création d'une fondation est une opération très souple. La rédaction des statuts est très libre. Les formalités de constitution sont ensuite extrêmement simples : c'est le Land qui accorde l'autorisation au vu d'un dossier qui précise l'objet de la fondation et ses statuts. La fondation est gouvernée par un conseil qui s'auto-administre, et qui n'est pas dépendant d'une assemblée générale . Les statuts peuvent , par exemple, imposer que les actifs détenus par la fondation ne puissent être cédés à des tiers ni scindés en plusieurs ensembles.

Si le fondateur le souhaite, les statuts peuvent exiger qu'une partie des revenus de la sociétés soit distribués chaque année à ses héritiers. Mais ceux-ci n'ont aucun pouvoir : ils ne siègent pas au Conseil, ni peuvent le révoquer.

Fiscalement, l'opération est avantageuse , en particulier , quand la donation des actifs de l'entreprise se fait du vivant du donateur ; une fiscalité très légère est appliquée et il n'y a pas de droits de succession.

Toutefois, en 1984, il est revenu sur cette disposition, avec un certain nombre d'amodiations : il se réserve la possibilité de les percevoir tous les 30 ans.

C'est grâce à ce système que la famille NIXDORF a pu sauvegarder l'intégrité de son entreprise.

Le 17 mars 1987, Heinz NIXDORF, le P.D.G. fondateur du groupe NIXDORF décède à la suite d'une crise cardiaque. Cette disparition aurait pu mettre en péril l'avenir du groupe informatique, il n'en sera rien.

Fondé en 1952 , ce groupe emploie 25000 personnes et génère 4,5 milliards de D.M. à travers le monde. Il repose sur un seul homme, le fondateur, qui anime l'entreprise et possède 70% des actions donnant droit de vote. Son décès brutal peut faire craindre le pire. Or un mécanisme se met en place , qui permet de conserver la pérennité de l'entreprise. La famille du défunt cède 45% du capital à deux " fondations à but non lucratif " et ne gardent en mains propres qu'une minorité de blocage de 25%. Cette nouvelle répartition de l'actionnariat installe à la tête de l'entreprise un

homme compétent : Mr Klaus LUFT, bras droit du président décédé depuis 1978.

Ainsi , l'intégrité et la santé du groupe n'ont pas été altérées et depuis la disparition tragique du fondateur, les profits, le chiffre d'affaire et les parts de marché continuent à s'accroître.

2.3) La solution anglaise: le trust.

La solution allemande de la fondation renvoie à une notion beaucoup plus large et beaucoup plus ancienne : le trust imaginé par le droit anglo-saxon.

Si le droit romain connaissait le mécanisme de la fiducie, pacte adjoint à un transfert de propriété par lequel l'acquéreur s'engageait auprès de l'aliénateur à retransférer les biens à l'époque et aux conditions fixées par la convention, le terme "fiducie" ne désignait plus dans l'Ancien droit français que la disposition par laquelle un testateur pouvait nommer un héritier de pure forme, chargé de tenir en dépôt les biens de la succession avant de les remettre après un certain délai au véritable héritier. Excepté ce cas qui a survécu, **le trust est entièrement étranger à notre Code Civil et, ce, pour des raisons profondes.**

Les systèmes de droit latin reposent, en effet, sur une logique binaire, ce que traduit la notion de contrat "synallagmatique" . L'importance des concepts de vente, de prêt, d'échange sont le plus généralement conçus comme mettant en scène deux parties. Aussi une relation impliquant 3 personnes a toutes les chances d'être dénouée par la conclusion de trois contrats binaires. **Ce n'est pas le cas dans les systèmes de droit anglo-saxon** où, depuis très longtemps, les opérations ternaires peuvent être conçues sans difficultés, dans le cadre d'un seul acte, le "trust deed".

Il faut en rechercher l'origine dans le droit de la propriété , ce qui a des conséquences importantes en matière de contrôle du capital des entreprises.

2.3.1) L'origine du trust

En droit français, la propriété est une notion absolue : la propriété pleine et entière, concentrée entre les mains d'un titulaire unique, ayant tous les pouvoirs ainsi que le résume la formule "usus-fructus-abusus".

Dans le droit anglo-saxon, le partage de la propriété est, au contraire, la règle. Il faut sans doute en chercher la racine à l'époque féodale où personne, à l'exception du roi, n'était propriétaire absolu de ses terres et de ses immeubles. L'on n'en était que le détenteur de par le bon vouloir du souverain. **Personne ne pouvait prétendre avoir sur un bien autre chose qu'un intérêt, à la durée très variable.**

Aussi les pays de common law considèrent-ils comme absolument normal que la propriété d'un bien soit éclatée entre une multitude d'intérêts, distinguables non seulement par des conditions de temps ou de lieu mais aussi par des conditions fonctionnelles qui le plus souvent s'entremêlent. Si, dans les pays issus du droit romain, la première question que se posera un juriste est : " qui est le propriétaire de la chose ? ", dans les pays de "common law ", la question qu'il se posera est : " qui a le meilleur titre à la possession de cette chose, comment les intérêts sont -ils répartis ? ", le concept de propriété étant remplacé par le concept moins rigide de possession.

La distinction la plus célèbre parce qu'historiquement vécue est celle qui distingue, d'une part, la gestion, l'administration et la libre disposition du bien sans autre limite que l'intérêt d'un bénéficiaire, et , d'autre part, le respect des droits de ce dernier et la perception de revenus .

Dans le droit anglo-saxon, on désignera le premier par le terme de "legal interest" et le second par celui d' "equitable interest". Le concept juridique de "legal interest" a été développé par la "common law" proprement dite, c'est-à-dire par le corpus de règles dégagées par les juges royaux après 1066; le second a été développé par l'"Equity", pour compléter ou, parfois, pour tenir en échec la première. L'"Equity" résulte de la jurisprudence du "Court of Chancery", qui ouvrait des voies de recours parallèles aux tribunaux royaux de "common law", dont les propres voies de recours et les procédures étaient plus rigides. Pour exercer un recours en "Equity" auprès des services du "King's Chancellor", un plaideur devait affirmer que ce qu'il

obtiendrait d'un tribunal de "common law" ne serait pas suffisant. Et bien que les deux ordres de juridiction aient été fusionnés en 1875, l'Equity continue à former un corpus de règles autonomes.

Pour saisir ce que ces notions abstraites peuvent avoir de concret, il faut remonter à l'époque féodale, où les seigneurs, avant de partir à la guerre, prenaient la précaution de remettre à un parent, à un ami ou à un homme de confiance tout ou partie de leurs biens et, ce, pour le compte de leurs enfants, de leur femme ou d'un autre destinataire. Cela évitait, s'ils étaient défaits ou s'ils trouvaient la mort dans l'une des nombreuses guerres qui ont agité l'histoire de l'Angleterre au XIV^{ème} et au XV^{ème}, de perdre leurs biens ou de se les voir confisquer, et leur famille échappait ainsi à la misère. Ce système devait permettre, de surcroît, de ne pas payer certains droits féodaux, de régler, dès le vivant, le problème de la transmission des terres, comme cela permettait à l'Eglise de toucher des revenus de patrimoines fonciers qu'il lui était interdit de détenir directement. Les conditions du "trust" se trouvaient de facto ainsi réalisées. L'exode britannique lors de la colonisation du XIX redoubla l'essor de cette institution.

2.3.2) La définition juridique du trust

Pour reprendre la définition de la Convention de la Haye relative ^{à la} loi applicable au trust, le terme "trust " vise les relations juridiques créées ^{par une} personne, le constituant - par acte entre vifs ou à cause de mort- lorsque des biens ^{ont} été placés sous le contrôle d'un trustee dans l'intérêt d'un bénéficiaire ou dans ^{un but} déterminé.

En d'autres termes et pour reprendre un langage plus proche de notre droit, il y a trust lorsqu'une personne, appelé "settlor ou grantor" confie, par un acte unilatéral, le "trust deed", tout ou partie de ses biens ou de sa créance à un tiers, dénommé "trustee", biens ou créances qu'il gérera et administrera généralement en faveur d'une ou plusieurs personnes, le "cestui que trust ou beneficiary". Il est intéressant de remarquer que le droit anglo-saxon comporte un certain nombre d'expressions issus de l'ancien français (la devise de l'Angleterre n'est-elle pas en français?). Cette

définition et les applications qui en seront données dans cette partie sont celles du droit anglais.

Le settlor transmet ainsi au trustee un droit de quelque nature que ce soit, (mobilier ou immobilier, corporel ou incorporel) et qui quitte alors son patrimoine. Il n'est plus propriétaire de ce qu'il transmet. Le trustee en devient propriétaire. Mais, et c'est là que l'agilité autorisée par le droit de common law en matière de fractionnement de la propriété intervient, l'acte de constitution du trust conduit à la création d'un patrimoine autonome : **les biens, les droits reçus par le trustee, ne passent pas dans l'actif du trustee, ni dans celui du bénéficiaire qui n'a aucun droit propriété sur ces biens, mais forment un patrimoine d'affectation.** En d'autres termes, le trustee dispose du droit de propriété sur des biens qui ne rentrent pas dans l'ensemble de son patrimoine. Le trust est, en général, "irrévocable": le settlor perd alors définitivement le contrôle des biens qu'il a transmis, il ne peut plus intervenir auprès du trustee, lui donner des instructions, le contraindre d'exécuter les souhaits qui n'ont pas été formulés dans l'acte initial. **Ce genre de trusts permet d'engager des opérations de long terme et d'assurer la pérennité d'un patrimoine,** alors que trusts "révocables" répondent à des besoins de courte durée.

Au sens du droit civil français, ce patrimoine autonome n'appartient pas à une personne ce qui est le comble de l'horreur et ce qui est aussi l'une des raisons qui ont conduit à son inexistence dans notre pays!. Au regard du droit français, le "trustee" apparaît comme l'élément insolite de cette construction. Or il en est l'élément essentiel.

Le trustee, personne physique ou personne morale, est chargé d'administrer les biens qui lui sont confiés, c'est-à-dire non seulement de les gérer mais de conclure tous les actes juridiques indispensables, de réaliser investissements nécessaires au maintien du capital, et, ce, conformément à l'acte trust. Cette charge, il doit l'assumer dans l'intérêt des bénéficiaires. Il lui appartient d'exercer ses prérogatives en gestionnaire prudent et avisé, conformément aux intentions du "settlor". Il est engagé par une relation de confiance et doit accomplir ses actes dans l'intérêt des bénéficiaires.

Ceux-ci peuvent d'ailleurs le contraindre à se conformer aux obligations du trust, à leur donner tout élément d'information sur l'administration du

trust, et, à faire valoir, le cas échéant, leurs droits devant les tribunaux. La Cour de la Chancellerie dispose de sanctions très efficaces; elle peut lui adresser des injonctions et s'il n'y défère pas, il se rend coupable de "Contempt of Court" , ce qui entraîne son incarcération jusqu'à l'exécution de ses engagements.

Si le trustee est défaillant , le tribunal doit agir à sa place. Un tribunal de "common law" agissant avec les pouvoirs d'equity, puisse apporter le soutien et la protection indispensables à l'établissement et à la gestion d'un vrai trust. L'essentiel réside dans ce que le bénéficiaire dispose de l' "equitable interest", tandis que le trustee est titulaire du "legal interest".

Mais le droit de propriété de ce dernier est limité, et c'est là l'originalité de la construction, par les devoirs étendus qu'il a vis-à-vis des bénéficiaires et qui relèvent de l'Equity. Ainsi, si le bénéficiaire ne peut exiger que les biens du trust lui soient remis avant le terme, il peut intentar une action contre un tiers auquel le trustee aurait indûment aliénés les biens. Un droit de suite lui est ainsi reconnu , et le principe de subrogation réelle permet au trust de garder sa valeur malgré les actes illicites ou les négligences du trustee. Parfois l'acte de trust peut concevoir la nomination d'un "protector", chargé de surveiller, d'aider le trustee, et, en cas de défaillance de ce dernier, de le remplacer. Le trustee peut également mais sous sa propre responsabilité, se faire seconder par des gérants confirmés.

Il peut recevoir une rémunération pour l'activité qu'il exerce et, suivant la forme du trust retenue, il distribue tout ou partie des revenus perçus aux bénéficiaires. Le plus souvent, sa rémunération est fixée dans l'acte constitutif. Elle doit permettre de lui rembourser les dépenses qu'il a dû engager, et, quand il s'agit de trustees professionnels, de rémunérer le temps de travail. Mais il ne doit en aucune façon retirer un profit personnel de son activité. Le trustee ne doit jamais connaître de conflit d'intérêt entre son propre patrimoine et celui du trust.

Enfin, dans le droit anglais, le trust a une durée en général limitée

C'est assez récent; avant il était illimité et renouvelés perpétuellement. Plusieurs règles en définissent la durée maximum, notamment il doit, en général, être inférieur à 80 ans (ce n'est pas toujours le cas: en droit écossais, les trust peuvent être de durée illimitée) . A l'expiration, les biens doivent être transmis aux bénéficiaires .Les pouvoirs du trustee sont, en général, définis par l'acte de trust lui-même . Mais s'il s'avère trop lacunaire , la jurisprudence , la loi et notamment le Trustee Act de 1925 ont défini certains de ses pouvoirs. Le trustee peut d'ailleurs en cas de doute

s'adresser aux tribunaux qui préciseront ses attributions.

Le particularisme de cette institution pourrait faire croire que le trust est une forme juridique typiquement anglaise. Ce n'est pas le cas. Des pays fortement influencés par la Grande-Bretagne, comme les Etats-Unis, l'ont souvent adopté même si leur droit était à l'origine, le droit romain. Ainsi, des lois sur le trust l'ont introduit au Sri-Lanka en 1918, (alors que le droit de ce pays est d'origine romano-hollandaise), au Québec, par les lois de 1879 et de 1944, en Ecosse, en Louisiane, en Afrique du Sud, dans de nombreux pays d'Amérique Latine (au Mexique, au Panama, à Porto Rico, au Venezuela), en Israël, au Japon (lois de 1905, de 1922), au Lichtenstein en 1926, ou, encore, en Ethiopie!

De plus, et plus proche de nous, la législation communautaire est amenée à tenir compte de cette institution, notamment dans la Convention concernant la "compétence judiciaire" et l'exécution des décisions en matière civile et commerciale.

Enfin, le trust est une institution reconnue du commerce international, des euro-émissions aux accords entre sociétés multinationales.

2.3.3) Le trust inconnu du droit français

Comme on l'a vu, **le trust ne fait pas partie des figures du droit français.**

S'il existe des catégories juridiques assez proches, elles ne lui sont jamais tout à fait identiques. Plus précisément, le trust, s'il renvoie aux concepts

connus du droit français que sont la représentation (de son vivant ou non, et il s'agit du problème des substitutions), la personnalité morale, et l'usufruit, il ne leur est pas superposable.

-l'idée de représentation-

Ainsi, comme le démontre Maître Gobin, **le trust n'est pas assimilable au mandat**. Celui-ci est un contrat ne mettant en relation que deux volontés et n'accordant au mandataire qu'une fonction de représentation sans transfert de propriété. De plus, alors que le trust est le plus souvent irrévocable, le mandat ne l'est pas: sauf cas dérogatoire, le mandant peut, d'après l'article 2004 du Code Civil, révoquer sa procuration quand bon lui semble. Le mandat ne peut de plus survivre au décès du mandant.

Il n'est pas non plus assimilable au mécanisme des "substitutions fidéicommissaires", selon lesquelles un héritier, par exemple, ne le serait qu'à titre temporaire. De façon générale, celles-ci n'ont, dans le droit civil français, qu'un caractère exceptionnel. L'article 896 du Code Civil dispose, en effet, que "les substitutions sont prohibées. toute disposition par laquelle le donataire, l'héritier institué ou le légataire sera chargé de conserver ou de rendre à un tiers, sera nulle, même à l'égard du donataire, de l'héritier institué ou du légataire".

L'article 1048 tolère toutefois les substitutions faites au profit des petits-enfants nés ou à naître du testateur, les biens grevés étant généralement ceux donnés aux enfants de ce dernier.

L'article 1049 autorise les substitutions faites au profit des neveux et nièces du testateur, décédé sans enfants et qui portent sur les biens donnés aux frères et sœurs du testateur.

Dans le même domaine des successions, **le trustee se distingue également de l'exécuteur testamentaire**, désigné par le testateur pour veiller, après mort au respect de ses dernières volontés. L'exécuteur testamentaire n'est qu'un intermédiaire entre le défunt et la succession. A la différence du trustee, il n'a que des pouvoirs réduits, et son rôle varie en fonction de la saisine que le testateur lui a confié; celle-ci ne peut toutefois pas dépasser un an.

Enfin, dernière figure juridique de la représentation , la notion de fiducie a, elle aussi, un sens différent. Par celle-ci s'opère une cession de la propriété d'un bien à un tiers, à charge par celui-ci d'exercer les prérogatives attachés aux biens conformément aux intentions du cédant et de le transférer ultérieurement.

Mais le fiduciaire est, à la différence du trustee, pleinement propriétaire des biens dont il a la charge. Le contrat de fiducie n'entraîne pas la constitution d'un patrimoine d'affectation, et les créanciers personnels du fiduciaire peuvent saisir le bien mis en fiducie . Mais, **la fiducie, bien qu'étant, sans doute, concept le plus proche du trust , n'est pas non plus reconnue du Code Civil français** -

-l'idée de société

Le trust réalisant une séparation entre, d'une part, le droit à la possession et à l'administration d'un bien et , d'autre part, le droit à la jouissance ne peut manquer d'évoquer la notion de société, sous la forme notamment de la société en participation, ainsi , de façon connexe, que celle de personnalité morale. **Mais la personne morale a plus de droits sur le patrimoine qu'elle administre que le trustee**. De plus une action en justice peut être intentée contre la personne morale elle-même, alors qu'une action contre le trust doit être intentée nommément contre les trustees. La faute commise par les organes d'une personne morale engage au premier chef la responsabilité de la personne morale. Les biens du trust ne répondent normalement pas d'une faute du trustee. Celui-ci est tenu de réparer les dommages survenant de sa faute, ce qui explique que sa responsabilité soit si étendue et que sa tâche soit si complexe. Quant au bénéficiaire, hormis le contrôle sur la loyauté de la gestion, il n'a pas le pouvoir indirect que possède un actionnaire, à travers l'assemblée, sur la gestion du patrimoine d'une société anonyme.

Le droit des sociétés français a toutefois eu à connaître de situations juridiques qui rappellent le trust. Ainsi les conventions de vote et les conventions de croupier, dont la légalité n'est pas tout à fait assurée, sont deux pratiques qui poursuivent sensiblement le même objectif que les "voting trust" et se traduisent par le même dédoublement des droits du titre; de même, la masse des obligataires est un concept assez proche du "debenture trust".

Enfin, les rapprochements que certains ont faits entre le mécanisme du trust et celui de la fondation sont limités puisque ,par exemple, en droit français l'acte de fondation fait intervenir la puissance publique .

-l'idée d'usufruit

Le mécanisme du trust peut rappeler dans certains cas la séparation bien connue des pays de droit romain entre la nue-propriété et l'usufruit. On pourrait alors être tenté de considérer le trustee comme un nu-propriétaire et le bénéficiaire comme un usufruitier. Mais le nu-propriétaire conserve un droit de propriété entier alors que le trustee ne peut exercer le "legal interest" que dans les limites de l'acte constitutif ou de la loi.

D'autre part, l'usufruit n'est pas transférable et il cesse à la mort de l'usufruitier. De plus, celui-ci doit, pour jouir de cette qualité, être ou être né vivant.

Les deux concepts sont en fait différents: **alors que l'usufruitier et le nu-propriétaire se partagent certains droits sur la chose, le bénéficiaire ne possède aucun droit réel ni sur les biens mis en trust, ni sur le trust lui-même.** Le trustee **n'est** qu'un intermédiaire dans un processus qui conduira finalement à l'enrichissement du bénéficiaire. **L'usufruitier prend, alors que le bénéficiaire reçoit.**

Mais, bien que ne figurant pas dans nos catégories juridiques, **le trust est une notion de plus en plus familière des individus et des tribunaux français qui ont** eu à connaître des affaires le mettant en cause . Les juges français ont ainsi été amenés à reconnaître le caractère original de cette construction en ne l' assimilant pas à l'une des formes juridiques françaises (Cour d'Appel de Paris , 1970; Tribunal de Grande Instance de Bayonne, 1975). Ils en ont de plus relevé les nombreux intérêts, dont certaines pratiques françaises ont fini par reconnaître le bien-fondé. L'exemple le plus pertinent est celui de la Fondation de France, autorisée à recevoir des dons pour le compte d'associations ne disposant d'aucune personnalité juridique. La Fondation de France bénéficie alors du revenu que procure le dépôt avant de les attribuer.Elle gère plus de 400 comptes d'associations. Elle joue un peu le rôle d'un

"trust charitable", en se portant caution des opérations qu'elle garantit par sa propre crédibilité.

Le développement des cabinets de conseil juridique, l'importance de leur recrutement anglo-saxon, l'intensification des liens trans-frontières amènent un nombre croissant d'entreprises françaises à utiliser le trust pour leurs propres affaires.

2.3.4) L'intérêt du trust

a) La fonction économique du trust

Le mécanisme du trust permet de prévoir, à l'avance, les situations qui amènent, de façon accidentelle ou volontaire, les détenteurs de patrimoine à s'en débarrasser, à le laisser se dilapider, se disperser, pour pouvoir faire face à certaines de leurs obligations. Le trust élimine, au bénéfice du propriétaire et selon sa volonté, la discontinuité que ces épisodes introduisent.

- Le trust et les successions

Comme cela avait été utilisé historiquement, le trust résout avec souplesse les difficultés liées aux successions. Il permet au constituant de mettre en place le mécanisme de son vivant, comme il l'entend, de choisir un trustee qualifié et de s'assurer de l'exacte exécution de ses volontés. De plus, le constituant peut continuer à toucher des revenus de son patrimoine.

Notre droit civil comporte cependant un principe intangible d'ordre public qui limitera la souplesse offerte par les trusts testamentaires anglo-saxons: celui de la réserve héréditaire. Alors qu'au Royaume-Uni, il est possible de déshériter

ses enfants, en France, ceux-ci ont droit d'emblée à une part de l'héritage, appelée part réservataire, qui varie en fonction du nombre d'enfants. Le testateur ne peut disposer librement que du solde, appelé quotité disponible, et qui diminue rapidement en fonction du nombre d'enfant. De plus, les héritiers peuvent en général exiger que leur part leur soit versée en nature. Cette disposition protectrice de la famille n'en a pas moins quelques inconvénients en matière de transmission d'entreprises.

-Le trust et la transmission des entreprises familiales.

Le problème de la pérennité des entreprises se pose lors de la transmission des patrimoines économiques. Or, le Ministère des Finances français estime qu'au moins 10% des entreprises françaises ne survivent pas au décès de leurs dirigeants -ce qui se traduit par la disparition de 2000 entreprises par an dont une partie pour des problèmes de successions- et que, phénomène d'autant plus préoccupant, dans les dix ans, 50% des chefs d'entreprise devront céder leur place. Le chef d'une entreprise familiale française est confronté à un problème difficile quand arrive l'heure de sa succession. S'il veut assurer la continuité de son entreprise, sans en démembrer le patrimoine ni perdre le contrôle de l'affaire, il n'a à sa disposition que des montages juridiques sophistiqués, complexes et fiscalement coûteux, de la donation-partage avec réserve d'usufruit à la constitution de holdings familiales en passant par des ventes à réméré ou des prêts de titres. Le trust a, là encore, l'avantage de la simplicité et de la souplesse. Celle-ci est amplifiée parce que la réserve héréditaire n'existe pas en Grande-Bretagne.

b)Le trust et le commerce international

Les opérations de compensation jouent un rôle important dans le commerce international; selon les analyses les plus réalistes, elles en représentent au moins 10%. Dans le commerce avec les pays les plus endettés, les échanges s'effectuent sous la forme de compensation "anticipée": l'achat par les entreprises occidentales de biens qui sont le plus souvent des matières premières précède l'exportation de biens d'équipement. Dans ces opérations de troc pur, le trust va assurer la fonction essentielle d'intermédiaire. Une entreprise A désire vendre des produits manufacturés

à une entreprise B d'un autre pays qui lui vendrait des produits agricoles. Pour éviter que l'une des deux parties n'abuse l'autre, un trust sera constitué. Il recevra les biens produits par A à charge de les remettre à B dès qu'il aura reçu les produits de cette dernière. Son indépendance juridique à l'égard de chacune des deux parties est un gage de bonne exécution de l'opération; l'application du principe de subrogation réelle permet d'éviter les détournements.

Mais, le plus souvent, le troc comporte aussi une contrepartie monétaire et il y a plus de deux parties à l'opération. Imaginons qu'un acheteur français, AF, veuille acheter des matières premières auprès d'un fournisseur étranger, FE; et qu'un acheteur étranger, AE, veuille acheter des biens d'équipement à un exportateur français. Le trust va se révéler indispensable et les parties intervenantes vont convenir, par protocole, d'un tel montage. AF ne verse pas les devises correspondant au prix des matières premières au vendeur de celles-ci, mais reçoit instruction de les verser dans un compte "trustee" ouvert, par exemple, auprès d'une banque anglo-saxonne. Le compte "trustee" sera débité dans un second temps au profit de l'exportateur français de biens d'équipement. Ainsi, les devises versées par AF servent à payer l'exportateur français. Le vendeur étranger, FE, sera lui réglé en monnaie locale par sa banque centrale qui en réclamera le montant à l'acheteur local de biens d'équipement, AE.

Le plus fréquemment, les deux opérations d'achat sont payables par crédit documentaire. Le paiement de celui-ci est effectué par l'intermédiaire du compte "trustee", le banquier "trustee" se chargeant de vérifier, avant d'agir, que les deux parties ont bien rempli leurs obligations respectives.

L'essentiel de ce dispositif réside dans ce qu'aucune saisie ne peut être pratiquée entre les mains du banquier "trustee" sur les fonds affectés au paiement de l'exportateur occidental, et dans ce que le trust permet de s'assurer de la bonne exécution d'une opération relativement compliquée. Le droit français ne possédant pas ce mécanisme, les banques françaises devraient constituer un compte-séquestre complété par un nantissement, ce qui constituerait cependant une protection moins efficace !

La menace de saisie n'est en rien théorique : fin août 1987, deux consortiums bancaires occidentaux ont entamé des procédures de saisie des biens dont l'Etat nord-coréen était propriétaire en Europe, et parmi ceux-ci se trouvaient des comptes bancaires.

Le commerce international compte un nombre important de relations de ce genre, auxquelles le trust apporte un élément de sécurité, particulièrement souhaitables dans les montages financiers.

c) Le trust et les opérations financières

Les opérations de financement international impliquent le plus souvent de très nombreux acteurs. Si l'un d'eux n'adopte pas le même comportement que les autres, l'opération risque de ne pas pouvoir être exécutée.

Le trust remplit là encore une fonction essentielle lors de l'émission d'euro-obligations par un syndicat international de banques, tant vis-à-vis de l'émetteur que des souscripteurs.

L'émission, calquée sur les pratiques américaines , recouvre tout un ensemble de conventions relatives à la conclusion et à l'exécution de l'emprunt . Parmi ces conventions, on trouve souvent un contrat de garantie ("underwriting agreement") par lequel les banquiers garantissent le placement des titres.

On trouve surtout une convention de trust par laquelle le trustee s'engage à veiller à l'exécution des engagements de la société émettrice et aussi à accomplir tous actes nécessaires ou utiles pour protéger et sauvegarder les droits des euro-obligataires.

Souvent, l'utilisation du trust est encore plus poussée; les euro-obligations sont remises entre les mains du trustee qui devient "legal owner" de la créance. Les remboursements et les intérêts lui sont remis, les obligataires deviennent des bénéficiaires et disposent de l' "equitable interest", ce qui leur assure une grande sécurité (même en cas de faillite du trustee). Le trustee agit bien comme propriétaire et interlocuteur unique de la société émettrice, et non comme simple représentant ou comme simple mandataire.

L'institution d'un trust est donc différente de la solution française de la société civile dont la fonction est de permettre la représentation du groupement des euro-obligataires et de lui permettre d'agir en justice. Des sociétés françaises ont ainsi recours au trust pour leurs émissions euro-obligataires (Suez, les SDR...).

Souvent, ces émissions sont garanties par une sûreté au bénéfice des euro-obligataires. Des fonds sont alors déposés dans une banque qui ne peut les verser , pour les opérations de remboursement, qu'au trustee. Si l'émetteur fait faillite, la somme ainsi déposée est versée au trustee qui la distribuera: les autres créanciers ne peuvent la saisir . Le trust permet donc également de gérer des sûretés (mécanisme par lequel une personne aliène à une autre un bien corporel ou incorporel dans le but de garantir une créance, à charge pour l'acquéreur de retransférer le bien quand la garantie ne joue plus)

L'exemple suivant, situé à la frontière des opérations financières et des opérations de sûretés, vaudra mieux que de longs discours.

Le financement de la construction du tunnel sous la Manche s'est faite , du côté britannique, par l'intermédiaire d'un trust.

Le syndicat de banques comptait environ 190 établissements financiers. Il était clair que, si l'un d'eux se retirait, il aurait fallu renouveler l'ensemble des inscriptions. La constitution d'un trust résout cette difficulté : le trustee, à qui la somme a été remise, sera chargé de veiller aux remboursements, et de prendre les sûretés (nantissements, hypothèques...). Une banque pourra se retirer , se faire remplacer sans grande conséquence pour le bon déroulement de l'opération.

Du côté français, le montage a été beaucoup plus compliqué, de nombreux experts ont été mobilisés.

d) Le trust et le droit des affaires.

La souplesse du trust en a fait un instrument privilégié pour résoudre des situations de la vie des affaires relativement peu courantes.

Ainsi, la société Peugeot souhaitait se débarrasser d'une partie de ses dettes (un milliard de francs en titres de l'emprunt 11,50 % émis en 1983), qu'elle avait contractées sous forme d'emprunts obligataires. Elle aurait pu les rembourser avant terme , mais le coût en aurait été élevé. Elle aurait pu racheter sur le marché les obligations, mais elle n'était pas certaine de pouvoir en racheter l'ensemble (l'expérience montre qu'on dépasse rarement les 70%), et , comme dans le premier cas, elle aurait dû payer aux intermédiaires financiers des commissions substantielles. La constitution d'un trust irrévocable a éliminé ces inconvénients.

Pour rendre valable le montage, Peugeot a constitué, par l'intermédiaire de la Morgan Guaranty Trust Company, un actif, par achat de titres, dont les caractéristiques étaient équivalentes à celles des obligations qu'elle portait au passif: les flux d'intérêts et de capital s'ajustent exactement pour couvrir le service de la dette. Puis elle a transféré à un trust, créé aux Etats-Unis, ces deux éléments du bilan, et celui-ci sera alors chargé du remboursement. Tous les frais de gestion ont été provisionnés dans le compte de résultat de Peugeot. Son bilan s'en est trouvé allégé et le montage a représenté un coût moins élevé. Les porteurs de titres n'ont pas à redouter cette opération qui sera, pour eux, entièrement transparente. De plus, si le trustee se révélait défaillant, le constructeur devrait honorer sa signature, et la dette reste inscrite en engagements hors bilan.

Ces précautions ont emporté l'adhésion des commissaires aux comptes.

Cette opération, connue sous le nom magique de "in-substance defeasance", est , en train de faire des émules.

e) Le trust et l'inavouable

Le trust est un acte sous seing privé, ce qui présente des utilisations en matière de confidentialité. Une personne extérieure ne peut connaître que le trustee et les biens dont il est propriétaire. Elle n'a pas à connaître l'identité du constituant ni celle du bénéficiaire, ni ne peut en général savoir qu'elle a affaire à un trustee, qui n'a rien à révéler.

On rapporte que c'est ce montage qui a permis à des japonais de pénétrer le marché allemand par l'intermédiaire d'un trustee hollandais. Il est également de notoriété publique que, pour tourner les règles de nationalité de certains pays d'Amérique du Sud, des banques françaises ont eu recours à ce montage.

Enfin, il peut être utile, à d'importants détenteurs de patrimoines immobiliers de constituer en trust certaines de leurs possessions et d'en confier la propriété à un trustee. Cette opacité a bien évidemment des avantages fiscaux.

2.3.5) L'introduction du trust en France

Les fonctions du trust , l'utilisation que les entreprises en font à l'étranger, son adaptation à certains aspects de la vie économique, nous paraissent militer pour l'introduction de ce mécanisme dans le droit civil français.

Un certain nombre de juristes considèrent toutefois que ce serait superflu : notre droit offrirait des solutions suffisamment proches pour que l'on puisse se dispenser d'une telle innovation. Mais, ainsi qu'on l'a vu , les procédures juridiques françaises ne sont jamais identiques au mécanisme du trust . De plus, elles s'intègrent le plus souvent dans des montages juridiques très sophistiqués et qui coûtent cher (ce fut notamment le cas pour l'opération de "defeasance").

Ensuite, ces solutions françaises sont parfois si inhabituelles qu'elles comportent le risque d'une annulation de la part des tribunaux et, notamment, de la Cour de Cassation.

Enfin, le dernier élément est un élément psychologique important: si, dans une opération internationale, l'une des deux parties dispose du trust pour conclure une affaire et que le protagoniste français doive proposer une solution équivalente, mais plus compliquée et qui paraîtra insolite à son interlocuteur, il est possible que l'affaire ne soit pas conclue.

Les solutions françaises sont en fait du bricolage juridique. Elles n'ont pas la facilité, la souplesse et l'adéquation aux pratiques internationales du trust. C'est pourquoi il paraît opportun d'introduire un mécanisme analogue dans notre droit, faute de quoi, ces opérations se feront à l'étranger au grand bénéfice des "lawyers" locaux, au détriment des cabinets de conseil français.

Le Luxembourg a d'ailleurs adopté une loi en 1982 portant introduction de la fiducie dans le droit luxembourgeois. Par son article 2, le contrat fiduciaire est "celui par lequel une personne, le fiduciaire, convient avec un établissement de crédit, le fiduciaire, que ce dernier sera rendu titulaire de droits patrimoniaux, l'actif fiduciaire, mais que l'exercice de ces droits patrimoniaux sera limité par des obligations, le passif fiduciaire, déterminées par le contrat". Il s'agissait de doter la place financière de Luxembourg de tous les instruments pour qu'elle puisse prétendre occuper une place de premier plan et pour que ses banques puissent rivaliser avec les banques étrangères qui disposeraient déjà de ce mécanisme.

Les établissements de crédit luxembourgeois pourront gérer de cette

manière tout ou partie des actifs de leurs clients, et procéder à des opérations plus précises, comme les placements fiduciaires sur l'euro-marché ou le portage de titres de société. Cette innovation juridique a amené ce pays à déroger au principe de l'indivisibilité du patrimoine, puisqu'il est précisé (article 3, 1 alinéa) que "l'actif fiduciaire ne fait pas partie de la masse en cas de liquidation collective du fiduciaire. Il ne peut être saisi que par les créanciers dont les droits seraient nés à l'occasion du patrimoine fiduciaire, à l'exclusion des créanciers personnels du fiduciaire".

Cette attitude pourrait dans une première étape servir de modèle au législateur français. Mais par-delà l'acte de violence juridique qu'il devrait perpétrer, l'introduction du trust en droit français soulèverait, de plus, un épineux problème fiscal.

Celui-ci résulte du principe de l'autonomie du droit fiscal français, qui permet à l'administration fiscale de requalifier des opérations et de leur appliquer un traitement spécifique.

La fiscalité du trust est évidemment dépendante de la qualification qu'en donnera l'administration fiscale. Contentons-nous d'appréhender ce mécanisme, aux diverses étapes (constitution, cessation), une fois introduit dans le droit français.

- L'administration fiscale et la constitution du trust

Le transfert des biens au trustee ne donne pas lieu à une contrepartie matérielle. Il s'effectue à titre gratuit et devrait donc être assujéti à un droit d'enregistrement. Mais pour que celui-ci puisse être perçu, il faut pouvoir faire mention d'une base imposable, constituée soit par le prix de vente, soit par la valeur déclarée par les parties. Or, en matière de trusts entre vifs, cette base imposable fait défaut, puisque le transfert a lieu sans versement d'un prix, sans remise d'un bien en nature, sans valeur d'échange, sans accord entre des parties: l'acte de constitution est unilatéral. Aucun droit d'enregistrement ne peut donc venir grever cette opération.

L'administration pourrait être tentée de l'assimiler à une donation. Mais celle-ci ne peut être considérée comme une donation puisque l'on n'y rencontre aucune "animus donandi", ni une acceptation formelle du donataire de recevoir des biens : il est impossible de savoir quel est le donataire dans un trust parce que le trustee n'a qu'à remplir sa mission et parce que les bénéficiaires, ne signant pas

l'acte constitutif, ne peuvent être considérés comme tels. Or, l'acceptation du donataire constitue le fait générateur de l'impôt.

Il pourrait cependant se faire qu'ils soient assimilés à des usufruitiers. Mais ils ne sont titulaires d'un droit direct et réel sur les biens mis en trust qu'à la cessation du trust. L'administration fiscale pourrait alors considérer le trust ou comme une donation sous condition suspensive donnant lieu à la perception d'un modique droit fixe (les droits de mutation à titre gratuit étant exigibles lors de la dissolution du trust), ou comme un transfert de propriété, le trustee étant réputé propriétaire. Mais, le trustee ne s'étant pas obligé à payer les biens qui lui ont été confiés, il est difficile de considérer le trust comme un acte de vente et il sera difficile à l'administration de faire application de la théorie de la propriété apparente. Dans tous les cas de figure , les spécialistes s'accordent à ne voir dans la constitution d'un trust qu'un acte innommé. Par ce terme, il faut entendre, selon l'article 680 du Code Général des Impôts, "tous les actes qui ne se trouvent ni exonérés, ni tarifés par aucun article du présent code qui ne peuvent donner lieu à une imposition proportionnelle ou progressive et qui, à ce titre, sont soumis à une imposition fixe".

-L'administration fiscale et la cessation du trust

Le trust prend fin quand les conditions suspensives prévues dans l'acte constitutif se réalisent. Le bénéficiaire final doit alors être considéré d'un point de vue fiscal comme un légataire ou comme un donataire sous condition suspensive. Le trustee n'est alors qu'un simple intermédiaire ayant en dépôt les biens légués avec charge de les remettre au véritable légataire à un moment préétabli. En application des dispositions de l'article 676 du CGI, la part de chaque bénéficiaire sera imposée et les droits dus seront les droits de mutation à titre gratuit le jour de la dissolution du trust. Compte tenu des règles fiscales de territorialité des droits de mutation, ces droits ne seront exigibles que si le domicile du constituant se trouvait en France au moment de la constitution du trust.

Le Code Général des Impôts contient donc des dispositions aptes à régir le mécanisme trustal dans des conditions satisfaisantes. **Mais, si l'administration fiscale interprétait, en vertu du principe de l'autonomie fiscale, au contraire, le trust comme une double donation en faveur de collatéraux, le coût fiscal rendrait cette opération prohibitive** (60% de droits lors de la constitution du trust, et 60% lors de sa dissolution, pour les montants élevés).

L'utilisation normale du trust prendra, peut-être, du temps. Elle paraît néanmoins inéluctable , compte tenu de la mobilité des facteurs de production et de la possibilité des acteurs économiques internationaux d' avoir recours aux instruments de leur choix . Loin de n'être qu'une simple innovation juridique, elle traduit un phénomène plus profond et un bouleversement des mentalités: l' évolution de la culture française . La fin de l'exception française qu'ont décrite F. Furet, J. Julliard et P. Rosanvallon signifie-t-elle aussi l'intégration de notre pays dans un univers culturel de type anglo-saxon?

Théoriquement, le problème de la transmission des entreprises et de leur prise de contrôle par des étrangers sont différents. On observe cependant, dans les faits, qu'à l'occasion d'une transmission, les entreprises peuvent passer sous la direction des ressortissants d'autres pays.

3) Le contrôle du capital des entreprises

3.1) Les entreprises : patrimoine national ?

Il est très difficile à un étranger de racheter une entreprise allemande ou japonaise. En revanche, le Royaume-Uni, les Etats-Unis et la France sont beaucoup plus ouverts.

Or, pour certains discours, le passage sous contrôle étranger des entreprises a rarement été considéré comme neutre.

Les Etats ont souvent été sensibles au contrôle du capital des entreprises des non-nationaux, avec des niveaux d'interventionnisme différents (certains secteurs traités comme stratégiques sont ainsi très protégés, certains Etats se sont réservés des moyens d'action prioritaire, comme les "golden shares" au Royaume-Uni).

Or **les acquisitions étrangères en France vont s'accélérer** et ce, pour plusieurs tendances de fond :

- **la naissance prochaine du grand marché intérieur et la promesse d'une forte croissance poussent les entreprises communautaires et extracommunautaires à renforcer leurs implantations en Europe**. Les extracommunautaires craignent, outre, que l'Europe ne devienne une forteresse à partir de 1993 et ils préfèrent investir cette prétendue place-forte avant cette date fatidique.

- Pour eux, **la France**, eu égard à cette volonté étrangère d'implantation, **présente beaucoup d'avantages** : elle a une démographie positive, possède **des** entreprises sous capitalisées (en 1984, PEUGEOT, un tiers du marché français de l'automobile, capitalisait 2 milliards de francs pour un chiffre d'affaires proche d'une centaine de milliards de francs; le capital de la C.G.E. représente actuellement moins de la moitié de la trésorerie de l'allemand SIEMENS, celle du CCF n'arrive pas au niveau du cash-flow annuel de la Deutsche Bank).

Elles sont de plus peu défendues. Pour certains, la constitution d'un vaste secteur public dans l'après-guerre contrôlant une grande partie des banques et des assurances a amené les entreprises privées à ne pas s'appuyer sur ces dernières, le climat idéologique aidant. Pour d'autres le contrôle des changes créait une protection administrative suffisamment dissuasive vis-à-vis des menaces étrangères, pour que l'on ne se préoccupe pas de ce problème.

Mais aujourd'hui, un nombre croissant d'experts estiment que la France est un marché assez peu fermé.

- A ces phénomènes s'ajoute une tendance nouvelle et plus psychologique. **L'autocensure qui prévalait, jusqu'à peu, chez nos partenaires économiques qu'"vérouillent" le capital de leurs entreprises n'existe plus.** Plus crûment, le Japon R.F.A. qui, jusqu'ici évitaient d'acheter en France, se lancent dans une politique d'acquisitions dans l'hexagone sans, bien sûr, nous laisser la possibilité d'une contrepartie sur leur territoire, comme le font les Etats Unis.

- Enfin, les entreprises sont passées d'une logique de croissance interne à une logique de croissance externe à cause, notamment, du ralentissement de la croissance économique qui freine toute velleité de croissance interne.

Il est cependant légitime de se demander si la prise de contrôle d'entreprises françaises par des étrangers constitue un fait digne d'intérêt. Les débats sont loin d'être clos; ils sont en fait assez polémiques.

La première école est celle de la survie des entreprises. Il vaut mieux autoriser le rachat d'une entreprise par un étranger, s'insérer dans la stratégie d'un grand groupe étranger puissant plutôt que de la voir tomber en faillite. Seule la stimulation de l'économie compte; peu importe qui possède l'entreprise, à partir du moment où cette dernière crée de la richesse, des emplois, et stimule la concurrence. Cette école se recommande du pragmatisme à court terme.

La seconde école est aussi celle du pragmatisme, mais d'un pragmatisme à plus long terme. Elle part du constat que **les étrangers qui acquièrent des entreprises le font pour deux raisons principales : pour racheter un fonds de commerce et racheter une technologie.** Or si le fonds de commerce peut difficilement être délocalisé, il en va autrement pour les activités de R & D qui sont le plus souvent regroupées avec les autres pôles de R&D du groupe étranger.

Cela a deux conséquences. Les recettes de brevets et licences de la balance des paiements vont par cette opération diminuer. Or la France a déjà un solde négatif.

Mais, et c'est plus grave, la migration de la technologie entraînera une perte de débouchés pour l'intelligence nationale, qui devra, peut-être émigrer (comme c'est déjà le cas pour quelques disciplines). Plus encore, ce mouvement provoquera une perte d'"imperium" linguistique, puisque la recherche s'effectuera dans une autre langue.

Le contrôle du capital des entreprises constitue donc un enjeu technologique: il permet de rapatrier la technologie qui est l'une des bases essentielles de la

richesse des pays industrialisés.

Ce faisceau de raisons -perte du fonds de commerce, délocalisation de la technologie, dissolution dans une stratégie supranationale- montrent qu'il peut être opportun de protéger le capital des entreprises françaises, dans le but de conserver à notre pays non seulement son indépendance mais aussi sa principale source de richesses et ses principaux centres de décision. Les réponses à ce problème sont variées.

3.2) Le dispositif français

Le dispositif français est d'abord réglementaire.

Il a pour fonction de contrôler les investissements directs étrangers en France. et, par là, d'éviter les OPA sur des entreprises françaises de la part d'entreprises étrangères, ce terme étant entendu dans un sens très précis.

Dans cette conception, la nationalité d'une entreprise est celle de ses actionnaires. L'administration française fait toutefois une distinction selon que la société étrangère est ou non membre de la CEE.

Si elle est de nationalité communautaire, il lui suffit d'adresser au Trésor français une déclaration préalable, l'administration française ne pouvant que se prononcer sur le caractère communautaire de l'investissement: elle n'a pas à donner d'autorisation (ce qui n'est pas, semble-t-il, évident ; rappelons-nous l'affaire Les Echos-Pearson, dans laquelle le Ministre de l'Economie et des Finances, M. Balladur, s'était interrogé sur la véritable nature communautaire de Pearson, étant donnée la présence d'actionnaires non européens dans son capital).

Si la société n'est pas de nationalité communautaire, elle doit obtenir une autorisation préalable. Dans la majorité des cas (à 98%, d'après la direction du Trésor) et après les négociations d'usage, elle n'essuie pas de refus, la législation étant appliquée avec souplesse.

Il semble, d'après la Direction du Trésor, qu'un tiers des entreprises françaises de plus de dix salariés soit sous contrôle étranger.

C'est la haute administration et le secteur public qui ont été traditionnellement en France les gardiens du patrimoine économique. Ce sont eux qui ont assuré le suivi de certaines entreprises et qui se sont opposés à ce qu'elles passent sous contrôle

étranger.

Ainsi en 1976, la famille Rousselot voulait vendre à B.P. son entreprise , n° 1 mondial de la gélatine très utilisé dans la photo et dans l'alimentation. Les pouvoirs publics ont fait en sorte et obtenu qu'elle soit vendue à ATO. De même, ils ont incité Elf à la création de Sanofi pour éviter que la pharmacie française ne périclite. Plus près de nous, PCUK devait être vendu à Armand Hammer, en 1980. L'opposition de F. Mitterand avait conduit V.Giscard d'Estaing à surseoir à cette décision. Après 1981, les actifs du groupe devaient être éclatés entre plusieurs entreprises publiques françaises. Enfin, ces jours-ci, la presse se fait l'écho du rôle joué par les pouvoirs publics pour éviter que Pathé, une des mémoires françaises de l'audiovisuel, ne passe dans le giron d'entreprises étrangères.

Le Royaume-Uni et l'Allemagne n'ont pas cette tradition administrative. Ils s'abritent le plus souvent derrière des décisions juridictionnelles reposant sur le droit de la concurrence et sur d'éventuels obstacles à l'intérêt général, ou plus simplement sur leur propre droit des sociétés.

3.3) Le dispositif allemand

3.3.1) la banque et l'industrie: une longue histoire d'amour

Les temps forts de la vie des affaires d'outre-Rhin sont scandés par ^{des} établissements financiers à l'allure de mastodontes. La Deutsche Bank, la Dresdner Bank, et la Commerzbank quadrillent , en effet, le système industriel allemand dor elles sont partie prenante. Elles y occupent des positions névralgiques d'où elles voient les moindres mouvements, elles font et défont la majeure partie des grandes opérations, elles permettent au système économique allemand d'ignorer superbement les tentatives d'introduction de naïfs industriels étrangers pour en pénétrer le marché. Chez lui, l'allemand, comme d'ailleurs le japonais au Japon, les deux derniers vaincus de la seconde guerre mondiale, est roi. Rien de plus normal vu de Munich. Rien de moins ordinaire vu de Paris. Quelques épisodes significatifs des moeurs de ce système vaudront mieux que de longs discours.

En 1985, la **Deutsche Bank** a racheté le holding de la famille **Flick** qui , avec plus de 200 participations et 11 milliards de DM de chiffres d'affaires, était le plus puissant holding privé de RFA. Les relations entre ces deux protagonistes n'étaient pas nouvelles. Déjà en 1975, la Deutsche Bank avait racheté à Flick 29% que ce dernier détenait dans Daimler-Benz, Flick en gardant 10%. En échange, les pouvoirs publics lui ont octroyé 2 ans pour réinvestir ces sommes en exemptant d'impôt les investissements réalisés dans des projets d' "intérêt général", ce qui laisse une part d'appréciation non négligeable. C'est d'ailleurs cette cession qui a donné lieu à l'un des plus grands scandales financiers de l'après-guerre. Mais le scandale et la lassitude qu'éprouvaient les héritiers du fondateur n'étaient sans doute pas les seules raisons qui ont amené la famille Flick à se séparer de son empire.

La majorité du capital était détenue par trois fondations familiales ce qui constituait un avantage fiscal puisque la rémunération des héritiers était fixée de façon contractuelle et que les droits de succession étaient différés ad nutum. Or en 1984, une loi est revenue sur cette facilité: tous les 30 ans, le fisc , comme on l'a vu, est désormais habilité à en réclamer le versement, ce dont il peut toutefois s'acquitter avec un certain nombre d'amodiations...Si l'on ajoute quelques considérations liées au tempérament des héritiers, la décision de vente, portant sur 5 milliards de DM, devient intelligible.

Dans ces deux affaires, Flick et Daimler-Benz, l'intervention de la Deutsche Bank a été gouvernée par un seul motif: **éviter que ces entreprises ne tombent dans la dépendance, voire sous le contrôle d'investisseurs étrangers et notamment moyen-orientaux**. Rappelons que des pays de cette région du monde s'étaient portés candidats lors des difficultés de Flick. Et , en ce qui concerne l'opération Daimler-Benz, le Koweït en détenait déjà 14% et l'entreprise menaçait de traiter avec le Chah d'Iran. Le porte-parole de la Deutsche Bank avait, horrifié, déclaré qu'il ne fallait pas **"que l'entreprise la plus célèbre de RFA tombe entre des mains étrangères"**. Après avoir poussé ce cri du coeur, la Deutsche Bank a estimé de son devoir de se porter acquéreuse quitte à placer ensuite les titres Daimler-Benz en RFA avec plus de sûreté. En 1987, la Deutsche Bank sera le premier actionnaire de Daimler-Benz.

Ce comportement est symptomatique du traumatisme que constitue pour les grandes banques allemandes , pour le système capitaliste d'Outre-Rhin , et pour la population, le risque d'un passage sous contrôle étranger.

En 1988, la société de négoce Klöckner , propriété d'une fondation à 90% ,

ayant perdu 600 millions de DM sur le marché pétrolier, s'est vu garantir par la célèbre banque sa liquidité, ce qui lui a laissé le temps de se renflouer.

MBB, entreprise familiale à l'origine, avait émis un souhait en vue d'acquérir la propriété de la société d'armements **Krauss Mattei**. Les conditions du rachat vont être, elles aussi, illustratives des pratiques de l'économie allemande. Elle avait commencé par ouvrir 10% de son capital à deux banques, dont la Dresdner Bank. L'office des cartels avait donné son aval à condition que, dans la nouvelle structure, il n'y ait pas d'hégémonie de MBB. On devait apprendre qu'une fois l'affaire terminée, une banque bavaroise, propriété du Land s'en était attribuée 25%, la Dresdner Bank 11% , la Deutsche Bank 10% ainsi qu'une autre banque bavaroise.

Ceci met en évidence le rôle éminent joué par la deuxième banque du pays, la **Dresdner Bank** qui ressemble un peu à notre Société Générale. En 1988, elle a revendu aux autres actionnaires sa participation dans l'entreprise **Dal**: la presse s'est empressée d'en déduire que Dal avait surmonté ses difficultés.

Elle a également noué un accord de coopération avec la société d'assurances Allianz, au terme duquel elle a pris une participation comprise entre 10% et 20%. Allianz a , à son tour, pris une participation de 25% dans la banque.

Les prises de participation comportent en Allemagne un élément d'incertitude. Elles ne doivent être déclarées que si elles dépassent le seuil des 20% . Ce chiffre est à comparer avec le niveau des 5% en France.

La Dresdner Bank ne s'est pas contentée d'être présente , voire omniprésente auprès des grandes entreprises. Elle a décidé, l'année dernière, de renforcer ses interventions auprès des PME, alors même qu'elle contrôlait déjà 40 participations

(soit 140 millions de DM sur un chiffre d'affaires des entreprises concernées de 4 milliards de DM). Elle a mis en place un dispositif lui permettant d'offrir les services les plus intégrés possibles , du capital-risque et du conseil en placement aux financements spéciaux. Les diverses opérations de sauvetage ne l'ont pas empêchée d'afficher une insolente santé. Un épargnant qui aurait acheté en 1974 100 actions de cet établissement valant au total 16 000 DM et qui se serait contenté de réinvestir les coupons et les droits distribués se serait retrouvé en 1986 avec 227 actions et 78 000 DM .

En fait pour que cette énumération soit complète, il faut mentionner le dernier membre de cette troïka financière: la **CommerzBank**. L'exemple le plus intéressant est celui de l'affaire **AEG-Telefunken**. Le déficit important que ce groupe avait enregistré

en 1979 avait rendu nécessaire un plan de redressement . La connivence entre industriels et financiers connut là, sans doute, un de ses paroxysmes.

En effet, une augmentation de capital intervenant après un coup d'accordéon avait porté la participation de la Dresdner Bank à 21%, celle de la Deutsche Landesbank à 15%, celle de la Commerzbank à 8% et celle de la Berliner Bank à 6%. En échange, les banques s'étaient engagées d'un commun accord à réduire le niveau de leur taux d'intérêt long terme , ce qui représentait pour le groupe une économie de 240 millions de DM pour les deux années 1980-1981. Celles-ci ont revendu leurs actions à Daimler-Benz en 1986 qui a alors racheté AEG .

En 1986, la **Commerzbank** a porté sa participation dans **Sachs AG** de 25% 35%, participation qu'elle a revendu en 1987 à **Mannesman**.

Cette solidarité de fait renvoie sans doute à des facteurs culturels, à des préoccupations délibérées ou inconscientes des populations, à une volonté nationale et protectionniste peut-être plus marquée qu'ailleurs. Ces données immédiates de la conscience allemande ont naturellement débouché sur des édifices législatifs et réglementaires particuliers. A la lumière des exemples précédents, deux phénomènes apparaissent comme remarquables.

Le premier est évidemment la présence des banques dans le tissu industriel (en annexe au chapitre). Les banques sont bien devenues des "Haus bank", l'entreprise ne traitant qu'avec un seul établissement financier qui s'engage en retour à ses côtés pour le meilleur et pour le pire .

Ainsi, d'après l'Usine Nouvelle, un tiers des titres appartient aux sociétés, 15% aux ménages, 8% aux assureurs (et seulement 11% aux banques mais il s'agit alors de participations stratégiques).

De plus, les établissements financiers dans lesquels sont déposés les titres des particuliers recevant automatiquement leur pouvoir, faute d'une décision contraire, , les banques détiennent 60% des droits de vote dans les assemblées générales d'actionnaires. Cela leur permet de siéger au Conseil de Surveillance et de contrôler avec attention certaines affaires.

Le second phénomène réside dans l'organisation du système bancaire allemand .

Dès avant 1914, le principe est celui des banques universelles. L'Etat se contente de faire respecter des prescriptions de nature le plus souvent prudentielles (ratio des crédits distribués par rapport aux fonds propres...). En dehors de cela, les banques peuvent tout faire. Elles peuvent aussi bien prendre des participations que prêter de l'argent, que conseiller les dirigeants dans les opérations qu'ils décident. Au terme de ce long mouvement historique, des relations de confiance se sont tissées le plus souvent entre une entreprise et une seule banque.

Aussi n'est-il pas surprenant d'observer que les banques allemandes ont une excellente connaissance des affaires qu'elles assistent, non pas seulement telle que les documents officiels peuvent le rapporter (bilans, rapports,...), mais telle que l'histoire de l'établissement et de ses hommes peut seule en donner une connaissance intime, et qu'elles accordent beaucoup plus de découvert direct qu'en France où les banques ont plus souvent recours à de l'escompte de traites commerciales sur biens réels, ce qui, il est vrai, limite les risques.

Cette construction, seule le temps pouvait l'autoriser : c'est la condition de relations financières stables et de long terme, qui restent tout aussi valables pour les sociétés cotées: elles présentent à la bourse les sociétés qui veulent y avoir accès.

En France, la philosophie a été jusqu'à récemment, une philosophie de la spécialisation des établissements. Il a fallu attendre, après une première ébauche en 1965, 1984 pour que, sous la pression des directives communautaires, ce principe soit remplacé, avec quelques exceptions, par celui d'universalité.

Il ne sert d'ailleurs à rien d'incriminer les banques françaises et de leur jeter l'anathème. Notre système juridique, nos pratiques financières, fonctionnent différemment, ce qui confère un ensemble d'avantages et d'inconvénients différents. Il faut cependant se demander si ces derniers sont adaptés au temps présent, c'est à dire à celui de la mobilité du capital et des risques d'OPA étrangères. **L'exemple allemand ne peut que donner à réfléchir en adoptant un point de vue global, puisqu'il combine à la fois des pratiques bancaires et un droit des sociétés qui facilite l'opacité des entreprises.** L'opacité d'une entreprise lui permet en effet d'échapper plus facilement à des rachats inamicaux. C'est un point trop peu souvent souligné pour mériter d'être approfondi.

3.2.2) le droit des sociétés allemand : une transparence relative?

Le droit des sociétés allemand distingue plusieurs types de sociétés commerciales.

En premier lieu, l'**AG** est la classique société par actions. Elle n'est cependant utilisée que par une partie des grandes entreprises industrielles (Siemens...). Comparé à la France, elle est peu courante : on compterait en RFA environ 2200, dont seulement moins de 500 cotées (contre plus de 2200 à Londres).

La **GMBH** est l'équivalent de notre société à responsabilité limitée. Elle est très utilisée par les entreprises industrielles de moins de 1000 salariés. C'est l'une des deux formes les plus nombreuses. Il y a en 360 000.

L'**OHG** est ensuite une société dans laquelle la responsabilité des partenaires est illimitée. Pour cette raison, elle n'a jamais soulevé l'enthousiasme.

La **KG** (Kommandite Gesellschaft) est l'analogue de notre société en commandite simple. La responsabilité illimitée du commandité en a également obéré le développement.

L'autre forme la plus répandue, et qui a la préférence des entrepreneurs d'Outre-Rhin, est une forme juridique typiquement allemande et intermédiaire entre les précédentes. Il s'agit de la "**GMBH & co KG**". Ce type de sociétés n'était pas prévu par le code. Mais la doctrine judiciaire et la jurisprudence l'ont admise et elle s'est introduite avec une incroyable vigueur dans la vie des affaires d'outre-Rhin. Il s'agit d'une société en commandite simple dans laquelle le commandité est une GMBH.

Cette société a l'avantage de cumuler le principe de la responsabilité limitée des associés, et, dans les faits, celui de la responsabilité limitée ...du commandité puisque celui-ci est une SARL dont la responsabilité est limitée au montant des apports. C'est donc en quelque sorte une société à responsabilité limitée. C'est évidemment un statut auquel ont été sensibles les chefs d'entreprises allemands. Mais on peut dénombrer d'autres aspects positifs.

Sa création est très facile. Les opérations devant le notaire sont réduites au minimum. A la différence de la GMBH, les statuts rédigés par les associés règlent pratiquement toutes les questions concernant la direction de l'entreprise. Ils doivent être déposés par écrit au registre du commerce et n'ont pas à supporter, dans la quasi-totalité des cas, d'autres contraintes que celles que se donnent les associés. Ceux-ci sont entièrement libres pourvu qu'ils restent dans les limites de l'objet social. Ils peuvent ainsi choisir de donner tous les pouvoirs à la GMBH. Et l'on peut y être actionnaire de la GMBH tout en étant également commanditaire.

Ce type de société présente également de notables avantages fiscaux.

Tout d'abord, elle n'est pas un sujet fiscalement assujéti à l'impôt sur les bénéfices. Cette imposition s'effectue au niveau des associés au titre de l'impôt sur le revenu. Les associés commanditaires peuvent, en effet, faire remonter les pertes et les profits à leur niveau. C'est intéressant quand la "**GMBH & co KG**" est dans sa période de démarrage et qu'elle enregistre des résultats négatifs.

Elle n'est pas assujéti à l'impôt sur le patrimoine qui grève les sociétés en RFA, au taux de 0,6%, assis sur le résultat net et non déductible. Les associés sont seulement soumis au traditionnel impôt sur le capital au taux de 0,5%. C'est avantageux par rapport aux sociétés de capitaux dans

lesquelles le bénéficiaire de revenus d'actions supporte deux fois une imposition sur le capital. La GMBH qui ne figure pas au capital n'a pas à payer l'impôt sur le capital.

Ensuite cette société de personnes est d'une utilisation beaucoup plus souple pour les associés: ceux-ci peuvent, dans la mesure de leurs apports, doter la société en capital, et se gratifier d'avantages en nature (l'exemple le plus courant est celui des voitures de sociétés) . Or il faut savoir que, pour les sociétés de capitaux, le fisc allemand est très intransigeant sur ce qu'il appelle des " dividendes dissimulés". Si un avantage en nature est accordé à un actionnaire, il considère que celui-ci a reçu un dividende. Il oblige alors la société à augmenter fictivement son compte de resultat pour qu'elle ait été en mesure de distribuer cette somme. Et il la met en demeure de payer l'impôt sur les bénéfices afférents, qui est en general du montant de l'avantage!. Il n'y a aucune difficulté de ce type avec la **GMBH & co KG**.

Enfin, la transmission par l'un des commanditaires de ses parts relève d'une rubrique spéciale de l'impôt sur les donations: elle se fait à un taux bien moindre que s'il s'agissait d'un actionnaire d'une société de capitaux et les modes de valorisation de l'entreprise sont beaucoup plus souples (valorisation avantageuse des terrains , des immobilisations...).

La "**GMBH & co KG**" ne présente pas seulement des avantages fiscaux: elle est également adaptée au problème des successions. Selon l'opinion d'avocats d'affaires rencontrés en RFA, cela expliquerait en grande partie la faveur dont elle jouit dans l'opinion , et ne serait pas étrangère à la constitution d'un solide capitalisme familial en Allemagne. La création d'une "**GMBH & co KG**" permet de transmettre des parts aux héritiers et donc de leur assurer des revenus , tout en conservant à l'entreprise une direction compétente. Le fondateur a en effet la possibilité de nommer dans la GMBH un gérant de son choix, choisi pour ses aptitudes. La pérennité de l'entreprise est ainsi assurée, et des relations de très long terme avec une banque peuvent ainsi être nouées.

Ce type de sociétés participe pleinement du "secret" qui entoure l'industrie allemande. Tous ceux qui sont allés en RFA savent bien à quel point il est difficile d'obtenir des renseignements auprès des entreprises. Celles-ci considèrent comme confidentiels à peu près tout chiffre portant sur l'activité de l'entreprise.

Ce n'est que depuis 1987 qu'une directive européenne oblige les sociétés de capitaux à publier leurs comptes. Cette innovation a été ressentie par les hommes d'affaires d'Outre-Rhin comme une véritable révolution, voire comme un traumatisme...à tel point que 8% seulement de toutes les sociétés concernées: auraient respecté ces nouvelles obligations. De toute façon, très peu de sanctions ont été prises.

Mais, les sociétés de personnes ,et les "**GMBH co KG**" en particulier, n'étant pas concernées par cette directive, il sera, pendant encore quelques années, difficile d'obtenir des éléments d'information.

Ainsi, l'entreprise allemande, reposant souvent sur un capitalisme familial, s'est construite en tenant à distance l'environnement, surtout s'il était étranger.

Il en résulte trois conséquences:

- la forme de sociétés la plus répandue est la "**GMBH co KG**", société de personnes particulièrement opaque

- les comptes sont très peu souvent publiés

- il est difficile à un étranger de réussir une OPA. Quelques réflexes protectionnistes , la très faible place de la bourse et des marchés financiers s'y opposent. Il en résulte que les français ont deux fois moins de filiales en Allemagne

que les allemands en France; le rapport des implantations industrielles est encore plus défavorable, puisqu'il serait de 1 à 6. Rappelons l'odyssée de Thomson en RFA et son échec dans la prise de contrôle de Grundig, après un refus de l'Office des cartels (Bundeskartellamt).

Mais cette photographie de l'Allemagne , à un instant donné, ne doit *pas* dissimuler que celle-ci se transforme et qu'elle se conforme de plus en plus *aux* règles du capitalisme de marché, qui vont peut-être fragiliser ses mécanismes *de* défense .

3.3.3) La transformation de la RFA: vers des mécanismes de marché

L'Allemagne évolue. Ses structures s'adaptent. La constitution de grands groupes nécessite des appels aux marchés financiers plus nombreux que par le passé; le nombre de sociétés cotées augmente. Le rachat d'entreprises allemandes par des entreprises ressortissantes d'autres pays augmente. La France n'est d'ailleurs pas mal placée.

En 1988, la RFA a été le premier vendeur d'entreprises en Europe: 360 de ses firmes seraient passées sous contrôle étranger, alors que ses nationaux n'auraient réalisé que 180 acquisitions hors du territoire (d'après le cabinet ALW Consultants). Le solde est donc négatif de 180, soit plus qu'en 1987 (132), tandis que britanniques et français ont conservé des balances positives (154 et 11 respectivement).

Les français auraient pu racheter 48 entreprises de l'autre côté du Rhin, ne laissant passer que 23 des leurs dans le giron d'entreprises allemandes. Il semble qu'en fait le protectionnisme allemand si décrié ne fasse que dissimuler l'existence de règles du jeu différentes des règles françaises et qu'il ne corresponde pas toujours à une volonté de défense. Une fois ces modalités intégrées par les entrepreneurs étrangers, la percée sur ce marché devient possible.

Moulinex a réussi à posséder 25% du marché allemand des fours micro-ondes, en ayant notamment recours à une direction locale.

Saint-Gobain y est implanté depuis 130 ans . Pour y parvenir, ce groupe a dû et su s'insérer dans le dispositif consensuel de ce pays. Ainsi, la Deutsche Bank figure parmi ses actionnaires, et R. Fauroux, son ancien président a longtemps siégé dans son "cercle national de conseillers". BSN n'a pas agi différemment: Gervais-Danone est représenté à la Dresdner Bank, et Sonnen Bassermann, filiale de BSN est dans

l'un des cercles régionaux de conseillers de la Deutsche Bank. Rhône-Poulenc qui a récemment racheté Nattermann n'a pas procédé autrement .

Le rachat d'entreprises locales doit obéir à d'autres habitudes: il faut devenir allemand ! Respecter le dispositif de relations sociales de ce pays et assurer que le repreneur n'a pas d'autre intention que de développer l'entreprise rachetée vaut mieux que de se présenter comme un "raider" ou comme un industriel prêt à sacrifier des emplois! Usinor en rachetant, au début de 1989, le sidérurgiste Saarstahl a su s'identifier , avec succès, à ce nouvel environnement.

Ces changements commencent à être perceptibles. Sous la pression de la Commission de la C.E.E. et de la nécessité d'avoir accès aux financements abondants localisés dans le public, l'Allemagne adopte des mécanismes de marché. Même s'il faudra pendant encore longtemps pénétrer ce marché avec un code de déontologie spécifique, le capital des entreprises allemandes s'internationalisera vraisemblablement un peu plus. Les entreprises françaises y trouveront peut-être la contrepartie aux tentatives d'OPA dont elles risqueront d'être les victimes.

Annexe 1

Les droits de mutation à titre gratuit

a) L'assiette

Lors d'une succession ou d'une donation, les héritiers ou les donataires sont, comme il est de règle dans l'OCDE, imposés sur la part des biens qu'ils reçoivent. Si le défunt ou le donateur est domicilié en France, tous ses biens sont imposables; si ce n'est pas le cas, seuls ses biens domiciliés en France le sont. Sont toutefois exonérés les reversions de rentes viagères entre époux ou entre parents en ligne directe, les bois et forêts et parts de groupements forestiers (pour les 3/4 de leur valeur), les oeuvres d'art données à l'Etat, les titres de sociétés immobilières étrangères soumises à la taxe annuelle de 3% et détenus par des personnes non domiciliées en France, les monuments ouverts au public, et l'assurance décès.

La détermination de l'assiette au Royaume-Uni et en RFA est légèrement différente.

Au Royaume-Uni, les exploitations agricoles, les bois et forêts sont exonérés; les exploitations industrielles et commerciales se voient reconnaître un traitement privilégié, puisque la valeur des actifs commerciaux transmis, et assujettis à taxation, est réduite de 50%, celle des titres et participations minoritaires de 20%. Enfin les legs faits en faveur de certaines personnes morales (universités, musées, galeries) sont exonérés; de même, quand un bien présente un intérêt artistique indiscutable, il n'est pas imposé lors d'une succession pourvu que l'héritier s'engage à le conserver dans le pays, à l'entretenir et à en permettre l'accès au public.

En RFA, l'évaluation des exploitations agricoles et des bois et forêts est minimisée ce qui conduit à en réduire fortement la valeur réelle imposable. Les fonds de commerce sont exonérés. Les propriétés foncières, les bibliothèques et archives ne sont imposables que sur 40% de leur valeur, lorsque leur entretien présente un intérêt public et que leur coût d'entretien est supérieur aux ressources qu'elles procurent. L'exonération est totale lorsque les biens sont détenus par la famille depuis plus de 20 ans, à condition que l'héritier le conserve pendant au moins dix ans.

b) Les abattements

En France comme en RFA, les biens sont taxés entre les mains du bénéficiaire alors qu'au Royaume-Uni, la taxation porte sur la masse successorale. Les droits de mutation ne s'appliquent en général qu'après application d'abattements.

En France, l'abattement est de 275000 FF en ligne directe ou entre époux. En RFA, il s'élève à 500000 DM (1530000 FF) en 1984 entre époux et à 90000 DM (275400 FF) en ligne directe (avec un abattement supplémentaire en fonction de l'âge).

Au Royaume-Uni, la transmission au conjoint est totalement exonérée; la transmission en ligne directe est exonérée jusqu'à un niveau de 67000L(670 000FF).

c) Les taux

Dans chacun des trois pays, les taux sont calculés comme ci-joint.

FRANCE			RFA		
BASE IMPOSABLE (en milliers de FF)	LIGNE DIRECTE	ENTRE EPOUX	BASE IMPOSABLE (en milliers de DM)	LIGNE DIRECTE	ENTRE EPOUX
<50	5%	5%	<50	3%	3%
50-75	10%	10%	50-75	3,50%	3,50%
75-100	15%	10%	75-100	4%	4%
100-200	20%	15%	100-125	4,50%	4,50%
200-3400	20%	20%	125-150	5%	5%
3400-5600	30%	30%	150-200	5,50%	5,50%
5600-11200	35%	35%	200-250	6%	6%
>11200	40%	40%	250-300	6,50%	6,50%
			300-400	7%	7%
			400-500	7,50%	7,50%
ROYAUME-UNI			500-600	8%	8%
			600-700	8,50%	8,50%
BASE IMPOSABLE (en milliers de li)	après décès	entre vifs	700-800	9%	9%
			800-900	9,50%	9,50%
			900-1000	10%	10%
<67	0%	0%	1000-2000	11%	11%
67-89	30%	15%	2000-3000	12%	12%
89-122	35%	17,50%	3000-4000	13%	13%
122-155	40%	20%	4000-6000	14%	14%
155-194	45%	22,50%	6000-8000	16%	16%
194-243	50%	25%	8000-10000	18%	18%
243-299	55%	27,50%	10000-25000	21%	21%
>299	60%	30%	25000-50000	25%	25%
			50000-100000	30%	30%
			>100000	35%	35%
			La progressivité est globale et non par tranche		

Annexe 2

Les mutations à titre onéreux

Les mutations à titre onéreux frappent les transactions immobilières et les transactions sur actifs professionnels. Les droits sont payés par l'acquéreur.

1) Les droits de mutation à titre onéreux sur les immeubles

-Le régime normal

Le régime de droit commun est en France particulièrement lourd. Il comprend des droits d'enregistrement et des taxes additionnelles. Le département perçoit un droit d'enregistrement de 15,40% assis sur le prix de l'immeuble estimé dans l'acte, augmenté des charges en capital ainsi que de toutes les indemnités stipulées au profit du cédant. Deux taxes additionnelles viennent se s'ajouter à l'impôt départemental. Une taxe de 1,20% est perçue au profit des communes, une autre, ne pouvant excéder 1,60%, est levée au profit des régions. Au total, le taux le plus couramment pratiqué est de 18,20%, taux majoré de 2,50% du montant des droits perçus par le département au titre des frais d'assiette, de recouvrement et de non-valeur, ce qui porte le taux à 18,65%. Il ne s'applique cependant que dans un nombre limité de cas (par exemple les mutations d'immeubles à usage industriel et commercial), car de nombreux régimes spéciaux viennent en limiter la portée.

-Les régimes spéciaux

Les ventes d'immeubles bâtis étant assujetties à la TVA de 18,60% ne supportent qu'un taux de 0,60% si elles ont lieu moins de 5 ans après leur achèvement. Les ventes de terrains à bâtir sont en général exonérées. Les immeubles destinées à l'habitation ne sont assujetties qu'à une imposition globale de 7%. Enfin les immeubles ruraux, c'est-à-dire principalement affectés à un usage agricole, sont taxés à 16,20%, avec quelques dérogations.

Mais, malgré ces aménagements, le système français ne laisse pas d'être beaucoup plus lourd que celui de ses voisins. En RFA, l'impôt sur les mutations immobilières a été ramené à 2% en 1982. Au ROYAUME-UNI, un droit de 1% est perçu sur les ventes d'un montant supérieur à 30000 L. Ces deux pays ne connaissent pas la complication de notre système qui est probablement moins favorable à la mobilité des biens.

2) Les droits de mutation sur les actifs professionnels et les droits d'apport

A la différence des droits d'apport, les droits de mutation s'appliquent aux opérations qui comportent une contrepartie monétaire. Assis sur la valeur des actifs cédés, ils sont perçus à l'occasion de cession partielle d'actifs, de transmission d'entreprises ou de cessation d'activité.

Les droits d'apport s'appliquent à des opérations de modification du statut juridique d'une entreprise, aux augmentations de capital ou encore aux transmissions d'entreprise par voie d'apports. Ces régimes sont très compliqués. L'objectif de neutralité fiscale peut se trouver menacé . Ainsi, la transmission d'une entreprise individuelle ne peut porter que sur les éléments d'actif, fonds de commerce et immeubles, et les droits sont ceux correspondants aux actifs considérés. La transmission d'une société ne donne lieu qu'au paiement des droits afférents aux cessions de titres, qui sont très inférieurs.

DROITS	TAUX (en %)
<i>Mutations : régime des ventes</i>	
Cessions d'immeubles	18,2
Cessions de fond de commerce, de droit au bail, de clientèle	16,6
Cessions d'actions d'actions, de part d'intérêt, de parts bénéficiaires:	
- constatées dans un acte	4,8
- en l'absence d'acte	0
<i>Apports en sociétés</i>	
Droit d'apport	1
Apports purs et simples d'une personne non passible de l'impôt sur les sociétés à une personne passible de cet impôt:	
- immeubles	13
- fonds de commerce et droit au bail	11,4
Apports à titre onéreux	
Apports partiels d'actifs	0 ou 1,2
<i>Augmentation de capital</i>	
- apports nouveaux en numéraire ou par conversion d'obligations en actions	0
- par incorporation de bénéfices, réserves ou provisions	3 ou 12 ou 0
<i>Fusion</i>	1,2
<i>Scission</i>	1,2
Source: Conseil des Impôts (1987)	
note: ces chiffres évoluent très vite ; ils ne sont qu'une photographie à un instant donné	

Dans les principaux pays de l'OCDE, le régime est plus simple et de taux plus modéré.

En RFA, il existe deux types d'impôt de même nature. Un impôt de 1% frappe les apports en société sous forme de souscription de parts sociales dans une sociétés de capitaux. Un impôt de 2% frappe les mutations immobilières à l'exception des installations ou machines à usage professionnel qui sont exonérées.

Au Royaume-Uni, un droit de 1% est perçu sur les ventes d'un montant supérieur à 30000 L, y compris les ventes de fonds de commerce, et sur tous les transferts d'actions et de parts sociales.

PRINCIPALES PARTICIPATIONS INDUSTRIELLES ET COMMERCIALES

(à l'exception d'établissements financiers)

COMMERZ BANK

ENTREPRISES	capitaux propres 87 MIO DM	Participations	Autres Actionnaires
KARSTADT (Commerce de Détail)	1365	35%	Deutsche Bank 25% quelques actionnaires public
REGINA Verwaltungs gesellschaft (Société holding)	509	25%	Allianz (holding) 25% Allianz vie(assurances) 25% Münchener Rückversicherung (assurances) 25%
STELLA AUTOMOBIL (Société holding)	523	25%	J.M. Voith 25% (Sté Familiale const.mécaniq.) Star Automobil 25% (Société holding) Südwest Star Automobil 25% (Société holding)
Deutsche gesellschaft für Anlageverwaltung (holding)	221	25%	Deutsche Bank 75%

Sources : - Wer gehört zu wem?
1988
- Rapport annuel COMMERZ BANK

PRINCIPALES PARTICIPATIONS INDUSTRIELLES

Annexe 3

PRINCIPALES PARTICIPATIONS INDUSTRIELLES

(à l'exception d'établissements financiers)

DRESDNER BANK

ENTREPRISES	capitaux propres 87 MIO DM	Participation	Autres
GFC Gesellschaft schoft für chemiewerk mBh (industries diverses ..)	550	27%	Henkel 46 % (chimie) Münchener 27 % Püekversiche-rungs Gesellschaft (Assurances)
METALLGESLLSHAFT (métaux mécanique chimie commerce de gros)	817	23%	Allgeneine Verwaltungs gesellschaft für industrie beteiligungen mbh > 25 % Etat de Koweit 20 % Autres
Heidelberger Zement AG (matériaux de construction)	377	25%	Famille et B. Metzler seel Sohn & Cokg
Dortmunder Union Schultheiss (Brasserie et malterie)	303	25%	Bayerische Hypotheken und Wechselbank AG 25 % (Banque) Porta Vermögensverwaltung Gmbh 25 %

Sources : - Wer gehört zu wem?
1988
- Rapport annuel DRESDNER BANK

DEUTSCHE BANK

ENTREPRISES	capitaux propres 87 MIO DM	Participations	Autres Actionnaires
DAIMLER BENZ	7 440	28,10%	Mercedes 25,2% Koweït 14% Public 32,7%
Karstadt AG (Commerce de Détail)	1 365	25%	Commerz Bank 25% quelques actionnaires Public
Energie Verwaltungs (Energie)	530	25%	Société d'énergie Contigas 30% Société d'électricité Rhin-wesphalie 30% Autres
Philipp Holzmann (industrie du bâtiment)	406	35%	non communiqué
HORTENAG (Commerce de Détail)	401	25	BATIG >50% (Société holding) Public < 25%

Sources : - Wer gehört zu wem?
1988
- Rapport annuel DRESDNER BANK

CHAPITRE VIII

LES ETATS-UNIS: UN MARCHÉ UNIQUE QUI A REUSSI?

Toute analyse de la construction européenne focalise par nature sur les douze pays de la Communauté. Or l'histoire et la géographie sont pleines d'exemples analogues. Le détour par les Etats-Unis d'Amérique est toujours riche d'enseignements.

Les Etats-Unis d'Amérique ne se sont pas faits en un jour.

Mais leur histoire, maintenant plus que deux fois centenaire, les ont amené à réfléchir et à construire un marché intérieur qu'ils jugent unifié.

1) Un commerce intérieur sans entraves.

Très tôt, dès la Constitution de 1787, ils se sont préoccupés de définir les pouvoirs de la Fédération. Celle-ci a eu la responsabilité de veiller à la formation du grand marché intérieur américain. Alors que la Commission est amenée à intervenir dans des domaines aussi variés que dispersés (de la chasse à la palombe au droit des sociétés), de l'autre côté de l'Atlantique, on s'est surtout préoccupé de supprimer les obstacles, tarifaires et non tarifaires, à la libre circulation des biens entre les Etats.

La Constitution des Etats-Unis (article 1 section 8) confère , en effet, au pouvoir fédéral le soin de réglementer le commerce entre les Etats . A l'origine, il s'agissait d'empêcher chacun d'eux d'adopter des clauses commerciales ou douanières à l'encontre des autres. Cette disposition a donné lieu à de nombreuses décisions du Congrès, que la Cour suprême a été conduite à interpréter. Elle a jugé , en général, que les Etats ne devaient pas faire obstacle au commerce interétatique et s'opposer à la constitution et au développement d'un marché national .

En conséquence, les normes techniques ne forment pas une entrave, elles relèvent du pouvoir fédéral.

La section 9 interdit les droits de douane et les relations commerciales privilégiées entre deux Etats. Toute disposition qui contreviendrait à cet article serait sévèrement sanctionnée par le juge et, depuis 1887, par l' "Interstate Commerce

Commission" qui jouit de pouvoirs exécutifs, réglementaires et surtout judiciaires.

Les américains peuvent faire jouer ce que l'on pourrait appeler la courbe d'expérience: ces deux cents ans d'histoire les ont amenés à définir ce qu'ils jugeaient indispensables au marché unique.

Les moteurs du marché intérieur américain consistent en des normes techniques transparentes , en l'absence de barrières douanières internes et en une union monétaire.

2) Une union monétaire

A la différence de la suppression des barrières douanières, l'union monétaire a mis beaucoup plus de temps à s'établir et n'a été réalisée qu'au début du XXème siècle.

Avant la guerre de Sécession (1863-1865) , elle n'existait absolument pas. Aucun accord entre les banques n'avait été conclu; c'était l'époque du "free banking".L'unité de compte était surnommé "dollar" sur tout le territoire mais celui-ci était émis par chaque banque et s'échangeait avec difficulté. Par exemple, les dollars émis par les banques du " Far West" inspiraient peu confiance à cause de leur précarité. En conséquence, ces dollars étaient difficilement échangeables contre des dollars de l' "est" ou s'ils l'étaient , un taux de change chaotique était appliqué , suivant la confiance du moment , favorisant les dollars orientaux aux dépens des dollars occidentaux. Il n'y avait donc , à l'époque, aucune fluidité des capitaux et les marchés de chacun des Etats étaient relativement cloisonnés.

Plusieurs événements vont venir modifier cette situation.

Tout d'abord, le chemin de fer transaméricain va resserrer les liens commerciaux entre l'Est et l'Ouest et , par conséquent, augmenter les flux financiers transcontinentaux .

Ensuite et surtout, la fameuse guerre civile a engagé définitivement le processus d'union monétaire.

Cette guerre nécessita la levée par le gouvernement fédéral de capitaux importants et la création d'un papier monnaie d'Etat ,les " green bocks ", déconnectée de la monnaie métallique, garantie par le gouvernement (à la manière des assignats français).

En 1863, fut créé le poste de contrôleur fédéral de la monnaie qui avait

pour mission de réduire les émissions de monnaie par les banques. C'est à la même époque que se mit en place un système dual constitué de banques nationales (de chacun des Etats) à qui le gouvernement fédéral accordait une "chart" et de banques régionales et locales. Les premières émettaient la monnaie fédérale et étaient liées entre elles par une chambre de compensation. Les secondes continuaient, comme auparavant , à émettre leur propre unité de compte.

Ce système était , à l'évidence, incomplet ; alors que les échanges des biens à travers l'Amérique s'accroissaient de plus en plus, la réduction des coûts de transports aidant, cette circulation était en fait entravée par l'existence de monnaies et de taux d'intérêts différents. De graves crises financières secouaient périodiquement le pays (1892, 1907, 1913). Il fallait donc construire un système qui assurerait une mobilité parfaite des capitaux mobiliers et établirait la confiance des investisseurs . Le Congrès créa le F.E.D. (Federal Exchange Deposit) en 1913 . Cette institution était chargée de garantir les crédits accordés par les banques américaines mais n'avait pas été dotée de pouvoirs en matière de politique monétaire par un Congrès soucieux de garantir l'indépendance des Etats.

Ce système était encore inachevé .Il appartient à Roosevelt , en 1935, de parachever la construction monétaire des Etats Unis en confiant au F.E.D. les pouvoirs de politique monétaire , et notamment la fixation des taux d'intérêts. Les Etats ne conservent leur autonomie monétaire qu'en matière de contrôle prudentiel.

Depuis 1776, il aura fallu donc 159 ans pour établir l'union monétaire dans un pays favorable dès sa création à la libre circulation des biens, des hommes et des capitaux. Exemple qui peut être riche d'enseignements.

Excepté ces caractéristiques, le marché intérieur est très fragmenté.

La fiscalité varie selon les Etats. Les Etats sont maîtres de la détermination de leurs assiettes fiscales et de leurs taux d'imposition.

3) Des Etats souverains fiscalement

3.1) Les impôts sur les sociétés

En plus de l'impôt fédéral sur les bénéfices , la quasi-totalité des Etats perçoivent une taxe annuelle ou "franchise" sur les sociétés immatriculées dans leurs limites territoriales. En général, elle est assise sur le capital social ou sur la valeur des actifs , ou encore sur celle des profits accumulés. Les taux peuvent être proportionnels

ou progressifs. Les collectivités locales encore plus décentralisées sont habilitées à percevoir des taxes analogues.

Les constitutions des Etats les autorisent également à imposer les bénéfices des sociétés, sauf au Nevada, au South Dakota, au Texas, à Washington **et** au Wyoming. Le taux quand il est proportionnel, varie **de 2,35% à 11,5%**; quand le système est progressif, les variations sont aussi importantes. Un système de conventions destinées à éviter les doubles impositions existe, mais il est bien moins perfectionné qu'à l'échelon international et tous les Etats ne l'ont pas adopté. Les impôts locaux étant déductibles de l'assiette fiscale fédérale (bien que la réforme actuelle tende à en limiter la portée), les distorsions locales sont en partie atténuées.

3.2) Les impôts locaux sur le revenu des personnes physiques

Tous les Etats, sauf l'Arkansas, la Floride, le Nevada, le South Dakota, l'Etat de Washington et le Wyoming, perçoivent un impôt sur le revenu des personnes physiques. Les règles de déduction varient d'un Etat à un autre ainsi que les taux qui sont très généralement progressifs.

3.3) Les impôts indirects

La plupart des Etats imposent les ventes au niveau du détail, sous la forme d'une "sales tax", l'impôt étant en principe perçu en une seule fois. Les produits "exportés" d'un Etat sont en principe exonérés tandis que les produits "importés" sont soumis à l'impôt de l'Etat d'accueil ou à un prélèvement compensatoire ("use tax"). Les contentieux fréquents en matière d'impôts indirects ont amené la Cour Suprême à intervenir de nombreuses fois. Dans sa pratique, maintenant pluriséculaire, elle examine si les charges imposées aux agents économiques et notamment aux entreprises ne sont pas excessives au regard de la liberté du commerce.

Une des jurisprudences les plus célèbres est la jurisprudence "National Bellas Hess" qu'il est intéressant de rapporter pour comprendre les conceptions du juge américain.

L'entreprise de vente par correspondance, "National Bellas Hess", enregistrée dans le Delaware, disposait d'un établissement principal dans le Missouri. Elle avait aussi une activité commerciale dans l'Illinois mais n'y possédait aucun établissement, aucun agent pour prendre les commandes, pour livrer les

marchandises ou pour recevoir les paiements. Elle n'avait dans cet Etat aucun actif immobilier ni mobilier, ne figurait dans aucun annuaire téléphonique ou professionnel et n'entretenait aucune forme de publicité locale. Les commandes de la clientèle étaient adressées à l'établissement du Missouri et livrées directement par service postal ou par transporteur.

Le département du Revenu de l'Illinois réclamait à NBH le montant de la "use tax" sur les ventes faites aux résidents de l'Etat. Les tribunaux locaux, puis la Cour Suprême de l'Illinois ont rejeté l'argumentation de NBH selon laquelle cette imposition constituait une entrave à la liberté du commerce. La Cour Suprême des Etats-Unis a cassé ces jugements. Ses principaux attendus ont été les suivants:

- Le coût direct et indirect qui résulterait pour NBH de la nécessité d'observer plusieurs réglementations fiscales (taux, déductions différents...) pourrait compliquer son commerce inter-Etats.
- La souplesse et la fluidité du commerce inter-Etats protègent le marché national.
- L'imposition de NBH manque de base légale par défaut de lien suffisant entre l'entreprise et l'Etat d'Illinois.

La récurrence de cette jurisprudence est une assurance contre les obstacles au développement d'un marché unique.

Le taux des "sales tax" ou des "use tax" varie, de façon aléatoire (exemple) de 2% à 7,5%. Les exonérations sont très variables: par exemple, 5 Etats exonèrent l'habillement, et 29 la nourriture. Diverses accises frappent de plus certains produits (stations service, alcools...).

3.4) La " Property Tax"

Cet impôt sur la richesse procure aux collectivités locales la majeure partie de leurs ressources fiscales soit sous une forme générale en frappant au premier chef les biens immobiliers, soit sous une forme spécifique en frappant certains éléments du patrimoine (actions, actifs financiers...).

Il aurait été illusoire de penser que la souveraineté fiscale des Etats les ne les a pas conduit à rechercher des pressions fiscales identiques. Ils ont au

contraire utilisé leur marge de manœuvre pour se différencier les uns des autres., ce que l'on peut mesurer d'au moins trois façons.

- La première consiste à mesurer la **pression fiscale locale par habita** ^{nt}
En 1983, celle-ci variait de 769 \$ au Mississippi à 4980\$ en Alaska. Et les écarts
augmentent avec le temps: alors qu'ils n'étaient que de 1 à 2 en 1953, ils étaient ^{en}
1983 de 1 à 3, si on élimine l'Alaska. Les pressions les plus fortes sont aujourd'hui enregistrées, hormis ce cas, dans les Etats du Middle East (District of Columbia, New York, New-Jersey).

- La deuxième approche consiste à comparer la structure des recettes fiscales et non fiscales des Etats. La "Property tax" ne constitue la première recette fiscale que dans 24 Etats, elle est supplantée par la "sale tax" dans 10 Etats et par les autres impôts ("franchises, licenses"....) dans 10 Etats, par l'impôt sur le revenu dans 6 Etats. L'aide fédérale qui varie de 8% (Alaska) à 42% (Washington DC) du budget des Etats essaie de compenser une partie de ces écarts. Elle laisse toutefois subsister des différences importantes puisque le budget de chaque Etat rapporté au nombre d'habitants varie , in fine, de 1484\$ à 11871\$.

- Enfin, la troisième approche s'attache à comparer le rendement des **impôts locaux** pesant sur les entreprises. **Ceux-ci variaient en 1977 de 1 à 8.**

Certains ont assimilé au début des années 1980 ces disparités fiscales à des entraves à la libre constitution d'un marché unique. Ils ont été jusqu'à soutenir qu'elles infléchissaient le comportement des entreprises. Plusieurs études qui ont été menées depuis lors montrent... qu'on ne peut tirer aucune conclusion des mouvements observés!

La Commission Consultative sur les Relations Intergouvernementales ^{les}
a conclu que les influences fiscales sur le comportement des entreprises n'étaient ^h
que marginales, compte tenu notamment de la déductibilité des impôts locaux. Les facteurs économiques (dotations en facteurs de production, équipements publics) ont été jugés bien plus décisifs.

La Commission Législative de l'Etat de New-York sur la modernisation
de la fiscalité de cet Etat a également retenu de ses investigations que les décisions
d'implantation des entreprises n'étaient pas significativement affectées par les
avantages fiscaux consentis. Le "National Bureau of Economic Research " a ^{apporté}
des conclusions analogues.

Des études plus fines ont permis de montrer que, selon les exemples

étudiés, le développement des entreprises était lié ou n'était pas lié au niveau, à la structure et à la pression fiscales. Le cas de la Californie, conjuguant jusqu'en 1975 une forte croissance et une fiscalité élevée, suffit à le rappeler.

Ces travaux indiquent que les distorsions fiscales n'ont que des effets secondaires et que l'emportent l'existence d'un marché potentiel, d'une ressource de main d'oeuvre, d'un centre de progrès technique, d'infrastructures publiques (équipements, appareil éducatif) ou encore de politiques d'aides que la pression fiscale peut permettre de financer. Les débats sur l'harmonisation ont de ce fait perdu de leur intensité.

Les Etats sont de plus indépendant juridiquement. Parfois de concert avec la fédération, ils élaborent leur propre droit.

4) Des Etats souverains juridiquement

Le droit de tous les jours, et notamment le droit privé relève en effet de leur souveraineté. Le droit de la famille, celui des successions, celui des contrats et de la responsabilité délictuelle, le droit pénal, le droit commercial applicable sur leur territoire sont essentiellement des droits d'Etats. Une constatation ne peut manquer de s'imposer: **la diversité est la règle, l'uniformité l'exception.**

4.1) Le droit des gens

Un exemple choisi dans le droit des gens, plus précisément dans le droit du divorce, permet d'illustrer ce propos. Le cas du divorce est très intéressant parce qu'il entretient avec la mobilité des individus une relation de causalité et de consécution: plus les individus sont mobiles, plus, toutes choses égales par ailleurs, ils peuvent avoir tendance à divorcer et réciproquement.

La majeure partie des Etats ont une réglementation du divorce assez stricte. Le Nevada fait exception. Il accorde le divorce à toute personne le demandant, pourvu qu'elle ait séjourné 6 semaines sur son sol. Cela lui procure quelques rentrées fiscales (droits d'enregistrement...).

Il suffit à un individu qui décide de séparer de son conjoint de se rendre au Nevada et d'articuler un grief contre celui-ci. Il peut se remarier le même jour. Certains Etats n'ont pas voulu reconnaître de valeur à ces "divorces migratoires" et ont été amené à condamner, pour bigamie, l'intéressé à des peines de prison. La Cour

Suprême a été conduite à trancher.

D'une part, elle a précisé que , dans certaines conditions, le conjoint, resté au domicile conjugal, devait participer à la procédure de séparation pour que celle-ci soit valable. D'autre part, elle a reconnu que l'Etat du domicile réel pouvait admettre qu'un de ses ressortissants avait bénéficié d'un divorce migratoire (ce qui l'empêche désormais de le condamner) mais qu'il pouvait aussi affirmer qu'il restait marié à son premier conjoint(il peut donc lui verser une pension de retraite)!

Les Etats américains se font donc concurrence en matière de divorce , ce qui est plutôt inattendu! Ces pratiques montrent à quel point un marché unique est compatible avec des distorsions juridiques qui touchent la vie quotidienne (ou presque) des citoyens.Cela est assurément une preuve de l'ingéniosité juridique américaine , ingéniosité vécue sans complexes.

4.2) Le droit des sociétés

En matière de droit des sociétés, les Etats disposent également. Il n'existe pas en effet de droit des sociétés fédéral. La Cour Suprême a toujours veillé à sauvegarder la fluidité du marché américain et, ce, depuis longtemps. Dès 1868, la Cour Suprême a jugé que les Etats ne pouvaient pas empêcher les sociétés de se livrer sur leur territoire à une activité inter-étatique.

L'Etat américain se contente d' intervenir en réglementant l'émission de valeurs mobilières, la protection des actionnaires et des dirigeants par l'intermédiaire de la SEC, le droit anti-trust, ainsi que certaines modalités des OPA. Dans cette dernière matière, le partage entre les Etats et l'Etat fédéral est assez complexe.

Le Congrès a décidé en 1968 que les législations d'Etat ne pouvaient avantager ni les attaquants ni les défenseurs; les actionnaires doivent disposer d'une pleine liberté de choix. Un certain nombre d'Etats ayant voulu retarder les OPA en réglementant sévèrement l'achat d'actions, la Cour Suprême a décidé que ces dispositions mettaient en cause le commerce interétatique. n'étaient pas conforme à la Constitution.

Excepté ces interventions fédérales, les Etats sont maîtres d'élaborer leur guise leur droit des sociétés. Ils réglementent les organes qu'elles doivent posséder, la majeure partie des droits des actionnaires. En matière financière, leurs

particularismes ont empêché que la liberté d'établissement et que la liberté de prestation de services soient effectives. Cette liberté concédée, des Etats s'en sont servis, en ont pris leur parti, et ont mené une politique très accueillante, voire laxiste.

L'exemple le plus significatif est incontestablement le Delaware. Eld
Petit de la côte Est, dépourvu de ressources naturelles, il s'est engouffré, dès 1899, dans la brèche, et s'est efforcé d'attirer sur son sol le plus grand nombre d'entreprises possible, aidé en cela par la publicité qu'ont faite les cabinets d'avocats. Il a choisi de jouer une politique d'attraction des sociétés, fussent-elles purement fictives. Or pour que le droit du Delaware s'applique, il suffit qu'y soient déposés les statuts. Le droit des sociétés de cet Etat a une caractéristique générale : il offre une très grande souplesse aux dirigeants. Les formalités y sont peu nombreuses, la loi n'intervenant en général pas dans ce domaine: elle laisse aux statuts la plus grande liberté. Alors qu'en droit français, une SA doit comporter au moins 7 actionnaires, les administrateurs devant posséder cette qualité, le Delaware laisse un libre choix aux fondateurs ou aux dirigeants. **De plus les cours de justice de cet Etat ont su faire preuve d'une habileté et d'une compréhension de la vie des affaires incomparable**

Ainsi, il accorde aux dirigeants une protection importante en limitant la responsabilité civile des administrateurs ayant commis des erreurs de jugement, sauf s'il s'agit d'erreurs résultant d'un conflit d'intérêt. Il garantit aux sociétés que des amendements législatifs ne pourront être votés en la matière qu'à la majorité des 2/3 dans chacune des deux Chambres, ce qui permet d'éviter les retournements brutaux de législation.

Une seule personne physique peut demander la personnalité morale, alors qu'il en faut en général trois ailleurs. Les statuts sont habilités à fixer le niveau des actifs initiaux et non les réglementations des Etats, comme c'est souvent la pratique. On peut participer aux réunions par téléphone, on peut adopter des résolutions sans AG à la majorité simple, alors qu'il faut normalement l'unanimité. Aussi n'est-il pas surprenant de constater qu'en janvier 1973, 40% des sociétés cotées à New-York avaient acquis la personnalité morale dans le Delaware.

Les caractéristiques précédentes indiquent en filigrane ce qui peut caractériser un marché unique. Comme diraient les mathématiciens, il s'agit d'un ensemble dont aucun sous-ensemble ne puisse connaître le solde de ses relations commerciales avec un autre! **Plus simplement, les Etats-Unis et la Suisse sont des marchés uniques parce que ni le Texas ni le canton de Vaud n'ont les moyens de connaître l'état de leurs relations commerciales avec une collectivité de taille**

équivalente. Ils n'ont ni douaniers ni moyens statistiques pour cerner leur commerce extérieur (c'est évidemment lié). **De plus ils ne peuvent pas utiliser l'instrument protectionniste ou subventionniste qu'est la manipulation du taux de change, ce qui renforce la solidité du marché unique.**

Le problème du marché unique est peut-être beaucoup plus simple: il peut peut-être être ramené à un problème d'indicateurs. Si les douze remplaçaient leurs indicateurs du commerce extérieur par ceux de la Communauté, s'ils venaient à mettre au point un instrument monétaire commun, on peu se demander si l'Europe ne deviendrait pas un véritable marché intérieur.

CONCLUSION

L'union politique se fait souvent par la voie des armes. Il y a essentiellement deux manières dont l'histoire avance.

La première est offensive. L'hégémonie militaire de l'un des protagonistes lui soumet les autres .

L'autre est défensive. Des pays s'assemblent pour lutter contre un ennemi extérieur commun. Souvent les deux processus sont mêlés.

La France s'est faite autour des Capétiens , l'Allemagne s'est faite autour de la Prusse et a été fédérée contre les français pendant la guerre de 1870. Les américains ont dû prendre les armes pour s'unir et lutter contre l'ennemi anglais. Un siècle plus tard, une terrible guerre civile a déchiré ce pays en donnant la victoire au nordistes. Et la Suisse s'est, elle aussi, faite contre l'Empire austro-hongrois.

L'Europe a suivi ces deux voies, mais, chaque fois, l'histoire a avorté. Ayant été le centre du monde pendant de nombreux siècles, elle a d'abord connu une ère de rivalités internes

Charlemagne, Charles-Quint, Napoléon et Hitler ont chacun eu leurs rêves démesurés de conquête et de soumission ; mais les empereurs/dictateurs ont échoué dans leur tentative.

Le XX^{ème} siècle devait voir apparaître des puissances comparables. Les Etats-Unis s'imposaient pendant la guerre de 1914-1918. L'URSS se révélait pendant la deuxième guerre mondiale. Elle devait effrayer l'Occident. Mais la peur d'une agression extérieure de la part de l'ennemi communiste ne devait pas suffire à ce que la Communauté Européenne de Défense voie le jour en 1954 .

Aujourd'hui, l'absence d'adversaire reconnu et craint rend très peu probable une réaction de défense aujourd'hui. Peut-être un jour l'Orient si différent ou le Sud affamé susciteront cette peur nécessaire.

Aussi, puisque les armes se sont tues, l'unité de l'Europe a-t-elle emprunté la voie de l'économique. Ce sera vraisemblablement un chemin plus long, mais il y a peut-être lieu de se réjouir que l'Europe ne naisse pas sur des cendres.

Une dynamique est en marche.

A l'origine, une méthode prévalait: l'harmonisation et le rapprochement des législations. **Le discours public laissait entendre en France que l'union économique se réaliserait par des arbitrages. Ceux-ci étaient censés dégager le plus souvent possible des ajustements sur une voie moyenne.**

Or, cette conception de rationalistes ignore l'autonomie des faits et l'empire des rapports de force.

En matière de capitaux mobiliers, l'harmonisation est vraisemblablement en train de se faire sur l'Etat à la fiscalité la plus basse, et, ce, à très court terme.

En matière de TVA, dernier droit de douane, il est vraisemblable que l'on se dirige, même si c'est à un terme plus lointain, vers une concurrence toutes taxes entre les produits. Aussi, les taux convergeront vers les taux les plus bas, sinon l'ajustement se fera par la parité monétaire. Les Etats ne garderont que des petits droits d'octroi sur certains biens.

Enfin, en matière monétaire, l'union se fera peut-être à très long terme. Mais il est vraisemblable que l'union se fasse sur la monnaie la plus forte.

La logique de l'union économique suppose bien de virulents combats tactiques. Elle ne doit pas déboucher sur une conception angélique. Les fronts du combat, pour être moins sanglants, en sont bien plus nombreux. Il faut que chaque Etat pense en termes d'affrontements pacifiques.

Si les Etats désormais confrontés à une contrainte - séduire -, si celle-ci a désormais valeur de finalité, alors chacun d'eux doit définir les facteurs propres de sa compétitivité.

Ils pourront développer une stratégie de replis, de suivisme, d'adaptation. Chaque Etat doit tout d'abord repérer les secteurs dans lesquels il ne pourra faire autrement que de s'aligner sur le pays le moins contraignant, faute d'assister à une migration de ses actifs juridiques, financiers, industriels, voire humains, ou faute de ne plus être considéré comme un territoire suffisamment intéressant pour s'y implanter, pour s'y installer.

Ainsi le gouvernement français a-t-il autorisé les SICAV de capitalisation

comme au Luxembourg. Ainsi a-t-il adopté une fiscalité favorable aux quartiers généraux des sociétés, comme en Belgique. Ainsi a-t-il établi des zones d'entreprises, comme au Royaume-Uni. Ainsi a-t-il instauré un régime fiscal de groupe, comme en RFA, mais en reprenant l'avantage, etc...Et ce n'est pas fini. Pour éviter d'être distancés, les Etats devront agir vite.

Chaque Etat doit s'adapter aux nécessités de la vie des entreprises , et s'assurer que celle-ci ne subissent pas des obstacles à leur développement. C'est pourquoi certains ont mis en place des dispositifs appropriés de transmission des entreprises. C'est pourquoi l'introduction en France d'un mécanisme analogue au trust peut remplir cette fonction.

Mais cette stratégie n'est pas la seule. Chacun des Etats peut en effet mettre en oeuvre une stratégie plus offensive, une stratégie d'initiative pour prendre l'avantage, pour surprendre ses partenaires, à condition qu'ils discernent leurs facteurs différenciants.

Les petits pays de l'Europe du Nord ont déjà fait leur choix. De tradition libérale, d'obédience protestante, avec ce que cela peut comporter de méfiance vis-à-vis de l'autorité, ils ont choisi de séduire les acteurs économiques grâce à un faible poids de l'Etat (notamment grâce à des avantages fiscaux et sociaux ...). L'Allemagne a, elle, mis en place des mécanismes où le pouvoir central intervient peu, mais où les pouvoirs publics locaux et les banques prennent en charge ce qu'il fait ailleurs. A l'époque où la Commission de Bruxelles joue son rôle de vigie avec de plus en plus de perfection, ces dispositions ne peuvent manquer d'être appréciées. L'Allemagne a repris l'avantage, en s'adaptant aux normes communautaires avant les autres. Elle supprimera ses douaniers à la frontière française deux ans avant la date limite. Les normes les plus sévères de dépollution des véhicules seront en vigueur deux ans avant le 31 décembre 1992.

Le Royaume-Uni a réduit ses dépenses, a favorisé son secteur financier.

Mais dans chacune de ces stratégies, nos partenaires se sont préparés à l'affrontement. Ils ont développé des stratégies de placement de leurs fonctionnaires à Bruxelles. Ils ont cherché à défendre leurs citoyens, à mettre en valeur leurs atouts. Ce faisant, ils accomplissent œuvre souhaitable: ils rendent acceptables et tolérables pour leur population la construction communautaire.

La France se cherche encore. L'Europe d'Adenauer et de de Gaulle s'était faite entre l'agriculture française et l'industrie allemande, pour que chacun en

tire des bénéfices. Or, nous ne sommes plus un pays agricole et nous connaissons de rapides mutations.

L'évolution de la Communauté demande à chacun une adaptation de ses modes de pensée. Bien loin de n'être qu'un ensemble de mécanismes compliqués, le droit les reflète en profondeur. Or, comme on l'a vu tout au long de ce travail, il prend dans les problèmes communautaires une place de plus en plus essentielle. Plus encore, il est possible de discerner une évolution vers des structures juridiques plus proches du droit anglo-saxon.

Cela ne doit pas surprendre. Ce droit jurisprudentiel est adapté aux relations complexes qui peuvent se nouer dans des pays à "culture de marché". Ceux-ci ont pour caractéristiques d'autoriser de plein gré l'association d'individus pour développer en commun des objectifs économiques. Ces pays reconnaissent l'existence de corps intermédiaires librement institués et assez librement gouvernés.

La France n'avait pas cette tradition. Son histoire n'est pas celle des institutions intermédiaires. Des Rois de France, qui ont réalisé l'unité du Royaume contre les féodalités, à la Révolution française qui, par la loi le Chapelier, a interdit les groupements d'individus, l'Etat a essayé, avec plus ou moins de réussite, de s'opposer au développement de ces écrans entre lui-même et les individus. Il faudra attendre 1901 pour qu'une loi autorisant les associations soit adoptée.

Aujourd'hui, le marché unique européen accélère la transition vers cette culture de marché. Notre droit devra prendre en compte cette évolution, difficilement contournable.

Les entreprises se sont déjà mises au diapason de ce phénomène de fond. De larges secteurs de l'opinion s'y sont déjà rangés. Il ne reste plus à l'Etat qu'à accélérer le pas, et à ne pas oublier qu'il y a deux fronts, un front extérieur, localisé au sein des institutions européennes, et un front intérieur, l'évolution de nos institutions. S'il ne le fait pas, l'Europe gardera sa dimension plus imaginaire, plus eschatologique. Le meilleur moyen pour qu'il y parvienne, c'est encore de reprendre l'initiative.

Il faut fourbir les armes de la paix.

BIBLIOGRAPHIE

- | | | |
|-------------------------|--|---|
| <u>ACHARD P.</u> | Le Marché Unique de 1992 :
Prospectives pour les banques, les
assurances et le système financier
français | |
| <u>AFEP</u> | Projet de texte de loi relatif à
l'affidation | <i>septembre 88</i> |
| <u>AGREF</u> | Position de l'AGREF sur la proposition
dite "Paquet T.V.A." | <i>novembre 1987</i> |
| <u>AICARDI M.</u> | La Fiscalité du Patrimoine | <i>Doc. Française
février 1988</i> |
| <u>ALOIS-DEREYER D.</u> | Le Trust en droit Suisse | <i>Genève
Librairie de l'Université
Georg et Cie SA</i> |
| <u>ANDRIEU J.N.</u> | Comparaison des régimes juridiques
et fiscaux d'un holding dans chacun
des Etats de la CEE | <i>Bureau F. LEFEBVRE
1988</i> |
| <u>ASFFI</u> | Les OPCVM en Europe | <i>octobre 1986</i> |
| <u>BABEAU A.</u> | Le Patrimoine aujourd'hui | <i>NATHAN</i> |
| <u>BARBIER B.</u> | Rapport d'information sur les
résultats macroéconomiques et sur
l'exécution du IX ^e Plan | <i>SENAT N°39
1988/89</i> |

<u>BOITEUX M.</u>	Fiscalité et marché unique européen	<i>Doc. Française février 1988</i>
<u>BOITEUX M.</u>	Marché unique et moeurs fiscales	<i>futurible décembre 1988</i>
<u>BORDEAU J. & PONS G.</u>	Les Instituts et les lobbies libéraux dans le monde	<i>Rapport</i>
<u>BRENDER A.</u>	Un choc de Nations	<i>Hatier</i>
<u>BRUNHES B & ANNANDALE D.</u>	L'indemnisation du chômage en Europe	<i>BB Consultants février 89</i>
<u>BUCAILLE A. & COSTA DE BEAUREGARD B.</u>	Les Etats, acteurs de la concurrence industrielle	<i>ODE</i>
<u>CABINET GUERARD / DELBOR VALLAS</u>	Les aspects comptables et fiscaux d'une implantation en Grande-Bretagne	<i>Juin 1988</i>
<u>CAHIERS FRANCAIS</u>	La Taxation des Patrimoines Les Impôts indirects	<i>mars/avril 86 n° 225</i>
<u>CECCHINI</u>	Cost of non Europe	
<u>CECOGEST</u>	Stratégie d'investissement internationale	<i>Novembre 88</i>
<u>CHADEFAUX M.</u>	Aspects fiscaux du principe publicitaire ou sponsoring	<i>Semaine juridique janvier 1987</i>

<u>CHAMBAULT A.</u>	Le régime français de consolidation fiscale	
<u>CHAMBOST E.</u>	Guide du Paradis Fiscaux	<i>SAND 1988</i>
<u>CHAMBOST E.</u>	Guide des secrets bancaires	<i>SEUIL 1986</i>
<u>CHAMBRE SYNDICALE DES CONSTRUCTEURS AUTOMOBILES</u>	Niveau des prix H.T. par gammes et structure de la concurrence sur les marchés européens	
<u>CHAPERON P.</u>	Les régimes de retraites en Europe	<i>AGIRC octobre 1988</i>
<u>CNPF</u>	Cartes sur table	<i>5 ème édition 1988</i>
<u>COHEN-TANUGIL L.</u>	Le droit sans l'Etat	<i>Fayard</i>
<u>COHEN-TANUGIL L.</u>	La métamorphose de la démocratie	<i>Odile Jacob</i>
<u>COMMISSION DES COMMUNAUTES EUROPEENNES</u>	Proportion de 2ème directive du Conseil concernant l'activité d'établissement de crédit	<i>COM (87) 715 final</i>
<u>COMMISSION DES COMMUNAUTES EUROPEENNES</u>	Livre Blanc "L'achèvement du Marché Intérieur"	<i>1985</i>
<u>COMMISSION DES COMMUNAUTES EUROPEENNES</u>	1992 : la Nouvelle Economie Européenne	<i>mars 1988</i>

<u>COMMUNAUTES EUROPEENNES</u>	Les Traités institueront la Communauté	
<u>COMMUNAUTES EUROPEENNES</u>	Who's who	<i>Edition delta 1986</i>
<u>COMMUNAUTES EUROPEENNES</u>	Organigramme de la Commission des Communautés Européennes	<i>septembre 1988</i>
<u>CONSEIL DES COMMUNAUTES EUROPEENNES</u>	Rapport de l'union européenne	<i>décembre 88</i>
<u>CONSEIL NATIONAL DES IMPOTS</u>	9ème Rapport	
<u>COUTIERE A., F. HATEM, P. MANTZ, C. PONTAGNIER</u>	La concentration du patrimoine des foyers	<i>Economie et statistique n° 137. Octobre 81</i>
<u>COUV RAT J.F.</u>	La Face cachée de l'économie mondiale	<i>Hatier 1989</i>
<u>CROZIER M.</u>	Comment réformer l'Etat ?	<i>La Doc. Française mai 1988</i>
<u>DAVID J.H</u>	Fiscalité des entreprises et marché unique européen	<i>Rapport au CNPF Octobre 1987</i>
<u>DAVID J.H.</u>	"1992 - Quelle stratégie pour le grand marché"	<i>octobre 88</i>
<u>DAVID R.</u>	Le Droit Anglais	<i>Que sais-je ? PUF</i>

<u>DEGEORGE F.</u>	Les Investissements japonais en électronique en Grande-Bretagne	<i>DGI octobre 84</i>
<u>DEHOVE M. & MATHIS J.</u>	Le Commerce International	<i>Dunod</i>
<u>DELFOSE A.</u>	Holdings et reprise d'entreprise	<i>Les Editions d'Organisations</i>
<u>DELORS J.</u>	1992 LE DEFI	<i>Flammarion</i>
<u>DIRECTION DE LA PREVISION</u>	Droits de Mutation à titre gratuit	<i>mai 88</i>
<u>DIRECTION DE LA PREVISION</u>	Imposition des obligations détenues par des particuliers	<i>octobre 87</i>
<u>DIRECTION DE LA PREVISION</u>	Opération de cession de valeurs mobilières	<i>février 88</i>
<u>DIRECTION DE LA PREVISION</u>	Droits d'enregistrement applicables aux sociétés	<i>Juin 88</i>
<u>DIRECTION DE LA PREVISION</u>	Examen de certains droits de mutation à titre onéreux	<i>février 88</i>
<u>DIRECTION DE LA PREVISION</u>	Les dépenses des administrations publiques des pays du "groupe des cinq"	<i>Novembre 87</i>
<u>DIRECTION DE LA PREVISION</u>	Le poids des prélèvements obligatoires dans les principaux pays de l'OCDE	<i>novembre 87</i>

<u>DIRECTION DE LA PREVISION</u>	Suppression des frontières fiscales Evaluation du coût de l'harmonisation de la TVA	<i>janvier 1989</i>
<u>DOMINIC J.</u>	General Principles of Law	<i>Sweet & Maxwell</i>
<u>DYER A. & VAN LOON H.</u>	Rapport sur le trust Institutions analogues	
<u>E.S.G.</u>	Regard sur les enjeux sociaux et fiscaux à l'étranger	
<u>ESCANDE J.P.</u>	L'harmonisation monétaire et financière au sein de la CEE	<i>Conseil économique et social</i>
<u>F.M.I.</u>	Government Finance Statistic Yearbook	<i>1987</i>
<u>FINANZEN UND STEVERN</u>	Personal des "Öffentlichen Dienstes "	<i>1986</i>
<u>FONDATION DE LA LIBERTE</u>	Le recours préjudiciel de l'article 177 du Traité de Rome	
<u>FONDATION DE LA LIBERTE</u>	Droit et Liberté en Europe	
<u>FRANCIS LEFEBVRE</u>	Retraites, obligations, opportunités et choix de l'entreprise	<i>Données comptables et financières</i>
<u>FRANCIS LEFEBVRE</u>	Dossiers Internationaux Etats-Unis Système fiscal américain Convention fiscale franco-américaine	

<u>FROMENT-MEURICE H.</u>	Dimension extérieure du Marché Intérieur	<i>Rapport au Ministre des Aff. Etrangères - mars 88 -</i>
<u>FROMENT-MEURICE H.</u>	L'europe de 1992. Espace et puissance	<i>Doc. Française mars 1988</i>
<u>GOBIN A.</u>	Le Mécénat	<i>Entreprise Moderne d'édition 1987</i>
<u>GOBIN A. & MARTEN L.</u>	Nouvelles perspectives du Trust en France	<i>Etudes & Commentaires</i>
<u>GOLLOT A.P.</u>	Achèvement du grand marché européen et protection sociale des salariés	<i>Centre de Sécurité Sociale des Travailleurs migrants - juin 88</i>
<u>GOLLOT A.P.</u>	Les frais professionnels	<i>Centre de Sécurité sociale des travailleurs migrants novembre 1988</i>
<u>GOLLOT A.P.</u>	Préparer 1992	<i>Centre de Sécurité Sociale des Travailleurs Migrants septembre 1988</i>
<u>GOLLOT A.P.</u>	Situation des Poly-actifs	<i>Centre de Sécurité Sociale des Travailleurs Migrants février 1988</i>
<u>HEEN H.G.</u>	Law of corporations	<i>Harbook series</i>
<u>HEINTZ B.</u>	La Réforme Fiscale Américaine	<i>Doc. Française</i>
<u>INSTITUT LA BOETIE</u>	40 ans d'interventionnisme en France (1945-1985)	

<u>INTERNATIONAL FINANCIAL LAW REVIEW</u>	Defeasance comes to the french scene	<i>avril 1988</i>
<u>INVEST IN BRITAIN</u>	The role of the invest in Britain Bureau	
<u>JACQUE J.P.</u>	L'Acte Unique Européen	
<u>JAUFFREY - SPINOSI C.</u>	La représentation et la protection des obligations lors d'une euroémission	
<u>JNAL OFF. DES COMMUN. EUROPEENNES</u>	Budget général des Communautés Européennes	<i>décembre 88</i>
<u>L'EXPANSION</u>	"Ils peuvent acheter la France"	<i>N°23 avril 1989</i>
<u>L'USINE NOUVELLE</u>	N° 2215 & 2217	
<u>LAMASSOURE A.</u>	L'impôt sans frontière	<i>Les Cahiers de Pénélope</i>
<u>LAURE M.</u>	Quelle TVA le 1er janvier 1993 ?	<i>ICC février 1988</i>
<u>LAURE M.</u>	Au secours du premier janvier 1993	<i>ICC septembre 88</i>
<u>LAURE M.</u>	Les entreprises du Commerce face à "L'Europe des marchands"	<i>janvier 1989</i>

LEBEGUE D.

La Fiscalité de l'épargne dans le cadre
du marché intérieur européen

*CNC
juin 88*

LEGAL STUDIES & SERVICES LTD

Quel Avenir pour le Trust en France
et dans les autres pays de droit civil?

20 & 30 novembre 88

LEPARGNEUR H.

La société commerciale aux USA

Dalloz

LEPAULLE P.

Traité théorique et pratique des
TRUSTS
Tome I et II

Librairie A. ROUSSEAU

LES NOTES BLEUES

L'impôt sur les grandes fortunes
Premiers résultats

23 au 29 mai 83

LES NOTES BLEUES

L'impôt sur les grandes fortunes
Résultats de l'année 1983

*11 au 17
février 85*

LOLLIVIER

Les revenus du patrimoine sont très
inégalement répartis

Vie Quotidienne

MALTRET M & FAVRE C.

Les performances du régime de
retraite des cadres

*AGIRC
avril 1988*

MARRAUD T.

Propositions sur le mécanisme et la
réglementation des offres publiques
d'achat ou d'échange en Bourse

CNPF

MARTEN L.

Le régime international du Trust
après les conventions de La HAYE

*Etudes & Commentaires
1988*

<u>MINC A.</u>	La grande illusion	<i>Grasset</i>
<u>MOCI</u>	Aspects fiscaux d'une implantation	<i>N° 809/28 mars 1988</i>
<u>MONTALEMBERT de A.</u>	Les entreprises et le Mécénat	<i>Revue Française de comptabilité - avril 87</i>
<u>MOYNET</u>	La Libéralisation du secteur des assurances	<i>Sénat Rapport d'informat° 88</i>
<u>ODE</u>	L'imposition des avantages accessoires	<i>1988</i>
<u>ODE</u>	L'évasion et la fraude fiscales internationales	<i>1987</i>
<u>ODE</u>	Etudes économiques La France	<i>1988/1989</i>
<u>ODE</u>	La Fiscalité du Capital	<i>1988</i>
<u>ODE</u>	Les Finances Publiques	
<u>OPPETIT B.</u>	Le Trust et le droit du commerce international	<i>Revue & Critique du droit international privé 1973</i>
<u>P.F. PUBLICATIONS</u>	DEALS 87/88	

<u>PEDAMON M.</u>	Le Droit Allemand	<i>Que sais-je ? PUF</i>
<u>PELLETIER A.</u>	Guide Juridique & Fiscal du Mécénat	<i>Agec</i>
<u>PONCET J.F. & BARBIER B.</u>	1992 L'achèvement du marché intérieur européen, véritable enjeu ou fausse échéance ?	<i>Rapport d'information du SENAT 1988-1989</i>
<u>PUISSOCHET J.P.</u>	Droit des Communautés Européennes	<i>INSP 1986-1987</i>
<u>REVUE DE LA CONCURRENCE & DE LA CONSUMMATION</u>		<i>N°36 4ème Trim. 86</i>
<u>ROSANVALLON P.</u>	Le libéralisme économique	<i>SEUIL</i>
<u>ROUX J.</u>	La Transmission du patrimoine et son imposition	<i>Ediphi SA 1988</i>
<u>SCHÖNENBERGER A.</u>	Fiscalité et investissement privé en Suisse	<i>Société de banque Suisse novembre 87</i>
<u>SCHÖNENBERGER A.</u>	Les différences de la charge fiscale en Suisse, en 1986	<i>RFS N°20 mai 87</i>
<u>SCHÖNENBERGER A.</u>	L'imposition des sociétés holding et des sociétés financières en Suisse et à l'étranger	<i>RFS N°16/17 4/87</i>
<u>SCIENCE ET VIE ECONOMIE</u>	Les ... fiscales de la CEE	<i>décembre 1987</i>

<u>SQUALPI</u>	Les outils de réduction des entraves techniques aux échanges en Europe	<i>juin 88</i>
<u>SUTHERLAND</u>		<i>Puf</i>
<u>SYDENHAM A.</u>	Trusts	<i>Sweet & Maxwell</i>
<u>THILL M.</u>	Le Trust et l'ordre juridique français	<i>Droit & Affaire N°461 avril 1987</i>
<u>THOUARD AUGUSTE</u>	Les Quartiers Généraux Un an après	<i>mars 1988</i>
<u>TORDJMAN A.</u>	Le Commerce de détail américain	<i>ICE</i>
<u>TREVOR R. & TAIT</u>	la Représentations des obligations par un trustee	<i>Colloque Acte</i>
<u>TUNCA.</u>	Le Droit des Etats-Unis	<i>Que sais-je ? PUF</i>
<u>TUNCA.</u>	Le Droit des sociétés anonymes aux Etats-Unis	<i>Université Paris I 1979-1980</i>
<u>TUNCA.</u>	Les comptes de la sécurité Sociale - résultats 1986	<i>Doc. Française décembre 1987</i>

<u>TUNC ANDRE</u>	Le Droit anglais des sociétés anonymes	<i>Dalloz</i>
<u>VENTURINI P.</u>	Un espace social européen à l'horizon 1992	<i>Document de la Commission des Communautés européennes</i>
<u>WELCA F.</u>	Les effets négatifs sur l'emploi du salaire minimum légal garanti	<i>Institut la Boétie</i>
<u>WELCA F.</u>	L'Europe au XXI ^e Siècle, mythe ou première puissance mondiale ?	<i>Colloque de l'A.X Rapports préliminaires</i>
<u>WIRTSCHAFTS RECHNUNGEN</u>	Einnahmen und Ausgaben ausgewählter privater Haushalte	<i>1987</i>
<u>WITZ C.</u>	Les divers comptes bancaires utilisés dans les opérations de compensation internationale	<i>Banques 484 juin 1988</i>
	Grand Marché Intérieur et Fiscalité : fiscalités locales et commerce entre Etats aux Etats-Unis	<i>Ambassade de France aux USA</i>
	La cogestion allemande	<i>Documents St Gobain</i>
	Propos sur le débat capitalisation - répartition	<i>Bulletin UNIRS N°16 4ème Trim. 1987</i>
	Les Impôts de la Confédération des cantons et des communes	<i>Administration fédérale des contribution Sce de Documentation 1988</i>
	Traités instituant les communautés européennes	<i>1987</i>