

**DOCUMENTI
IAI**

**IL CONTROLLO DEGLI INVESTIMENTI STRANIERI
NEL NASCENTE MERCATO EUROPEO
DELLA DIFESA E SICUREZZA**

RAPPORTO FINALE

a cura di Michele Nones e Giovanni Gasparini

Rapporto finale della ricerca CeMiSS, 30 novembre 2008

ISTITUTO AFFARI INTERNAZIONALI

Ricerca CeMiSS 2008

**IL CONTROLLO DEGLI INVESTIMENTI STRANIERI
NEL NASCENTE MERCATO EUROPEO
DELLA DIFESA E SICUREZZA**

*a cura di
Michele Nones e Giovanni Gasparini*

*Rapporto Finale
30 Novembre 2008*

Indice

Executive Summary	p. 4
Introduzione, <i>Giovanni Gasparini</i>	p. 9
1. Il dibattito in Europa, <i>Federica Di Camillo</i>	p. 10
2. Le esperienze nazionali	p. 27
2.1 Regno Unito, <i>Andrew James</i>	p. 27
2.2 Francia, <i>Jean Pierre Darnis</i>	p. 34
2.3 Germania, <i>Thomas Teichler</i>	p. 40
2.4 Spagna, <i>Lucia Marta</i>	p. 57
3. Le prospettive per l'Italia, <i>Michele Nones</i>	p. 65
Appendice	p. 73
Documenti francesi	p. 73
Il Decreto spagnolo	p. 80

Executive Summary

Il processo di integrazione del mercato europeo della difesa sta portando e porterà sempre più allo sviluppo di società europee transnazionali che perdono progressivamente la propria identità nazionale, già più sfumata rispetto alla realtà dei “campioni nazionali” prevalenti nella prima fase di razionalizzazione avvenuta nell’ultimo decennio. Queste nuove società sono prevalentemente *public companies* e quindi possono essere oggetto di investimenti anche non europei.

Negli ultimi anni alcuni casi di acquisizioni estere, soprattutto da parte di società americane, hanno già imposto a diversi governi di agire su scala nazionale per mantenere un qualche tipo di controllo (formale e non) o almeno di elementi di conoscenza sulle realtà produttive tradizionalmente operanti sui rispettivi territori.

Si nota attualmente la mancanza di un approccio comune UE nel controllo degli investimenti diretti esteri nel mercato europeo della difesa, nonostante il processo di ristrutturazione e il consolidamento transnazionale che investe le industrie europee della difesa si avvii verso l’unificazione prospettica dei campioni nazionali in nuovi grandi gruppi transnazionali, le *Transnational Defence Companies* (TDCs).

Le TDCs sono prevalentemente *public companies*, quotate in borsa per la maggior parte del capitale e come tali soggette ad investimenti diretti (tramite fusioni, acquisizioni e partecipazioni).

Laddove l’investimento sia effettuato da parte di gruppi esteri, in particolare non europei, o da parte di gruppi esteri sotto controllo di altri Stati, si pone la necessità di poter controllare in maniera preventiva, ed agire sui possibili impatti causati dall’introduzione di elementi di influenza o di controllo esteri, segnatamente non europei.

Tra le conseguenze da valutare rilevano quelle sulla sicurezza degli approvvigionamenti e sul controllo dei trasferimenti tecnologici / informazioni.

Sicurezza degli approvvigionamenti e controllo dei trasferimenti tecnologici sono infatti tra gli elementi più importanti che devono essere tutelati in maniera prioritaria per preservare e sviluppare la componente tecnologica ed industriale

Questi elementi, attualmente di valutazione nazionale della componente tecnologica e industriale, devono poter essere proiettati anche sul rapporto fra Unione Europea (UE) e base tecnologica e industriale di difesa europea (*European Defence Technological and Industrial Base*, EDTIB).

Tale valutazione degli investimenti nazionale ad oggi è carente in quanto non distingue tra investimenti provenienti dagli Stati Membri e investimenti provenienti da Stati terzi, trattandoli tutti alla stessa maniera e non prende in considerazione gli impatti potenziali degli investimenti sugli interessi di sicurezza di altri Stati Membri.

Per queste ragioni la differenza di misure a livello nazionale risulta inadeguata a preservare la sicurezza di una catena degli approvvigionamenti intra-europea.

I due elementi d’attenzione principale risultano essere, allo stato attuale, l’attivismo delle compagnie americane in ambito europeo e, con implicazioni differenti, l’intervento dei fondi sovrani, fondi di investimento controllati in maniera diretta o indiretta da Governi.

Gli Stati Uniti si sono dotati di una rigorosa normativa per il controllo degli investimenti diretti esteri basato su strumenti diretti e indiretti che implicano il

preventivo assenso delle autorità governative che possono dar luogo a sbarramenti *tout court* e a restringenti condizioni sulla realizzazione delle acquisizioni.

Sul fronte simmetrico invece, le TDCs europee, in assenza di un unico accordo UE-USA sono esposte ad una forte penalizzazione data dall'approccio degli Stati Uniti basato su accordi bilaterali USA-Stato Membro costruiti sulla logica delle imprese nazionali, non transnazionali. Da qui la necessità di un unico accordo transatlantico, che assorba progressivamente, sistematizzandoli ed approfondendoli, gli accordi bilaterali.

L'altro aspetto è la mancanza di regolamentazione sui fondi sovrani operanti in Europa, un problema sollevato da molti governi, poiché questi fondi hanno una trasparenza limitata in quanto a *governance* e obiettivi di investimento e non è agevole stabilire se agiscono secondo dinamiche politiche o mere logiche di profitto e di mercato.

Si avverte in generale la necessità che nel mercato europeo della difesa anche per investitori esteri non europei si creino politiche e misure europee di tutela a fronte di possibili prese di controllo su assetti strategici della EDTIB.

Si dovrebbe operare in modo progressivo, partendo dagli Stati Membri già pronti ad accettare l'interdipendenza, per successivamente interessare tutti gli Stati Membri.

A tal fine, si deve giungere ad una definizione comune di cosa sia "strategico" e "militare", impiegando i criteri dell'avanzamento tecnologico (strategicità *prospettica*, legata all'innovazione tecnologica, anche collegata alla sicurezza delle informazioni e ai trasferimenti tecnologici) e del mantenimento in efficienza di sistemi ed equipaggiamenti (strategicità *operativa*, legata al fatto che le forze armate restino efficienti, collegata alle capacità di produzione), considerando anche che il mercato di riferimento deve essere non solo quello della difesa, ma quello della sicurezza e difesa.

Bisogna inoltre considerare che la strategicità deve poter essere valutata in termini assoluti e relativi: ad esempio se un sistema è prodotto da un solo fornitore in Europa, quel fornitore è strategico.

Ma allo stato attuale, in assenza di una regolamentazione comune europea, vigono diverse regolamentazioni nazionali stratificate

Il caso inglese presenta una situazione in cui l'accettazione di una crescente proprietà straniera nell'industria della difesa del Regno Unito è una parte centrale della politica della difesa, e tale apertura all'esterno è regolamentata in modo puntuale con un sistema che prevede anche un controllo burocratico *ex-ante*, essenziale al fine del raggiungimento delle decisioni politiche in merito ai singoli casi.

Il Regno Unito è interessato a sviluppare rapporti di apertura reciproca dei mercati secondo regole trasparenti e non pone limiti generali alla proprietà straniera; il Governo inglese ha mostrato di preferire l'assunzione di impegni di comportamento giuridicamente vincolanti relativi alla futura condotta della società in fusione o acquistata.

Il caso francese è permeato da un forte controllo dello Stato nell'industria in generale e in quella della difesa in particolare, ove lo Stato è l'azionista di riferimento della maggior parte delle realtà produttive.

Le politiche francesi nell'ultimo decennio convergono intorno a tematiche di "patriottismo economico", "campione nazionali" e "investimenti strategici" e con il Decreto del 2005 il regime di protezione nei confronti degli investimenti stranieri è stato esteso a un largo spettro di attività, suscitando problemi di reciprocità nel contesto degli investimenti europei e mondiali.

In ambito tedesco è diverso, in quanto il paese è sempre stato piuttosto aperto agli investimenti diretti esteri e il Governo cerca di trovare il giusto equilibrio tra le nuove forme di controllo e la sua tradizionale apertura economica.

L'emergere di diversi casi d'investimento straniero nel settore della difesa ha imposto di sviluppare una regolamentazione specifica, tuttora in corso di finalizzazione ed attuazione, tesa a garantire il flusso d'informazioni necessarie al Governo al fine di prendere decisioni in materia, secondo i principi della nuova legge del 2008 sugli investimenti strategici.

Pertanto, l'approccio tedesco al controllo degli investimenti nei settori strategici è diventato, negli ultimi cinque anni, molto più "comprensivo", pur lasciando il mercato degli investimenti piuttosto aperto agli stranieri. La legge tedesca prevede il controllo dei soli investimenti effettuati da paesi non appartenenti all'UE o all'EFTA.

In Spagna infine, gli investimenti diretti esteri sono regolati da un Real Decreto del 1999 che sembra rispettare l'*acquis* comunitario e non sembra essere particolarmente complesso o di ostacolo in modo ingiustificato al flusso di capitali.

Tuttavia, suscita perplessità il fatto che i criteri di valutazione per la concessione dell'autorizzazione non siano obiettivi e predefiniti e ciò di fatto permetta una politicizzazione delle scelte sulla base dell'allineamento politico interno ed internazionale del governo in carica.

Sulla scorta dei trend europei e delle esperienze nazionali maturate dagli altri partner europei, vi sono alcune iniziative assumibili a livello italiano per il controllo degli investimenti stranieri, anche in considerazione delle peculiarità del contesto italiano.

In Italia al momento non esiste una specifica normativa in materia, soprattutto perché la forte presenza dello Stato-azionista rendeva tale regolamentazione non urgente.

Tuttavia, il mutamento della situazione internazionale impone ora un ripensamento, poiché restano irrisolti tre problemi.

Il primo riguarda le società operanti nel campo della difesa e sicurezza in cui lo Stato non è azionista diretto o indiretto.

Il secondo riguarda una futura possibile totale privatizzazione di Finmeccanica e Fincantieri, facendone due *public company*. Questa strada potrebbe, in futuro, essere decisa al fine di monetizzare le relative partecipazioni per ridurre il debito pubblico e/o per aumentare il grado di indipendenza di questi due gruppi e metterli al riparo da uno stretto, ma insidioso, rapporto con lo Stato-cliente, azionista, erogatore dei finanziamenti alla ricerca e sviluppo, responsabile delle regole del mercato, regolatore delle esportazioni.

Il terzo è legato al passaggio dal concetto strategico di difesa a quello di sicurezza e difesa. Questo può implicare anche il controllo di alcune attività di ricerca, sviluppo e produzione in segmenti non esclusivamente militari, per lo meno in termini classici. Dal punto di vista dell'eventuale acquisizione estera si finisce così col sommare l'esigenza di continuare a mantenere determinate capacità con quella di impedire che tecnologie e informazioni possano essere indirettamente esportate.

Inoltre, la premessa di qualsiasi ipotesi di intervento sia esso a livello normativo, sia a livello di *moral suasion* nei confronti di eventuali venditori e acquirenti è un'adeguata capacità di monitoraggio nei confronti dei processi di ristrutturazione

(acquisizioni, partecipazioni, fusioni), con particolare attenzione ad eventuali cambi di proprietà o a cessione di rami di attività.

A questo proposito deve essere tenuto presente anche l'impegno assunto dall'Italia con l'Accordo Quadro-LoI.

Vi sono già alcuni vincoli indiretti che possono essere utilizzati per scoraggiare eventuali acquisti non graditi di aziende italiane da parte di società estere, ma il maggiore limite dell'attuale strumentazione è dato dal fatto che le informazioni sono fornite *a posteriori* e che il Governo deve eventualmente limitarsi ad utilizzare la *moral suasion* nel caso voglia contrastare l'iniziativa presa.

Pertanto, sarebbe opportuno sviluppare una strumentazione più adeguata sul controllo degli investimenti esteri in Italia nel settore della sicurezza e difesa.

Vi sono due diversi livelli giuridici e istituzionali sui quali intervenire. Il primo riguarda l'impegno delle imprese e dei loro azionisti ad informare tempestivamente le Autorità in caso di prevista cessione, parziale o totale, a gruppi esteri.

Un secondo livello giuridico e istituzionale riguarda la procedura per assumere una decisione in materia.

Nel caso di un'eventuale acquisizione o intervento estero nel controllo di un'impresa operante nel campo della difesa, la valutazione sulle implicazioni per la tutela dell'interesse nazionale coinvolge diversi profili istituzionali:

- a) il Ministero della Difesa per quanto attiene la politica delle acquisizioni, la politica della ricerca militare, gli impegni internazionali e la sicurezza degli approvvigionamenti;
- b) il Ministero dello Sviluppo Economico per quanto attiene la politica industriale e il relativo finanziamento delle attività di ricerca e sviluppo;
- c) il Ministero dell'Economia e delle Finanze per quanto attiene la tutela generale degli interessi economici e finanziari nazionali;
- e) il Ministero degli Affari Esteri per quanto riguarda gli aspetti di politica internazionale;
- f) la Presidenza del Consiglio dei Ministri a livello di DIS-Dipartimento Informazioni e Sicurezza per quanto riguarda la sicurezza delle informazioni classificate, e a livello di UCPMA-Ufficio Coordinamento Materiali di Armamento presso l'Ufficio del Consigliere Militare per quanto riguarda il coordinamento interministeriale ai fini di tutelare gli interessi generali del Paese.

Si potrebbe, quindi, prevedere un'istruttoria interministeriale coordinata dalla PCM sotto la responsabilità del Consigliere Militare del Presidente del Consiglio. L'esame del caso si dovrebbe basare su delle linee guida pre-definite che potrebbero, fra il resto, indicare come elementi da esaminare:

- la rilevanza dell'operazione sul piano tecnologico e industriale;
- la natura dell'operazione;
- le implicazioni per la politica delle acquisizioni, la politica della ricerca militare, gli impegni internazionali e la sicurezza degli approvvigionamenti, la politica industriale e il relativo finanziamento delle attività di ricerca e sviluppo, gli aspetti di politica internazionale, la sicurezza delle informazioni classificate;
- le caratteristiche del potenziale acquirente estero e le relative implicazioni.

Su questa base vi dovrebbe essere una decisione politica in un'apposita riunione interministeriale.

Per quanto riguarda la decisione si potrebbero prefigurare tre soluzioni che dovrebbero risultare formalmente motivate nel dispositivo:

- a) approvazione senza condizioni;
- b) approvazione con vincoli che dovrebbero essere sottoscritti dall'acquirente estero attraverso uno specifico Accordo col Ministero della Difesa, comprendente anche le modalità per la sua verifica;
- c) negazione dell'approvazione.

L'iter dovrebbe fissare tempi stretti. Questa procedura dovrebbe essere definita con una Direttiva del Presidente del Consiglio da recepirsi in un DPCM in modo da formalizzarla e stabilizzarla. La soluzione prefigurata garantirebbe un'elevata flessibilità di gestione e consentirebbe una valutazione caso per caso delle eventuali operazioni.

In questo modo si potrà realizzare un sistema di controllo degli investimenti esteri che riesca, insieme, a non penalizzare le imprese italiane nella ricerca di nuovi capitali e il mantenimento delle nostre capacità tecnologiche e industriali nei settori strategici.

Introduzione

*Giovanni Gasparini*¹

Questa ricerca si propone di analizzare i provvedimenti attuati ed attuabili finalizzati alla riduzione dei rischi legati all'acquisizione di imprese operanti nel settore della difesa e sicurezza da parte di investitori esteri sul piano della sicurezza degli approvvigionamenti, del mantenimento di capacità tecnologiche e produttive, del controllo sul trasferimento delle tecnologie di prodotto e di processo.

Il processo di integrazione del mercato europeo della difesa sta portando e porterà sempre più inevitabilmente allo sviluppo di società europee transnazionali che perdono progressivamente la loro identità nazionale, già più sfumata rispetto alla realtà dei "campioni nazionali" prevalenti nella prima fase di razionalizzazione avvenuta nell'ultimo decennio. Queste nuove società sono prevalentemente *public companies* e quindi possono essere oggetto di investimenti non europei.

Negli ultimi anni alcuni casi di acquisizioni straniere, soprattutto da parte di società americane, hanno già imposto a diversi governi di agire su scala nazionale per mantenere un qualche tipo di controllo (formale e non) o almeno di elementi di conoscenza sulle realtà produttive tradizionalmente operanti sui rispettivi territori.

Ma i processi d'acquisizione non hanno coinvolto principalmente grandi società ad alta visibilità strategica, concentrandosi spesso invece sulle Piccole e Medie Imprese (PMI), spesso altamente innovative, il cui monitoraggio è complicato e la proprietà individuale limitata a pochi soci: possono, quindi, essere più facilmente oggetto di acquisizione. Poiché questo potrebbe avere implicazioni negative per lo sviluppo di un mercato efficiente basato su una forte base tecnologica ed industriale europea della difesa (EDTIB), per la sicurezza degli approvvigionamenti, per il controllo dei trasferimenti tecnologici, per la stessa sicurezza europea, è opportuno valutare la possibilità di adottare adeguate misure di controllo a livello europeo.

Una simile strategia non dovrebbe, però, scoraggiare in nessun modo gli investimenti esteri che si muovono in una logica di rafforzamento industriale o di ritorno finanziario.

Il primo capitolo esamina in generale il dibattito corrente a livello europeo, delineando le potenzialità di sviluppo di un approccio distintamente europeo (superando quindi le impostazioni nazionali vigenti sinora) al problema, con particolare riferimento a due problematiche: l'intervento di società statunitensi e il recente attivismo dei Fondi Sovrani.

A seguire, la ricerca passa ad esaminare le esperienze acquisite da alcuni paesi europei (Regno Unito, Francia, Germania e Spagna) che hanno predisposto misure a livello nazionale.

L'ultimo capitolo infine, sulla scorta dei trend europei e delle esperienze nazionali maturate dagli altri partner europei, si propone di esaminare le possibili iniziative assumibili a livello italiano in tal senso, anche considerando eventuali peculiarità del contesto italiano che dovrebbero essere tutelate.

¹ Senior Fellow, Istituto Affari Internazionali (IAI)

1. Il dibattito in Europa

Federica Di Camillo²

1.1. Introduzione

A partire dagli anni '90, vi sono state diverse iniziative tese a favorire un certo grado di razionalizzazione e integrazione dell'offerta e a ridurre la frammentarietà che caratterizza il mercato europeo della difesa.

Il processo di ristrutturazione e consolidamento transnazionale che investe le industrie europee della difesa prevede l'unificazione prospettica dei campioni nazionali in nuovi grandi gruppi transnazionali / *Transnational Defence Companies* (TDCs).

Fino ad ora, in genere questa unificazione si è identificata più nella concentrazione finanziaria³ che nella razionalizzazione produttiva, per cui non si è potuta determinare una pressione sufficientemente rilevante ai fini di un'armonizzazione sul lato della domanda.

Ciò che rileva ai fini della presente analisi è l'affermazione delle TDCs.

Queste infatti tendono e tenderanno in maniera graduale a specializzarsi ciascuna su un numero limitato di aree di *core business* implicando accresciute integrazioni tra industrie e interdipendenze tra Stati Membri. La perdita progressiva di identità nazionale si accompagna e si accompagnerà alla pratica di approvvigionarsi di componenti e sottosistemi con una logica di mercato e a prescindere dalla nazionalità e dalla proprietà del fornitore.

Le TDCs sono prevalentemente *public companies*, quotate in borsa per la maggior parte del capitale e come tali soggette ad investimenti diretti (tramite fusioni, acquisizioni e partecipazioni).

Laddove l'investimento sia effettuato da parte di gruppi esteri, in particolare non europei, o da parte di gruppi esteri sotto controllo di altri Stati, si pone la necessità di poter controllare in maniera preventiva, ed agire sui possibili impatti causati dall'introduzione di elementi di influenza o di controllo esteri, segnatamente non europei.

Tra le conseguenze da valutare rilevano quelle sulla sicurezza degli approvvigionamenti e sul controllo dei trasferimenti tecnologici / informazioni.

Sicurezza degli approvvigionamenti e controllo dei trasferimenti tecnologici sono infatti tra gli elementi più importanti che devono essere tutelati in maniera prioritaria per preservare e sviluppare la componente tecnologica ed industriale che "rappresenta uno dei tre vertici del sistema-difesa, insieme alla politica militare, definita da Governo e Parlamento, e alla componente operativa, costituita dalle Forze Armate e dalla loro organizzazione. Mantenerne il controllo significa assicurare che le attività 'chiave' continuino ad essere svolte sul territorio nazionale, vengano sviluppate tenendo il passo con l'innovazione di processo e di prodotto, non vengano utilizzate per

² Ricercatrice, Istituto Affari Internazionali (IAI)

³ Ne resta largamente escluso il settore navale, organizzato principalmente su base nazionale.

esportare tecnologia e prodotti, sotto qualsiasi forma, verso destinazioni non gradite per ragioni militari o strategiche.”⁴.

Questa valutazione nazionale della componente tecnologica e industriale deve poter essere proiettata anche sul rapporto fra Unione Europea (UE) e base tecnologica e industriale di difesa europea (*European Defence Technological and Industrial Base*, EDTIB).

La EDTIB, posta a fondamento della sviluppo della Politica europea di sicurezza e di difesa (PESD)⁵, non è la semplice somma delle DTIB nazionali, ma una base da costruire e rafforzare secondo alcune caratteristiche che devono inquadarsi in un equilibrio tra il miglioramento della sua competitività, ai fini anche di una sua sopravvivenza di lungo periodo, e il mantenimento del controllo europeo sugli assetti cruciali che la compongono.

La questione del controllo è importante nel breve periodo nel caso in cui sorga una crisi rilevante tra l'Europa (o uno Stato Membro) e un Governo non europeo, che abbia controllo o influenza diretta su un assetto industriale della EDTIB o abbia giurisdizione (controllo o influenza indiretta) sulla maggioranza dei proprietari di tale assetto, potendosi verificare l'adozione di scelte contrarie agli interessi e alle politiche dell'UE⁶.

La questione del controllo è poi importante nel lungo periodo perché proprietà, controllo, influenza non europei possono portare ad un indebolimento della EDTIB legato al rischio di trasferimenti di tecnologia e di siti di produzione fuori dall'Europa.

1.2. Un approccio europeo per il controllo degli investimenti diretti esteri nella difesa

Un punto di partenza per una valutazione sulla *necessità di un approccio comune UE nel controllo degli investimenti diretti esteri nel mercato europeo della difesa* è individuabile nella Comunicazione della Commissione Europea (CE) relativa ad una strategia per un'industria europea della difesa più forte e competitiva, approvata nel Dicembre 2007⁷. Il documento contiene alcune iniziali indicazioni rilevanti.

La prima è una valutazione sul fatto che spesso le differenti legislazioni nazionali relative al controllo degli investimenti diretti esteri nel settore difesa non tengono conto della *dimensione europea* (ad esempio non distinguendo tra investimenti provenienti da Stati Membri e investimenti provenienti da Stati terzi) con un impatto negativo sul processo di ristrutturazione e consolidamento transnazionale dell'industria

⁴ Michele Nones, “La crisi finanziaria e le industrie strategiche”, in AffarInternazionali, 7.11.2008, <http://www.affarinternazionali.it/articolo.asp?ID=986>

⁵ “A Strategy for the European Defence Technological and Industrial Base”, European Defence Agency (EDA), May 2007, <http://www.eda.europa.eu/genericitem.aspx?area=Organisation&id=211>

⁶ Ad esempio come nel caso dello Helms-Burton Act adottato dal Congresso nel 1996, che estendeva l'applicazione territoriale dell'embargo USA contro Cuba includendo le imprese statunitensi operanti in Europa.

⁷ Come noto il documento fa parte di una iniziativa più comprensiva, che il 5 dicembre 2007 ha portato all'adozione da parte della CE di un insieme di misure noto come “Pacchetto Difesa”, volto ad incrementare la competitività del settore industriale della difesa limitando i casi di applicabilità dell'art.296 del Trattato che istituisce la Comunità europea - che permette l'esenzione dalle regole del mercato comune, per interessi essenziali alla sicurezza nazionale - fornendo un regime alternativo che tenga conto delle specificità del comparto. L'iniziativa comprende, oltre la Comunicazione, due proposte di Direttiva - sugli appalti pubblici della difesa (beni e servizi), e sulla semplificazione dei trasferimenti intra-comunitari di attrezzature e materiali militari).

europea della difesa. Il rischio è che un'industria così caratterizzata, in un contesto di mercati interni della difesa frammentati, risulti inefficace ed inefficiente ad assicurare stabilità e sicurezza di una catena degli approvvigionamenti inter-europea.

Un simile rischio è dato anche dalle differenti gestioni della sicurezza delle informazioni a livello nazionale, per analizzare le quali la Comunicazione ha previsto uno studio, da svolgere in stretta cooperazione con gli Stati Membri, sulla fattibilità di un sistema UE relativo alla sicurezza delle informazioni che consenta lo scambio di informazioni sensibili tra Stati membri e imprese europee. Facendo questo, si terrà conto del possibile ambito d'applicazione, dei contenuti e della forma di tale sistema⁸.

Come ribadito in più occasioni a livello istituzionale ed industriale la libertà degli investimenti intracomunitari deve essere garantita in equilibrio - equilibrio da ricercare ed in continuo divenire - con la protezione degli interessi di sicurezza tramite il controllo di materiali e risorse vitali.

La sicurezza degli approvvigionamenti si pone in maniera trasversale alle visioni interna ed esterna della EDTIB e del Mercato europeo dei materiali di difesa (European Defence Equipment Market, EDEM) coprendo entrambi, la prima in maniera diretta, il secondo indiretta⁹.

Ed è questo il punto di cui la Commissione vuole tener conto nello svolgimento di un altro studio relativo ad un'indagine sul come potrebbe essere realizzato in futuro il controllo delle risorse al fine di garantire un approvvigionamento concorrenziale a livello europeo.

A questo fine nel luglio 2008 la DG per le Imprese e l'industria della CE ha bandito la gara relativa allo studio sul controllo di Stato delle attività strategiche della difesa¹⁰, secondo quanto indicato nella Comunicazione del 2007. Il documento di base per le proposte ribadisce infatti che uno degli ostacoli all'ulteriore ristrutturazione e

⁸ "(...) On 20 September 2006, the EDA Steering Board also agreed important new elements to support the development of a truly European Defence Equipment Market, by enhancing (...) Security of Information across national borders. Member States subscribing to the regime have committed themselves to (...) rules governing the security of classified and commercially sensitive information relating to defence procurement(...)": "Intergovernmental Regime to Encourage Competition in the European Defence Equipment Market", EDA, <http://www.eda.europa.eu/genericitem.aspx?id=153>

⁹ "(...) On 20 September 2006, the EDA Steering Board also agreed important new elements to support the development of a truly European Defence Equipment Market, by enhancing Security of Supply (...) across national borders. Member States subscribing to the regime have committed themselves to endeavour to meet requests from fellow Member State for goods and services during an emergency, crisis or armed conflict, including from their own stocks if necessary(...)": "Intergovernmental Regime to Encourage Competition in the European Defence Equipment Market", EDA, <http://www.eda.europa.eu/genericitem.aspx?id=153>; "(...) Ensuring Security of Supply. The concept of a truly European DTIB will not be realised in practice unless Member States can be confident that increased mutual dependence for supply of defence goods and services is matched by increased mutual assurance of that supply. The Framework Agreement on Security of Supply in Circumstances of Operational Urgency was a good first step. But that Framework Agreement must be operationalised and we need to find ways to better assure long-term survival of sources of key technologies in other countries – and a long-term willingness of partner governments to facilitate supply. Our ultimate aim is the achievement of equal confidence in security of supply from any part of Europe(...)": "A Strategy for the European Defence Technological and Industrial Base", European Defence Agency (EDA), May 2007, <http://www.eda.europa.eu/genericitem.aspx?area=Organisation&id=211>

¹⁰ "Study on state control of strategic defence assets", European Commission, Enterprise and Industry Directorate-General, Call for tender n° 178120-2008 (ENTR 08/037), http://ec.europa.eu/enterprise/calls/files/08_037/specs.pdf

consolidamento dell'industria europea della difesa è l'esistenza, nei diversi Stati membri, di misure nazionali divergenti per il trattamento di investimenti diretti esteri in industrie della difesa stabilite sui propri territori. Di queste misure viene fornita una sintesi delle tipologie, che include *golden shares* e poteri speciali per i governi, normative specifiche, e proprietà diretta dei Governi nelle industrie.

Questo ultimo caso rispecchia la situazione italiana in cui lo Stato detiene, attraverso il Ministero dell'Economia e delle Finanze quasi un terzo di Finmeccanica e la *golden share* con i relativi poteri speciali e il 100 % di Fincantieri. I due gruppi controllano insieme circa il 90% delle capacità industriali italiane nel settore della difesa, per cui il problema di un intervento di capitali esteri su assetti strategici sembra avere, oggi, un impatto concreto limitato.

Ma nel panorama italiano ed in quelli simili, in assenza di una normativa specifica sul controllo degli investimenti esteri nelle industrie della difesa alcune criticità devono essere tenute presenti tra cui la possibilità di privatizzazioni e l'elemento delle piccole e medie imprese (PMI).

Queste, spesso altamente innovative nel settore della difesa, presentano una proprietà individuale o limitata a pochi soci privati per cui un loro monitoraggio - per il numero e per la diversità di assetti societari - risulta non agevole, con conseguente esposizione ad acquisizioni estere.

Le PMI sono senz'altro parte integrante di uno sviluppo efficiente della EDEM / EDTIB come anello della stabilità e sicurezza della catena degli approvvigionamenti transeuropea.

Ne danno conferma diverse recenti iniziative a livello UE tra cui:

- un *Code of Best Practice in the Supply Chain* (CoBPSC) approvato dalla Agenzia Europea per la Difesa (*European Defence Agency*, EDA) nel 2005¹¹;
- lo sviluppo da parte della CE di uno *Small Business Act* per l'Europa¹² volto al supporto delle PMI e le cui linee guida sono sottoposte all'approvazione del Consiglio Competitività di Dicembre 2008. Tra i vari settori industriali include in maniera specifica anche quello della difesa richiamando tra i propri documenti di base proprio
- la Comunicazione relativa ad una strategia per un'industria europea della difesa più forte e competitiva che, nell'individuare misure e politiche rilevanti allo scopo fa specifico riferimento al supporto alle PMI.

Tornando alla descrizione del quadro del controllo degli investimenti diretti esteri o meglio più largamente, per usare la formulazione del sopraccitato studio, al controllo di Stato su assetti strategici della difesa, si rileva dunque una mancanza di una *dimensione europea* perché la valutazione degli investimenti avviene da un punto di vista nazionale che, come dicevamo:

- non distingue tra investimenti provenienti dagli Stati Membri e investimenti provenienti da Stati terzi, trattandoli tutti alla stessa maniera (e qui si inserisce la

¹¹ "(...) The CoBPSC extends the benefits of greater competition through the supply chain, especially lower tier companies and SMEs who may not be able to bid for contracts directly but could act as sub-contractors. Its supporting electronic tool the Electronic Bulletin Board - Industry Contracts (IC) was launched on 29 March 2007 in the common interface for the Defence Contract Opportunities set in the Defence Agency's website to enable Prime Contractors and commercial buyers to advertise sub-contract opportunities.(...)": "Intergovernmental Regime to Encourage Competition in the European Defence Equipment Market", EDA, <http://www.eda.europa.eu/genericitem.aspx?id=153>

¹² "Small Business Act" for Europe, DG Enterprise and Industry", http://ec.europa.eu/enterprise/entrepreneurship/sba_en.htm

problematica di come graduare il controllo in caso di imprese acquirenti europee, dal momento che la libertà di investimenti intra-europei dovrebbe essere sempre garantita) e di cosa significhi essere europee, anche solo ai fini di una normativa in materia¹³, e - meno che mai prende in considerazione gli impatti potenziali degli investimenti sugli interessi di sicurezza di altri Stati Membri.

Per queste ragioni la differenza di misure a livello nazionale risulta inadeguata a preservare la sicurezza di una catena degli approvvigionamenti intra-europea.

A tale ultimo proposito le linee guida dello studio suggeriscono l'opportunità di delineare e introdurre un concetto relativo agli *European essential defence and security interests*. Componenti e applicazioni di questo concetto europeo costituiscono un interrogativo aperto, ma che dovrà essere preso in considerazione nelle evoluzioni dei differenti regimi nazionali per facilitare lo sviluppo di una EDTIB efficiente ed equilibrata, per l'appunto, tra la competitività della catena degli approvvigionamenti intra-europea e la tutela degli essenziali interessi europei in materia di difesa e sicurezza.

Focalizzando la presente analisi sugli investitori non europei è significativo far riferimento al tema degli Stati Uniti e a quello dei fondi sovrani.

1.3. Il rapporto con gli Stati Uniti

Per quanto riguarda gli Stati Uniti esistono dei dati significativi, come quelli elaborati a partire dalle fonti dello *Stockholm International Peace Research Institute* (SIPRI) relativi alle acquisizioni di imprese europee della difesa da parte di imprese non UE, che mostrano come praticamente tutte le acquisizioni siano state compiute da società statunitensi¹⁴:

¹³ E' rilevante la percentuale di fatturato prodotto in Europa? La collocazione della sede legale? La proprietà? Il controllo? ...

¹⁴ "(...) Financial investors from outside the EU already own sizeable parts of the equity of major European defence companies. The number of European defence companies bought by corporate investors from outside Europe, including foreign defence companies, is still limited, even though major US companies have acquired important European defence technology-generating and producing companies (...). Russian interest in buying a sizeable share in the European Aeronautic Defence and Space (EADS) company in late 2006/early 2007 was a harbinger of possible future rising interest from other parts of the world as well. (...)": Michael Brzoska, "The protection of the European defence technological and industrial base", briefing paper requested by the European Parliament's Subcommittee on Security and Defence, October 2007, http://www.ifsh.de/pdf/aktuelles/EP_MB_RUEIND_TEXT_PE381404EN.pdf

Principali acquisizioni estere di società della difesa europee (2001-2008)

Anno	Acquirente	Oggetto d'acquisizione	Venditore
2008	STX Shipbuilding (Corea)	Aker Yards (Norvegia), azionista di controllo di Chantiers de l'Atlantique (Francia)	---
2007	General Electric (USA)	Smiths Aerospace (UK)	Smiths Group (UK)
2007	United Technologies (USA) (tramite la sua controllata Sikorsky)	PZL Mielic (Polonia)	Governo polacco
2007	ViaSat (USA)	JAST Antenna Systems (Svizzera)	Società privata
2006	Vneshtorgbank (Russia)	5% EADS (Germania, Francia, Spagna)	Mercato azionario
2006	Esterline Technologies (USA)	Wallop Defence Systems (UK)	Cobham (UK)
2006	Lockheed Martin (USA) (tramite Lockheed Martin UK Holdings)	HMT Vehicles (UK)	Società privata
2006	L-3 Communications (USA)	Advanced System Architectures (UK)	---
2006	L-3 Communications (USA)	Magnet-Motor (Germania)	---
2006	L-3 Communications (USA)	Nautronix Defence Group (UK)	Nautronix Holdings (UK)
2006	L-3 Communications (USA)	TRL Electronics (UK)	---
2005	Carlyle Group (USA)	NP Aerospace (UK)	Reinhold Industries (UK)
2005	Eaton Corporation (USA)	Chobam Aerospace fluid and air Division (UK)	Cobham (UK)
2005	L-3 Communications (USA)	SAM Electronics (Germania)	---
2005	Lockheed Martin (USA) (tramite Lockheed Martin U.K. Holdings Ltd)	INSYS Group Limited (UK)	---
2005	Rockwell Collins (USA)	Teldix (Germania)	Northrop Grumman (USA)

2005	Stevenson Services (USA)	Stewart & Automotive Technik (UK)	---
2004	Ceradyne (USA)	Wacker Ceramics (Germania)	---
2004	J. F. Lehman & Co. (USA)	Thales Acoustics (UK)	Thales (Francia)
2004	Lockheed Martin (USA)	STASYS Limited (UK)	---
2004	MSA (USA)	Sordin (Svezia)	---
2003	The Carlyle Group (USA)	Fiat Avio (Italia)	Fiat (Italia)
2003	General Dynamics (USA)	Steyr Spezialfahrzeug (Austria)	SSF-Holding (Austria)
2003	Kohlberg Kravis (USA)	MTU Aero Engines (Germania)	DaimlerChrysler (Germania)
2003	United Technologies (USA)	Chubb (UK)	---
2002	Carlyle Group (USA)	QinetiQ (UK)	Governo inglese
2002	Herley Industries (USA)	EW Simulation (UK)	---
2002	Kaman (USA)	RWG Frankenjura (Germania)	Società privata
2002	One Equity Partners (USA)	HDW (Germania)	Babcock Borsig (Germania)
2001	CAE (Canada)	Unit of BAE Systems (UK)	BAE Systems (UK)
2001	Carlyle Group (USA)	Unit of BAE Systems (UK)	BAE Systems (UK)
2001	FLIR Systems (USA)	Unit of Saab Tech Elecs (Svezia)	Mercato azionario
2001	General Dynamics (USA)	Santa Barbara (Spagna)	Governo spagnolo

Elaborazione IAI su dati SIPRI (http://www.sipri.org/contents/milap/milex/aprod/m_and_a_jv.html)

Lo stesso non è avvenuto per le imprese UE che per barriere politiche e legali oltreoceano si sono mostrate più reticenti ad investire nelle industrie statunitensi anche se, tra il 2000 e il 2005, esse hanno speso un totale di 7 miliardi di euro per l'acquisizione di 67 industrie della difesa USA¹⁵. E ancora, nel 2008, Finmeccanica ha acquisito l'americana *DRS Technologies* per circa 4 miliardi di dollari.

Non è questa la sede per analizzare il sistema statunitense, basti dire che gli Stati Uniti si sono dotati di una rigorosa normativa per il controllo degli investimenti diretti esteri basato su strumenti diretti e indiretti che implicano il preventivo assenso delle autorità governative che possono dar luogo a sbarramenti *tout court* e a restringenti condizioni sulla realizzazione delle acquisizioni.

La situazione transatlantica, anche per il settore della difesa, è monitorata dalla CE che annualmente pubblica un rapporto sulle barriere statunitensi al commercio e agli investimenti¹⁶. In tale contesto si registra una tendenza ad una maggiore apertura all'Europa che sembra testimoniata da una serie di iniziative. Tra le più recenti segnaliamo la firma, in occasione del vertice UE-USA del 30 aprile 2007, di un *Framework for Advancing Transatlantic Economic Integration between the USA and the EU* che adotta un programma di lavoro comune e istituisce un *Transatlantic Economic Council* (TEC) che ne supervisiona l'attuazione. Il documento presenta un allegato specificatamente dedicato agli investimenti¹⁷.

Nella prima valutazione dei progressi attuata dal TEC¹⁸ si riporta che UE e USA hanno formalmente lanciato, nel novembre 2007, un dialogo sugli investimenti volto a ridurre le barriere agli investimenti transatlantici e a promuovere globalmente regimi di investimenti aperti. A tale fine si declinano alcuni obiettivi che prevedono di:

- (1) rivalutare le tendenze globali di investimento, inclusi i fondi sovrani;
- (2) affrontare pressioni protezionistiche e barriere all'investimento globale;
- (3) ridurre le barriere agli investimenti transatlantici;
- (4) facilitare l'avanzamento dei dossier sugli investimenti nell'ambito della

Organisation for Economic Co-operation and Development (OECD).

Infine, sullo stessa linea, va segnalata la dichiarazione del vertice annuale UE-USA (10 giugno 2008, Brdo, Slovenia) che ribadisce l'importanza di investimenti transatlantici aperti e di un approccio comune UE-USA sulle questioni globali relative

¹⁵ Acquisire una sussidiaria statunitense e diventare un fornitore "nazionale", come estensivamente praticato da BAE Systems, è uno dei pochi modi di accedere al mercato USA della difesa.

¹⁶ "United States barriers to trade and investment Report for 2007", European Commission, http://trade.ec.europa.eu/doclib/docs/2008/april/tradoc_138559.pdf

¹⁷ "Investment - In order to reduce barriers to transatlantic trade and investment, keep investment regimes open, and build on existing investment flows to boost growth and create jobs, we resolve to:

A. Continue close co-operation in the OECD with regard to studying and fostering policy reforms that are conducive to attracting investment;

B. Engage in regular discussions of laws, policies and practices that could impact investments in the EU and the United States;

C. Develop work to prevent, eliminate or reduce the impact from investment barriers, with special attention being given to small and medium-sized enterprises(...): "Framework for Advancing Transatlantic Economic Integration between the USA and the EU", http://trade.ec.europa.eu/doclib/docs/2007/may/tradoc_134654.pdf

¹⁸ "Review of progress under the framework for advancing transatlantic economic integration between the United States of America and the European Union", Transatlantic Economic Council, http://trade.ec.europa.eu/doclib/docs/2007/november/tradoc_136950.pdf

agli investimenti, come precisato anche da uno specifico allegato: *EU-US open investment statement*¹⁹.

Queste iniziative brevemente ricordate rivestono un'importanza, ma relativa: la loro effettiva attuazione non è ancora valutabile e non sono dedicate in maniera specifica al settore della difesa.

Il punto che ci interessa, per restare al controllo degli investimenti diretti esteri - che rappresenta solo una delle problematiche relative ad industria e mercato della difesa nel rapporto transatlantico - è l'impatto sulle TDCs europee.

Queste, in assenza di un unico accordo UE-USA sono esposte ad una forte penalizzazione data dall'approccio degli Stati Uniti basato su accordi bilaterali USA-Stato Membro costruiti sulla logica delle imprese nazionali, non transnazionali.

Da qui la necessità di un unico accordo transatlantico, che assorba progressivamente, sistematizzandoli ed approfondendoli, gli accordi bilaterali.

Per realizzare ciò gli Stati Uniti devono poter avere un interlocutore unico che l'UE non riesce a fornire, svantaggiata dai diversi approcci nazionali che l'integrazione del mercato europeo della difesa tenta di armonizzare.

La realizzazione di un accordo unico andrebbe incontro ad alcune preoccupazioni statunitensi:

- "sul piano del controllo dei trasferimenti tecnologici. È, infatti, evidente che, procedendo comunque l'integrazione del mercato europeo della difesa, l'ingresso in tale mercato di prodotti e tecnologie americani comporta la possibilità di ulteriori passaggi all'interno dell'Unione e, in presenza di accordi solo bi-nazionali e per di più di contenuto diverso, il rischio di vuoti o limitazioni nell'azione di controllo; (...)

- sul piano della sicurezza degli approvvigionamenti. Un approccio bilaterale comporta che gli Stati Uniti possano tutelarsi solo per prodotti realizzati da società nazionali europee. La nascita delle TDCs comporta, invece, un accordo multilaterale che coinvolga tutti i governi interessati e, in prospettiva, di un accordo USA-UE che coinvolga tutto il territorio dell'Unione nel rispetto delle garanzie previste in questo campo"²⁰.

1.4. La questione dei Fondi Sovrani

Alla questione del rapporto con gli Stati Uniti si è aggiunta più recentemente la problematica relativa ai fondi sovrani, ovvero fondi di investimento controllati in maniera diretta o indiretta da Governi.

¹⁹ "2008 EU-US Summit Declaration", Council of the European Union, Brdo, Slovenia, 10 June 2008, http://www.consilium.europa.eu/uedocs/cms_Data/docs/pressdata/en/er/101043.pdf

²⁰ Michele Nones, Giovanni Gasparini e Federica Di Camillo, "L'industria della difesa nel rapporto transatlantico", in *Rapporti atlantici e Scenari mediterranei*, Roma, Senato della Repubblica, 2005 (Quaderni europei e internazionali 4), p. 31-41. "(...) require EU governments to first agree to streamline their defence market legislation, for example by adopting the Commission's directive proposals. This would encourage the next US administration to treat 'Europe' as one market, rather than sticking to its current government-by-government approach. For the US, what matters in a globalising world is the security of their exports and transfers of technology. The US cannot consider extending the UK-US treaty (or any waivers from licensing of defence items) as long as the EU does not have its own common binding rules.(...)" Daniel Keohane, Sophie de Vaucorbeil, "Opening up European defence markets: the challenges ahead", ISS-EU Opinion, September 2008, http://www.iss.europa.eu/uploads/media/Defence_markets.pdf

La mancanza di regolamentazione sui fondi sovrani operanti in Europa è un problema sollevato dalla Presidenza tedesca (1° semestre 2007) che ha introdotto un dibattito sulla necessità di un approccio comune UE anche a fronte della diversità (e mancanza, nella maggior parte dei casi) di normative degli Stati Membri in materia. Le preoccupazioni europee si riferiscono ad investitori non europei, e implicitamente a quelli di economie emergenti dell'Asia e del Medio Oriente, ma anche della Russia, dove tra l'altro il confine tra imprese controllate dallo Stato e imprese private è spesso labile).

Tra i rischi rilevati nel dibattito, ai fini della presente analisi, rileva quello che fondi sovrani non europei acquisiscano imprese europee in settori considerati strategici dai Governi, inclusa la difesa. Sul banco ci sono il pericolo per la sicurezza nazionale e per indesiderate migrazioni di *know-how* tecnologico con effetti negativi sulla componente tecnologica ed industriale²¹.

Il timore è legato al fatto che questi fondi hanno una trasparenza limitata in quanto a *governance* e obiettivi di investimento, in altri termini non è agevole stabilire se agiscano secondo dinamiche politiche o mere logiche di profitto e di mercato.

La questione ha portato, nel febbraio 2008, ad una Comunicazione della CE su "Un approccio comune europeo ai fondi sovrani".

In essa si propongono alcuni principi di una buona *governance* che includono:

- la chiara ripartizione e separazione delle responsabilità nella struttura interna della *governance* di un fondo sovrano;
- l'elaborazione e la pubblicazione di una politica di investimento che definisca gli obiettivi globali delle attività dei fondi;
- l'autonomia operativa del fondo per conseguire gli obiettivi fissati;
- la diffusione pubblica dei principi generali che disciplinano i rapporti tra i fondi sovrani e le autorità governative;
- la comunicazione dei principi generali di *governance* interna che forniscano assicurazioni sull'integrità dei fondi;
- l'elaborazione e la pubblicazione di politiche di gestione del rischio;

E alcune pratiche di trasparenza che includono:

- comunicazione annuale delle posizioni di investimento e della ripartizione delle attività, soprattutto nel caso di investimenti che vedono una partecipazione maggioritaria;
- esercizio dei diritti di proprietà;
- informazioni sul ricorso all'effetto leva e sulla composizione monetaria;
- dimensioni e fonti delle risorse di un'entità;
- informazioni sulla normativa del paese detentore e tipo di supervisione cui è soggetto il fondo sovrano.

Questi principi e pratiche, approvati dal Consiglio Europeo del marzo 2008, hanno costituito la base del contributo UE alle discussioni internazionali che hanno

²¹ Investimenti dunque che potrebbero "(...) "nascondere" progetti di controllo di tecnologie (di natura industriale, finanziaria o militare) del Paese ove il Fondo Sovrano investe, o di acquisizione di "posizioni dominanti" in imprese detentrici di brevetti, o di controllo "a fini ostili" di infrastrutture critiche (telecomunicazioni, energia o porti) o di accesso alle risorse naturali, considerate strategiche in quanto "leve di comando" dell'economia nazionale.(...)": "Contenere e gestire le ingerenze dei Fondi Sovrani di investimento nell'economia nazionale - Fondi Sovrani e sovranità nazionale", GNOSIS n. 1/2008, <http://www.sisde.it/gnosis/Rivista14.nsf/ServNavig/11>

portato all'elaborazione di un Codice di condotta volontario per i fondi sovrani a livello internazionale, curato dal Fondo Monetario Internazionale (FMI). Il gruppo di lavoro coordinato dal FMI, al quale hanno partecipato anche i principali fondi sovrani, ha raggiunto, nell'ottobre 2008, un accordo su 24 principi che dovrebbero assicurare gli interlocutori internazionali sui fini non politici ed esclusivamente commerciali dei fondi grazie a dei requisiti minimi di trasparenza.

Alla posizione europea, sfociata su un contributo internazionale, si erano accompagnate diverse proposte, la cui validità non può essere esclusa per il futuro.

Quella del Cancelliere tedesco Merkel sull'opportunità di imitare il *Committee on Foreign Investments in the United States* (CFIUS), quindi di istituire un'agenzia europea cui sia affidato il compito di valutare, approvare (con condizioni) o respingere le acquisizioni da parte di fondi sovrani.

Quella del Commissario UE per il commercio Mandelson, relativa all'adozione di una *golden share europea* da attivare su assetti la cui strategicità travalichi i confini nazionali per estendersi all'interesse dell'Europa tutta²². L'idea prevedeva un esercizio dei poteri speciali (incluso il veto su acquisizioni estere) posto sotto la responsabilità congiunta della CE e degli Stati membri ed era, secondo le parole del suo promotore, volta a far valere il principio della reciprocità dell'accesso ai mercati colpendo quei fondi i cui Governi praticano restrizioni nell'acquisto di corrispondenti industrie nazionali.

Infine quella del Presidente francese Sarkozy relativa alla opportunità di creare fondi sovrani nazionali.

Il Codice di condotta e le varie proposte tra cui quelle sopra ricordate, continuano poi a convivere con i differenti regimi nazionali che non sono venuti meno e che nel 2008 hanno visto ad esempio un nuovo progetto di legge di Berlino sui fondi sovrani che implica il preventivo assenso dell'autorità federale per acquisizioni non europee in società tedesche per una quota superiore al 25% e giudicate rischiose la sicurezza pubblica. O come il Comitato strategico per l'interesse nazionale in economia, istituito dall'Italia per prendere in mano la gestione diretta dei rapporti con i fondi sovrani, ventilando inoltre la possibilità di porre un tetto al 5% (e se così dovesse essere quello italiano diventerebbe il mercato più restrittivo in Europa per i fondi sovrani).

Ed a proposito di restrizioni è da sottolineare che il timore di misure protezionistiche è stato continuamente tenuto in considerazione nel dibattito europeo sui fondi sovrani, insieme, ma in misura minore, a preoccupazioni del segno opposto, relative alla vulnerabilità del mercato europeo alle incursioni finanziarie²³.

²² Da segnalare che una dinamica simile è stata attivata per le infrastrutture critiche europee per le quali il Consiglio Giustizia e Affari Interni del giugno 2008 ha raggiunto un accordo politico su una Direttiva che stabilisce la procedura per l'identificazione delle infrastrutture critiche europee e le misure volte a rafforzarne la protezione. Inizialmente incentrato sui settori dell'energia e dei trasporti, il meccanismo sarà revisionato per l'inclusione tra gli altri del settore ICT (Information and Communication Technology). Il criterio richiede che si tratti di sistemi che siano anche solo in parte collocati in uno Stato Membro e che siano essenziali alle funzioni vitali delle società per cui una loro interruzione o distruzione possa provocare un significativo impatto su almeno due Stati membri.

²³ "(...) Il sistema economico che presenta lo scarto maggiore tra ricchezza dell'intelaiatura strutturale e vulnerabilità alle incursioni finanziarie è quello europeo. Uno scarto che si deve al difetto di sovranità economica dell'Unione e alla torsione liberista che è stata impressa alle diverse economie nazionali del vecchio continente per poterle integrare nel mercato unico. L'incompiuta integrazione del mercato interno e la mancata attribuzione di sovranità economica all'Unione (in materia di spesa pubblica, finanza, valore

Timori europei e soluzioni relativi ai fondi sovrani interessano tutti i settori strategici, inclusa la difesa.

E proprio le imprese della difesa hanno fatto eco al dibattito dei Governi sui rischi dei fondi sovrani condividendo le preoccupazioni, specialmente per le PMI che sono loro fornitrici. Prendiamo un esempio ipotetico ma realistico: un investitore non europeo acquista una PMI in un paese europeo che è l'unica fornitrice di una TDC per uno specifico prodotto. Nel caso uno o più Stati Membri, al di fuori di quello in cui è localizzata la PMI, ma in cui hanno sede le società proprietarie della TDC, temano che l'acquisizione minacci la loro sicurezza degli approvvigionamenti e quindi la loro sicurezza nazionale, chi avrebbe l'autorità per decidere e come si potrebbe attuare? Per restare sull'esempio riportato è da segnalare che nel luglio 2007 Merkel e Sarkozy avevano supportato l'idea di stabilire una *golden share* in EADS²⁴.

L'esempio ci riporta alla necessità che le misure siano inquadrate in un contesto che tenga conto della presenza di TDCs.

Per concludere, il tema dei fondi sovrani è attinente alla presente analisi, ma per un verso copre un'area di attività più vasta di quella della difesa, per un altro un'area più limitata perché gli investimenti diretti esteri possono essere effettuati da qualsiasi impresa estera.

Nondimeno il tema rileva per diversi motivi tra i quali è opportuno ricordarne alcuni: la conferma dell'importanza di assicurare che la circolazione di capitali a livello intra-europeo non venga condizionata; la conferma dell'opportunità di un approccio comune UE²⁵ per evitare risposte nazionali dissonanti derivate illiberali e nazionalistiche²⁶; e la necessità di fornire una risposta europea alla questione su cosa sia strategico a livello europeo e quindi da proteggere a livello europeo.

1.5. Criticità ed interrogativi

Si possono cercare di delineare alcune delle criticità e degli interrogativi prioritari che insistono sulla questione di un approccio comune UE nel controllo degli investimenti diretti esteri nel mercato europeo della difesa, e che devono essere opportunamente presi in considerazione nelle evoluzioni future in materia.

Alcuni punti sono già emersi dai paragrafi precedenti, altri ne discendono.

della moneta, politica industriale) sono le fragilità che l'attacco della finanza speculativa globalizzata mette impietosamente a nudo(...)": Carlo Derrico, "Fondi sovrani senza sovranità europea", Left Wing, 1 agosto 2007, <http://www.leftwing.it/economia/27/fondi-sovrani-senza-sovranita-europea>

²⁴ Nell'estate 2006, la banca di stato russa Vneshtorgbank ha acquisito, per un valore di oltre 900 milioni di euro, una quota del 5% in EADS.

²⁵ Anche se, diversamente da come auspicato per esempio da Parigi, non si è trattata di una risposta comunitaria diretta ai fondi di investimento sovrani, ma di una posizione portata a livello internazionale (FMI).

²⁶ "(...) Political decisions leading to such interventions should be based on a set of pre-defined principles for protective measures and thorough analyses by the authorities of each individual case of foreign investment in the course of a well-structured, calculable review process that takes into account the time sensitivities of major capital market transactions. — Optimally, the design of measures and instruments for last-resort political intervention should be harmonised at the EU level in order to avoid further fragmentation of investment rules and corporate governance provisions across the member states, thus protecting the integrity of the Internal Market and ensuring a level playing field (...)": Steffen Kern, "Sovereign wealth funds – state investments on the rise", Deutsche Bank Research September 10, 2007, http://www.dbresearch.de/PROD/DBR_INTERNET_DE-PROD/PROD000000000215270.pdf

- La necessità urgente che a fronte di un quadro politico e normativo volto all'aumento della competitività, e di conseguenza dell'appetibilità, del mercato europeo della difesa anche per investitori esteri non europei si creino politiche e misure europee di tutela a fronte di possibili prese di controllo su assetti strategici della EDTIB²⁷. Quindi bisogno di una nuova consapevolezza nei decisori politici e nelle istituzioni anche a livello europeo, se è stato generalmente vero che diverse iniziative della CE e dell'EDA non sembrano riconoscere in modo chiaro la necessità di questo equilibrio.

- E' opportuno ribadire che le suddette politiche e misure europee devono essere anche bilanciate con le esigenze economiche di una certa libertà di investimenti (che non deve essere in discussione per quelli intracomunitari) che favorisca competitività ed efficienza di EDTIB / EDEM, come sottolineato anche dalla Comunicazione CE del 2007 relativa ad una strategia per un'industria europea della difesa più forte e competitiva. Per tale ragione si può immaginare che la risposta ad un investimento estero non europeo debba poter essere modulata caso per caso dando luogo ad autorizzazioni *tout court*, ad autorizzazioni con vincoli, o anche a negare autorizzazioni.

- Assetti strategici della EDTIB: sono questi a dover essere tutelati almeno, per le ragioni sopra esposte, nelle due componenti fondamentali della sicurezza degli approvvigionamenti e del controllo dei trasferimenti tecnologici / sicurezza delle informazioni.

- E di ottica EDTIB si deve parlare, poiché le misure attuate (o meno) dai diversi Stati Membri si basano su un punto di vista nazionale che non si concilia con la reale situazione politica ed industriale che vede l'affermarsi di TDCs. In una EDTIB che non è semplice somma delle DTIB nazionali, si impone la necessità di introdurre misure a livello europeo che tengano conto della presenza di TDCs, che superano confini e portata della giurisdizione dei sistemi di protezione nazionali che, attivati (o meno) secondo criteri e discrezionalità differenti, rischiano di essere sempre più inefficaci ed inefficienti nei confronti della EDTIB e del suo sviluppo.

- La scelta nazionale di attivare o meno una risposta a fronte di un possibile investimento diretto estero è collegata a quella della *dimensione preventiva*. Ovvero, bisogna assicurare non solo che uno Stato Membro abbia predisposto meccanismi che rendono possibile un ruolo delle autorità prima che l'investimento in assetti strategici avvenga, ma anche l'obbligo che questo venga attivato (o l'obbligo di dotarsi di politiche che creino tali meccanismi se non ancora disponibili), perché se la decisione sull'attivazione (o sulla creazione dei meccanismi appropriati) è lasciata agli Stati membri ciò è incoerente rispetto al concetto di protezione della EDTIB.

Ad esempio in materia di sicurezza degli approvvigionamenti si può ricordare l'iniziativa EDA relativa ad un *Framework Arrangement for Security of Supply between subscribing Member States in circumstances of Operational Urgency*²⁸, ma si può rilevare che essa manca di una dimensione preventiva, poiché non ci sono previsioni per

²⁷ "(...) While there are a number of cautious activities for nurturing a European approach to defence technology-generation and production capabilities in Europe, there are no similar initiatives on the European level for protecting these capabilities from foreign control or ownership. This approach runs the risk of increasing the attractiveness of European defence industrial and technological assets without balancing this with policies and instruments to protect them from foreign investors.(...)": Michael Brzoska, "The protection of the European defence technological and industrial base", briefing paper requested by the European Parliament's Subcommittee on Security and Defence, October 2007, http://www.ifsh.de/pdf/aktuelles/EP_MB_RUEIND_TEXT_PE381404EN.pdf

²⁸ Crf. nota 7.

assicurare che gli Stati partecipanti siano nella posizione di garantire la sicurezza degli approvvigionamenti in caso di crisi.

La dimensione preventiva è, invece, presente nel *Framework Agreement concerning measures to facilitate the restructuring and operation of the European defence industry* più comunemente denominato *Letter of Intent (LoI-FA)*²⁹ che da più parti è indicato come potenziale strumento adatto allo scopo. L'accordo, relativamente alla sicurezza degli approvvigionamenti, prevede che in caso di passaggio sotto controllo estero di imprese della difesa di uno Stato che svolgano attività anche sul territorio di uno dei *partner* o che siano di questi fornitori, lo Stato in questione debba informare e consultarsi con i *partner* coinvolti per valutarne l'eventuale impatto. Questo presuppone che le informazioni rilevanti arrivino tempestivamente nelle mani delle autorità nazionali attraverso un sistema già predisposto. Il sistema si basa sul presupposto che le imprese aderiscano al Codice di comportamento sulla ristrutturazione in base al quale dovrebbero fornire preventivamente ai rispettivi Governi le informazioni relative ad ogni processo di ristrutturazione (acquisizioni, fusioni) con particolare attenzione ad eventuali cambi di proprietà o a cessione di rami di attività.

- Questo esempio sottolinea che nella ricerca di un quadro UE per il controllo degli investimenti diretti esteri nel mercato europeo della difesa - e quindi di un sistema volto a garantire stabilità e sicurezza all'approvvigionamento transeuropeo e controllo dei trasferimenti tecnologici / sicurezza delle informazioni - si dovrebbe operare in modo progressivo, partendo dagli Stati membri già pronti ad accettare l'interdipendenza, per successivamente interessare tutti gli Stati membri, come suggerito anche dalla Comunicazione CE relativa ad una strategia per un'industria europea della difesa più forte e competitiva.

- Ma una delle più importanti condizioni per delineare un quadro di tutela UE in materia è l'individuazione di quali siano gli assetti strategici della EDTIB. A tale proposito vanno considerati gli esercizi di inventario su iniziativa della CE e dell'EDA, relativi all'identificazione delle tecnologie chiave (EDA) e delle capacità industriali chiave della difesa (EDA, CE, questa ultima limitatamente ai prodotti *dual-use*).

²⁹ Al di fuori delle istituzioni europee, la spinta dell'industria ha portato i governi dei maggiori produttori europei di armamenti (Francia, Germania, Italia, Regno Unito, Spagna e Svezia) alla firma nel luglio 2000 di un "Accordo quadro relativo alle misure per facilitare la ristrutturazione e le attività dell'industria europea per la difesa". Si tratta di un trattato internazionale giuridicamente vincolante con il quale ci si impegna a creare una struttura di regolamentazioni più omogenea per offrire condizioni di mercato favorevoli alla crescita di un'industria transnazionale. L'operatività dell'Accordo - condizionata dalla ratifica dell'Italia avvenuta solo il 2 ottobre 2003 - è affidata ad Intese applicative - con le quali ci si impegna ad agire secondo un regime condiviso sufficientemente omogeneo - nelle seguenti aree: sicurezza degli approvvigionamenti, procedure di trasferimento e di esportazione, trattamento delle informazioni tecniche, ricerca e tecnologia, sicurezza delle informazioni classificate, armonizzazione dei requisiti militari. In sostanza, si tratta di un mercato integrato della difesa 'virtuale'. L'integrazione cioè, avviene sotto forma di semplificazione delle procedure per l'interscambio dei materiali rientranti in programmi di collaborazione intergovernativa e industriale e non sotto forma di liberalizzazione. All'interno di tale mercato uomini, materiali e tecnologie potranno spostarsi più liberamente, anche se resterà un controllo dei governi, che decideranno programma per programma se adottare o meno le nuove procedure. In questi casi si verificherà una condivisione della "sovranità nazionale" con gli altri partner, diminuendo l'autonomia per i singoli paesi a favore dell'interdipendenza. Michele Nones, Giovanni Gasparini e Federica Di Camillo, "L'industria della difesa nel rapporto transatlantico", in *Rapporti atlantici e Scenari mediterranei*, Roma, Senato della Repubblica, 2005 (Quaderni europei e internazionali 4), p. 31-41.

- Più controversa è la valutazione sull'area di applicazione di un'eventuale sistema UE. Questa analisi si è finora riferita al settore della difesa, ma bisogna rivalutare il tutto considerando che, come confermato da diversi documenti anche istituzionali, la strategicità da tutelare non si identifica in maniera univoca con il settore della difesa: non tutto ciò che è militare è strategico, né tutto ciò che è strategico si esaurisce con il solo settore militare.

Si inserisce qui il concetto di sicurezza, categoria da definire (ma in continua evoluzione) e nella quale rilevano parti dei settori civile e duale. "Sicurezza" è inclusa nel progetto di Direttiva sugli appalti pubblici della difesa accanto a "difesa"³⁰. La Direttiva in questione rileva in maniera indiretta poiché non si occupa di investimenti diretti, ma è indicativa per la riconosciuta consapevolezza che il confine tra difesa e sicurezza si fa sempre più indefinito³¹. Una rilettura dei classici concetti di dimensione "interna" (*safety*, cittadini, civile) ed "esterna" (*security*, Stato, militare) della sicurezza si impone anche a livello istituzionale³². Senza dimenticare che alla PESD, che è supportata dalla EDTIB, si ascrivono capacità civili, oltre che militari.

³⁰ A differenza del Codice di Condotta sugli appalti pubblici della difesa EDA che copre solo la "difesa. Il Codice, è entrato in vigore il 1 luglio 2006. Volontario e non giuridicamente vincolante, contribuisce ad aprire ad una forma di concorrenza il mercato europeo delle acquisizioni militari. Esso copre quella parte di contratti che, per il loro valore strategico, ricadono nell'eccezione dell'art.296 del Trattato che istituisce la Comunità europea e che sono dunque sottratti alle regole del mercato comune, stabilendo un'informativa sistematica ai partner - tramite il portale EDA - sul lancio delle gare d'appalto nazionali del valore di almeno 1 milione di euro.

³¹; "(...) Quello della difesa è un settore ad alto utilizzo di tecnologia, con una componente di punta di ricerca e sviluppo (R&S) che ha ricadute su altri settori. La difesa è interconnessa con l'elettronica, le tecnologie dell'informazione e della comunicazione, i trasporti, la biotecnologia e la nanotecnologia. Insieme, tali industrie costituiscono una fonte di opportunità, innovazione e competenze che fa da stimolo allo sviluppo e alla crescita di tutta l'economia. Inoltre, molte nuove tecnologie sviluppate per la difesa hanno anche agito da motore di crescita in settori a carattere civile come GPS, Internet e osservazione della Terra. Il fenomeno si sta facendo sempre più bidirezionale, dal momento che i settori civili contribuiscono a quello della difesa (ad es. per lo sviluppo di software). (...) Va aggiunto che il settore sta diventando sempre più difficile da definire, dal momento che i confini tra difesa, sicurezza e tecnologie civili (come l'elettronica o le telecomunicazioni) si fanno più labili. Le missioni di mantenimento e ristabilimento della pace e gli effetti del terrorismo hanno reso un po' indistinte le linee di separazione tra la sicurezza interna e quella esterna, facendo nascere la necessità di un migliore coordinamento politico fra le due dimensioni. (...)": "Una strategia per un'industria europea della difesa più forte e competitiva", Comunicazione della Commissione al Parlamento Europeo, al Consiglio, al Comitato economico e sociale europeo e al Comitato delle regioni, 05.12.2007, <http://eur-lex.europa.eu/LexUriServ/LexUriServ.do?uri=COM:2007:0764:FIN:IT:HTML>; "(...) Increasing concern with homeland security is eroding distinctions between areas of "defence", on one hand, and of "security", on the other. This erosion is particularly noticeable in the field of R&D, with technologies that show potential developments in both areas. Moreover, the increasing importance of technology in both areas underlines further the fact that the dividing lines between defence and security are blurring. Thus, the conventional distinction between "internal security" and "external security" appears less and less useful vis-à-vis the new risks and new threats. The concept of a more comprehensive definition of security, addressing both internal and external EU actions to address these challenges was underpinning the approach adopted by the Commission in its Communication 'Europe in the World' (COM (2006)278).(...)": "Industrial implications in Europe of the blurring of dividing lines between security and defence", European Commission, Enterprise and Industry Directorate-General, Call for tender n° 191007-2008 (ENTR 08/023), http://ec.europa.eu/enterprise/calls/files/08_023/specs.pdf

³² Federica Di Camillo, "Una nuova sicurezza per l'Unione europea: integrazione e coordinamento istituzionale", Torino, Centro studi sul federalismo, 2007 (CSF papers), http://www.csfederalismo.it/Papers/PP_Dicamillo.pdf

- Difesa, sicurezza, civile, duale, ... in maniera trasversale a questi concetti bisogna cercare di fissare le caratteristiche della strategicità. Se è pur vero che come abbiamo detto non tutto ciò che è strategico è militare e non tutto ciò che è militare è strategico, bisogna rilevare che è più facile definire cosa è strategico e militare perché risponde al doppio criterio dell' (1) avanzamento tecnologico (strategicità *prospettica*, legata all'innovazione tecnologica, anche collegata alla sicurezza delle informazioni / trasferimenti tecnologici) e del (2) mantenimento in efficienza di sistemi ed equipaggiamenti (strategicità *operativa*, legata al fatto che le forze armate restino efficienti, collegata alle capacità di produzione).

Bisogna inoltre considerare che la strategicità deve poter essere valutata in termini assoluti e relativi: ad esempio se un sistema è prodotto da un solo fornitore in Europa, quel fornitore è strategico. Se in Europa ce ne sono 5 il livello di strategicità scende. Ancora, se il fornitore è uno solo in Europa, ma ce ne sono 20 nel mondo, allora anche la nostra strategicità assoluta diventa relativa su un altro piano. E questo vale per il singolo sistema, come per un singolo segmento della produzione.

Inoltre i sopracitati criteri (1) e (2) si combinano in diverse maniere: si tratta di un concetto dinamico di strategicità, in continua evoluzione e la cui rappresentazione, si potrebbe dire, è cinematografica più che fotografica.

Questo concetto di strategicità, come detto, non è limitabile agli aspetti militari, ma è certo più difficile applicare le stesse categorie al bene non militare, per diverse ragioni: mancanza di unicità di utilizzatore, mercato più dinamico, difficoltà di imporre clausole di salvaguardia sul civile a fronte della normativa UE, Ci si possono comunque far rientrare i settori determinanti dello sviluppo economico e del sistema sociale, assetti non replicabili di energia, trasporti e comunicazioni. Nel caso di settori civili strategici è, però, difficile far rientrare il problema del trasferimento tecnologico tra le varie conseguenze negative di un mancato controllo sugli stessi, perché non sempre si tratterebbe di un potenziale rischio per la sicurezza del paese, rilevando invece piuttosto problemi di natura commerciale.

Tornando al progetto di Direttiva sugli appalti pubblici della difesa, che come visto copre i settori difesa e sicurezza, si prospetta una soluzione così definita: si inquadrano nel settore sicurezza prodotti (e servizi) per la sicurezza che richiedono misure di salvaguardia analoghe a quelle della difesa³³, ovvero si individuano prodotti (e servizi) per la sicurezza cui si estende l'applicazione della Direttiva che va così a regolare "difesa" e "sicurezza", quindi prodotti (e servizi) "militari" e "sensibili". Riguardo a quelli "sensibili" la caratterizzazione è data dalle informazioni classificate, nel senso che la Direttiva individuerrebbe, quindi, come tratto specifico della sensibilità il fatto che il prodotto (o servizio) o l'acquisto o la gestione o la produzione del prodotto (o servizio) di sicurezza implichi o coinvolga informazioni classificate³⁴. E informazioni classificate si ritiene siano quelle definite tali secondo la normativa di uno Stato o quelle

³³ "(...) these rules should reflect the European Union's overall approach to security, which responds to changes in the strategic environment. The emergence of asymmetrical transnational threats has increasingly blurred the boundary between external and internal, military and non-military security.(...)": "Proposal for a Directive of the European Parliament and of the Council on the coordination of procedures for the award of certain public works contracts, public supply contracts and public service contracts in the fields of defence and security", Draft November 2008.

³⁴ "(...) "Sensitive equipment", "sensitive works" and "sensitive services": equipment, works and services for security purposes, involving, requiring and/or containing classified information:(...)" ibid.

che uno Stato ritenga debbano essere tutelate contro perdite e diffusioni a tutela della sicurezza³⁵.

Ma è evidente che, anche alla luce dell'impossibilità di listare le suddette categorie, la questione dell'interpretazione di cosa sia la sicurezza nazionale rimane aperta, e il tentativo di inquadrarla in maniera preventiva secondo criteri verificabili si scontra con una materia in continuo divenire.

³⁵ “(...) "Classified information": any information or material, regardless of the form, nature or mode of transmission thereof, to which a level of security classification or a level of protection has been attributed, and which, in the interest of national security and in accordance with the laws, regulations, or administrative provisions in force in the Member State concerned, requires protection against any misappropriation, destruction, removal, disclosure, loss, or access by any unauthorised individual, or any other type of compromise;(...)”: *ibid.*

2. Le esperienze nazionali

2.1. Regno Unito

Andrew James³⁶

2.1.1. Introduzione

La base industriale della difesa inglese è stata aperta alle fusioni, alle acquisizioni e alle joint ventures straniere più di ogni altro grande paese industrializzato in tale settore in Europa.

Questo capitolo considera l'atteggiamento assunto dal Governo del Regno Unito nei confronti della proprietà straniera di assetti industriali inglesi nel settore della difesa, il processo seguito dal Governo per esaminare le concentrazioni e le joint ventures che hanno una dimensione di sicurezza nazionale e i metodi usati per regolare le attività delle compagnie di proprietà straniera che operano nel settore della difesa.

2.1.2. La proprietà privata dell'industria della difesa inglese

Una delle caratteristiche della base industriale inglese che colpisce di più è la quantità di società straniere presenti. Importanti esempi di operatori stranieri nel settore della difesa britannica comprendono:

- Thales UK – La società francese Thales (ex Thomson-CSF) è il secondo più importante fornitore della difesa nel Regno Unito, a maggior ragione in seguito all'acquisizione di Racal Electronics nel 2000. Thomson-CSF si è posizionata nel mercato britannico attraverso una serie di joint ventures durante gli anni Novanta, che comprendevano quote paritetiche in Pilkington Optronics, Shorts Missile Systems e Thomson Marconi Sonar, tra le altre. Gli ultimi 5 anni hanno visto la fuoriuscita dei rispettivi partners e l'assunzione completa della proprietà e del controllo di tali società.
- MBDA – nata dalla fusione di due joint ventures dell'inglese BAE Systems – Alenia Marconi e MBD - con quelle di Finmeccanica e EADS operanti nel settore missilistico
- AgustaWestland – La società produce la quasi totalità degli elicotteri militari del Regno Unito e fu creata nel 2000 con l'accordo di una joint venture paritetica tra GKN e Finmeccanica. Nel 2004 la proprietà totale della società è passata a Finmeccanica in seguito all'acquisto delle quote di GKN.
- SELEX – Finmeccanica è proprietaria delle attività dell'elettronica per la difesa di SELEX.
- EADS – EADS ha assunto un'importante posizione nel settore inglese delle comunicazioni per la difesa attraverso le acquisizioni di Cogent Defence & Security Networks nel 2001 e della quota di BAE Systems nella joint venture con Astrium nel settore spaziale nel 2003. Quest'ultima ha fatto di EADS il primo contraente per il programma satellitare britannico di comunicazioni militari Skynet 5.

³⁶ Senior Lecturer, Manchester Institute of Innovation Research, Manchester Business School. Traduzione a cura di Lucia Marta, Ricercatrice, Istituto Affari Internazionali (IAI).

- Raytheon UK Ltd – La società di proprietà statunitense è il prime contractor di una serie di importanti programmi inglesi quali ASTOR (Airbone Stand-Off Radar), SIFF (Successor Identification Friend or Foe) e PGB (Precision Guided Bomb), e inoltre disegna, sviluppa e produce un’ampia gamma di prodotti e sistemi elettronici avanzati nel Regno Unito. La società americana può far risalire la sua presenza sul territorio inglese fino a oltre 40 anni fa, ossia ai tempi delle sussidiarie inglesi delle allora società Hughes e Texas Instruments.
- Lockheed Martin UK Ltd – La società di proprietà statunitense è il prime contractor per una serie di programmi inglesi tra cui l’elicottero Merlin della Marina Reale e la Cooperative Engagement Capability inglese. Lockheed Martin ha fornito il supporto per i Missili Balistici della Royal Navy sin dal 1968 ed è responsabile dell’integrazione del Tomahawk SLCM a bordo dei sottomarini della Marina britannica.
- General Dynamics UK – La società di proprietà americana è il prime contractor del programma inglese di digitalizzazione Bowman e nel marzo del 2004 ha lanciato un’offerta per l’acquisto di Alvis, società britannica dei sistemi di terra.

La volontà del Governo britannico di permettere tali investimenti esteri, così come di aprire il mercato delle commesse ai fornitori esteri, differenzia il Regno Unito dalla maggior parte dei principali paesi industrializzati nel settore della difesa in Europa. La crescita delle proprietà straniere dalla metà degli anni Ottanta è stata il risultato di diversi fattori. Diversi Governi inglesi hanno perseguito politiche d’acquisizione che valorizzassero il principio del “value-for-money” per i contribuenti e la necessità di promuovere gare di appalto aperte e giuste. In sostegno a queste politiche, il Governo inglese ha coerentemente cercato di favorire competizioni sostenibili. Durante gli anni Novanta, lo scopo fu raggiunto facendo di British Aerospace e GEC i due “poli” intorno ai quali potessero formarsi team concorrenti. Con l’emergere di BAE Systems, l’acquisizione di Racal Electronics da parte di Thomson-CSF è stata considerata il mezzo per la creazione di un concorrente nuovo a livello di prime contractor. Allo stesso tempo, l’acquisto di assetti industriali della difesa nel Regno Unito da parte di stranieri è stato visto anche come il mezzo per mantenere una base di fornitori sostenibile.

Nel complesso, la reazione politica a questa crescita di proprietà straniere è passata in sordina. L’eccezione più eclatante è stata la controversia politica sorta durante la metà degli anni Ottanta circa l’acquisizione della casa costruttrice di elicotteri Westland che ha portato alle dimissioni di due Ministri del Governo e ad un intenso dibattito sull’atteggiamento inglese nei confronti della cooperazione europea. Buona parte del dibattito, infatti, si è focalizzata non tanto sul fatto che Westland dovesse essere venduta a degli stranieri, quanto piuttosto sul fatto che l’acquirente straniero potesse essere l’americana United Technologies Corporation (casa madre di Sikorsky cui si è in seguito aggiunto nell’offerta il gruppo italiano Fiat) od il consorzio europeo formato da Aerospaziale, MBB, Agusta e (in seguito) British Aerospace e GEC. Diversamente, recenti acquisizioni straniere hanno provocato poche o nessuna reazione politica. L’acquisizione di Racal Electronics da parte di Thomson-CSF, l’acquisizione di Astrium da parte di EADS e l’offerta di acquisto di General Dynamics nei confronti di Alvis hanno suscitato poche reazioni. C’è una certa ironia nel fatto che

Westland sia tornata al punto di partenza per cogliere “l’opzione europea”, causa di una delle più grandi crisi politiche durante l’amministrazione di Margaret Thatcher.

La preoccupazione di lunga data dei politici inglesi riguardava il fatto che l’apertura del Regno Unito a contraenti stranieri non possa essere reciproca da parte di alcuni paesi europei, non ultima la Francia. Queste preoccupazioni giunsero ad una crisi decisiva nel 2003, quando il Governo britannico annunciò che Thales avrebbe giocato un ruolo guida nel futuro programma di portaerei CVF. Il portavoce della difesa del partito Conservatore disse alla Camera bassa del Parlamento inglese:

“Non è forse vero che il Ministro mai avrebbe potuto giustificare l’assegnazione dell’intero progetto ad una società francese, giacché non esiste la possibilità che il Governo francese permetta a delle società britanniche di concorrere alle stesse condizioni in Francia?... Io mi chiedo soltanto se il Ministro condivide l’inquietudine di molte delle nostre industrie della difesa per cui le società inglesi semplicemente non hanno le stesse opportunità di comprare aziende e di concorrere nel mercato francese alle stesse condizioni”³⁷.

2.1.3. La politica industriale della difesa inglese

L’accettazione di una crescente proprietà straniera nell’industria della difesa del Regno Unito è una parte centrale della politica industriale inglese ed è stata esplicita dalla pubblicazione del documento governativo Defence Industrial Policy nell’ottobre del 2002. Tale pubblicazione è stata significativa perché si trattava della prima volta che il Governo inglese dichiarava esplicitamente e pubblicamente la sua politica nei confronti della base industriale della difesa, nonché delle proprietà straniere. Il documento insiste sul punto di vista del governo secondo cui l’industria della difesa dovrebbe essere costituita da *tutti* i fornitori della difesa che creino valore, impieghi, tecnologia o assetti intellettuali nel Regno Unito, indipendentemente dal fatto che questi siano inglesi o stranieri. La posizione del Regno Unito è chiara:

“Uno dei risultati dell’internazionalizzazione dell’industria della difesa è stato quello di rendere confusa la definizione di che cosa si intenda per industria della difesa inglese. I Consigli di Amministrazione e la forza lavoro di un numero sempre maggiore di società con partecipazioni straniere sono britannici... Società straniere che si stabiliscono nel Regno Unito possono portare benefici creando posti di lavoro, tecnologia e assetti intellettuali in questo paese... L’industria della difesa inglese dovrebbe dunque essere definita in termini di dove la tecnologia è sviluppata, dove le capacità e la proprietà intellettuale risiedono, dove i posti di lavoro sono creati e mantenuti, e dove l’investimento è fatto” (par. 11, pag. 9)

Il Ministero della Difesa ha reso chiaro che la ristrutturazione dovrebbe essere guidata dall’industria e che il Governo non dovrebbe dettare i parametri delle fusioni, acquisizioni e joint ventures. Il Governo britannico, anzi, intravede un suo ruolo nel facilitare la ristrutturazione europea, per cui il Ministero della Difesa deve gestire le concentrazioni individuali per proteggere il principio del “value-for-money”, la concorrenza e la sicurezza nazionale.³⁸

³⁷ *Future aircraft carrier*, Dichiarazione alla Camera Bassa, 30 gennaio 2003.

³⁸ “European Perspectives on Competition in Aerospace & Defence Markets”, presentazione di David Gould, Vice Direttore esecutivo della Defence Procurement Agency inglese, alla conferenza *The Defense*

Quali transazioni il Governo inglese possa o meno tollerare in termini di sicurezza nazionale o di mantenimento delle capacità strategiche non è stato chiarito, ma la Defence Industrial Policy spiega il pensiero del Ministero della Difesa circa le decisioni sulle acquisizioni:

“Esiste un numero molto ridotto di capacità che, per motivi di *sicurezza nazionale*, dovrebbero assolutamente essere mantenute nella base industriale britannica. Ad esempio nel campo dell’energia nucleare, della difesa contro la guerra biologica, chimica e radiologica, e alcune capacità antiterrorismo” (Tabella 1, par. 17, pag. 11, corsivo nell’originale)

Questa posizione verso le proprietà straniere è stata rafforzata dalla dichiarazione inglese sulla Defence Industrial Strategy pubblicata nel dicembre 2005.

2.1.4. Privatizzazioni e golden share

I termini dell’operazione di privatizzazione di British Aerospace e Rolls-Royce includevano delle clausole che garantissero che né l’una né l’altra società potessero cadere sotto controllo straniero ed il Governo mantenne quote speciali che limitassero il possesso di quote da parte di investitori stranieri. Il limite del possesso di quote straniere fu aumentato dal 15% nel 1981 al 29.5% nel 1989 a non più di 49.5% nel 1998. Nell’aprile del 2002 il Governo annunciò che tali restrizioni sarebbero state rimosse dagli Article of Association di entrambe le società. Nel caso di BAE Systems, il Governo accordò di: “rimuovere la clausola che chiede la nomina di un Direttore Governativo; cambiare gli attuali requisiti per cui tutti gli Amministratori Delegati sono britannici con requisiti per cui una maggioranza semplice del Consiglio, compreso il Direttore Generale e ogni Presidente Esecutivo, siano britannici; e rimuovere il limite alla partecipazione azionaria complessiva straniera”.³⁹ Nel caso della Rolls-Royce, il Governo accordò di: “cambiare l’attuale requisito per cui il 75% del Consiglio è britannico con il requisito per cui una maggioranza semplice, compreso il Direttore Generale ed il Presidente, sono britannici; permettere la nomina di un non britannico alla carica di Presidente non-esecutivo e di rimuovere il limite alla partecipazione azionaria complessiva straniera”.⁴⁰ L’esistenza del limite del 15% per la partecipazione azionaria straniera individuale sarebbe stata mantenuta per evitare il controllo completo da parte di un unico individuo straniero o di un’unica organizzazione straniera. La proprietà di quote straniere in BAE Systems e Rolls-Royce è ora sopra il 50%.

2.1.5. I controlli sulle fusioni nel Regno Unito

Le disposizioni sulle fusioni contenute nell’ Enterprise Act (2002) attribuiscono al Governo del Regno Unito poteri per intervenire in una fusione per motivi di sicurezza nazionale. L’Enterprise Act del 2002 è entrato in vigore il 20 giugno 2003 sostituendo il regime di controllo delle fusioni contenuto nel Fair Trading Act (1973).⁴¹

Industry A Decade After The Last Supper: Taking Stock of Consolidation & Competition in Defense Market, 3-4 novembre 2003, Johns Hopkins University, Washington D.C.

³⁹ Camera Bassa del Parlamento, Risposta scritta, 26 marzo 2002, colonna 804W

⁴⁰ *Ibidem*.

⁴¹ Nella sostanza, il trattamento delle fusioni che interferiscano con la sicurezza nazionale resta per molti aspetti lo stesso.

Sebbene, secondo la legge britannica, non esista il requisito generale di notificare le fusioni alle autorità britanniche competenti, una raccomandazione pubblicata dal Ministero per l'Industria e il Commercio suggerisce: "Se si considera che gli essenziali interessi di sicurezza del Regno Unito siano intaccati dall'accordo si consiglia di contattare il Ministero della Difesa".⁴² Il Ministro per l'Industria e il Commercio ha quindi la responsabilità formale per i casi di interesse pubblico (inclusa la sicurezza nazionale).

La dimensione Comunitaria

Secondo il regolamento in materia di operazioni di concentrazione tra imprese (EC Merger Regulation, ECMR), la Commissione Europea ha competenza esclusiva sulle concentrazioni che abbiano una dimensione comunitaria. Tuttavia, l'articolo 296 (ex art. 223) del Trattato permette agli Stati membri di tutelare i loro essenziali interessi di sicurezza in relazione a certi prodotti militari. In tale caso, il Regno Unito potrebbe informare le società coinvolte del fatto che gli aspetti militari di tale operazione di concentrazione non devono essere notificati alla Commissione. Tali aspetti militari verrebbero dunque considerati dalle autorità inglesi competenti secondo i regolamenti per le fusioni previsti dall'Enterprise Act. Gli aspetti non militari della concentrazione resterebbero al vaglio della Commissione. Il Regno Unito ha fatto uso dell'articolo 223/296 in modo molto parsimonioso. Quando la British Aerospace acquistò la società britannica produttrice di sottomarini nucleari VSEL nel 1994, il Governo britannico istruì la British Aerospace affinché non notificasse l'acquisto delle attività militari di VSEL alla Commissione, argomentando il fatto che fosse una questione di sicurezza nazionale coperta dall'art. 223. Nel 1996, i Governi di Regno Unito e Francia diedero congiuntamente istruzioni a British Aerospace e Legardère affinché non notificassero alla Commissione gli aspetti militari delle loro acquisizioni di GEC Marconi.

Gli Stati membri possono anche esercitare un potere residuale previsto dall'articolo 21(3) del ECMR al fine di adottare gli "appropriati provvedimenti per tutelare interessi legittimi diversi da quelli tutelati da questo regolamento". L'art. 21(3) prevede che la sicurezza pubblica (o nazionale) è considerata un legittimo interesse. In molte istanze, l'art. 21(3) ha fornito al Governo inglese la base legale per esaminare le concentrazioni collegate a questioni di sicurezza nazionale. Per esempio, l'art. 21(3) è stato citato dal Governo britannico per esaminare l'acquisizione di Racal Electronics da parte di Thomson-CSF, la creazione di MBDA e l'acquisizione di Astrium da parte di EADS.

Poteri previsti dall' Enterprise Act (2002)

L'Enterprise Act (2002) conferisce al Governo (attraverso il Ministro per l'Industria e il Commercio) i seguenti poteri per intervenire nelle operazioni di concentrazione che abbiano ricadute sulla sicurezza nazionale:

- L'Enterprise Act stabilisce che il Ministro per l'Industria e il Commercio notifichi, in ambito comunitario, l'intenzione di intervenire per tutelare un

⁴² *The EC Merger Regulation Guidance Notes*, Direzione delle politiche di concorrenza, Ministero per l'Industria e il Commercio, Novembre 1998.

interesse legittimo secondo l'art. 21(3) dell'ECMR. La sicurezza nazionale è specificamente considerata un interesse legittimo dall'Enterprise Act (di fatto è l'unico interesse legittimo specificato nell'Atto);

- L'Enterprise Act stabilisce che il Ministro per l'Industria e il Commercio intervenga in caso di operazione di concentrazione se pensi che ciò possa sollevare una o più considerazioni di interesse pubblico ("concentrazioni in ambiti di interesse pubblico"). Tali considerazioni devono essere specificate in un dispositivo legislativo, e fino ad ora l'unica considerazione specificata è la "sicurezza nazionale", che include la sicurezza pubblica;
- L'Atto istituisce anche una categoria eccezionale di concentrazioni che si riferiscono esclusivamente a considerazioni di interesse pubblico ("situazioni particolari di concentrazione"). Si tratta di operazioni di concentrazione che coinvolgono un appaltatore del Governo (passato o presente) che tratti materiali confidenziali relativi alla difesa - dando luogo quindi a considerazioni di sicurezza nazionale - ma che non ricada entro i limiti di garanzia normalmente previsti relativamente ai ricavi o alle quote di mercato.⁴³

Procedure di intervento

Nel caso di concentrazioni di interesse pubblico, il Ministro per l'Industria e il Commercio si interpone notificando l'intenzione di intervenire all'Office of Fair Trading (OFT).⁴⁴ L'OFT prepara poi un rapporto per il Ministro per l'Industria e il Commercio dando il suo parere su diverse questioni. Tali pareri considerano se una specifica situazione di concentrazione è stata o sarà creata, se ne è risultata, o se ci si aspetta che ne risulti, una sostanziale indebolimento della concorrenza, se vi siano effetti positivi per l'acquirente che possano giustificare il sostanziale indebolimento della concorrenza e gli eventuali effetti sfavorevoli che ne risulterebbero, se la questione possa essere trattata attraverso l'assunzione di impegni (trascurando qualsiasi considerazione di pubblico interesse), nonché l'importanza di quel mercato. L'OFT fornisce quindi raccomandazioni sulle considerazioni di pubblico interesse oltre ad una sintesi di ogni rimostranza sul caso.

Nel caso di concentrazioni di particolare interesse, si applicano procedure simili a quelle in caso di pubblico interesse. Il Ministro per l'Industria e il Commercio deve emettere una notifica di intervento, l'OFT prepara un rapporto indicando se è stata o sarà creata una concentrazione particolare, includendo ogni altro parere rilevante, raccomandazioni su questioni di pubblico interesse ed una sintesi di ogni rimostranza sul caso.

Laddove una concentrazione sollevi preoccupazioni sulla sicurezza nazionale, l'OFT si baserà sostanzialmente sulle rimostranze presentate dal Ministero della Difesa. La Defence Procurement Agency dispone all'interno del Gruppo Industriale di un consigliere sulle fusioni e le acquisizioni che è responsabile dei pareri al Ministero

⁴³ Le norme dell'Enterprise Act prevedono che, in circostanze normali, le operazioni di concentrazioni possano essere considerate dalle autorità britanniche per la concorrenza solo se i ricavi della società acquistata eccede i 70 milioni di sterline nel Regno Unito o se la concentrazione crea o incrementa fino al 25% le quote di un mercato per beni o servizi nel Regno Unito, o una sostanziale parte di esso.

⁴⁴ L'OFT è un'organizzazione indipendente del Governo ed è l'ente principale incaricato di investigare gli aspetti della concorrenza nelle operazioni di concentrazione nel Regno Unito.

della Difesa su concentrazioni nell'industria della difesa. Nel caso in cui programmi o tecnologie statunitensi si rivelino importanti per gli affari di una società britannica, il Ministero della Difesa si consulterà anche con il Dipartimento per la Difesa americano.

Le diverse opzioni in casi di pubblico interesse

In caso di pubblico interesse (inclusa la sicurezza nazionale), il Ministro per l'Industria e il Commercio decide se:

- Approvare l'operazione di concentrazione;
- Appellarsi alla Commissione sulla Concorrenza perché potrebbe trattarsi di un'operazione contraria al pubblico interesse.⁴⁵ La consultazione potrebbe riguardare casi di sostanziale indebolimento della concorrenza e settori di pubblico interesse, o per quest'ultimo motivo soltanto. Laddove si rimandi per casi di pubblico interesse, il Ministro deciderà anche sui rimedi da apportare (se ve ne sono) seguendo le indicazioni contenute nel rapporto della Commissione sulla Concorrenza.
- Ricorrere ad assunzioni d'impegni invece che a consultazioni. In caso di pubblico interesse, il Ministro potrebbe accettare l'assunzione di impegni da parte della società coinvolta invece di richiedere un consulto alla Commissione per la Concorrenza, seguendo il parere ricevuto dall'OFT. Ancora una volta, sarà il Ministero della Difesa, attraverso l'OFT, a proporre tali impegni.⁴⁶

2.1.6. Conclusioni

Il Governo del Regno Unito ha ampiamente sostenuto la proprietà straniera degli assetti industriali della difesa britannici, vedendola come un mezzo per la sostenibilità delle capacità industriali in un mercato consolidato, per la creazione di ulteriori fonti di capitali e per il mantenimento della concorrenza nei sotto-settori industriali dominati da BAE Systems. Diversamente da altri paesi europei, l'importanza politica della questione della nazionalità delle proprietà è stata sorprendentemente limitata, essendo i politici più preoccupati, invece, della questione della reciprocità sul mercato.

La regolamentazione nazionale sulle concentrazioni contiene disposizioni per il Governo britannico affinché intervenga laddove fusioni e joint-ventures abbiano risvolti sulla sicurezza nazionale. Tali poteri sono stati usati spesso dal Governo britannico, ma raramente (se mai ciò è avvenuto) per impedire che una transazione proseguisse. Piuttosto, il Governo inglese ha mostrato preferenze circa l'assunzione di impegni di comportamento giuridicamente vincolanti relativi alla futura condotta della società in fusione o acquistata.

⁴⁵ La Commissione per la Concorrenza è un ente pubblico indipendente stabilito dall'Atto sulla Concorrenza (*Competition Act*) del 1998. La Commissione conduce indagini dettagliate su operazioni di fusione, mercati e regolamenti delle maggiori industrie. Ogni indagine è intrapresa in risposta ad un parere richiesto da un'altra autorità: normalmente l'Ufficio per il Commercio Leale ma in alcune circostanze anche il Ministro.

⁴⁶ Complessivamente, l'assunzione di impegni invece di consultazioni presso la Commissione per la Concorrenza sarà probabilmente preferita da parte della società acquirente, se non altro a causa del lungo tempo che richiede un'indagine completa della Commissione per la Concorrenza – nonché a causa della reale possibilità che la Commissione possa dare un parere sfavorevole per la società acquirente (per questioni di pubblico interesse) e metta un veto alla transazione.

Alcune restrizioni alla proprietà straniera in BAE Systems e Rolls-Royce sono state messe in atto quando queste società furono privatizzate, per essere poi progressivamente diluite.

Un singolo azionista straniero è autorizzato a detenere fino al 15% delle azioni di qualsiasi società, ma l'azionariato totale di proprietà straniera di entrambe le società sopracitate è ora superiore al 50%. BAE Systems non ha tenuto nascosto il suo desiderio di trovare un pretendente statunitense, ma un tale accordo risulterebbe impossibile da attuare sotto le attuali procedure di controllo del Governo. Ogni accordo di questo tipo porrebbe, probabilmente, la questione della proprietà straniera dell'industria della difesa inglese al centro della scena politica.

2.2. Francia

*Jean Pierre Darnis*⁴⁷

2.2.1. La tradizione storica nel controllo diretto dei settori strategici

In Francia l'attenzione rivolta all'industria della difesa è costante. Ciò è dovuto ad una lunga tradizione storica di potenza militare che viene sempre abbinata alla capacità di produzione di materiali bellici. Ed è di nuovo nella storia francese che possiamo osservare il rafforzamento degli strumenti di politica pubblica per indirizzare l'industria della difesa, dal ruolo dello Stato come investitore alla creazione di rami amministrativi specializzati, come quello degli ingegneri dell'armamento all'interno della DGA, la Direction Générale de l'Armement, ramo del Ministero della Difesa dedicato alla programmazione dei sistemi d'arma. Il ruolo della DGA esula anche dalle competenze predefinite. Essa illustra un sistema di formazione basato su alcune scuole di ingegneria, la scuola militare politechnique per prima, dove esiste un forte legame fra carriera amministrativa e carriera nelle industrie specializzate del settore. Questa prassi contribuisce di fatto all'esistenza di una forte cultura Stato-centrica.

Oggi possiamo osservare l'eredità di questo modello di controllo diretto nelle partecipazioni dello Stato nelle industrie del comparto aerospaziale e di difesa. Lo Stato francese rimane il primo azionista dei gruppi Safran e Thales con partecipazioni pubbliche che arrivano al 30% del capitale circa, mentre possiede il 15% circa del capitale di EADS. Lo Stato, inoltre, controlla in totalità il gruppo Nexter (ex GIAT Industrie) nel settore degli armamenti terrestri e la SNPE per la produzione di esplosivi e componenti di razzi. Per quanto riguarda la cantieristica, lo Stato possiede il 75% del gruppo DCNS, il rimanente 25% essendo controllato da Thales⁴⁸. EADS è azionista al 45% di Dassault Aviation, il produttore di velivoli civili e militari.

Infine Dassault Aviation sta negoziando con Alcatel per rilevare una partecipazione del 20,8% in Thales, operazione fortemente voluta dal Governo francese che nel contempo ha bloccato le mire di EADS su Thales. Dassault Aviation diventerebbe così il primo azionista privato del gruppo di elettronica della difesa, potendo anche mettere in atto sinergie nel campo della ricerca⁴⁹.

⁴⁷ *Senior Fellow, Istituto Affari Internazionali (IAI)*

⁴⁸ Cf. Masson Hélène, Paulin Cédric « Perspectives d'évolution de l'industrie de défense en Europe », FRS Recherches et Documents, Parigi, maggio 2007, pag. 188.

⁴⁹ Questo capitolo si riferisce a fatti avvenuti fino al mese di novembre 2008.

Si può osservare, dunque, come in Francia non esistano *prime contractor* nel settore aerospaziale e della difesa che non abbiano, anche in modo indiretto, lo Stato come azionista. La partecipazione dello Stato, anche quando minoritaria, resta decisiva: alcuni meccanismi sono stati predisposti nell'ambito delle società della difesa per assicurare la prevalenza dell'indirizzo statale.

Per quanto riguarda Thales, un decreto ha istituito un'azione specifica dello Stato nell'ambito del capitale della società. Qualsiasi movimento di capitale che superi il 10% deve essere approvato dal Ministero dell'Economia⁵⁰.

Nel caso di EADS invece, è stato siglato un patto fra azionisti privati e pubblici (dal lato francese il gruppo Lagardère e Daimler dal lato tedesco) che congela la struttura di *governance* dell'azienda, impedendo modifiche legate alla crescita di un azionista nella parte del capitale disponibile sul mercato. Questo meccanismo ha permesso di relegare a semplice partecipazione finanziaria l'entrata a sorpresa della banca russa VTB nel capitale di EADS nel 2006, con il 5% del capitale. Da notare la similitudine di tale meccanismo con il decreto legge adottato dal Governo Prodi nel maggio del 2001, il quale congela di fatto i diritti di voto della francese EDF nel capitale di Edison a seguito di un'OPA percepita come ostile.

I settori francesi dell'aeronautica e della difesa appaiono quindi piuttosto chiusi ad investimenti stranieri. Come dimostrato dal recente passaggio delle attività spaziali da Alcatel a Thales, lo Stato francese mira ad un consolidamento del settore per creare campioni nazionali. Il passo successivo è quello di favorire accordi o partecipazioni europee per fronteggiare la concorrenza su scala mondiale.

Attualmente in Francia il settore della cantieristica è al centro dell'attenzione: dopo la razionalizzazione operata a livello francese con la costituzione del gruppo DCNS, la via di una crescita europea attraverso la fusione con la cantieristica spagnola, portoghese ma anche italiana o tedesca sembra aperta.

Inoltre, il rafforzamento di poli europei per mezzo di accordi azionari viene considerato un modo efficiente e pragmatico per contrastare eventuali mire da parte di paesi extra europei, percepiti come problematici, per il controllo di società del settore. Osserviamo quindi un europeismo deciso da parte dei gruppi francesi tradizionalmente legati al comparto difesa, il quale comporta anche una certa ricerca di egemonia sul continente, dove le aggregazioni dovrebbero, nell'ottica dello Stato, prendere forma intorno a gruppi francesi, il che rende questa logica spesso poco "digeribile" agli occhi dei partner europei, che si sentono relegati a ruoli minori.

Lo scenario sembra decisamente europeo per quanto riguarda l'aerospazio e la difesa. Possiamo tuttavia notare una serie di manifestazioni di "patriottismo economico" che promuovono una concezione più chiusa della società francese. Il patriottismo economico fu invocato nel 2005 dall'allora Ministro dell'Economia Dominique de Villepin per reagire ai progetti di OPA contro l'azienda Danone. Secondo questa linea politica, le aziende francesi devono essere protette dall'ingresso, e dal conseguente controllo, di gruppi internazionali, sospetti di poter indebolire le capacità produttive nazionali, ma anche di mettere a repentaglio il modello sociale francese. Si tratta di una presa di posizione protezionista, che serve ai Governi francesi per difendere la loro azione di contrasto agli effetti della globalizzazione economica, spesso percepita in modo negativo dall'opinione pubblica. Il patriottismo economico è stato invocato, ad

⁵⁰ Cf. Decreto n° 97-190, 4 marzo 1997.

esempio, per impedire l'OPA dell'italiana ENEL sulla francese Suez, favorendo una fusione difensiva fra Suez e la francese Gdf (Gaz de France) e creando un altro "campione nazionale". È ovvio che queste politiche possono dare luogo ad aspetti problematici nel contesto dell'Unione Europea, essendo di fatto derogativi al principio di libera circolazione dei capitali nell'Unione. È interessante notare la pratica della *declaratory policy* da parte del governo francese, che mette avanti gli interessi economici nazionali senza però derogare al regime del TCE.

Già nel 2004, nel caso Alstom, l'allora Ministro dell'Economia, Nicolas Sarkozy, aveva evitato il fallimento dell'azienda produttrice di treni e turbine grazie all'ingresso dello Stato nella partecipazione azionaria, rivenduta un paio di anni dopo al gruppo Bouygues, inaugurando così una linea economica pragmatica anche nei confronti di Bruxelles.

E' in questo contesto che viene a definirsi l'intervento legislativo di riforma del controllo degli investimenti stranieri. La precedente legislazione veniva considerata limitata, o insufficiente, perché legata alla sola sicurezza nazionale, mentre il legislatore francese ha voluto allargare lo spettro delle operazioni soggette all'esame delle autorità regolatrici.

2.2.2. Il decreto di regolamentazione delle relazioni finanziarie con l'estero del 30 settembre 2005 ⁵¹

All'inizio degli anni 2000, i casi «Gemplus» e «Saft» avevano suscitato preoccupazione. Queste aziende che producono tecnologie critiche (schede informatiche e batterie per satelliti) erano oggetto di operazioni di investimenti stranieri. Se la normativa dell'epoca aveva permesso di trattare il caso Saft, direttamente legato alla difesa in quanto produttore di componenti per satelliti di osservazione militari, il caso Gemplus era di dominio civile e la protezione delle tecnologie IT spingeva a richiedere un dispositivo aggiornato. Contemporaneamente, la tematica della protezione dei dati sensibili diventava sempre più importante con la nomina nel 2003 di un Alto Responsabile per l'intelligence economica presso lo SGDN, Segretariato Generale della Difesa Nazionale (ufficio del Primo Ministro) e poi nel 2005 di responsabili per l'intelligence economica in vari Ministeri. Esiste in Francia quel che si potrebbe definire un «partito dell'intelligence economica e del patriottismo economico», una serie di responsabili politici e amministrativi che lavorano per una visione difensiva del patrimonio tecnologico francese, che si percepisce minacciato da concorrenti mondiali. Il deputato Alain Carayon é un rappresentante di questo filone di pensiero, avendo poi sviluppato delle proposte per allargare le attività di protezione dell'informazione all'insieme dell'Unione Europea.

È dunque in questo contesto che il legislatore francese ha dotato il Paese di un ulteriore strumento di protezione con il nuovo decreto di applicazione dell'articolo L 151-3 del codice monetario e finanziario. Il sistema precedente, vigente fino al 2005, disciplinava gli investimenti esteri in Francia quando questi ultimi superavano la soglia di un terzo del capitale, ma ne offriva allo stesso tempo una definizione limitata legandola all'ordine pubblico o alla pubblica sicurezza, alla difesa nazionale e alle armi,

⁵¹ Cf. *Decret n° 2005-1739 du 30 décembre 2005 réglementant les relations financières avec l'étranger et portant application de l'article L.151.3 du code monétaire et financier.*

ma anche ai rischi per la salute pubblica. Prevedeva l'intervento di una commissione della direzione del Tesoro del Ministero dell'Economia e delle Finanze, oggi chiamata DGTPE (Direction Générale du Trésor et de la Politique Economique)⁵². Questa definizione bastava a proteggere le aziende che tradizionalmente intervenivano nel comparto difesa. Ma come abbiamo potuto evidenziare, si tratta di un settore che viene protetto da sé perché controllato dallo Stato proprietario. Si è dunque passati nel 2005 ad un concetto allargato di investimenti stranieri problematici, che arrivano ad includere le attività di gioco di azzardo, la sicurezza privata, la ricerca e lo sviluppo di agenti patogeni o tossici passibili di potenziali usi terroristici, i materiali d'intercettazione, i sistemi di sicurezza informatica, le tecnologie duali, le tecnologie di crittazione, le attività di società depositarie di informazioni e documentazioni classificate, le attività di produzione di armamenti e le attività di studio o di sub-fornitura per il Ministero della Difesa.

Questo nuovo decreto definisce due regimi: uno di controllo degli investimenti stranieri provenienti da paesi terzi, ed uno per gli investimenti provenienti da paesi europei. Esistono alcune differenze nelle liste delle attività controllate: lo spettro delle attività è più ampio quando ad investire sono paesi terzi, arrivando a comprendere le tecnologie di sicurezza dell'informazione (IT), che invece non sono presenti nella lista UE. Si tratta di una differenza notevole che corrisponde al regime del mercato comune europeo, difficilmente inquadrabile in normative eccessivamente protezioniste. Di fatto, nel contesto dell'UE, la nuova lista rappresenta una versione certo più dettagliata di quella precedentemente vigente, ma non radicalmente diversa in quanto poggia sulla logica derogativa dell'articolo 296 del TCE.

La direzione del Tesoro è l'organo competente ad istruire i dossier. È previsto un meccanismo di interrogazione preventiva per permettere ad eventuali investitori di consultare l'Amministrazione prima di un'operazione di mercato. Rispetto al precedente meccanismo si trovano, accanto ai motivi di salvaguardia delle produzioni legate alla difesa nazionale e di sicurezza degli approvvigionamenti, una clausola di salvaguardia della proprietà perenne delle conoscenze industriali e delle capacità di ricerca e produzione.

Questa evoluzione è sintomo dell'interpretazione relativamente difensiva di parte dell'apparato legislativo, per cui il mantenimento delle capacità produttive viene percepito come strategico, in termini di protezione dell'apparato tecnologico e dell'assetto sociale.

Va notato che da quando è entrata in vigore, questa procedura è stata attivata per un solo caso significativo, quello della passaggio di Akers Yards (Chantiers Navals de l'Atlantique) sotto il controllo della coreana STX Shipbuilding.

2.2.3. Casi di evoluzione del patriottismo economico e del controllo degli investimenti stranieri: Chantiers Navals de l'Atlantique / STX France Cruise

Il caso recente dei Chantiers Navals de l'Atlantique è significativo nell'illustrare l'evoluzione della posizione francese. Si tratta del gruppo francese leader nella cantieristica civile, con il particolare che possiede l'unico bacino di carenaggio che

⁵² Per un'analisi dettagliata di questo sistema cf. « Il controllo degli investimenti stranieri nel settore della difesa » Osservatorio Strategico CeMiSS, n°4, 2005.

permette la costruzione di navi di grandi dimensioni, di solito tankers o navi da crociera, ma anche portaerei come è successo nel caso della costruzione della Charles De Gaulle. Vi è stato quindi un dibattito sulla natura strategica di un'attività civile con alcune applicazioni nel settore della difesa, mentre tutta la cantieristica militare è sotto controllo dello Stato nell'ambito DCNS. Nel 2006 Alstom ha venduto il 75% della società al gruppo norvegese Akers Yards. Nell'autunno 2007, al seguito della presa di controllo della Akers Yards da parte del gruppo coreano STX Shipbuildings, molte voci si sono sollevate in Francia per esprimere la necessità di non lasciare attività strategiche in mano ad interessi stranieri e per poter mantenere le attività produttive in Francia. Quest'ultimo è stato dunque il principale caso di applicazione del decreto del 2005. Obbligati dalla legge norvegese a lanciare un'OPA su Akers Yards quando si supera il 40% del capitale, il gruppo coreano ha dovuto poi ottenere l'accordo del Ministero del tesoro per poter "salire" nel capitale di un'azienda francese che opera anche nel settore difesa. Il governo ha quindi potuto utilizzare il decreto del 2005 per proporre ai coreani un accordo di partenariato che garantisse l'apertura del mercato francese all'investimento, ma anche il controllo dello Stato francese sull'azienda. Inoltre la Commissione Europea aveva avviato un'inchiesta su l'acquisizione di Akers Yards Europa per verificare gli aspetti di concorrenza, esercitando quindi una pressione sui coreani. Questo accordo è stato definito nel 2008 con una trattativa diretta e molto discreta fra coreani e francesi, anche in nome della tutela della riservatezza di informazioni e documentazione classificate di alcune produzioni dell'azienda. A sorpresa, la nuova società, ribattezzata STX France Cruise, è stata oggetto di una ricapitalizzazione da parte del governo francese che è salito al 33,44% del capitale, ridimensionando la parte di Alstom al 16,65%, mentre il gruppo STX Europe, filiale del gruppo coreano, possiede il 50,1% del capitale. Lo Stato dispone quindi di una minoranza di blocco all'interno del capitale dell'azienda, mentre una serie di meccanismi contrattuali sono stati predisposti per tutelare la riservatezza delle informazioni classificate relative alle produzioni militari.

Il caso STX France Cruise dimostra l'esistenza di un legame, in Francia, tra i concetti di tutela della produzione strategica (essenzialmente per motivi di difesa) e la difesa del controllo dell'apparato produttivo nazionale, con risvolti nettamente ideologici e sociali. In questo caso l'uso della normativa di tutela degli investimenti stranieri è servita non soltanto a definire un meccanismo di protezione delle attività legate alla difesa nazionale, ma anche ad imporre un accordo che vede lo Stato francese prendere il controllo di un'attività in gran parte civile, in nome del carattere "strategico" di tale attività. Inoltre, questa neo partecipazione statale viene a far parte del corredo del nuovo "fondo strategico di investimento nazionale" fortemente voluto dal presidente Sarkozy.

2.2.4. La creazione di un fondo sovrano francese per gli investimenti strategici

Nel suo discorso pronunciato ad Argonay il 23 ottobre 2008 il presidente Sarkozy ha presentato la proposta di un fondo sovrano nazionale, pilotato dalla Caisse des Depots et Consignations, che dovrebbe essere creato entro la fine dell'anno 2008⁵³. L'intento è chiaro: in un contesto di crisi e quindi di sotto-capitalizzazione in Borsa, le

⁵³ Per il discorso del Presidente Sarkozy, cf. Appendice.

aziende strategiche francesi possono costituire investimenti appetibili per fondi sovrani esteri in grado di rilevarne parte del capitale sul mercato. Il presidente Sarkozy esprime quindi il timore che il controllo delle imprese passi in mani straniere, con una gestione poco attenta al capitale umano nazionale. Il deputato Nathalie Goulet, uno dei partigiani della creazione di un fondo francese, segnalava l'inclusione nel fondo di investimenti della partecipazione Statale in Chantiers Navals de l'Atlantique⁵⁴ (33,4%). Il fondo dovrebbe essere dotato di un capitale che varia da 10 a 20 miliardi di euro.

L'idea di un «fondo sovrano» comporta, tuttavia, delle complessità: un tale fondo dovrebbe avere un finanziamento almeno parzialmente privato; se fosse un puro fondo pubblico, allora i suoi investimenti potrebbero essere qualificati come «aiuti di Stato» da parte della Commissione Europea, e quindi vietati. Dovrebbe dunque apparire come una società di investimento partecipata dallo Stato con la possibilità di associare altri investitori, ad esempio altri fondi sovrani.

Ad ogni modo non tutti i partner europei sembrano voler seguire a ruota l'idea di Sarkozy, che proponeva la creazione di «fondi sovrani nazionali coordinati». La posizione tedesca è stata particolarmente chiara con il rifiuto della creazione di tale fondo. In Italia invece le idee di Sarkozy sono state ben recepite e un tale dispositivo è allo studio nel contesto della Cassa Depositi e Prestiti.

Due motivi vengono evocati per giustificare questi fondi: la protezione di società nazionali nei confronti del controllo straniero e la creazione di uno strumento anti-ciclico che permetta allo Stato di investire in sostegno dell'economia in un contesto di crisi, assicurando la stabilità dell'azionariato. Uno dei primi ipotetici dossier del “fondo sovrano nazionale strategico francese” potrebbe riguardare l'azienda Daher, un subfornitore nel campo aeronautico e nucleare⁵⁵. Questa società sembra aver bisogno di fondi per poter investire. Il fondo interverrebbe quindi seguendo un classico schema d'investimento in capitale di rischio.

Per quanto riguarda la prima motivazione, abbiamo già potuto osservare come nel caso francese esistono già due tipi di meccanismi consolidati che in qualche modo rendono i settori strategici abbastanza impermeabili a prese di controllo ostile o non desiderate. Per quanto riguarda il ruolo economico di questi fondi sovrani, si tratta di un rinnovato modello d'intervento statale, una tradizione saldamente ancorata nella storia economica francese dove lo Stato pochi decenni fa “nazionalizzava” alcune aziende. Rispettando le regole del mercato europeo, potremmo essere quindi in presenza di un'attività tutto sommato tradizionale per uno Stato capace di indirizzare investimenti per lo sviluppo di alcuni settori economici in un contesto nazionale. Una classica soluzione keynesiana che potrà però contribuire al discorso della difesa degli assetti nazionali, certamente un indirizzo politico privilegiato dai governi in tempi di crisi.

2.2.5. Conclusioni

Assistiamo oggi in Francia ad una chiara politica di difesa nazionale per quanto riguarda le industrie ritenute strategiche. Anche se la fase di consolidamento delle attività a livello europeo non viene scartata, come dimostrato dalla continuità

⁵⁴ Cf <http://www.lefigaro.fr/economie/2008/11/14/04001-20081114ARTFIG00291-le-parlement-doit-etre-associe-au-fonds-francais-.php>

⁵⁵ Cf « L'état pourrait entrer dans l'équipementier aéronautique Daher », in « Les Echos », Parigi, 18 novembre 2008, p.20

dell'impegno dentro EADS e i numerosi accordi europei, le politiche francesi nell'ultimo decennio convergono intorno a tematiche di “patriottismo economico”, “campione nazionali” e “investimenti strategici”. Con il decreto del 2005 il regime di protezione nei confronti degli investimenti stranieri é stato esteso a un largo spettro di attività. Inoltre l'inasprimento del contesto economico e la necessità politica di dimostrare l'utilità dei governi nazionali hanno spinto il Governo francese a dichiarare e applicare una politica decisionista in campo industriale, con una ripetuta ricerca di soluzioni nazionali, sia nei casi di progetti di fusioni europee che di investimenti extra europei. Infine, la congiunzione fra un sistema di controllo degli investimenti e la volontà dello Stato di riprendere una politica di partecipazione statale nell'industria in un contesto di crisi economica offre l'immagine di un sistema piuttosto chiuso. Il che corrisponde certamente alla volontà della maggioranza dell'elettorato francese, economicamente nazionalista, ma che suscita problemi di reciprocità nel contesto degli investimenti europei e mondiali.

2.3. Germania

*Thomas Teichler*⁵⁶

2.3.1. Introduzione

Nel caldo pomeriggio del 20 agosto 2008, il Ministro tedesco per gli Affari Economici, intervistato dalle televisioni, cercava di rassicurare l'opinione pubblica nazionale, preoccupata per una nuova proposta di legge avanzata pochi giorni prima dal Governo federale: “La Germania è, e resterà, aperta agli investitori stranieri. Le interferenze negli affari saranno minime. La nuova legge attribuirà al Governo poteri di controllo solo su determinati investimenti.” Nelle settimane precedenti, varie società avevano aspramente criticato la nuova legge, definendola “protezionista”, “lesiva degli investimenti in Germania” e potenzialmente dannosa per l'innovazione e l'occupazione. Altri temevano le conseguenze negative che avrebbe avuto per la causa europea, dal momento che le sue disposizioni si diceva fossero in netto contrasto con il Trattato sull'Unione. Altri ancora, infine, avevano puntato il dito contro tutte quelle lacune che, non colmate, avrebbero permesso agli investitori stranieri di affermarsi nei settori strategici dell'economia tedesca.

La “XIII Legge modificativa dell'Atto sul commercio estero” ha avuto origine da un intenso dibattito sulle modalità per gestire al meglio i fondi sovrani d'investimento (SWF, *Sovereign Wealth Funds*). Le maggiori preoccupazioni derivavano, in particolare, dai fondi di quei paesi con un'economia tradizionalmente più chiusa rispetto a quella tedesca o i cui Governi si riteneva potessero utilizzare mezzi economici per raggiungere obiettivi politici. Sicuramente, nel corso del dibattito, i legislatori avevano in mente l'aspro scontro sul costo del gas che aveva visto contrapposte, durante lo stallo delle elezioni presidenziali del 2005, Russia e Ucraina, come pure il tentativo russo di acquisire diverse quote dei sistemi di distribuzione del gas in alcuni paesi europei. Quello del 2008 è stato il secondo emendamento apportato, in pochi anni, all'Atto sul commercio estero. L'altro risaliva al 2004 e aveva introdotto

⁵⁶ Traduzione a cura di Valerie Miranda, Istituto Affari Internazionali (IAI)

alcune modifiche che autorizzavano la revisione e l'interdizione di determinati investimenti nell'industria della difesa. Fu infatti solo nel 2004 che il Governo, ispirandosi a soluzioni già attuate in altri paesi europei, decise di creare un analogo meccanismo giuridico di controllo.

Il caso tedesco è particolarmente interessante per due ragioni: in primo luogo, perché il paese è sempre stato piuttosto aperto agli investimenti diretti esteri (IDE), il che trova espressione anche nella sua dottrina economica. A dimostrazione di ciò, diversi politici e uomini d'affari vedono in tale apertura agli investimenti la chiave del successo dell'economia tedesca. Inoltre, considerando che il paese è tra i primi esportatori al mondo, qualsiasi politica protezionistica messa in atto dai suoi partner commerciali produrrebbe gravi effetti sulla sua economia. Il Governo, non avendo certamente alcuna intenzione di provocare simili reazioni in risposta alle misure adottate, cerca di trovare il giusto equilibrio tra le nuove forme di controllo e la sua tradizionale apertura economica.

In secondo luogo, la proprietà privata nel settore della difesa ha da sempre avuto un ruolo di rilievo, mentre il Governo federale, a differenza di altri paesi dell'Europa occidentale, ha tradizionalmente seguito una politica di basso profilo. L'industria tedesca ha partecipato, traendo molti benefici, a diversi progetti internazionali per la cooperazione nel campo degli armamenti, tra cui quelli del Tornado, aereo da caccia multiruolo, dell'elicottero NH90 o dei missili Meteor. Agli inizi degli anni Novanta, tali programmi hanno fatto da traino al consolidamento dell'industria europea determinando la crescente importanza delle partecipazioni finanziarie incrociate. È quindi di particolare interesse capire in che modo il Governo federale cerchi di garantire la sua partecipazione al consolidamento e alla cooperazione nel settore, senza per questo ridurre i benefici alle imprese private.

Il capitolo intende analizzare gli strumenti normativi a disposizione del Governo tedesco per il controllo delle attività degli investitori stranieri nei settori considerati di importanza strategica. A tal fine, si cercherà di rispondere alle seguenti domande: Che cosa si intende per "settore strategico" in Germania? In base a quali norme il Governo tedesco può esercitare una qualche forma di controllo? Quali sono le procedure e i meccanismi di controllo attuati e cosa si può dire sulla loro efficacia?

Per rispondere a queste domande ci si concentrerà sui meccanismi di controllo aventi natura giuridica. Innanzitutto, si mostrerà come la Germania, durante la Guerra fredda, non abbia mai definito esplicitamente la nozione di "settore strategico". Nel corso degli anni Novanta, l'atteggiamento del Governo faceva presupporre che l'industria aerospaziale avesse, implicitamente, un'importanza strategica e, a tal proposito, si accennerà al controllo attuato nei confronti dei partner europei piuttosto che degli altri investitori stranieri. Si illustrerà quindi la normativa che regola a livello europeo e nazionale qualsiasi meccanismo di controllo degli investimenti. In seguito, si mostrerà come il Governo federale, in risposta alla continua evoluzione del concetto di "settore strategico", abbia sviluppato un approccio sempre più ampio al controllo degli IDE. La modifica del 2004 dell'Atto sul commercio estero prevedeva l'obbligo di notificare al Governo qualsiasi investimento nell'industria della difesa se di importo superiore a determinati limiti. L'investimento poteva quindi essere sottoposto a revisione ed eventualmente annullato. Questo meccanismo di controllo è stato recentemente ampliato. Nell'agosto del 2008, il Governo ha infatti proposto una legge, in attesa di approvazione, che dovrebbe introdurre controlli analoghi per gli investimenti in

qualsiasi settore, qualora ritenuti una minaccia per la sicurezza o l'ordine pubblico. Il capitolo si chiuderà con una valutazione conclusiva su tali strumenti giuridici, con particolare riferimento alla loro compatibilità con il diritto comunitario, ai loro effetti sull'andamento degli investimenti e alla loro efficacia.

2.3.2. Che cosa si intende per "settore strategico" nel caso tedesco?

In Germania, i termini "settore strategico" e "industria strategica" sono raramente utilizzati nel dibattito sulla politica industriale. Qualora vi venga fatto ricorso, essi si riferiscono principalmente a politiche messe in atto in altri paesi, quali la Russia, la Francia o gli Stati Uniti⁵⁷. In questi casi, essi indicano la politica ufficiale di un paese che intenzionalmente incentiva lo sviluppo di uno specifico settore industriale, lo protegge dalla concorrenza straniera e dal rischio di fallimento. A scopi esemplificativi, si allude in genere al settore degli armamenti in Francia o a quello petrolchimico in Russia. In Germania, invece, la tradizione politica e intellettuale che vorrebbe porre determinate industrie sotto la tutela dello Stato – sia nel senso di "protezione" che di "promozione" – ha avuto scarsa influenza. Questo non significa, tuttavia, che i Governi tedeschi non abbiano scelto di sostenere o proteggere alcuni settori industriali; se lo hanno fatto, è stato però in modo meno evidente rispetto ad altri paesi.

Sono due le ragioni principali generalmente addotte per spiegare tali forme di timido protezionismo anche in settori, come quello della difesa, solitamente ritenuti strategici. In primo luogo, in Germania non sono mai state avviate iniziative centralizzate a livello nazionale per la ricerca e lo sviluppo del settore degli armamenti. Sebbene negli anni Sessanta il Ministero della Difesa abbia stipulato con l'Istituto Fraunhofer una serie di contratti per la ricerca e lo sviluppo, le sue attività, se paragonate a quelle realizzate in Francia, Regno Unito o Stati Uniti, sono sempre avvenute su scala ridotta. Inoltre, dal 1970 la quota di ricerche condotte dall'Istituto Fraunhofer nell'ambito militare ha conosciuto una diminuzione costante⁵⁸.

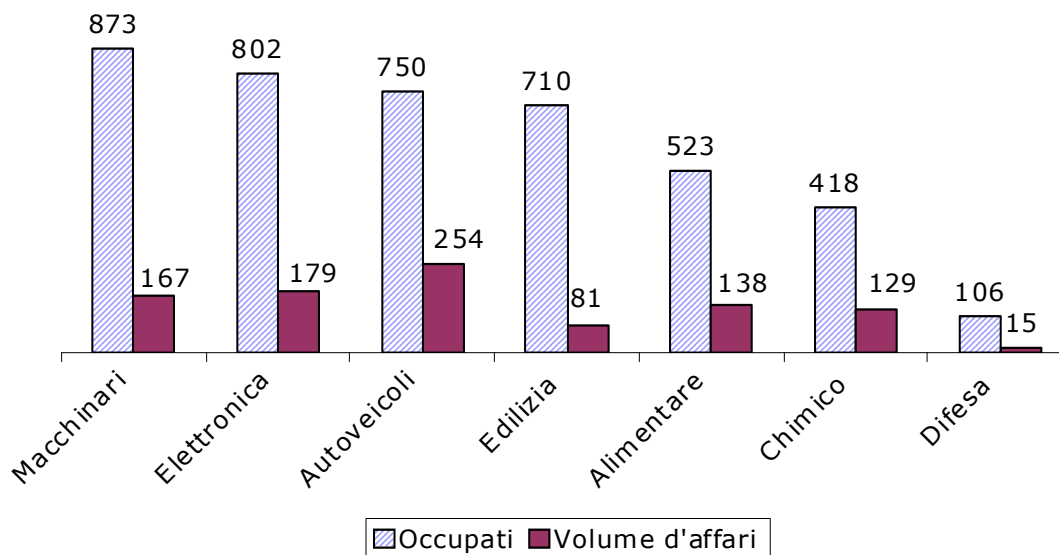
Inoltre, dopo la Seconda Guerra Mondiale, gli alleati sono sempre stati molto cauti nel permettere la ripresa dell'industria tedesca della difesa. La produzione è iniziata a crescere solo dalla seconda metà degli anni Cinquanta e fu canalizzata in particolari regioni, prima tra tutte la Baviera, con lo scopo di incoraggiarne lo sviluppo economico. Tuttavia, la quota del settore degli armamenti all'interno dell'industria manifatturiera tedesca è sempre stata piuttosto ridotta. Il suo volume d'affari di circa 15 miliardi di euro e la sua forza lavoro di poco superiore a 105.000 unità corrispondono all'1-2% delle vendite e degli occupati dell'intera industria manifatturiera. In Francia e nel Regno Unito, invece, il settore degli armamenti è più grande di un terzo non solo in termini assoluti, ma anche in rapporto alle industrie nazionali. Non deve quindi sorprendere il

⁵⁷ Si veda, ad esempio, Müller, Henrik. (2006) *Falsche Freunde. manager-magazin* 12. o Rußland Schottet Strategische Industrien Ab. (2006); Wurm, Clemens August. (2000) *Internationale Kartelle Und Die Deutsch-Französische Beziehungen 1924-1930: Politik, Wirtschaft, Sicherheit*. In *Deutschland Und Frankreich. Vom Konflikt Zur Aussöhnung. Die Gestaltung Der Westeuropäischen Sicherheit 1914-1963*, edito da Stephen A. Schuker. Oldenbourg: Oldenbourg Wissenschaftsverlag., o Beiten, Burkhardt. (2008) *Rußland. Gesetz Zu Ausländischen Investitionen*, in *Strategische Branchen in Zweiter Lesung Verabschiedet*. In *Newsletter*. Wien: Wirtschaftskammer Österreich.

⁵⁸ Lock, Peter. (2000) *Perspektiven Der Rüstungsindustrie in Deutschland*.

fatto che la maggior parte dei tedeschi, nel valutare il grado di attrattiva del proprio paese come meta di investimenti, non pensi al settore degli armamenti ⁵⁹.

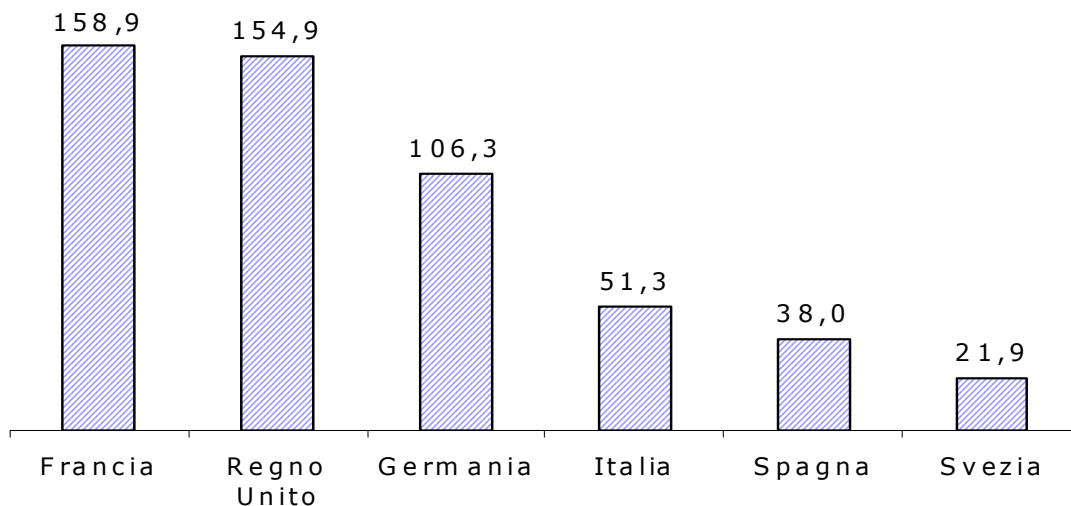
Volume d'affari e occupazione dell'industria tedesca della difesa in rapporto ad altri settori manifatturieri, in migliaia di euro⁶⁰



⁵⁹ Sondaggio Allensbach del 2004, citato in Hetrich, Rainer. (2005) *Welche Zukunft Für Die Deutsche Verteidigungsindustrie?* Monaco: presentazione tenutasi al Münchner Management Kolloquium, 2 marzo.

⁶⁰ Kräftige Impulse Aus Der Industrie Für Deutsches Wirtschaftswachstum. (2008) *Magazin für Wirtschaft und Finanzen* 59:3. Le immagini relative al volume d'affari e all'occupazione nel settore della difesa sono tratte da Hetrich, *Welche Zukunft Für Die Deutsche Verteidigungsindustrie?* e ASD. (2007) *Facts & Figures 2007*. Brussels: Rispettivamente, l'Associazione delle industrie aerospaziali e della difesa in Europa.

Occupazione dell'industria tedesca della difesa in rapporto all'industria di altri Paesi europei, in migliaia di euro⁶¹



Entrambi gli aspetti possono essere spiegati facendo riferimento alla dottrina economica che ha forgiato la politica economica tedesca del settore della difesa e le sue modalità di controllo. Contrariamente a molti altri paesi occidentali, tra cui Italia, Francia, Regno Unito e Spagna, la Germania ha tradizionalmente attuato una netta separazione tra Governo e industria della difesa. Già nel 1871, anno di fondazione del Reich tedesco, la produzione degli arsenali era complementare e a seguire venne sostituita da quella attuata da imprese private. Da quel momento, il Governo si affidò sempre, per la fornitura di armi, al capitale di rischio dei privati. Un altro esempio di tale politica di non intervento fu la decisione, precedente allo scoppio della Prima Guerra Mondiale, di ridurre al minimo le interferenze governative nell'esportazione di armi. Coerentemente con i valori costituzionali e con la dottrina liberale dell'economia sociale di mercato, era un'Authority civile ad occuparsi degli approvvigionamenti militari per il tramite di fornitori privati. Dagli anni Cinquanta in poi, questi ultimi hanno equipaggiato le forze armate di recente creazione, servendo il Governo perfino nel caso di esportazioni segrete, come, ad esempio, quelle destinate ad Israele⁶².

Ciononostante, durante tutta la Guerra fredda, l'industria della difesa, e in particolare il settore aerospaziale, è stata oggetto di attenzioni crescenti. Il Governo, infatti, diede il via ad una serie di imponenti gare di appalto per sostenere quelle regioni segnate da un alto tasso di disoccupazione. Alcuni *Länder* tedeschi, come la Baviera, Brema, Amburgo e la Sassonia inferiore, acquistarono con il tempo un peso sempre maggiore nella distribuzione degli appalti fino a ricoprire un amplissimo numero di fornitori⁶³. Allo stesso tempo, il Governo garantiva il pieno sfruttamento delle capacità

⁶¹ ASD. Facts & Figures 2007.

⁶² Steinmetz, Christopher. (2002) Cooperazione tedesco-israeliana degli Armamenti.

⁶³ Bode, Hans-Günter. (1978) *Rüstung in Der Bundesrepublik Deutschland. Eine Gesamtdarstellung*. Regensburg: Walhalla U. Praetoria Verlag.

industriali che, fino alla fine degli anni Ottanta, ad eccezione di alcuni segmenti di importanza marginale, furono oggetto di trattative piuttosto che di assegnazioni risultanti da gare d'appalto aperte⁶⁴. Si ritiene che questa prassi abbia garantito una redditività superiore alla media a molte imprese di medie dimensioni, attive nel campo aerospaziale, navale e degli armamenti di terra. In compenso, però, le industrie manifatturiere in difficoltà finanziarie non hanno ricevuto alcun tipo di aiuto e, diversamente da quanto avveniva in altri paesi dell'Europa occidentale, fino ai primi anni Ottanta nessuna impresa della difesa fu salvata grazie a nazionalizzazioni⁶⁵.

Alla fine degli anni Ottanta, a seguito della riduzione dei budget statali, questo tipo di sostegno all'industria nazionale della difesa si rivelò troppo costoso, soprattutto per il settore aerospaziale. La prassi del Governo federale di sostenere costantemente numerosi progetti nel campo degli armamenti, permettendo così alle "sue" imprese private di recuperare terreno dal punto di vista tecnologico, richiedeva un analogo consolidamento. La futura creazione di un mercato unico europeo significava che presto altre imprese europee avrebbero potuto investire liberamente in Germania. Grazie alla forte leadership politica del Governo federale, che riuscì a convincere i Governi di alcuni *Länder* e diverse imprese aerospaziali private di medie dimensioni, tutte le attività furono unificate sotto l'egida della Deutsche Aerospace (DASA).

Dopo decenni di sostegno politico e finanziario, il forte dirigismo governativo nell'industria aerospaziale indicava l'assunzione, da parte di questa, di un significato strategico per il Governo federale. In particolare, quando, alla metà degli anni Novanta il settore civile dell'industria iniziò a subire forti pressioni a causa della concorrenza americana e una ristrutturazione a livello europeo sembrava la soluzione migliore, il Governo tedesco decise di sviluppare uno strumento specifico per porre sotto controllo tale settore strategico⁶⁶. Esso consisteva nella concentrazione di tutte le capacità strategiche nazionali sotto un'unica società industriale a proprietà privata - DASA - controllata dal maggiore gruppo tedesco, Daimler AG⁶⁷. In un secondo momento esse furono fuse a livello europeo. In questo processo, la Germania insistette sulla necessità di adottare alcuni principi quali, in particolare, proprietà e gestione privata, nonché uguaglianza e parità tra i maggiori partecipanti⁶⁸. L'azionista industriale Daimler è stato quindi usato come il tramite per far emergere e tutelare gli interessi pubblici della Germania, precedentemente formulati dal Ministero dell'Economia in collaborazione con i *Länder*. A questo scopo, il Governo federale decise di istituire la figura di Coordinatore Governativo per l'Aerospazio, di livello pari al Segretario di Stato

⁶⁴ Petry, Detlef. (1999) Erfahrungen Des Bwb Mit Rüstungskoooperation. *Europäische Wehrkunde* 12:32-40..

⁶⁵ Lock, Peter. (2000) Rheinmetall: A Paradigm of Restructuring of the Defence Sector in Germany Credit / Metdac.

⁶⁶ Van Scherpenberg, Jens. (1997) Transatlantic Competition and European Defence Industries: A New Look at the Trade-Defence Linkage. *International Affairs* 73:99-122. Airbus subì una serie di pressioni con la fusione, nel 1996, di Boeing e McDonnell Douglas. Altre mosse del Governo statunitense e delle sue società della difesa furono poi percepite come una minaccia dalla Germania e da altri paesi europei. Per un'eccellente analisi di tale dibattito, si veda Lungu, Sorin. (2004) Power, Techno-Economics and Transatlantic Relations in 1987-1999: The Case of Airbus Industrie and Galileo. *Comparative Strategy* 23:369-89.

⁶⁷ Nel 1998 la Daimler-Benz AG è diventata DaimlerChrysler AG e Daimler AG nel 2007.

⁶⁸ Hamel, Alexis. (2004) L'europeanisation De La Politique Aeronautique Francaise De Defense: Entre Civilianisation De L' Industrie Et Recomposition De L'Etat (1944-2004). L' Institut d' Etudes Politique de Paris, mention science politique.

parlamentare. In questo modo, le trattative ai più alti livelli politici conducevano alla conferma e all'arbitrato di tutte le decisioni già predisposte dai manager.

Tale modello, elaborato nel corso di un processo di ristrutturazione industriale a livello europeo, fu ritenuto idoneo a tutelare gli interessi tedeschi nello sviluppo futuro del settore. La Germania riuscì infatti a bloccare alcune richieste avanzate da investitori stranieri, quale ad esempio quella del Governo russo che, in seguito all'acquisizione di una quota del 5% di EADS da parte della banca di Stato Vneshtorgbank, domandò un seggio nel Consiglio del Gruppo⁶⁹. Analogamente, riuscì a tenere testa ai suoi partner europei. Rappresentando EADS un modello per la ristrutturazione anche di altri settori dell'industria della difesa, non sorprende la scelta del Governo tedesco di ricorrere a modelli di controllo simili, ad esempio nell'ambito dell'industria navale. Tuttavia, la sua applicazione nel settore aerospaziale ha manifestato limiti evidenti perfino nel controllo degli investimenti stranieri. Ne è stato un esempio, nel 2004, la vendita, da parte di Daimler, del produttore di motori per aerei MTU alla compagnia americana KKR, avvenuta contro il parere del Governo⁷⁰. Fu proprio in quell'anno che il Governo federale approvò la modifica dell'Atto sul commercio estero che gli permise di disporre di un più efficace strumento di controllo degli investimenti esteri, attribuendo esplicitamente, nel contempo, un'importanza strategica a determinati settori dell'industria della difesa. Al fine di comprendere meglio il funzionamento di questo meccanismo, si illustrerà, nel paragrafo seguente, la normativa di riferimento a livello nazionale ed europeo.

2.3.3. La normativa vigente a livello europeo e nazionale

Il diritto comunitario e la prassi tedesca

La regolamentazione tedesca in materia di investimenti esteri deve essere in linea con il diritto comunitario. Sulla base dell'articolo 63 del Trattato sull'Unione europea (TUE), dal 1 luglio 1990 la libera circolazione dei capitali ha conosciuto una progressiva implementazione⁷¹. Per quanto riguarda la sicurezza nazionale e l'industria degli armamenti, il Trattato non prevede alcuna deroga *generale* a tale disposizione⁷². Inoltre, neppure la normativa in materia di concorrenza, di approvvigionamenti pubblici e aiuti di Stato contiene alcuna specifica esenzione per le società produttrici di armamenti. Ciò implica che la legislazione nazionale, così come tutte le pratiche atte a proteggere l'industria della difesa, deve ottemperare alla normativa sul mercato comune. Di conseguenza, le imprese, in base alla legge disciplinante le fusioni societarie, nel caso rilevino altre società straniere o nazionali, devono darne apposita comunicazione alla Commissione; analogamente, i Governi devono informarla dell'eventuale assegnazione di fondi di Stato a favore di imprese in crisi operanti nel settore degli armamenti.

⁶⁹ Harrison, Michael. (2006) Eads Rejects Russian Demand for Seat on Board.

⁷⁰ Schellenberger, Rouven. 27 agosto 2003 Regierung Einig Über Veto Bei Rüstungsfirmen. Berliner Zeitung.

⁷¹ Consiglio dell'Unione europea, direttiva 88/361/CEE del 24 giugno 1988 di implementazione dell'Articolo 67 del Trattato. In Spagna, Grecia, Irlanda e Portogallo la direttiva entrò in vigore in una fase successiva.

⁷² Case 222/84 *Johnston* Rec. 1986 p. 1651, C-273/97 *Sridar* and C-285/98 *Kreil*, punto 16.

Sebbene l'articolo 223 (ora 296) TUE non precluda agli Stati membri la possibilità di adottare misure necessarie alla tutela di "interessi essenziali della propria sicurezza" – tra cui il controllo sugli IDE - esso fissa delle condizioni piuttosto rigide. In primo luogo, lega questo tipo di misure a interessi che si riferiscano "alla produzione o al commercio di armi, munizioni o materiale bellico", come specificato in un elenco separato cui fa riferimento il paragrafo 2 dell'articolo 223. In secondo luogo, tali misure non devono "alterare le condizioni di concorrenza" nel mercato comune per quanto riguarda quei prodotti "che non siano destinati a fini *specificatamente* militari"⁷³. In altre parole, investimenti quali acquisizioni o fusioni nell'industria della difesa non possono essere automaticamente oggetto di controllo, né di limitazioni, solo perché riguardano la produzione di armamenti. Il controllo degli investitori stranieri da parte di un Governo deve essere valutato in rapporto agli effetti che esso potrebbe produrre sulle "condizioni di concorrenza" – anche quest'ultima è una definizione particolarmente rigida – nel mercato comune non militare. In questo caso ci si riferisce soprattutto ai beni aventi un duplice uso. Considerata la loro crescente importanza per qualsiasi nuovo sistema d'arma, si spiegano le limitazioni cui sono soggetti i Governi che vogliono controllare gli IDE nell'industria della difesa.

Nel caso si tratti di settori diversi dalla difesa in cui le misure di controllo incidono pesantemente sulla concorrenza del mercato comune, per il Governo tali controlli saranno ancora più difficile da giustificare. L'articolo 224 TUE prevede la possibilità per uno Stato Membro di derogare alle regole del mercato comune in circostanze estreme e, tuttavia, anche in quel caso, esso ha l'obbligo di consultarsi con gli altri membri per individuare soluzioni che non danneggino il funzionamento del mercato comune⁷⁴. L'articolo 225 stabilisce poi un meccanismo che prevede il coinvolgimento della Commissione europea e della Corte di Giustizia allo scopo di sorvegliare l'operato dei Governi in caso di eventuali alterazioni della concorrenza nel mercato comune.

Fino al 2004, non esisteva in Germania alcuna legge che regolasse gli investimenti stranieri nell'industria della difesa o in qualsiasi altro settore di importanza strategica. Ciò non significa che il Governo federale non abbia tentato di controllare il rilevamento di imprese tedesche della difesa da parte di società straniere o fusioni di industrie nazionali con partner esteri. Tuttavia, esso, più di altri Paesi, ha sempre agito in linea con le disposizioni del TUE e della normativa sul mercato comune. Ad esempio, mentre il Regno Unito e la Francia hanno invocato in modo più estensivo l'articolo 223 e hanno spesso incoraggiato le proprie imprese a non comunicare future fusioni, il Governo federale non ha mai interferito in modo simile⁷⁵. Parimenti, la

⁷³ Trattato di Maastricht. Trattato sull'Unione europea. Maastricht, 7 febbraio 1992. (1992)., Art. 223; corsivo dell'autore [N.d.A.].

⁷⁴ Le circostanze cui viene fatto riferimento sono "gravi agitazioni interne che turbino l'ordine pubblico, in caso di guerra o di grave tensione internazionale che costituisca una minaccia di guerra ovvero per far fronte agli impegni da esso assunti ai fini del mantenimento della pace e della sicurezza internazionale". Ibid., art. 224.

⁷⁵ Tra il febbraio del 1991 e i primi di agosto del 2005, la Commissione ha sottoposto a revisione 65 casi di fusioni o acquisizioni nazionali e internazionali con implicazioni nel settore della difesa. In 12 casi le compagnie coinvolte non avevano dato notifica della transazione *ex art.* 223. Per quanto riguarda il Regno Unito e la Francia, si trattava, rispettivamente di 7 e 5 compagnie; per la Germania, l'Italia e la Svezia, esse ammontavano rispettivamente a 3, 2 e 1. I numeri si basano sulle informazioni fornite dalla

Germania ha impiegato molto tempo ad adottare la normativa secondo cui il Governo ha la possibilità di controllare alcuni tipi di investimenti stranieri nel settore della difesa⁷⁶.

L'Atto tedesco sul commercio estero

In Germania, la base giuridica per il controllo degli investimenti stranieri nei settori strategici è costituita dall'Atto tedesco sul commercio estero (*Foreign Trade Act*, FTA) del 1961, ulteriormente specificato dal Regolamento sugli scambi con l'estero. Esso rientra quindi nelle competenze del Ministero Federale dell'Economia e della Tecnologia e non in quelle del Ministero delle Finanze, come avviene, ad esempio, in Francia. In casi particolari, quali l'acquisizione di assetti strategici per la Germania, è obbligatorio consultare altri Ministeri quali quello degli Affari Esteri, delle Finanze, del Lavoro o della Difesa.

La Legge e il Regolamento sul commercio estero possono essere modificati, e di fatto lo sono regolarmente, tramite l'adozione di leggi modificative da parte del Governo federale, previa approvazione del Parlamento tedesco⁷⁷.

L'FTA dispone la libera circolazione di beni, servizi, capitali e valute tra la Germania e gli altri paesi (art. 1). Tuttavia, esso prevede, per determinati casi e sotto specifiche condizioni, la possibilità di derogare, tramite Regolamento, a questa disposizione generale e richiedere addirittura che una transazione venga autorizzata o anche impedirli (art. 2). Tali specifiche condizioni richiedono atti proporzionati allo scopo, limitati nel tempo ed aventi il minore impatto possibile sulle libertà economiche. Sono tre i casi in cui l'FTA concede delle limitazioni:

- L'adempimento ad obblighi derivanti da trattati internazionali, quale, ad esempio, il Trattato sull'Unione europea (art. 5);
- La tutela da effetti negativi per la concorrenza o per gli scambi con i paesi stranieri da cui essi hanno origine (art. 6.1); o
- La tutela della sicurezza tedesca o degli interessi di politica estera (art. 7)⁷⁸. Sulla base di quest'ultimo gli scambi possono essere oggetto di limitazioni al fine di

Commissione europea, DG Imprese e Industria, nel 2006. Possono differire da analoghe cifre della DG Concorrenza, responsabile per le revisioni di fusioni e acquisizioni.

⁷⁶ Le leggi che regolano il controllo degli investimenti nell'industria della difesa sono state adottate nel Regno Unito nel 2002 e in Francia nel marzo 2003. Negli USA una normativa analoga era in vigore già dal 1988. Nones, Michele (Ed.). (2005) Il Controllo Degli Investimenti Stranieri Nel Settore Della Difesa. Esperienze Internazionali E Possibili Linee Di Intervento in Italia *Supplemento all' Osservatorio Strategico* 4.

⁷⁷ Quest'ultimo è composto dal *Bundestag* – la Camera Bassa, dove risiedono i parlamentari direttamente eletti – e dal *Bundesrat* – la Camera Alta, costituita dai Primi Ministri dei *Länder* tedeschi. Mentre il *Bundestag* deve approvare qualsiasi legge modificativa proposta dal Governo Federale, non è necessario convocare la Camera Alta in tutti i casi. Tuttavia, quest'ultima ha il potere di richiedere cambiamenti in una legge modificativa già approvata dal Governo e dal *Bundestag*, com'è accaduto nel 2004. E' quindi questo il luogo ideale in cui i *Länder* possono esercitare forti pressioni per veder tutelati i propri interessi.

⁷⁸ Art. 6.2 prevede di fatto la possibilità di limitare gli scambi con l'estero al fine di "prevenire e contrastare gli effetti derivanti da circostanze prodottesi in un'economia straniera, che non si conformano all'ordine liberale della Repubblica Federale di Germania". Bundesministerium der Justiz. (2008) Außenwirtschaftsgesetz in Der Fassung Der Bekanntmachung Vom 26.giugno 2006 (BgbI. I S.1386), Zuletzt Geändert Durch Die Verordnung Vom 28. aprile 2008.

- Garantire gli interessi essenziali della sicurezza tedesca;
- Impedire qualsiasi interferenza nella pacifica coesistenza tra nazioni e nelle relazioni esterne della Repubblica federale (art. 7.1).

La Legge contiene specifiche disposizioni riguardanti l'esportazione, importazione e trasferimento di armamenti e munizioni, come pure componenti o progetti utilizzati per la loro produzione (artt. 7.2.1-7.2.4); manca invece nella versione originale dell'FTA, qualsiasi riferimento all'acquisizione delle società produttrici, lacuna colmata solo nel 2004.

2.3.4. Gli strumenti giuridici per il controllo degli IDE nei settori strategici

2004: Il controllo degli investimenti nel settore della difesa

L'undicesimo emendamento alla Legge sul commercio estero dell'Agosto 2004 stabiliva un nuovo approccio al controllo degli IDE, cercando di bilanciare il desiderio di controllare gli investimenti con quello di attrarre nuovi investitori⁷⁹. Per comprendere al meglio il disegno e la formulazione della legge, è necessario ricordare i fattori che condussero alla sua adozione. Gli anni Novanta avevano favorito l'emergere non solo di nuove forme di cooperazione tra i Governi europei, ma anche di un nuovo tipo di investitore la cui attenzione si concentrava sul valore degli azionisti di un'impresa. Tali investitori potevano incrementare il loro capitale netto contraendo ingenti prestiti per comprare in blocco imprese ritenute poco redditizie e poi ristrutturarle. L'elevato rapporto di indebitamento attribuiva una notevole importanza ai risultati finanziari di breve termine e alla riduzione dei costi, lasciando poco spazio alla ricerca e agli impegni per lo sviluppo nel lungo periodo. Spesso la ristrutturazione comportava il fallimento dell'azienda e la sua conseguente vendita a diversi compratori oppure la sua quotazione in borsa. Queste strategie di investimento – le cosiddette “scalate societarie” – benché rischiose, erano molto redditizie, ma certamente non tenevano in considerazione gli interessi strategici o di sicurezza di un paese. Nel 2002 One Equity Partners (OEP), una consociata del quinto maggior gruppo bancario statunitense, aveva acquistato il 75% delle quote di HDW, il gioiello dell'industria navale tedesca. Il Governo tedesco fu colto di sorpresa. Fu ulteriormente irritato dalla strategia poco trasparente di OEP: l'investimento seguiva una logica puramente finanziaria, era il primo passo per una prossima acquisizione industriale da parte di una società americana, oppure una manovra politica per eludere la politica tedesca in materia di esportazioni⁸⁰? La modifica dell'Atto sul commercio estero deve quindi essere

⁷⁹ (2004) Elftes Gesetz Zur Änderung Des Außenwirtschaftsgesetzes Und Der Außenwirtschaftsverordnung Vom 23. luglio. In *Bundesgesetzblatt*, pp. 1859-60.

⁸⁰ I sottomarini HDW di ultima generazione sono alimentati da una cellula di combustibile che gli permette di navigare sott'acqua per settimane senza riemergere in superficie, mentre altri sottomarini con un motore convenzionale diesel-elettrico devono riemergere dopo pochi giorni. Si sospettava quindi che il Governo statunitense volesse utilizzare la tecnologia HDW per rifornire quattro sottomarini convenzionali per Taiwan, a cui il Governo federale si era fermamente opposto in precedenza. Per un dibattito sulle differenti strategie, si veda Dinkelacker, Diana, Markus Frenzel, e Joachim Rohde. (2002) *The US-Armaments Industry Goes Europe? Der Fall Der Howaldtswerke Deutsche Werft Ag*. Swp-Aktuell. Berlin: Stiftung Wissenschaft und Politik.

considerata, almeno in parte, come la risposta per controllare questo nuovo tipo di investitori senza comunque scoraggiarli *in toto* dall'investire in Germania.

Per quanto riguarda il controllo degli investimenti stranieri, l'11^{ma} Legge modificativa introduce due cambiamenti significativi nell'FTA. Il primo riguarda il concetto sopramenzionato di "sicurezza e interessi di politica estera". Mentre fino al 2004 il dibattito riguardava la tutela della "sicurezza" della Germania, tale termine fu poi sostituito dall'espressione "interessi essenziali di sicurezza" della Repubblica federale. Tanto all'epoca quanto adesso, il concetto di "interessi nazionali" era stato definito in modo piuttosto vago, dal momento che tradizionalmente sono stati i principi del diritto internazionale, le dichiarazioni di alleanza e gli impegni europei a guidare la politica di difesa della Repubblica federale. Agli inizi degli anni Novanta il Ministero della Difesa cercò invano di rendere "l'interesse nazionale" la base concettuale della politica di difesa tedesca. Il Libro Bianco del 1994 e vari documenti successivi hanno tentato di conciliare le due posizioni affermando che "...lo sviluppo economico dell'Europa nel XX secolo, la globalizzazione, e la comparsa di nuove minacce hanno favorito l'emergere di interessi comuni per gli europei"⁸¹: la difesa dal terrorismo internazionale, il contenimento degli effetti destabilizzanti dei conflitti alle porte dell'Europa, la protezione dall'immigrazione illegale e dal crimine organizzato e quella dei rifornimenti energetici e delle materie prime. Nella sua più ampia formulazione, l'FTA apriva la politica commerciale a questi nuovi aspetti della politica di sicurezza. Inoltre, la Legge di modifica aggiungeva all'FTA un paragrafo dedicato interamente alla questione degli investimenti stranieri. Allo scopo di garantire la tutela degli interessi essenziali di sicurezza nazionale, la legge autorizza il Ministero dell'Economia a impedire investimenti in società che producano

- "Armi o altro materiale bellico", ad esempio sistemi d'arma invece di componenti o sottosistemi
- Sistemi crittografici, "abilitati al trasferimento di documenti governativi classificati"⁸².

Il Governo federale ampliò due volte la lista dei "settori strategici", la prima modificando esplicitamente l'Atto sul commercio estero e la seconda indirettamente. Quest'ultima modifica è avvenuta nel 2005 e riguarda alcuni settori dell'industria degli armamenti di terra, con particolare riferimento a quelle aziende che producono o sviluppano motori o attrezzature per carri armati da combattimento o altri "cingolati militari corazzati"⁸³. In questo modo, alcuni fornitori della difesa e alcuni produttori di componenti diventarono parte del settore strategico.

⁸¹ Intervento del Ministro della Difesa Peter Struck alla XV Conferenza "Bundeswehr & Gesellschaft" del quotidiano "Die Welt am Sonntag", 9 novembre 2004. <http://www.heise.de/tp/r4/artikel/22/22686/1.html>; Bundesministerium der Verteidigung. (2006) Libro Bianco sulla Politica di sicurezza tedesca e il futuro del Bundeswehr.

⁸² Bundesministerium der Justiz. Außenwirtschaftsgesetz in Der Fassung Der Bekanntmachung Vom 26. giugno 2006 (BgbI. I S.1386), Zuletzt Geändert Durch Die Verordnung Vom 28. aprile 2008. § 7.2.5

⁸³ (2005) Einundsiebzigste Verordnung Zur Änderung Der Außenwirtschaftsverordnung. In *Bundesanzeiger Nr. 170*. Germany. e (2008) Außenwirtschaftsverordnung in Der Fassung Der Bekanntmachung Vom 22. novembre 1993 (BgbI. I S. 1934, 2493), Zuletzt Geändert Durch Die Verordnung Vom 5. giugno 2008. § 52.1.

Due anni dopo, il Governo adottò una Legge sulla sicurezza dei dati satellitari, la quale imponeva l'obbligo di notifica nel caso un acquirente straniero acquistasse quote di una società produttrice di satelliti⁸⁴.

In ogni caso, prima di impedire una transazione, il Ministero dell'Economia ha l'obbligo di consultare il Ministero degli Affari Esteri e della Difesa (nel caso di prodotti crittografici anche il Ministero degli Interni)⁸⁵.

Il Regolamento sul commercio estero specifica ulteriormente che gli investitori stranieri devono essere notificare al Ministero dell'Economia ogni operazione di acquisto che superi il 25% del totale dei diritti di voto diretti o indiretti di una società strategica⁸⁶.

- Nel calcolo dei diritti di voto della compagnia acquirente sono inclusi i diritti di voto delle imprese che possiedono una quota nella società oggetto dell'acquisizione e in cui la società acquirente possiede il 25% (o oltre) dei diritti di voto⁸⁷.
- Con investitore straniero si intende qualsiasi persona fisica o giuridica che non risiede nel territorio della Repubblica federale; sotto determinate condizioni può includere anche le consociate estere di compagnie nazionali⁸⁸.

Il processo di revisione avrà inizio successivamente alla notifica o su iniziativa del Ministero dell'Economia e della Tecnologia, responsabile del processo stesso⁸⁹.

Nel corso della revisione, il concetto di "interesse essenziale di sicurezza" deve essere valutato in rapporto ad altri aspetti rilevanti, come la libera circolazione di capitale o la produttività dell'impresa. Se nell'arco di un mese dalla notifica il Ministero non giunge ad una decisione, la transazione è da considerarsi approvata. Il Regolamento non dice nulla in merito alla possibilità di una conferma condizionata. L'inosservanza dell'obbligo di notifica o della decisione finale comporta sanzioni fino a € 500.000. In altre parole, l'inosservanza è considerata un'infrazione, ma non un reato penale⁹⁰.

Per quanto riguarda l'applicazione della legge, non sono stati finora registrati casi sottoposti a processo di revisione. Tuttavia, il Governo tedesco vi ha fatto ricorso in altri modi. Ad esempio, quando società francesi e americane manifestarono l'intenzione di acquisire quote dell'OEP, il Governo rese noto di avere i mezzi per impedire qualsiasi acquisizione da parte di aziende straniere. Sebbene la maggior parte delle imprese produttrici di componenti per la difesa non sia considerata, in senso stretto,

⁸⁴ Bundesministerium der Justiz. (2007) Satellitendatensicherheitsgesetz Vom 23 novembre 2007 (BgbI. I S. 2590). § 10.1.2.

⁸⁵ Außenwirtschaftsgesetz in Der Fassung Der Bekanntmachung Vom 26. giugno 2006 (BgbI. I S.1386), Zuletzt Geändert Durch Die Verordnung Vom 28. aprile 2008. § 28.2.2 e Satellitendatensicherheitsgesetz Vom 23 novembre 2007 (BgbI. I S. 2590). § 10.1.4 e § 24.3.

⁸⁶ Nel caso di società produttrici di satelliti, la normativa è contenuta nel Bundesministerium der Justiz. Satellitendatensicherheitsgesetz Vom 23 novembre 2007 (BgbI. I S. 2590), in particolare §§ 10 e 24.

⁸⁷ Außenwirtschaftsverordnung in Der Fassung Der Bekanntmachung Vom 22 novembre 1993 (BgbI. I S. 1934, 2493), Zuletzt Geändert Durch Die Verordnung Vom 5. giugno 2008. § 52.1.

⁸⁸ Außenwirtschaftsgesetz in Der Fassung Der Bekanntmachung Vom 26. giugno 2006 (BgbI. I S.1386), Zuletzt Geändert Durch Die Verordnung Vom 28. aprile 2008. § 4.

⁸⁹ Per i documenti specifici che devono essere forniti all'atto della notifica si veda (2004) Runderlass Außenwirtschaft Nr. 13 /2004 Umfang Der Meldepflicht Gemäß § 52 Abs. 2 Der Außenwirtschaftsverordnung Vom 27 agosto 2004. Germany.

⁹⁰ Außenwirtschaftsverordnung in Der Fassung Der Bekanntmachung Vom 22 novembre 1993 (BgbI. I S. 1934, 2493), Zuletzt Geändert Durch Die Verordnung Vom 5. giugno 2008. § 70.1.10.

parte di un settore strategico – ad eccezione per le sopraccitate aziende attive nel settore degli armamenti di terra – il Governo federale ha comunque influenzato gli investimenti in questo ramo, ventilando il ricorso allo strumento giuridico di controllo a sua disposizione.

Ne è stato un esempio l'offerta di acquisto, da parte di alcune società francesi, della STN Atlas Elektronik⁹¹. In altri termini, la legge ha anche conferito più peso al Governo nel rapporto con i partner europei, potendo esso contare su uno strumento di dissuasione nei confronti di investitori esteri o di influenza sulle condizioni alle quali essi investiranno⁹².

2008: Il controllo degli investimenti che minacciano l'ordine pubblico e la sicurezza

Nell'agosto 2008, il Governo federale ha nuovamente modificato l'Atto e il Regolamento sul commercio estero nelle parti relative agli investimenti esteri nei settori strategici. Sebbene tali cambiamenti non siano ancora entrati in vigore al momento, è ragionevole pensare che essi saranno approvati dal Parlamento senza ulteriori modifiche. La grande coalizione detiene infatti la maggioranza in entrambe le Camere e il Ministro responsabile della legislazione ritiene che la legge entrerà in vigore agli inizi del 2009. Questa volta, la legge completa la definizione di "settore strategico" attribuendo quindi al Governo la possibilità di proteggere un numero maggiore di imprese. Al contempo, il Governo federale ha limitato la definizione di "investitore straniero", nella quale ora rientrano solo i paesi che non fanno parte dell'UE o dell'Area Europea di Libero Scambio (European Free Trade Area, EFTA).

La 13^{ma} Legge modificativa prevede una nuova modalità per definire la nozione di "settore strategico". Invece di elencare tutte le imprese che potrebbero rientrare in questa categoria e, induttivamente, la relativa legislazione di riferimento, la Legge suggerisce una definizione basata sulle conseguenze dell'investimento. Sulla base di questa interpretazione "effect-based", il Governo ha il potere di limitare qualsiasi acquisizione suscettibile di "mettere a rischio l'ordine pubblico o la sicurezza della Repubblica Federale"⁹³. I termini "ordine pubblico e sicurezza" sono definiti sulla base degli articoli 46 e 58 del Trattato che istituisce la Comunità europea⁹⁴. Il predetto rischio deve poi riguardare "un interesse fondamentale della società" e deve essere "reale" e "sufficientemente grave"⁹⁵.

Il Governo ha dunque la possibilità di considerare di importanza strategica qualsiasi settore industriale. Ciò contraddice, di fatto, i fondamenti della dottrina

⁹¹ Thyssenkrupp & Eads Beat Thales Et.Al. To Acquire Atlas Elektronik. (2006), business.scotsman.com. (2005) German Govt Won't Let Thales Buy Atlas-Magazine.

⁹² In caso di veto contro una società europea, il Governo dovrebbe invocare l'art. 223 e rischiare anche uno scontro con la Commissione europea e, forse ancora più importante, con i partner europei interessati.

⁹³ Bundesministerium der Justiz. (2008) Dreizehntes Gesetz Zur Änderung Des Außenwirtschaftsgesetzes Und Der Außenwirtschaftsverordnung. Gesetzentwurf Der Bundesregierung.

⁹⁴ Si tratta, rispettivamente, degli articoli 52 e 63 del Trattato sull'Unione europea. Essi autorizzano restrizioni alla libera circolazione dei capitali tra Stati membri e tra Stati membri e paesi terzi "che siano giustificate da motivi di ordine pubblico o di pubblica sicurezza". Versione consolidata del Trattato sull'Unione europea e del Trattato sul funzionamento dell'Unione europea, Gazzetta ufficiale C115:001 – 388.

⁹⁵ Dreizehntes Gesetz Zur Änderung Des Außenwirtschaftsgesetzes Und Der Außenwirtschaftsverordnung. Gesetzentwurf Der Bundesregierung.

economica di cui si è riferito in precedenza e si può comprendere solo se si pensa al dibattito politico sulle attività finanziarie dei fondi sovrani d'investimento (SWF) che ha accompagnato la genesi della nuova Legge. Si è calcolato che tali fondi, di proprietà di paesi mediorientali, Russia e Cina, ammontano a circa 2.500 miliardi di dollari, una cifra che si ritiene possa aumentare a 12.000 miliardi di dollari entro il 2015. Pur investendo principalmente in titoli di Stato, gli SWF hanno recentemente tentato di acquisire quote di società occidentali di primaria importanza. La maggiore preoccupazione dei Governi occidentali è che i paesi detentori di tali fondi difficilmente “rivelano il loro esatto valore patrimoniale, indicano gli obiettivi dell'investimento, o spiegano le modalità di funzionamento dei loro sistemi di gestione del rischio”⁹⁶. In Germania, il dibattito politico, traendo spunto dalla breve interruzione della fornitura di gas agli inizi del 2007, ha riguardato principalmente la Russia. La richiesta russa all'Ucraina di aumentare il costo del gas a prezzi di mercato era vista come un modo per sostenere politicamente il candidato filorusso alle elezioni presidenziali ucraine. La notevole dipendenza dalle sue scorte energetiche, nonché la continua riluttanza del Governo russo ad aprire il suo mercato dell'energia misero in allarme gli osservatori su possibili tentativi russi di inserirsi nel sistema di distribuzione del gas tedesco.

In quest'ottica, la Legge modificativa si concentra esplicitamente sugli investitori non appartenenti all'Unione europea o all'EFTA, come l'Islanda, il Liechtenstein, la Norvegia e la Svizzera. Nel caso in cui un investitore voglia acquisire il 25% (o oltre) dei diritti di voto di una società e la transazione possa mettere a rischio l'ordine pubblico, egli ha l'obbligo di darne notifica al Governo⁹⁷. Per questo specifico tipo di transazioni, quest'ultimo ha un margine di manovra più ampio e molte più possibilità di controllo rispetto agli investimenti che incidono sugli interessi essenziali di sicurezza⁹⁸.

- L'acquisizione da parte di consociate europee della compagnia acquirente non sarà oggetto di esenzione, ma sarà considerata come acquisizione di società non-UE (Art. 1.2.c)
- Nel calcolo dei diritti di voto non saranno considerati unicamente i diritti di voto delle consociate della società acquirente titolari di azioni ma anche i diritti di voto delle imprese con cui essa ha stretto un accordo per l'esercizio congiunto del diritto di voto.

⁹⁶ La Commissione europea richiese che i paesi detentori di SWF firmassero, su base volontaria, un codice di condotta e spiegassero le loro strategie ai Governi interessati. Barber, Tony. 27 February, 2008 Brussels Pushes Wealth Funds to Sign Code. *The Financial Times*. L'economista a capo del Fondo Monetario Internazionale, Simon Johnson, si è espresso in questo modo “I Fondi Sovrani di Ricchezza sono una scatola nera...non sappiamo cosa stia succedendo e ciò dovrebbe farci preoccupare” Poganatz, Hilmar. (2008) Kontrolle Ist Besser. *Das Parlament* 7 vom 11.2.2008. Un report dell'Amministrazione USA e il successivo dibattito nella stampa economica erano portatori di preoccupazioni analoghe. Si veda Foreign Government Investment in the U.S. Economy and Financial Sector. Sponsored Enterprises Hearing. (2008) In *Financial Services Subcommittee on Domestic and International Monetary Policy, Trade and Technology, and the Subcommittee on Capital Markets, Insurance, and Government*. Washington.; per il dibattito della stampa si veda, ad esempio, Kay, John. 26 Febbraio, 2008 Sovereign Wealth Is a Force for Stability. *Financial Times*. *The Invasion of the Sovereign-Wealth Funds*. (2008) *The Economist* 17 gennaio.

⁹⁷ Bundesministerium der Justiz. Dreizehntes Gesetz Zur Änderung Des Außenwirtschaftsgesetzes Und Der Außenwirtschaftsverordnung. Gesetzentwurf Der Bundesregierung. Articolo 2.2.

⁹⁸ Se non citato diversamente si veda Ibid. Articolo 2.2.

- Il Ministero dell'Economia potrà sottoporre a revisione un'acquisizione nell'arco di tre mesi dalla conclusione della transazione.
- Dall'inizio del processo di revisione, il Ministero avrà a disposizione non uno, ma due mesi di tempo per giungere ad una decisione.
- Il Ministero dell'Economia potrà rispondere alla notifica in vario modo: esso potrà non solo impedire la transazione, ma anche imporle alcune condizioni come, ad esempio, l'annullamento o la restrizione del diritto di voto.
- Prima di una transazione, gli investitori istituzionali o individuali possono verificare con il Ministero se l'acquisizione abbia o meno i requisiti necessari.
- La decisione finale è molto più politicizzata e coinvolge l'intero Governo, dal momento che il Ministero dell'Economia ha l'obbligo di consultare gli altri Ministeri coinvolti e può agire solo previo consenso del Governo Federale.

Da quanto detto finora, risulta che l'FTA completa i regolamenti che disciplinano il controllo degli investimenti esteri nell'industria della difesa e, soprattutto, fornisce al Governo federale uno strumento di controllo molto più ampio. Tuttavia, come sarà meglio illustrato nelle valutazioni conclusive, si ritiene che tali limitazioni non produrranno forti discriminazioni nei confronti degli investitori stranieri. Sorgono anzi dei dubbi sulla reale efficacia delle sue disposizioni.

2.3.5. Valutazioni e conclusioni

L'approccio tedesco al controllo degli investimenti nei settori strategici è diventato, negli ultimi cinque anni, molto più "comprensivo", pur lasciando il mercato degli investimenti piuttosto aperto agli stranieri. Due fattori, in particolare, hanno influenzato l'orientamento tedesco nei confronti del controllo degli IDE, garantendo nel tempo una certa continuità. Da una parte, considerata la forte dipendenza dell'economia tedesca dalle esportazioni, è tradizionalmente prevalsa una dottrina economica a favore dell'apertura economica e del libero scambio. Dall'altra, il Governo ha fatto affidamento, soprattutto nell'ambito degli armamenti, sull'imprenditoria privata, sulla sua capacità di gestione del rischio e sulle sue tipiche modalità di condurre gli affari. Dagli inizi degli anni Novanta, il Governo federale, cercando di rispondere alle sfide provenienti da più fronti, ha istituito, mediante l'Atto sul commercio estero, uno strumento giuridico omnicomprensivo per il controllo degli investimenti stranieri nei settori strategici. Ciò anche come conseguenza di una continua evoluzione del concetto di "settore strategico" in un'epoca segnata dal rapido cambiamento tecnologico, dalla globalizzazione e dall'integrazione europea in ambito politico ed economico.

Durante la Guerra Fredda e fino ai primi anni Novanta, il Governo tedesco non aveva dato una specifica definizione del termine "settore strategico". Tuttavia, all'atto pratico, esso aveva sostenuto e tutelato politicamente la sua industria aerospaziale, sia sotto il profilo militare che civile. Dapprima con il consolidamento a livello nazionale del settore aerospaziale sotto l'egida di Daimler AG e poi con la fusione della consociata DASA in EADS, il Governo aveva trovato un modo non giuridico per salvaguardare gli interessi tedeschi nel futuro sviluppo del settore. Sebbene la sua efficacia sia stata ridimensionata, si ritiene che la stessa strada potrà essere intrapresa per la futura ristrutturazione di altri settori dell'industria della difesa.

È stato solo nel 2004 che il Governo federale ha inserito il concetto di settore strategico in uno strumento prettamente giuridico per il controllo degli investimenti esteri. Agli inizi del nuovo millennio tutti i settori dell'industria tedesca rilevanti per gli "interessi essenziali di sicurezza" della Repubblica federale sono stati inclusi nella nozione di settore "strategico": dai fornitori della difesa e di singoli componenti, ai produttori di sistemi crittografici, agli operatori satellitari. Si è trattato in pratica di una scelta obbligata per rispondere non tanto alle esigenze di ristrutturazione di un'industria nazionale piuttosto frammentata, quanto per far fronte all'attivismo degli investitori finanziari internazionali. Il Governo federale decise quindi di modificare l'Atto sul commercio estero e di porre sotto controllo le acquisizioni, da parte di qualsiasi paese estero, di quote di società tedesche di interesse strategico per un ammontare pari o superiori al 25% dei diritti di voto dell'impresa stessa. L'FTA conferisce tale potere di controllo al Ministero dell'Economia, il quale, previa consultazione con gli altri Ministeri interessati, può, nell'arco di un mese, impedire la transazione se ciò garantisce la tutela degli interessi essenziali di sicurezza del paese. Questo modello di controllo è stato definito "*activity based*", dal momento che esso si basa sull'esplicita inclusione di una determinata attività economica nell'FTA. In questo modo, essa risulta direttamente collegata agli interessi essenziali di sicurezza nazionale.

Le caratteristiche e la formulazione dell'FTA, così come è stato modificato nel 2004, e del successivo Regolamento rivelano l'intenzione di circoscrivere le possibilità di interferenze da parte del Governo. Innanzitutto, il controllo delle attività degli investitori è limitato ad assicurare gli interessi di sicurezza nazionale. Non si estende agli altri obiettivi citati in precedenza, sebbene per questi ultimi l'Atto preveda comunque la possibilità di attuare delle restrizioni. In secondo luogo, si tratta di un approccio induttivo. Esso non fornisce delle linee guida generali in base alle quali più industrie di quelle già previste dal Governo possano diventare oggetto di protezione. A tal proposito, l'Atto garantisce esplicitamente che la normativa sin qui discussa non sarà applicabile ai produttori di beni aventi un duplice uso. Infine, in base a quanto disposto dal Regolamento, gli investimenti in imprese della difesa devono essere solo oggetto di notifica, senza necessitare l'approvazione del Governo. La coalizione di centro-sinistra, al potere nel 2004, aveva inizialmente proposto di rendere obbligatoria l'autorizzazione del Governo per qualsiasi investitore interessato ad acquisire quote di un'impresa della difesa. Tale procedura avrebbe sicuramente attribuito un peso maggiore al Governo federale tanto nei confronti delle società straniere che di quelle nazionali. Il *Bundestag* aveva originariamente adottato tale versione della Legge modificativa⁹⁹. Tuttavia, i partiti conservatori e liberali, che all'epoca detenevano la maggioranza alla Camera Alta del Parlamento, riuscirono a far approvare un meccanismo di controllo meno rigido.

La definizione di "settore strategico" e il relativo meccanismo di controllo saranno completati se e quando la 13^{ma} Legge modificativa dell'FTA, adottata nell'agosto 2008, entrerà in vigore. Secondo tale normativa, il concetto di "settore strategico" potrebbe comprendere tutti quei settori industriali oggetto di investimenti, che rappresentano, di fatto, una minaccia o un rischio potenziale per l'ordine pubblico e la sicurezza. Sono state la natura poco trasparente di alcuni fondi sovrani d'investimento e la politica economica russa strettamente legata agli interessi della Germania a spingere

⁹⁹ (2004) Entwurf eines Eilgesetzes zur Änderung des Außenwirtschaftsgesetzes (AwG) und der Außenwirtschaftsverordnung (AwV). Gesetzentwurf der Bundesregierung vom 18.2.2004. Germany.

i legislatori tedeschi in questa direzione. La Legge, ad ogni modo, prevede il controllo dei soli investimenti effettuati da paesi non appartenenti all'UE o all'EFTA. Le soglie minime di intervento, la revisione dei relativi meccanismi, così come i limiti di tempo, sono stati oggetto di modifiche minime. Tutto sommato, considerando le forti limitazioni giuridiche previste nell'Atto sul commercio estero, la combinazione di questi tre modelli di controllo non dissuaderà comunque gli investitori stranieri dall'inserirsi nei settori strategici tedeschi.

La proposta di legge del 2008 è stata oggetto di una serie di critiche, tra cui quella di non essere in linea con la legislazione comunitaria e per questo motivo la Commissione intende sottoporla a revisione¹⁰⁰. Tuttavia, il Governo tedesco ha sempre sostenuto il contrario. In primo luogo, esso ricorda che il Regno Unito e la Francia hanno già adottato una normativa simile. Inoltre, afferma che la legge emendata non fa riferimento ad investitori europei, ma solo a quelli extra-europei. Infine, il Governo sottolinea che il criterio chiave proposto per dare avvio alla revisione, come pure le limitazioni previste – “rischio per l'ordine pubblico e la sicurezza” – sono stati definiti dal diritto comunitario e dalla giurisprudenza della Corte di Giustizia. Quest'ultima, inoltre, ha fissato criteri molto rigidi per la definizione di tale tipo di rischio, criteri che il Governo dovrà tenere in considerazione al momento dell'applicazione della nuova normativa.

La Federazione delle Industrie Tedesche (BDI), da parte sua, ha definito la formulazione della nuova legge come “protezionista e lesiva degli investimenti in Germania” e potenzialmente dannosa in termini di sviluppo e occupazione¹⁰¹. In particolare, la BDI ha fatto riferimento alla formulazione eccessivamente vaga dei criteri riguardanti il potere di veto, ritenendo che la Legge minerà la certezza del diritto. Tali critiche hanno ottenuto anche l'appoggio dei sostenitori di un “approccio non rigido”¹⁰² al controllo degli investimenti. La richiesta del Ministero del Lavoro di inserire, tra i criteri per avviare una revisione, anche gli effetti dell'investimento in termini di occupazione ha trovato un ostacolo nel Ministero dell'Economia; sorte analoga è stata riservata ad altre clausole che attribuivano al Governo il diritto di sottoporre a revisione le transazioni concluse in passato o quelle i cui controlli necessitavano di più tempo. In realtà, gli investitori, grazie a precisi limiti di tempo e al diritto di informarsi presso il Ministero sulla necessità o meno di una notifica al Governo, vedono comunque garantito un certo grado di tutela giuridica in tempi particolarmente brevi. Infine, funzionari del Governo hanno sottolineato che la legge troverà applicazione solo in un ristretto numero di casi. E' infatti opportuno ricordare che la maggioranza degli investimenti, effettuati anche tramite i fondi sovrani di ricchezza, resta ben al di sotto della soglia del 25% dei diritti di voto. Quest'ultima osservazione solleva allora il problema dell'efficacia della legge a fini di controllo degli investimenti esteri nei settori strategici.

A tal proposito, sono state avanzate delle critiche. Tutte riguardano il calcolo dei diritti di voto, che non sembra considerare tre importanti modalità di esercizio di tale

¹⁰⁰ www.tageschau.de. (2008) Eu-Kommission Prüft Deutschen Übernahmeschutz.

¹⁰¹ Bundesverband der Deutschen Industrie. (2008) Bdi Kritisiert Geplante Änderungen Imaußenwirtschaftsgesetz. Pressemitteilung 81/2008 Vom 4 agosto..

¹⁰² Ambasciata tedesca a Londra. (2008) "Germany Is and Remains Open to Foreign Investment". Comunicato stampa 10 settembre.

diritto¹⁰³. Una società non europea potrebbe, ad esempio, emettere un'opzione d'acquisto per un'impresa europea che detiene più del 25% o anche la maggioranza delle quote della società tedesca oggetto d'acquisizione. Oppure un'impresa non europea potrebbe ottenere, sempre da quest'ultima, il diritto di usufrutto. In alternativa, una società non europea potrebbe richiedere un amministratore fiduciario per detenere comunque delle quote ed esercitare il diritto di voto per tutelare esclusivamente i suoi interessi.

Alla luce di queste lacune, il meccanismo di controllo degli investimenti stranieri nei settori strategici istituito dal Governo federale tedesco deve essere considerato alla stregua di un quadro di riferimento utile ad esercitare un'azione politica che possa influenzare le aspettative degli investitori piuttosto che uno strumento di controllo inattuabile. Dopo tutto, è la complessa rete costituita dalle relazioni economiche, dagli strumenti giuridici, dagli incentivi finanziari, dai contratti di approvvigionamento, nonché dalla conoscenza e dall'esperienza a determinare il potere e il grado di influenza del Governo sull'economia. Pur nella loro importanza, i meccanismi giuridici di controllo ne costituiscono solo una piccola parte.

2.4. Spagna Lucia Marta¹⁰⁴

2.4.1. Quadro economico generale e investimenti esteri diretti

Gli Investimenti Esteri Diretti (IED) costituiscono un asset importante nell'economia spagnola. Lo stock di IED in rapporto al PIL in Spagna è del 36,2%, superiore a quello francese, tedesco e italiano¹⁰⁵.

La Spagna ha raggiunto una tale apertura verso gli IED solo in tempi relativamente recenti. Esclusa dal piano Marshall dopo la seconda guerra mondiale, la Spagna ha cominciato a ricevere piccole quantità di investimenti e aiuti provenienti per lo più dagli USA, in seguito all'accordo di Madrid del 1953 che permetteva lo stabilimento di basi nordamericane sul territorio iberico. La mancanza di flussi di denaro, sommata all'embargo commerciale imposto dalle potenze alleate fino alla fine degli anni '40 e al regime dittatoriale del Generale Franco, hanno causato l'esclusione di questo paese dalla crescita economica di cui invece godevano i suoi vicini. Nel corso degli anni '60, nel quadro di accordi stipulati col Fondo Monetario Internazionale (FMI) e la Banca Mondiale, sono state introdotte una serie di misure di liberalizzazione e stabilizzazione che hanno messo fine a 20 anni di autarchia e hanno aperto la strada a una serie di IED. Gli anni '60 e '70 sono stati anni di crescita economica sostenuta (intorno al 7% annuale in termini reali), e la crescita del mercato interno ha certamente contribuito al grande flusso di IED, di cui gli USA erano il principale paese di origine (fino al 40% degli IED totali). I settori soggetti a investimenti esteri erano soprattutto quello petrol-chimico, della cristalleria, degli alimenti e della grafica. L'apice si è

¹⁰³ Schiemzik, Jan Boris. (2008) Neues Außenwirtschaftsgesetz Und Das Verbot Von Unternehmensübernahmen Aus Der Sicht Der Praxis.

¹⁰⁴ Ricercatrice, Istituto Affari Internazionali (IAI)

¹⁰⁵ Fonte UNCTAD. Cfr. *Inversión extranjera directa en España* di William Chislett, 7 dicembre 2007, Documento de Trabajo N. 47/2007, Real Instituto Elcano, Madrid.

tuttavia raggiunto con l'ingresso della Spagna nella Comunità Economica Europea (1986) e con la comparsa di multinazionali anche nei settori dell'elettronica (Siemens, Bosch), della tecnologia delle informazioni (IBM, HP), degli elettrodomestici (Sony, Philips), delle assicurazioni (Allianz, Axa, Generali) e delle banche (Barclays, Citibank, Deutsche Bank)¹⁰⁶. Gli IED hanno raggiunto il loro picco assoluto nel 2000, con 18 miliardi di euro circa di investimenti netti, per poi decrescere progressivamente negli ultimi anni¹⁰⁷. Tuttavia, secondo l'*Economist Intelligence Unit*, la Spagna riceverà più IED tra il 2007 e il 2011 che nei 5 anni precedenti, nonostante la crescita dei salari, la sempre minore flessibilità delle normative del mercato del lavoro o la comparsa di nuovi paesi dell'UE¹⁰⁸. E' tuttavia probabile che la recente crisi finanziaria mondiale cambi tali previsioni.

I motivi che rendono la Spagna un paese attrattivo da questo punto di vista sono diversi. Innanzitutto le dimensioni del mercato interno e la sua potenziale crescita; ma anche la posizione geografica del Paese che lo rende una piattaforma per le esportazioni in Europa, Africa del nord e America Latina. Va considerato, inoltre, il vuoto in certi settori produttivi e tecnologici lasciato dalla mancanza di fondi pubblici e privati spagnoli per R&S e il basso carico di imposte per i dirigenti stranieri¹⁰⁹. Queste ragioni hanno apparentemente prevalso su altre, come ad esempio l'indice di facilità con cui si avviano attività in Spagna¹¹⁰ o il livello di protezione dell'impiego, indici per i quali altri paesi europei sarebbero preferibili.

Per quanto riguarda i maggiori paesi investitori, gli USA sono al primo posto, anche se dopo un parziale "ritiro" a favore dei paesi europei dopo l'86, sono tornati con un'importante operazione industriale da parte della General Dynamics (GD), proprio nel settore della difesa. La presenza americana si è consolidata nei settori industriali (motori, farmaceutica, chimica) e recentemente nei servizi. Seguono poi la Francia, il Regno Unito e la Germania.

2.4.2. Situazione dell'industria della difesa

Contrariamente alla tendenza generale degli IED, il settore della difesa è rimasto piuttosto frammentato e ridotto ed ha attirato pochi investimenti. Nel corso degli anni Novanta la Spagna ha portato a termine un processo di privatizzazioni delle industrie della difesa, seguendo un trend presente in altri paesi Europei. Ad oggi l'unica industria interamente pubblica resta Navantia, operante nel settore navale.

In Spagna è presente un tessuto di industrie non solo limitato numericamente ma anche di ridotte dimensioni in termini di fatturato. In particolare, nel settore della difesa e della sicurezza le piccole imprese (ossia quelle con un fatturato annuale al di sotto dei 25 milioni di €) costituiscono $\frac{3}{4}$ del totale delle società, anche se il loro giro d'affari non raggiunge il 6% del totale. Le medie imprese (con un fatturato annuale tra i 25 e i 100 milioni di €) costituiscono il 17% circa del settore, con un giro di affari intorno al 10%

¹⁰⁶ Cfr. *Inversión extranjera, op. cit.*

¹⁰⁷ Cfr. *Guía de negocios en España – España un perfil atractivo*, Garrigues y Ministerio de Industria, Turismo y Comercio.

¹⁰⁸ Cfr. *Inversión extranjera, op. cit.*

¹⁰⁹ Sotto certe condizioni le imposte sui guadagni rappresentano il 24% su un massimo del 43% applicabile.

¹¹⁰ Cfr. *Doing Business*, 2008, Banca Mondiale. Cfr. anche *Inversión Extranjera, op. cit.*

del totale. Le grandi industrie del settore (con un fatturato superiore ai 100 milioni di €), quindi, rappresentano poco più del 10% delle industrie ed hanno un giro di affari pari all'85% circa del totale.

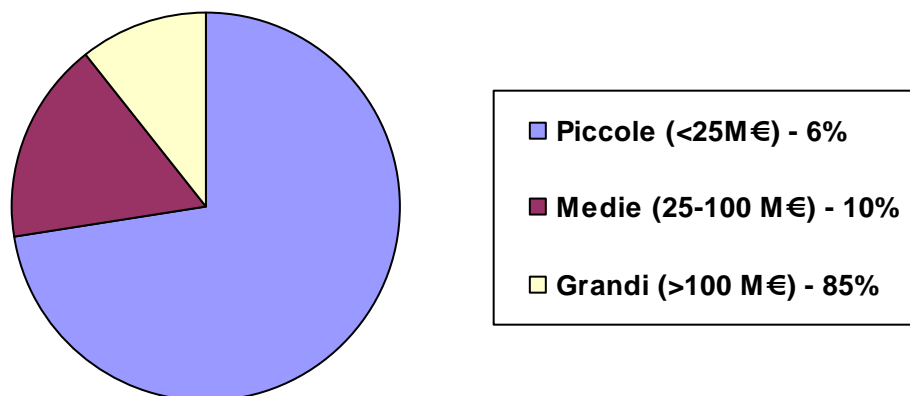


Grafico: *Quantità di piccole, medie e grandi imprese in Spagna in base al fatturato, e percentuale del giro di affari rispetto al totale*¹¹¹.

Le grandi industrie della sicurezza e della difesa possono essere quindi contate sulle dita di una mano, e sono:

- **Navantia**, per il settore navale militare;
- **Indra**, per l'elettronica, la sensoristica e i sistemi;
- **GD Santa Barbara**, per i veicoli blindati terrestri, armi leggere, munizioni ed esplosivi;
- **EADS CASA** per l'aeronautica e l'avionica.

Dal punto di vista dei settori che hanno più fatturato nel 2006, al primo posto si colloca il settore delle piattaforme aerospaziali (grazie anche ai numerosi programmi europei di cooperazione e alle sinergie che il carattere duale del settore permette), seguito da quello navale (grazie anche alla capacità di fornire quasi l'intera gamma di naviglio, per dimensioni e complessità, e completamente equipaggiati), e da quello terrestre¹¹².

Nel complesso, il 2006 ha visto comunque un incremento del fatturato complessivo del settore di ben 9 punti percentuali rispetto al 2005, raggiungendo oltre i 3.600 milioni di €. Di questi, 2.150 milioni € circa derivano dal mercato interno (+8% rispetto al 2005) e 1.450 milioni circa dalle esportazioni (+10%). Il budget della difesa spagnolo ha avuto, almeno fino al 2008, un importante trend positivo che ha

¹¹¹ Dati elaborati dall'autore. Cfr. *El sector industrial de defensa y seguridad, Informe del 2007*, Afarmade, Asociación Española de Fabricantes y Material de Defensa y Seguridad, p.154. Nella definizione di piccole, medie e grandi industrie sono considerati parametri spagnoli, e non europei. Dati del 2006

¹¹² Seguono armamenti missili e munizioni; sensoristica ed elettronica; C4ISTAR; prove, test e valutazioni; simulatori. Cfr. *El sector industrial, op. cit.*

accompagnato e favorito la crescita dell'industria nel settore¹¹³. Per quanto riguarda le esportazioni, inoltre, è l'Unione Europea, con più del 60%, ad essere il primo destinatario dei prodotti spagnoli. Seguono, in termini quantitativi, l'America Centrale e del Sud e il medio Oriente.

La frammentazione e le dimensioni ridotte del tessuto industriale della difesa non hanno contribuito ad attrarre investimenti esteri in questo settore. In effetti, ad oggi gli IED nel comparto della difesa sono limitati, e, in particolare, i principali possono essere riassunti in questo breve elenco:

- Santa Barbara, che dal 2001 appartiene a General Dynamics al 100%
- SAES (elettronica sottomarina) ha come azionisti, oltre a Indra e Navantia, la francese Thales Underwater
- Iveco Pegaso, del gruppo Fiat al 100%
- Amper – Difesa, joint venture tra Amper (società spagnola di telecomunicazioni) e Thales che possiede il 49%
- CASA, ceduta al 100% al gruppo EADS, di cui la Spagna ha il 5,5%.
- ELECTROOP – Acquistata nel 2001 per il più del 50% dalla tedesca ESW

Tranne che per un paio di casi, che si vedranno in seguito, gli investitori esteri in tali industrie hanno dovuto richiedere un'autorizzazione governativa attraverso una procedura dettagliatamente descritta da un Decreto Reale.

2.4.3. Investimenti esteri diretti in Spagna: il Real Decreto 664/1999

Gli IED in Spagna, così come gli investimenti spagnoli all'estero, sono regolati dal Decreto Real 664/1999 del 23 aprile.

Tale decreto risponde all'opportunità che il Trattato dell'Unione Europea (Trattato di Maastricht) concede ai paesi membri, nel quadro del regime di libera circolazione dei capitali, di mantenere un minimo di controllo sugli investimenti esteri, attraverso lo stabilimento (o mantenimento) di una serie requisiti amministrativi relativi a tali investimenti. Questa opportunità risponde ad una duplice necessità: da un lato permettere ai Paesi la conoscenza a fini amministrativi, economici e statistici di tali operazioni; dall'altro permettere l'adozione di misure cautelative (quando giustificate) per motivi di ordine pubblico o sicurezza.

Nel rispetto dei parametri europei, quindi, il Decreto Reale spagnolo stabilisce le procedure per una dichiarazione *ex post*, fatte salve alcune eccezioni, all'operazione di investimento a scopo economico, statistico e amministrativo. E' ad ogni modo previsto che la normativa generale del Decreto non debba pregiudicare il regime e le procedure di controllo stabiliti da norme settoriali per gli investimenti in alcuni campi specifici, come il trasporto aereo o le telecomunicazioni¹¹⁴. Gli investimenti che restano esclusi da questo decreto (perché non stranieri, secondo il criterio di residenza, come vedremo, o perché indiretti) sono totalmente liberalizzati.

¹¹³ Il budget per la difesa spagnolo è stato in crescita costante, passando da poco meno di 6 miliardi di € circa nel 2000 a 7,3 miliardi di € nel 2006, 9,2 nel 2007 e 2,7 nel 2008. Cfr. El sector industrial, *op.cit.*, pag. 156 e 238. Tuttavia, il budget per la difesa nel 2009 subirà consistenti tagli (-3,9%), cfr. *Janes*, 8-10-08 pag.11.

¹¹⁴ Gli altri settori regolati da norme specifiche settoriali sono: la costruzione, il commercio, la distribuzione di armi ed esplosivi ad uso civile, la radio, la televisione, i minerali e le materie prime di interesse strategico e i diritti di miniera, il gioco, la sicurezza privata.

Il Decreto si compone di tre parti: Capitolo I, sugli investimenti esteri in Spagna; Capitolo II sugli investimenti spagnoli all'estero e Capitolo III contenente disposizioni comuni.

Per quanto riguarda il Capitolo I, esso specifica all'art. 2 i soggetti degli IED. E' importante notare che sono considerati "esteri" gli investimenti che provengono da persone fisiche o giuridiche residenti all'estero. Sono quindi comprese le persone di nazionalità spagnola o estera che non abbiano residenza in Spagna, così come gli enti pubblici o governativi di sovranità estera, indipendentemente dal fatto che l'investimento avvenga attraverso la succursale spagnola di una società (con sede legale all'estero). Tale criterio comporta la necessità di rivedere le procedure nel caso si verifichi un cambio di residenza. Il Decreto infine esclude dalla sua applicazione gli investimenti portati a termine da società con residenza in Spagna, anche se partecipate da capitale sociale straniero. Questo aspetto comporta il fatto che gli investimenti indiretti non siano oggetto del Decreto Reale.

All'art. 3 vengono elencati gli oggetti degli investimenti esteri, ossia le diverse modalità. Tra queste, la partecipazione in società spagnole, intendendo la costituzione di una società, l'acquisto parziale o totale delle sue azioni (o di diritti che comportino tale acquisto) o l'assunzione di partecipazioni sociali, o qualsiasi altro affare giuridico che comporti l'ottenimento di potere politico in seno alla società.

Una volta chiarito il soggetto e l'oggetto, l'art. 4 specifica il meccanismo della dichiarazione *ex-post* richiesto, ma introduce una prima eccezione riferendosi agli investimenti provenienti da un Paese considerato "paradiso fiscale", per il quale è prevista la presentazione di una dichiarazione anteriore all'operazione. E' importante notare che in questo caso si tratta di una dichiarazione (e non di un'autorizzazione) anteriore, per cui l'investitore, una volta effettuata, potrà procedere con l'operazione senza attendere risposta alcuna.

Diverso è il caso degli IED oggetto di studio, ossia gli investimenti in settori strategici e, in particolare, relativi al settore della difesa, per cui è necessario risalire agli art. 10 e 11 del Decreto, contenuti nel terzo Capitolo (disposizioni comuni).

In particolare, l'art. 11 (Sospensione del regime generale di investimenti esteri in Spagna in attività direttamente correlate con la difesa nazionale) prevede la sospensione del regime generale di investimenti esteri in Spagna in attività direttamente correlate con la difesa nazionale, come le attività destinate alla produzione o al commercino di armi, munizioni, esplosivi e materiali da guerra. Investimenti in tali attività dovranno essere autorizzati *preventivamente* dal Consiglio dei Ministri. Nel caso però in cui si tratti di società quotate in borsa, si richiede l'autorizzazione unicamente per le acquisizioni superiori al 5% del capitale sociale, o per quelle acquisizioni che, pur non superando tale soglia, permettano all'investitore di far parte, direttamente o indirettamente, del suo organo di amministrazione.

La richiesta di previa autorizzazione dovrà essere diretta all'organo corrispondente del Ministero della Difesa, che in questo caso è la Direzione Generale di Armamenti e Materiali (DGAM), e in particolare la Sottodirezione Relazioni Internazionali. La richiesta viene poi sottoposta al Consiglio dei Ministri, su proposta del Ministero della Difesa e della Giunta Interministeriale per gli Investimenti Esteri¹¹⁵.

¹¹⁵ L "Junta de Inversiones Exteriores" è un organo collegiale interministeriale istituito dal decreto 1794/1973 del 26 di luglio la cui composizione è stata modificata nel 1991. Tale giunta è oggi composta dal Direttore Generale delle Transazioni Estere (Presidente), Direttore Generale degli Investimenti Esteri

Qualsiasi cambiamento delle condizioni dell'investimento o dell'investitore dovrà essere nuovamente sottoposto ad una procedura di autorizzazione, ma se l'organo amministrativo del Ministero della Difesa ritiene che tali modifiche non sono rilevanti, può procedere direttamente ad autorizzarli, anziché rimmetterli nuovamente al vaglio del Consiglio. Un esempio di acquisizione che ha seguito tale procedura, nel 2001, è quello della società spagnola Santa Barbara (nel campo delle armi, munizioni e dei veicoli militari terrestri, i cui maggiori programmi sono i veicoli Leopard e Pizarro) da parte dell'americana General Dynamics.

A completare il quadro, l'art. 10 (Sospensione del regime di liberalizzazione) prevede anch'esso una sospensione del regime di liberalizzazione, che viene decisa dal Consiglio dei Ministri su proposta del Ministro dell'Economia, del Ministro competente per la materia e della Giunta per gli Investimenti Esteri. Tale sospensione può essere decisa, con motivazione, nel caso in cui l'investimento, per sua natura, forma o condizione di realizzazione, riguardi o possa riguardare attività legate, anche solo occasionalmente, all'esercizio del potere pubblico, così come all'ordine pubblico, la sicurezza e la salute pubblica.

Gli articoli 10 e 11 si completano a vicenda, dunque, andando a coprire i settori della difesa e della sicurezza, stabilendo un controllo di alto livello che passa dal massimo organo del potere esecutivo.

Non esistono, quindi, criteri fissi e standard per la valutazione della domanda di autorizzazione. Ogni caso viene valutato secondo criteri non precisati e di natura prevalentemente politica. Questo fattore spiega la decisione di concedere l'autorizzazione all'acquisto di Santa Barbara a GD invece che alla concorrente tedesca Krauss Maffei, nonostante il programma transnazionali in corso tra i due paesi europei sarebbe stato favorito dall'acquisto tedesco. E' infatti probabile che la decisione, attuata sotto il governo Aznar, sia stata dettata anche dalla vicinanza politica dell'amministrazione spagnola a quella americana, più che a quelle europee.

L'assenza di criteri standard comporta, di conseguenza, che non sia previsto un meccanismo di revisione delle motivazioni da parte di un organo amministrativo o giudiziario e che la decisione sia perciò inoppugnabile (per quell'investimento a quelle condizioni).

Allo stesso modo, una volta accordata l'autorizzazione a procedere con l'investimento, essa non sarà accompagnata da condizioni da parte del governo o del ministero della difesa. Naturalmente il contratto che siglerà i termini dell'operazione potrà contenere specifiche condizioni, ma si tratterà di un contratto privato che esula dalla sfera pubblica e, in particolare, dalla procedura di autorizzazione. Tra le condizioni negoziabili all'interno del contratto possono rientrare questioni legate alla proprietà intellettuale e ai trasferimenti di tecnologie. Nel caso in cui, però, l'industria acquistata sia pubblica, le questioni sopraccitate potrebbero rientrare per competenza nelle procedure di esportazioni di materiali da guerra e quindi in una procedura di autorizzazione governativa particolare.

Un esempio è costituito dall'acquisto, da parte dell'americana General Dynamics, della società nazionale Santa Barbara. Negli anni dell'operazione era infatti

(Vicepresidente), un rappresentante per i Ministeri degli Esteri, dell'Economia e delle Finanze, delle Opere Pubbliche e dei Trasporti, del Lavoro e della Sicurezza Sociale, dell'Industria del Commercio e del Turismo, della Difesa, dell'Agricoltura, Pesca e Alimentazione e delle Relazioni con le Corti e le Segreterie del Governo.

in corso il programma Leopard (carri armati) il cui contratto prevedeva clausole particolari nel caso in cui Santa Barbara fosse stata acquistata da una terza compagnia, allo scopo di tutelare la tecnologia di proprietà spagnolo-tedesca. Dopo un anno di negoziati tra i governi su questo importante aspetto si è arrivati a concludere la vendita a GD, ma tutt'oggi soltanto gli impiegati spagnoli hanno accesso alle sedi di montaggio di parti del veicolo presenti a Siviglia¹¹⁶. Questo caso illustra, come detto, una situazione particolare, giacché normalmente tali aspetti vengono trattati nel contratto di cessione della proprietà (o di parte di essa), e costituisce dunque un contratto privato tra le parti che esula dalla sfera pubblica e dalla normativa relativa (Real Decreto), che ricordiamo si limita all'autorizzazione ad investire in un determinato settore.

Il Real Decreto sostituisce precedenti decreti relativi al controllo degli investimenti ed è in linea con le norme comunitarie in materia di mercato europeo. Da quando il RD è entrato in vigore non è possibile rilevare un cambiamento nel regime di IED in Spagna, o meglio: è cambiato tutto per ogni settore, visto che si sancisce il regime di libera circolazione e si introduce il principio di dichiarazione *ex post* ai soli fini informativi, tranne che per il settore della difesa, oggetto di una specifica eccezione riportata all'articolo 11 (oltre che per i casi previsti all'art. 10). In questi casi, e solo in questi, il Decreto non introduce alcuna novità, e anzi congela la situazione precedente (richiesta di autorizzazione governativa).

Dal 1999 sono state veicolate meno di dieci autorizzazioni, e tutte sono andate a buon fine. La positività totale di questo bilancio risiede nel fatto che la decisione finale è di carattere quasi esclusivamente politico. Nella prassi, un'industria o un fondo sovrano che voglia investire nel settore della difesa in Spagna, prima di seguire la procedura ed inoltrare la documentazione necessaria alla DGAM, avvia una serie di contatti e di dialoghi di carattere informale con le amministrazioni coinvolte, allo scopo di presentare la società che investe, le attività che intende svolgere e le caratteristiche del proprio investimento. Questo canale informale e preventivo viene attivato allo scopo di creare un contatto diretto e una serie di misure di confidenza che possano assicurare la buona riuscita dell'investimento. Se tale operazione dovesse presentare particolari problemi alle autorità spagnole ciò sarebbe noto durante questa prima fase e non si arriverebbe dunque alla richiesta di autorizzazione con relativo esito negativo.

Un caso particolare è stato riscontrato nella richiesta di Lockheed Martin di stabilire una sussidiaria in Spagna, respinta in un primo momento dal Ministero dell'Economia per vizio amministrativo nella procedura, ma una volta chiariti gli errori la domanda è stata poi inoltrata al Ministero della Difesa ed accolta.

Infine, delle grandi operazioni di IED avvenute dal 1999 ad oggi, si deve precisare che nel caso di CASA ad EADS e di Santa Barbara a General Dynamics, il Real Decreto non ha trovato applicazione in quanto si è trattato della vendita da parte del Governo di una società che controllava interamente. Una volta autorizzate le due operazioni dal massimo organo decisionale del paese (proprietario delle società) non si è reso necessario seguire la procedura standard prevista dal Decreto. Nel caso specifico di CASA, lo Stato ha ritenuto di trasferire la proprietà di questa alla società transnazionale EADS in cambio di un 5% delle azioni della nuova società transfrontaliera.

¹¹⁶ Le valutazioni sono supportate da una serie di interviste con l'autore concesse da esperti spagnoli tenutesi a Madrid nell'ottobre 2008.

2.4.4. Conclusioni

Le norme previste dallo Stato spagnolo per regolare i flussi di investimenti esteri diretti (e gli investimenti spagnoli all'estero) sono contenute in un unico Decreto Reale. Tale decreto rispetta l'acquis comunitario e non sembra essere particolarmente complesso o di ostacolo in modo ingiustificato al flusso di capitali. Sia dal lato industriale che politico non è in corso alcun significativo dibattito per cambiarlo, anche perché è relativamente recente, e ciò indica una generale soddisfazione nei confronti delle procedure richieste. Il fatto che i criteri di valutazione per la concessione dell'autorizzazione non siano obiettivi e predefiniti non deve stupire vista la delicatezza del settore e vista la necessaria presenza di confidenzialità tra investitore e governo del paese "ospite" che esso richiede, e che viene naturalmente attivato attraverso canali informali. La "pecca" di tale procedura risiede nel fatto che, a seconda del colore del governo o di particolari congiunture internazionali, non è possibile garantire una scelta orientata verso gli IED provenienti da quei paesi che, per motivi pratici ed economici, dovrebbero forse essere preferiti, a parità di altre condizioni. Non si garantisce nemmeno una preferenza verso gli IED europei, e non si favorisce, quindi, automaticamente l'auspicato processo di integrazione dell'industria della difesa europea.

La Spagna, per la sua particolare situazione in termini di tessuto industriale, potrebbe tuttavia essere interessata in acquisizioni e fusioni europee in quanto questo le consentirebbe di mantenere una presenza e una posizione "alla pari" nelle nuove società o *joint ventures* europee (come nel caso dell'ingresso di CASA in EADS). Ciò sarebbe auspicabile non solo in vista dello sviluppo della politica europea di sicurezza e difesa, ma anche per il mantenimento, da parte di Madrid, di determinate capacità e tecnologie strategiche. Operazioni di questo tipo, condotte invece con un gigante americano, costringono la Spagna ad una condizione subalterna dove il risultato potrebbe essere la totale cessione della proprietà e, aspetto ancora più importante in questo settore, la perdita di un settore strategico (come nel caso di Santa Barbara e GD).

Infine, un interessante aspetto del Decreto risiede nel fatto che esso sembra considerare, anche se indirettamente, le tecnologie duali. L'art. 10 e 11 sembrano essere infatti complementari, andando a stabilire un regime di autorizzazione non solo nel settore della difesa propriamente detto, ma anche in quello della sicurezza. Se con la dicitura presente all'art. 10 si vogliono intendere gli investimenti in società che trattano prodotti e tecnologie ad usi civili (e non militari), vengono allora coperti anche quei settori che, per la sempre più labile distinzione tra civile e militare, sul piano tecnologico-industriale oltre che su quello dell'impiego, meritano un controllo particolare, al pari dei prodotti militari.

3. Le prospettive per l'Italia

Michele Nones¹¹⁷

In Italia non si è mai registrata una grande attenzione per il controllo degli investimenti stranieri nei settori strategici e nemmeno per lo specifico settore della difesa e sicurezza¹¹⁸.

Questo è il motivo per cui non esiste una specifica normativa in materia.

Alla base vi è la mancanza di un'adeguata cultura della sicurezza che porta ad una limitata percezione della necessità di difendere l'interesse nazionale, comprese le capacità tecnologiche e industriali nei settori ritenuti strategici per il paese.

Questo non significa, evidentemente, che l'intera industria della difesa va tutelata, ma che al suo interno va individuata la parte strategica e che, insieme ad altre limitate attività duali, vi deve essere una particolare attenzione nel garantire la loro permanenza e il loro sviluppo sul territorio nazionale. Per chi è favorevole ad un'economia di mercato, ciò non comporta di per sé un impedimento al controllo, parziale o totale, da parte di gruppi esteri, ma solo una particolare cautela e l'eventuale applicazione di clausole di salvaguardia.

3.1. Il ritardo italiano

Il ritardo italiano nell'affrontare il problema del controllo degli investimenti esteri nei settori più sensibili è dovuto a due motivi di natura storica.

“Il primo, e più importante, è che le principali attività industriali nel settore della difesa sono state impiantate nel passato più lontano direttamente dallo Stato (arsenali navali, stabilimenti terrestri, spolettifici, ecc.). Poi, con l'intervento della grande industria nei primi decenni del Novecento, vi è stata una presenza privata che, però, si è ridotta dopo la crisi del '29 ed è stata in gran parte sostituita dall'industria pubblica, attraverso l'IRI. Dopo la Seconda Guerra Mondiale, si è allargata l'industria pubblica sotto l'IRI e sotto l'EFIM, assorbendo via via quasi tutte le imprese operanti nel settore, a parte il gruppo Fiat. Poi, con lo scioglimento dell'EFIM nel 1993, le sue attività militari sono passate all'IRI e, anche dopo la privatizzazione della sua controllata Finmeccanica nel 2000, il pacchetto di controllo (quasi un terzo) insieme alla *golden share* è rimasto nelle mani del Ministero dell'Economia. In altri termini, è evidente che, essendo stato predominante il controllo pubblico sulle principali industrie del settore, il problema dell'intervento di capitali esteri nel settore della difesa poteva essere considerato come un semplice esercizio teorico, senza alcuna possibilità di presentarsi concretamente.

¹¹⁷ Direttore Area Sicurezza e Difesa dell'Istituto Affari Internazionali (IAI).

¹¹⁸ Gli unici studi sono M. Nones (a cura di), “Il controllo degli investimenti stranieri nel settore della difesa. Esperienze internazionali e possibili linee di intervento in Italia”, CEMISS, Supplemento all'Osservatorio Strategico n. 4 – 2005 (una ricerca svolta nel 2004 per il CEMISS a cui in questo capitolo si fa ampio riferimento) e P. Flores, “Limiti e controlli degli investimenti stranieri nel settore della difesa: situazione italiana ed esemplificazioni normative internazionali”, in U. Draetta e C. Monesi (a cura di), “I contratti di acquisizione di società ed aziende”, Giuffrè Editore, Milano, 2007, pp. 301- 315.

Un secondo fattore è stato lo scarso interesse per questa industria e la convinzione che si trattasse di un settore assistito e, pertanto, scarsamente appetibile da eventuali investitori stranieri. Anche se questo giudizio era in passato parzialmente giustificato, veniva sottovalutata la parte efficiente e competitiva dell'industria italiana. Si confondeva l'inevitabile pressione per ottenere un adeguato investimento statale nella ricerca e nell'acquisto di equipaggiamenti con una richiesta di finanziamenti assistenziali, dimenticandosi che essendo le Forze Armate nazionali il cliente principale (come in ogni moderno paese industrializzato) le dimensioni del bilancio della Difesa erano essenziali nel determinare le prospettive di sviluppo dell'industria della difesa e la sua stessa capacità di pianificazione. La negatività dell'immagine presso i *decision makers* è emersa chiaramente nel 1993 quando, con lo scioglimento dell'EFIM, il governo aveva inizialmente ipotizzato di vendere o liquidare anche le imprese controllate nel settore della difesa. Queste, invece, rappresentavano un *asset* strategico per il paese e, di conseguenza, finirono accorpate alla Finmeccanica, consentendo una forte crescita del gruppo e la salvaguardia di alcune aree di eccellenza tecnologica (elicotteristica, armamenti navali, parte dell'elettronica). Ma, nel primo anno, queste imprese hanno rischiato di finire direttamente privatizzate e, quindi, potenzialmente anche, se non esclusivamente, sotto controllo estero”¹¹⁹.

3.2. Il nuovo quadro dell'industria italiana

La situazione italiana è ora profondamente cambiata.

Sul piano della percezione dell'importanza dell'industria della sicurezza e della difesa questo è avvenuto, soprattutto, grazie alla crescita di Finmeccanica in quest'ultimo decennio, a partire dalla privatizzazione passando attraverso l'espansione e l'integrazione della maggior parte delle attività nazionali per arrivare all'internazionalizzazione (prima sul mercato inglese e, più recentemente, su quello americano). Oggi Finmeccanica oltre ad essere il principale gruppo italiano operante nei settori ad alta tecnologia è diventato un gruppo internazionale, pur mantenendo la sua base principale in Italia.

Sul piano economico-industriale il fatto che Finmeccanica controlli l'80% delle capacità tecnologiche e industriali italiane fa sì che il problema del controllo degli investimenti stranieri nel settore della difesa risulti molto limitato. Se poi si considera la presenza di Fincantieri, ancora oggi totalmente in mano allo Stato attraverso Fintecna (per quanto da alcuni anni si stia cercando, fra mille opposizioni politiche e sindacali, di privatizzarla, per lo meno in parte), di fatto la parte privata, e quindi potenzialmente acquisibile, dell'industria nazionale, risulta molto ridotta.

Al di fuori di questi due gruppi restano, infatti, Iveco della Fiat (veicoli terrestri), Avio (motori aeronautici, già oggi controllata da un Fondo di Investimento americano), Elettronica (sistemi di guerra elettronica, già oggi partecipata da Thales, ma controllata da privati insieme a Finmeccanica), Thales Alenia Space Italia (controllata per due terzi da Thales e per il resto da Finmeccanica), Piaggio Aero Industries (partecipata per un terzo ciascuno dal gruppo Mubadala di Abu Dhabi, dal gruppo indiano Tata e da privati), Vitrociset (totalmente controllata da privati), oltre alle piccole medie aziende.

¹¹⁹ M. Nones (a cura di), “Il controllo degli investimenti stranieri nel settore della difesa. Esperienze internazionali e possibili linee di intervento in Italia”, CEMISS, Supplemento all'Osservatorio Strategico n. 4 – 2005, p. 53.

A parte vi sono poi imprese già parte di gruppi esteri come Rheinmetall Italia e Nothrop Grumman Italia.

Nonostante ciò il problema del controllo degli investimenti stranieri nei settori strategici prima o poi dovrà essere affrontato in modo strutturale a livello istituzionale.

3.3. *Lo Stato azionista*

La tutela è ora data dalla presenza dello Stato come azionista di riferimento o, comunque, in posizione di rilievo.

“In particolare, per quanto riguarda Finmeccanica, lo Stato detiene alcuni poteri speciali inseriti nel suo Statuto che prevedono, fra il resto:

- i. la clausola del gradimento da parte del Ministero dell’Economia rispetto all’acquisto di quote di partecipazione uguali o superiori al 3% ;
- ii. il voto di lista per la nomina del Consiglio di Amministrazione con l’attribuzione dei 2/3 dei componenti alla lista di maggioranza;
- iii. diritto di nomina da parte del Ministero dell’Economia di un quarto dei componenti del Consiglio di Amministrazione;
- iv. il voto a maggioranza qualificata dei 7/10 dei componenti del Consiglio di Amministrazione per eventuali operazioni straordinarie ed atti inerenti attività nel settore della difesa di particolare significatività strategica”¹²⁰.

Per quanto riguarda Fincantieri, non appena il mercato ne consentirà la privatizzazione si potrà seguire la stessa strada.

3.4. *Il monitoraggio*

Ma restano irrisolti tre problemi:

- 1) Il primo riguarda le società operanti nel campo della difesa e sicurezza in cui lo Stato non è azionista diretto o indiretto.
- 2) Il secondo riguarda una futura possibile totale privatizzazione di Finmeccanica e Fincantieri, facendone due public company. Questa strada potrebbe, in futuro, essere decisa al fine di monetizzare le relative partecipazioni per ridurre il debito pubblico e/o per aumentare il grado di indipendenza di questi due gruppi e metterli al riparo da uno stretto, ma insidioso, rapporto con lo Stato-cliente, azionista, erogatore dei finanziamenti alla ricerca e sviluppo, responsabile delle regole del mercato, regolatore delle esportazioni.
- 3) Il terzo è legato al passaggio dal concetto strategico di difesa a quello di sicurezza e difesa. Questo può implicare anche il controllo di alcune attività di ricerca, sviluppo e produzione in segmenti non esclusivamente militari, per lo meno in termini classici. Dal punto di vista dell’eventuale acquisizione estera si finisce così col sommare l’esigenza di continuare a mantenere determinate capacità con quella di impedire che tecnologie e informazioni possano essere indirettamente esportate.

La premessa di qualsiasi ipotesi di intervento sia esso a livello normativo, sia a livello di *moral suasion* nei confronti di eventuali venditori e acquirenti è un’adeguata capacità di monitoraggio nei confronti dei processi di ristrutturazione (acquisizioni,

¹²⁰ Ibidem, p. 54.

fusioni), con particolare attenzione ad eventuali cambi di proprietà o a cessione di rami di attività.

“A questo proposito deve essere tenuto presente anche l’impegno assunto dall’Italia con l’Accordo Quadro (firmato a Farnborough nel luglio 2000 dai Ministri della Difesa di Francia, Germania, Italia, Spagna, Svezia e Regno Unito e ratificato con la Legge 148 del giugno 2003): in caso di passaggio sotto controllo estero di imprese militari che svolgano attività anche sul territorio di uno dei partner o che siano fornitori, il Governo italiano dovrebbe informare e consultarsi coi partner coinvolti per valutare l’eventuale impatto. Questo presuppone, evidentemente, che le informazioni necessarie arrivino tempestivamente nelle mani delle autorità nazionali”¹²¹.

Nel nostro quadro legislativo esistono, comunque, alcuni strumenti che, in qualche misura, possono essere utilizzati per acquisire informazioni su eventuali cambiamenti di proprietà delle imprese operanti nel settore della difesa o per impedire o scoraggiare eventuali acquisti non graditi da parte di imprese estere

Le imprese operanti in Italia nel settore della difesa devono iscriversi ad un apposito Registro delle Imprese presso il Ministero della Difesa, indicando, fra il resto, la proprietà della stessa e sono tenute, dopo l’iscrizione, a comunicare ogni variazione. Tali imprese devono, inoltre, essere munite di una specifica autorizzazione da parte del Ministero degli Interni e soddisfare i requisiti di sicurezza definiti dall’Autorità Nazionale per la Sicurezza – Ufficio Centrale per la Sicurezza.

3.5. Strumenti oggi disponibili

Vi sono, inoltre, alcuni vincoli indiretti che possono essere utilizzati per scoraggiare eventuali acquisti non graditi di aziende italiane da parte di società estere:

- a) Il legale rappresentante deve essere un cittadino italiano (Legge 185/90) e il personale può trattare documentazione classificata solo se dotato di Nulla Osta di Sicurezza.
- b) Le imprese possono essere autorizzate ad esportare ed importare solo se iscritte al Registro e l’approvazione viene decisa dal Ministero degli Affari Esteri (Legge 185/90).
- c) Le attività di ricerca e sviluppo e, parzialmente, di acquisizione in base ad un articolato complesso normativo (Leggi 808/85, 421/96, 388/00, 140/99) dal Ministero dello Sviluppo Economico. Nell’istruttoria sono esaminati e valutati i progetti e, se approvati, vincolano l’azienda a tenere informato il Ministero sulla propria attività.
- d) I contratti di sviluppo e di acquisizione sono assegnati dal Ministero della Difesa e impongono all’impresa di non modificare il programma previsto senza l’approvazione dello stesso. Nei programmi congiunti intergovernativi la scelta delle imprese italiane coinvolte è fatta dal Ministero della Difesa.

Il maggiore limite dell’attuale strumentazione è dato dal fatto che le informazioni sono fornite *a posteriori* e che il Governo deve eventualmente limitarsi ad utilizzare la *moral suasion* nel caso voglia contrastare l’iniziativa presa, con tutte le conseguenze negative che comporta un intervento *ex-post* che, per sua natura, è

¹²¹ Ibidem , p. 55.

destinato a diventare di dominio pubblico. Non si deve sottovalutare l'importanza di questo strumento perché è evidente che un investitore non può rischiare di inimicarsi il suo cliente principale e l'autorità da cui dipende la possibilità di operare, ma, in ogni caso, questo non risolve il problema di ricevere tempestivamente un'adeguata informazione sul possibile accordo fra le parti, né quello di limitare un'eventuale travaso non gradito di tecnologie e informazioni.

3.6. Possibili linee di intervento

In questo contesto sembra opportuno considerare la possibilità di mettere a punto una strumentazione più adeguata sul controllo degli investimenti esteri in Italia nel settore della sicurezza e difesa.

Vi sono due diversi livelli giuridici e istituzionali sui quali intervenire.

- Il primo riguarda l'impegno delle imprese e dei loro azionisti ad informare tempestivamente le Autorità in caso di prevista cessione, parziale o totale, a gruppi esteri. Questo obiettivo è già stato raggiunto nel 2005-2006 con la sottoscrizione del Codice di comportamento messo a punto nella fase di applicazione dell'Accordo Quadro da parte della larga maggioranza delle imprese operanti nel campo della difesa e sicurezza. Attualmente il Codice è stato firmato dalle sole imprese iscritte al Registro nazionale delle imprese (Legge 185/90), ma nulla impedirebbe che fosse esteso o controfirmato anche dagli azionisti di queste imprese, se non altro per conoscenza. In questo modo vi sarebbero vincolati, seppure su base volontaria, anche i soggetti che potrebbero decidere l'avvio di processi di ristrutturazione, indipendentemente dal fatto che ne siano informati i responsabili delle imprese coinvolte. Questo Codice ha un suo inquadramento giuridico, seppure indiretto: l'Accordo Quadro è stato, infatti, ratificato in via legislativa e prevede la possibilità di emanare specifici regolamenti di applicazione. Il Codice è previsto proprio da uno di questi regolamenti, quello sulla Sicurezza degli Approvvigionamenti. Più complessa sarebbe l'applicazione alle imprese considerate strategiche, ma non militari. In questo caso il Codice andrebbe opportunamente modificato, ma verrebbe meno il suo inquadramento giuridico.
- Un secondo livello giuridico e istituzionale riguarda la procedura per assumere una decisione in materia.

Nel caso di un'eventuale acquisizione o intervento estero nel controllo di un'impresa operante nel campo della difesa, la valutazione sulle implicazioni per la tutela dell'interesse nazionale coinvolge diversi profili istituzionali:

- a) il Ministero della Difesa per quanto attiene la politica delle acquisizioni, la politica della ricerca militare, gli impegni internazionali e la sicurezza degli approvvigionamenti;
- b) il Ministero dello Sviluppo Economico per quanto attiene la politica industriale e il relativo finanziamento delle attività di ricerca e sviluppo;
- c) il Ministero dell'Economia e delle Finanze per quanto attiene la tutela generale degli interessi economici e finanziari nazionali;
- d) il Ministero degli Affari Esteri per quanto riguarda gli aspetti di politica internazionale;
- e) la Presidenza del Consiglio dei Ministri a livello di DIS-Dipartimento Informazioni e Sicurezza per quanto riguarda la sicurezza delle informazioni

classificate, e a livello di UCPMA-Ufficio Coordinamento Materiali di Armamento presso l'Ufficio del Consigliere Militare per quanto riguarda il coordinamento interministeriale ai fini di tutelare gli interessi generali del Paese. Si potrebbe, quindi, prevedere un'istruttoria interministeriale coordinata dalla PCM sotto la responsabilità del Consigliere Militare del Presidente del Consiglio. L'esame del caso si dovrebbe basare su delle linee guida pre-definite che potrebbero, fra il resto, indicare come elementi da esaminare:

- la rilevanza dell'operazione sul piano tecnologico e industriale;
- la natura dell'operazione;
- le implicazioni per la politica delle acquisizioni, la politica della ricerca militare, gli impegni internazionali e la sicurezza degli approvvigionamenti, la politica industriale e il relativo finanziamento delle attività di ricerca e sviluppo, gli aspetti di politica internazionale, la sicurezza delle informazioni classificate;
- le caratteristiche del potenziale acquirente estero e le relative implicazioni.

“Su questa base vi dovrebbe essere una decisione politica in un'apposita riunione interministeriale che, a seconda dell'importanza, potrebbe vedere l'intervento dei Sottosegretari o degli stessi Ministri sotto la presidenza del Sottosegretario alla PCM, di un Vicepresidente del Consiglio o, in casi estremi, dello stesso Presidente del Consiglio.

Per quanto riguarda la decisione si potrebbero prefigurare tre soluzioni che dovrebbero risultare formalmente motivate nel dispositivo:

- a) approvazione senza condizioni;
- b) approvazione con vincoli che dovrebbero essere sottoscritti dall'acquirente estero attraverso uno specifico Accordo col Ministero della Difesa, comprendente anche le modalità per la sua verifica;
- c) negazione dell'approvazione.

L'iter dovrebbe fissare tempi stretti in modo da non compromettere negativamente l'operazione sotto esame: dal momento della comunicazione formale da parte dell'impresa o dell'azionista, l'istruttoria dovrebbe essere svolta entro trenta giorni e la successiva decisione politica entro ulteriori trenta giorni. Ma, in caso di necessità, l'iter potrebbe essere accorciato.

Questa procedura dovrebbe essere definita con una Direttiva del Presidente del Consiglio da recepirsi in un DPCM in modo da formalizzarla e stabilizzarla. La soluzione prefigurata garantirebbe un'elevata flessibilità di gestione e consentirebbe una valutazione caso per caso delle eventuali operazioni. Quest'ultimo aspetto sembra particolarmente importante in considerazione dei limitati casi di applicazione prevedibili e della loro possibile diluizione nel tempo, con la conseguente necessità di evitare procedure troppo complesse che rischierebbero di non poter essere collaudate in modo esaustivo”¹²².

In ogni caso dovrà essere tenuto “presente che il controllo della proprietà, al fine di tutelare le attività relative alla difesa, non deve essere tale da disincentivare gli investimenti stranieri, (o comunque nazionali) rendendo le società operanti in tale

¹²² Ibidem, pp. 57-58.

settore meno “appetibili” a livello internazionale e non “contendibili” con significativi impatti anche sul valore di capitalizzazione in borsa di tali società italiane”¹²³.

In questo modo l’Italia potrebbe allinearsi con gli altri paesi più sviluppati, rimuovendo un’asimmetria che “comporta, anche in assenza di un principio di reciprocità, un altro svantaggio competitivo tra imprese italiane all’estero ed imprese straniere in Italia”¹²⁴.

3.7. L’attuale crisi finanziaria

La profonda crisi finanziaria iniziata nell’estate di quest’anno e il conseguente crollo delle borse ha riproposto con forza anche il problema di come mantenere il controllo delle industrie strategiche ed evitare scalate sgradite.

Nell’ultimo decennio tre fattori ne hanno creato le premesse: internazionalizzazione e maggiore apertura dei mercati finanziari, impetuosa crescita dei “fondi sovrani” e di nuovi gruppi industriali e finanziari non occidentali, necessità dei grandi gruppi dell’aerospazio, sicurezza e difesa di trovare sul mercato nuovi capitali. Questo rischio non riguarda solo loro, ma qui assume una particolare rilevanza. Agli aspetti strategici sul piano economico e politico si sommano, infatti, quelli militari. Oltre tutto è questo il settore che si è aperto più recentemente al mercato ed è anche “appetibile” sul piano dei margini e dei ritorni sugli investimenti.

Va, però, tenuto presente che la componente tecnologica e industriale rappresenta uno dei tre vertici del sistema-difesa, insieme alla politica militare, definita da Governo e Parlamento, e alla componente operativa, costituita dalle Forze Armate e dalla loro organizzazione. Mantenerne il controllo significa assicurare che le attività “chiave” continuino ad essere svolte sul territorio nazionale, vengano sviluppate tenendo il passo con l’innovazione di processo e di prodotto, non vengano utilizzate per esportare tecnologia e prodotti, sotto qualsiasi forma, verso destinazioni non gradite per ragioni militari o strategiche.

Questo tema ha assunto, di conseguenza, un tratto ancora più strategico perché non si può certamente tornare indietro e “nazionalizzare” le imprese della difesa, ma non si può nemmeno rischiare che finiscano sotto il controllo di investitori non affidabili e sgraditi.

Gli altri principali paesi si sono da tempo dotati di strumentazioni adeguate per controllare gli investimenti esteri. Le procedure sono diverse, ma hanno alcuni tratti comuni: un controllo caso per caso in cui il margine di valutazione “soggettivo” da parte dell’Autorità politica è molto elevato; il coinvolgimento dei massimi livelli politici; la possibilità di calibrare le misure di tutela in ragione del rischio.

E’, infatti, chiaro che le situazioni sono, insieme, imprevedibili e altamente differenziate. Le soluzioni non possono pertanto essere pianificate in teoria, ma devono essere costruite in ogni specifico caso. Basti pensare alle differenze legate alla natura della produzione o alla provenienza dell’investimento estero o alla sua tipologia o, ancora, alla sua dimensione. Flessibilità della risposta e valutazione caso per caso sembrano essere due componenti essenziali di ogni antidoto.

¹²³ P. Flores, “Limiti e controlli degli investimenti stranieri nel settore della difesa: situazione italiana ed esemplificazioni normative internazionali”, in U.Draetta e C. Monesi (a cura di), “I contratti di acquisizione di società ed aziende”, Giuffrè Editore, Milano, 2007, pp 304-305.

¹²⁴ Ibidem, p. 305.

In questo contesto due prime risposte sono state messe a punto a novembre da parte del Governo per far fronte all'emergenza finanziaria:

- 1) Il monitoraggio delle società strategiche quotate in borsa da parte di un apposito "Comitato strategico per l'interesse nazionale in economia", istituito dal Ministero dell'Economia e Finanze e dal Ministero degli Affari Esteri, formato da 6+6 membri designati da ciascuna amministrazione.
- 2) La probabile introduzione di norme anti-Offerte Pubbliche di Acquisto ostili nella nostra normativa. Poiché il valore delle società quotate in borsa è sceso a livelli tali per cui possono essere più facilmente scalate, la nuova strumentazione consentirà loro di potersi difendere, seppure a discapito della propria contendibilità.

Sul piano strategico, però, restano irrisolti i nodi indicati precedentemente che richiedono una soluzione più articolata, basata su un approccio flessibile, ma su una procedura istituzionalizzata. In questo modo si potrà realizzare un sistema di controllo degli investimenti esteri che riesca, insieme, a non penalizzare le imprese italiane nella ricerca di nuovi capitali e il mantenimento delle nostre capacità tecnologiche e industriali nei settori strategici.

Appendice

Documenti francesi

Discorso pronunciato ad Argonay il 23 ottobre 2008 dal Presidente Sarkozy

« Dans un monde où l'économie va sortir bouleversée par la crise, où les États sont appelés à jouer partout un rôle plus actif, je souhaite que la France se dote d'un grand fonds stratégique d'investissement national qui sera un puissant levier de politique industrielle. Ce que les producteurs de pétrole font, ce que les Chinois font, ce que les Russes font, il n'y a aucune raison que la France ne le fasse pas au service d'une politique industrielle digne de ce nom. Il ne s'agira pas, Mesdames et Messieurs, de soutenir ou de secourir des activités périmées, il s'agira d'investir dans l'avenir, d'apporter des fonds propres pour financer des projets industriels novateurs et audacieux. Il ne s'agira pas de subventionner des entreprises à fonds perdus mais de stabiliser le capital d'entreprises qui ont un avenir, qui disposent de savoir-faire et de technologies clés et qui pourraient être des proies tentantes pour des prédateurs qui voudraient profiter d'une sous-évaluation boursière momentanée ou de la dispersion de l'actionariat pour s'en emparer et les dépecer. On a déjà vu l'action délétaire des fonds qui achetaient à n'importe quel prix, n'importe comment, sans tenir le moindre compte des problèmes humains de l'entreprise. Je ne serai pas le Président de la République, qui dans six mois se réveillera, du fait de la faiblesse des cours de bourse avec les grandes groupes industriels français passés dans d'autres mains, tout simplement parce que nous serions restés ballants devant la crise financière et ses conséquences économiques. Cela ne fait pas partie de la politique que je souhaite mener dans notre pays. Un tel fonds peut rendre beaucoup de services. Je pense au développement, cher Jean-François ROUBAUD de très petites entreprises très innovantes. Je pense à ce que nous avons fait avec Alstom ou avec les chantiers de l'Atlantique. Ce fonds n'a vocation ni à perdre de l'argent, ni à rester indéfiniment au capital des entreprises. Nous prendrons des participations temporaires et nous ferons des plus-values en les revendant une fois que les cours de bourse seront revenus à un niveau satisfaisant. Ce fonds a vocation à agir en fonction des intérêts nationaux, en se comportant en investisseur avisé qui cherche à rentabiliser ses investissements. Mais sur le moyen ou le long terme, ce fonds trouvera une partie de ses ressources en empruntant sur les marchés. Il contribuera ainsi à faire circuler l'argent et à l'orienter vers le développement industriel plutôt que vers la spéculation purement financière. Lorsque les marchés auront remonté, nous rembourserons nos emprunts et enregistrerons une plus value. Ce que les autres font pour leur plus grand bénéfice, il n'y a aucune raison pour que nous ne le fassions pas pour notre pays. Cet endettement ne creusera pas les déficits. Puisque, comme je viens de le dire, il aura pour contrepartie les actifs des entreprises au capital desquelles le fonds sera entré. Il ne s'agit pas d'une dépense courante mais de l'investissement. Il ne s'agira pas de spéculer avec l'argent public mais de faire prévaloir une logique de long terme sur la logique délétaire de court terme qui depuis des années affaiblit, pour ne pas dire détruit, notre industrie. La caisse des Dépôts en assurera la gestion sous la surveillance, Monsieur le Président de l'Assemblée nationale. Elle devra en faire une priorité de sa stratégie pour une gestion que je souhaite plus active, plus offensive, plus mobile. Elle devra dégager des marges de manoeuvre pour pouvoir saisir les opportunités, être réactive. Il faut aller vite. Eh bien, ce fonds stratégique

d'investissement français sera créé avant la fin de l'année. Comme je l'ai dit avant-hier devant le Parlement européen, je proposerai à nos partenaires de l'Union européenne de se doter eux aussi de fonds nationaux afin que nous puissions coordonner nos politiques d'investissement. Alors l'Europe retrouvera une ambition industrielle et elle se remettra à agir dans l'économie mondiale au lieu de toujours subir. »

Testo del Decreto 1739 del 2005

31 décembre 2005

JOURNAL OFFICIEL DE LA RÉPUBLIQUE FRANÇAISE Texte 45 sur 230

MINISTÈRE DE L'ÉCONOMIE, DES FINANCES ET DE L'INDUSTRIE

Décret no 2005-1739 du 30 décembre 2005 réglementant les relations financières avec l'étranger et portant application de l'article L. 151-3 du code monétaire et financier

Le Premier ministre,

[OMISSIS]

Décrète :

Art. 1er. – Il est inséré au titre V du livre Ier du code monétaire et financier (partie réglementaire) un chapitre III intitulé « Investissements étrangers soumis à autorisation préalable » et comprenant les articles R. 153-1 à R. 153-12 dont la teneur suit.

CHAPITRE Ier

Dispositions relatives aux investissements étrangers en provenance de pays tiers

Art. 2. – Il est inséré au chapitre III du titre V du livre Ier du même code une section 1 ainsi rédigée :

« Section 1

« Dispositions relatives aux investissements étrangers en provenance de pays tiers

« Art. R. 153-1. – Constitue un investissement au sens de la présente section le fait pour un investisseur : .

« 1o Soit d'acquérir le contrôle, au sens de l'article L. 233-3 du code de commerce, d'une entreprise dont le siège social est établi en France ;

« 2o Soit d'acquérir directement ou indirectement tout ou partie d'une branche d'activité d'une entreprise dont le siège social est établi en France ;

« 3o Soit de franchir le seuil de 33,33 % de détention directe ou indirecte du capital ou des droits de vote d'une entreprise dont le siège social est établi en France.

« Art. R. 153-2. – Relèvent d'une procédure d'autorisation au sens du I de l'article L. 151-3 les investissements étrangers mentionnés à l'article R. 153-1 réalisés par une personne physique ressortissante d'un Etat non membre de la Communauté européenne, par une entreprise dont le siège social se situe dans l'un de ces mêmes Etats ou par une personne physique de nationalité française qui y est résidente, dans les activités suivantes :

« 1o Activités dans les secteurs des jeux d'argent ;

« 2o Activités réglementées de sécurité privée ;

« 3o Activités de recherche, de développement ou de production relatives aux moyens destinés à faire face à l'utilisation illicite, dans le cadre d'activités terroristes, d'agents pathogènes ou toxiques et de prévenir les conséquences sanitaires d'une telle utilisation ;

« 4o Activités portant sur les matériels conçus pour l'interception des correspondances et la détection à distance des conversations, autorisés au titre de l'article 226-3 du code pénal ;

« 5o Activités de services dans le cadre de centres d'évaluation agréés dans les conditions prévues au décret no 2002-535 du 18 avril 2002 relatif à l'évaluation et à la certification de la sécurité offerte par les produits et les systèmes des technologies de l'information ;

« 6o Activités de production de biens ou de prestation de services de sécurité dans le secteur de la sécurité des systèmes d'information d'une entreprise liée par contrat passé avec un opérateur public ou privé gérant des installations au sens des articles L. 1332-1 à L. 1332-7 du code de la défense ;

« 7o Activités relatives aux biens et technologies à double usage énumérés à l'annexe IV du règlement (CE) no 1334/2000 du Conseil du 22 juin 2000 modifié instituant un régime communautaire de contrôle des exportations de biens et technologies à double usage ;

« 8o Activités relatives aux moyens de cryptologie et les prestations de cryptologie mentionnés aux paragraphes III, IV de l'article 30 et I de l'article 31 de la loi no 2004-575 du 21 juin 2004 pour la confiance dans l'économie numérique ;

« 9o Activités exercées par les entreprises dépositaires de secrets de la défense nationale notamment au titre des marchés classés de défense nationale ou à clauses de sécurité conformément au décret no 98-608 du 17 juillet 1998 relatif à la protection des secrets de la défense nationale ;

« 10o Activités de recherche, de production ou de commerce d'armes, de munitions, de poudres et substances explosives destinées à des fins militaires ou de matériels de guerre et assimilés réglementés par le titre III ou le titre V du livre III de la deuxième partie du code de la défense ;

« 11o Activités exercées par les entreprises ayant conclu un contrat d'étude ou de fourniture d'équipements au profit du ministère de la défense, soit directement, soit par sous-traitance, pour la réalisation d'un bien ou d'un service relevant d'un secteur mentionné aux points 7o à 10o ci-dessus. »

CHAPITRE II

Dispositions relatives aux investissements en provenance des Etats membres de la Communauté européenne

Art. 3. – Il est inséré au chapitre III du titre V du livre Ier du même code une section 2 ainsi rédigée :

« Section 2

« Dispositions relatives aux investissements en provenance des Etats membres de la Communauté européenne

« Art. R. 153-3. – Constitue un investissement au sens de la présente section le fait pour un investisseur :

« 1o Soit d'acquérir le contrôle, au sens de l'article L. 233-3 du code de commerce, d'une entreprise dont le siège social est établi en France.

« 2o Soit d'acquérir directement ou indirectement tout ou partie d'une branche d'activité d'une entreprise dont le siège social est établi en France.

« Art. R. 153-4. – Sont soumis à une procédure d'autorisation au sens de l'article L. 151-3, s'ils relèvent de l'article R. 153-3, les investissements réalisés dans les activités énumérées du 8o au 11o de l'article R. 153-2 par une personne physique ressortissante d'un Etat membre de la Communauté européenne, par une entreprise dont le siège social se situe dans l'un de ces mêmes Etats ou par une personne physique de nationalité française qui y est résidente.

« Art. R. 153-5. – Sont soumis à une procédure d'autorisation au sens de l'article L. 151-3, s'ils relèvent du 2o de l'article R. 153-3, les investissements réalisés par une personne physique ressortissante d'un Etat membre de la Communauté européenne, par une entreprise dont le siège social se situe dans l'un de ces mêmes Etats ou par une personne physique de nationalité française qui y est résidente, dans les activités suivantes :

« 1o Activités de casinos, au sens de la loi du 15 juin 1907 modifiée réglementant les jeux dans les casinos des stations balnéaires, thermales et climatiques, dans la mesure où le contrôle de l'investissement est exigé par les nécessités de la lutte contre le blanchiment de capitaux ;

« 2o Activités de sécurité privée, au sens de la loi no 83-629 du 12 juillet 1983 modifiée réglementant les activités privées de sécurité, lorsque les entreprises qui les exercent :

« a) Fournissent une prestation à un opérateur public ou privé d'importance vitale, au sens de l'article L. 1332-1 du code de la défense ;

« b) Ou participent directement et spécifiquement à des missions de sécurité définies aux articles L. 282-8 du code de l'aviation civile et L. 324-5 du code des ports maritimes ;

« c) Ou interviennent dans les zones protégées ou réservées, au sens de l'article 413-7 du code pénal et des textes pris en application du décret no 98-608 du 17 juillet 1998 relatif à la protection des secrets de la défense nationale ;

« 3o Activités de recherche, de développement ou de production, lorsqu'elles intéressent exclusivement :

« a) Les agents pathogènes, les zoonoses, les toxines et leurs éléments génétiques ainsi que leurs produits de traduction mentionnés aux alinéas 1C351 et 1C352a.2 de l'annexe I du règlement (CE) no 1334/2000 du Conseil du 22 juin 2000 modifié instituant un régime communautaire de contrôle des exportations de biens et technologies à double usage ;

« b) Les moyens de lutte contre les agents prohibés au titre de la convention sur l'interdiction de la mise au point, de la fabrication, du stockage et de l'emploi des armes chimiques et de leur destruction, faite à Paris le 13 janvier 1993, et que le contrôle de l'investissement est exigé par les nécessités de la lutte contre le terrorisme et de la prévention des conséquences sanitaires de celui-ci ;

« 4o Activités de recherche, développement, production ou commercialisation portant sur les matériels conçus pour l'interception des correspondances et la détection à distance des conversations définis à l'article 226-3 du code pénal, dans la mesure où le contrôle de l'investissement est exigé par les nécessités de la lutte contre le terrorisme et la criminalité;

« 5o Activités de services dans le cadre de centres d'évaluation agréés dans les conditions prévues au décret no 2002-535 du 18 avril 2002 relatif à l'évaluation et à la certification de la sécurité offerte par les produits et les systèmes des technologies de l'information, lorsque les entreprises qui les exercent fournissent ces prestations au profit de services de l'Etat, dans la mesure où le contrôle de l'investissement est exigé par les

nécessités de la lutte contre le terrorisme et la criminalité ;

« 6o Activités de production de biens ou de prestations de services dans le secteur de la sécurité des systèmes d'information exercées par une entreprise liée par un contrat passé

avec un opérateur public ou privé d'installation d'importance vitale au sens des articles L. 1332-1 à L. 1332-7 du code de la défense pour protéger cette installation ;
«7o Activités relatives aux biens et technologies à double usage énumérés à l'annexe IV du règlement du 22 juin 2000 précité exercées au profit d'entreprises intéressant la défense nationale. »

CHAPITRE III

Dispositions communes

Art. 4. – Il est inséré au chapitre III du titre V du livre Ier du même code une section 3 ainsi rédigée :

« Section 3

« Dispositions communes

« Art. R. 153-6. – I. – L'autorisation prévue au présent chapitre est réputée acquise lorsque l'investissement est réalisé entre des entreprises appartenant toutes au même groupe, c'est-à-dire étant détenues à plus de 50 % du capital ou des droits de vote, directement ou indirectement par le même actionnaire.

« L'autorisation n'est toutefois pas réputée acquise lorsque l'investissement a pour objet de transférer à l'étranger tout ou partie d'une branche d'une des activités énumérées respectivement aux articles R. 153-2 et R. 153-4.

« II. – Dans le cas des investissements mentionnés au 3o de l'article R. 153-1 et énumérés à l'article R. 153-2, l'autorisation est également acquise avec dispense de demande préalable lorsque l'investisseur qui franchit le seuil de 33,33 % de détention directe ou indirecte du capital ou des droits de vote d'une entreprise ayant son siège social en France a déjà été autorisé au titre du présent chapitre à acquérir le contrôle de celle-ci

au sens de l'article L. 233-3 du code de commerce.

« III. – Si une demande préalable d'autorisation a néanmoins été présentée dans les hypothèses prévues au présent article, l'accusé de réception qui en est délivré mentionne que la demande est sans objet.

« Art. R. 153-7. – Avant la réalisation d'un investissement, l'investisseur peut saisir le ministre chargé de l'économie d'une demande écrite aux fins de savoir si cet investissement est soumis à une procédure d'autorisation. Le ministre répond dans un délai de deux mois. L'absence de réponse ne vaut pas dispense de demande d'autorisation.

« Art. R. 153-8. – Le ministre chargé de l'économie se prononce dans un délai de deux mois à compter de la date de réception de la demande d'autorisation. A défaut, l'autorisation est réputée acquise.

« Un arrêté du ministre chargé de l'économie fixe la composition du dossier de demande d'autorisation.

« Art. R. 153-9. – Le ministre chargé de l'économie examine si la préservation des intérêts nationaux tels que définis par l'article L. 151-3 peut être obtenue en assortissant l'autorisation d'une ou plusieurs conditions.

« Ces conditions portent principalement sur la préservation par l'investisseur de la pérennité des activités, des capacités industrielles, des capacités de recherche et de développement ou des savoir-faire associés, la sécurité d'approvisionnement ou l'exécution des obligations contractuelles de l'entreprise dont le siège social est établi en France, comme titulaire ou sous-traitant dans le cadre de marchés publics ou de contrats intéressant la sécurité publique, les intérêts de la défense nationale ou la

recherche, la production ou le commerce en matière d'armes, de munitions, de poudres ou de substances explosives.

« Dans le cas où l'activité au titre de laquelle l'autorisation est requise n'est exercée qu'à titre accessoire, le ministre chargé de l'économie peut subordonner l'octroi de l'autorisation à la cession de cette activité à une entreprise indépendante de l'investisseur étranger.

« Les conditions prévues au présent article sont fixées dans le respect du principe de proportionnalité.

« Art. R. 153-10. – Le ministre chargé de l'économie refuse par décision motivée l'autorisation de l'investissement projeté, s'il estime, après examen de la demande :

« 1o Qu'il existe une présomption sérieuse que l'investisseur est susceptible de commettre l'une des infractions visées par les articles 222-34 à 222-39, 223-15-2, 225-5, 225-6, 225-10, 324-1, 421-1 à 421-2-2, 433-1, 450-1 et 450-2-1 du code pénal ;

« 2o Ou que la mise en oeuvre des conditions mentionnées à l'article R. 153-9 ne suffit pas à elle seule à assurer la préservation des intérêts nationaux définis par l'article L. 151-3 dès lors que :

« a) La pérennité des activités, des capacités industrielles, des capacités de recherche et développement et des savoir-faire associés ne serait pas préservée ;

« b) La sécurité d'approvisionnement ne serait pas garantie ;

« c) Serait compromise l'exécution des obligations contractuelles de l'entreprise dont le siège social est établi en France comme titulaire ou sous-traitant dans le cadre de marchés publics ou de contrats intéressant la sécurité publique, les intérêts de la défense nationale ou la recherche, la production ou le commerce en matière d'armes, de munitions, de poudres et substances explosives.

« Art. R. 153-11. – Le délai imparti à l'investisseur pour rétablir la situation antérieure en application du III de l'article L. 151-3 est notifié par le ministre chargé de l'économie. Il ne peut excéder douze mois.

« Art. R. 153-12. – Les autorités administratives compétentes pour instruire l'autorisation prévue au présent chapitre peuvent recourir à la coopération internationale pour vérifier l'exactitude des informations qui leur sont fournies par les investisseurs étrangers, notamment celles relatives à l'origine des fonds. »

Art. 5. – Sont insérés au chapitre V du titre VI du livre Ier du même code (partie réglementaire) les articles R. 165-1 et R. 165-2 ainsi rédigés :

« Art. R. 165-1. – Toute infraction aux obligations de déclaration statistique mentionnées aux articles R. 152-1 à R. 152-4 est sanctionnée conformément à l'article L. 165-1.

« Art. R. 165-2. – Quiconque aura contrevenu à l'obligation de déclaration administrative prévue au premier alinéa de l'article R. 152-5 est passible d'une amende égale au montant maximum applicable aux contraventions de 4e classe. »

Art. 6. – Aux 5o, 6o et 7o de l'article R. 151-1 du même code, les mots : « et des articles 7 à 9 du décret no 2003-196 du 7 mars 2003 réglementant les relations financières avec l'étranger » sont supprimés.

Art. 7. – Le décret no 2003-196 du 7 mars 2003 réglementant les relations financières avec l'étranger est abrogé.

Art. 8. – Le ministre d'Etat, ministre de l'intérieur et de l'aménagement du territoire, le ministre de la défense, le ministre des affaires étrangères, le ministre de l'économie, des finances et de l'industrie, le ministre de l'éducation nationale, de l'enseignement

IAI0907

supérieur et de la recherche et le ministre de la santé et des solidarités sont chargés, chacun en ce qui le concerne, de l'exécution du présent décret, qui sera publié au Journal officiel de la République française.

Fait à Paris, le 30 décembre 2005.

[OMISSIS]

II Decreto spagnolo

Real decreto 664/1999, de 23 de abril, sobre inversiones exteriores

Artículo 1. Objeto.

1. En el presente Real Decreto se establece el régimen jurídico de las inversiones extranjeras en España y de las españolas en el exterior, quedando liberalizadas las citadas inversiones, así como su liquidación, independientemente del acto de disposición por el que se realicen, siempre que se ajusten a lo dispuesto en el presente Real Decreto y sus normas de desarrollo.

2. Las disposiciones contenidas en el presente Real Decreto se entenderán sin perjuicio de los regímenes especiales que afecten a las inversiones extranjeras en España establecidos en legislaciones sectoriales específicas, y, en particular, en materia de transporte aéreo, radio, minerales y materias primas minerales de interés estratégico y derechos mineros, televisión, juego, telecomunicaciones, seguridad privada, fabricación, comercio o distribución de armas y explosivos de uso civil y actividades relacionadas con la Defensa Nacional.

En los supuestos anteriores, las inversiones se ajustarán a los requisitos exigidos por los órganos administrativos competentes fijados en dichas normas. Una vez cumplidos los requisitos dispuestos en la mencionada legislación sectorial, deberá estarse a lo previsto en el presente Real Decreto.

3. Con independencia de la clase de aportación en que se materialicen las inversiones exteriores, los cobros y pagos derivados de las reguladas por el presente Real Decreto se efectuarán conforme a los procedimientos establecidos en el Real Decreto 1816/1991, de 20 de diciembre, sobre transacciones económicas con el exterior y sus disposiciones de desarrollo.

4. A los efectos del presente Real Decreto, las condiciones de residente o no residente se acreditarán como se precisa en los apartados 3 y 4, respectivamente, del artículo 2 del citado Real Decreto 1816/1991.

Capítulo I.

Régimen de las inversiones extranjeras en España

Artículo 2. Sujetos de la inversión extranjera.

1. Pueden ser titulares de inversiones extranjeras en España:

Las personas físicas no residentes en España, entendiéndose por tales los españoles o extranjeros, domiciliados en el extranjero o que tengan allí su residencia principal.

Las personas jurídicas domiciliadas en el extranjero, así como las entidades públicas de soberanía extranjera.

2. Las personas físicas de nacionalidad española y las personas jurídicas domiciliadas en España se presumirán residentes en España salvo prueba en contrario.

Artículo 3. Objeto de las inversiones extranjeras.

Las inversiones extranjeras en España, a los efectos establecidos en el artículo siguiente, podrán llevarse a efecto a través de cualquiera de las siguientes operaciones:

Participación en sociedades españolas.

Se entienden comprendidas bajo esta modalidad tanto la constitución de la sociedad, como la suscripción y adquisición total o parcial de sus acciones o asunción de participaciones sociales. Asimismo, quedan también incluidos en el presente apartado la adquisición de valores tales como derechos de suscripción de acciones, obligaciones convertibles en acciones u otros valores análogos que por su naturaleza den derecho a la participación en el capital, así como cualquier negocio jurídico en virtud del cual se adquieran derechos políticos.

La constitución y ampliación de la dotación de sucursales.

La suscripción y adquisición de valores negociables representativos de empréstitos emitidos por residentes.

La participación en fondos de inversión, inscritos en los Registros de la Comisión Nacional del Mercado de Valores.

La adquisición de bienes inmuebles sitos en España, cuyo importe total supere los 500.000.000 de pesetas, o su contravalor en euros o cuando, con independencia de su importe, proceda de paraísos fiscales, entendiéndose por tales, los países y territorios relacionados en el artículo único del Real Decreto 1080/1991, de 5 de julio.

La constitución, formalización o participación en contratos de cuentas en participación, fundaciones, agrupaciones de interés económico, cooperativas y comunidades de bienes, cuando el valor total correspondiente a la participación de los inversores extranjeros sea superior a 500.000.000 de pesetas, o su contravalor en euros o cuando, con independencia de su importe, proceda de paraísos fiscales, entendiéndose por tales los países y territorios relacionados en el artículo único del Real Decreto 1080/1991, de 5 de julio.

Artículo 4. Declaración.

1. Las inversiones extranjeras en España, y su liquidación serán declaradas al Registro de inversiones del Ministerio de Economía y Hacienda, con una finalidad administrativa estadística o económica

2. La obligación de declaración a que se refiere el apartado anterior se ajustará a las siguientes reglas:

Si la declaración tiene por objeto una inversión que proceda de paraísos fiscales entendiéndose por tales los territorios o países previstos en el Real Decreto 1080/1991 de 5 de julio el titular de la misma deberá efectuarla con carácter previo a la realización de la inversión. Esta declaración se entenderá sin perjuicio de la que hay que efectuar con posterioridad a la realización de la inversión conforme a la letra siguiente.&parNo obstante, se exceptuará de la declaración previa los casos siguientes:

Las inversiones en valores negociables ya sean emitidos u ofertados públicamente ya sean negociados en un mercado secundario oficial o no, así como las participaciones en fondos de inversión inscritos en los Registros de la Comisión Nacional del Mercado de Valores.

Cuando la participación extranjera no supere el 50 % del capital de la sociedad española destinataria de la inversión.

La declaración posterior a la realización de la inversión se ajustará a las reglas siguientes:

Con carácter general, la inversión será declarada por el titular no residente. Adicionalmente cuando la operación haya sido intervenida por fedatario público español, ya sea como consecuencia de su régimen jurídico o por acuerdo convencional de las partes, aquel remitirá al Registro de inversiones información sobre dichas operaciones en el plazo y con el contenido que se establezca en las normas de desarrollo del presente Real Decreto.

Con carácter especial, regirán las reglas siguientes:

Si se tratase de inversiones efectuadas en valores negociables, ya sean emitidos u ofertados públicamente, ya sean negociados en un mercado secundario oficial o no, estarán obligadas a declarar las empresas de servicios de inversión, entidades de crédito u otras entidades financieras que, de acuerdo con la Ley 24/1988 de 28 de julio, del Mercado de Valores, tengan como actividades propias el depósito o la administración de valores representados mediante anotaciones en cuenta objeto de la inversión, o cuya intervención sea preceptiva para la suscripción o transmisión de valores, de acuerdo con las normas que les sean de aplicación.

Cuando se trate de inversiones efectuadas en valores no negociados en mercados secundarios pero las partes hayan depositado o registrado tales valores voluntariamente, el sujeto obligado a realizar tal declaración será la entidad depositaria o administradora de los mismos, salvo que hubiera intervenido una sociedad agencia de valores o una entidad de crédito en la operación, en cuyo caso le corresponderá efectuar la declaración a una de estas.

Tratándose de acciones nominativas el sujeto obligado a declarar será la sociedad española objeto de inversión, una vez que tenga conocimiento de la transmisión a través de la inscripción correspondiente en el libro-registro, de conformidad con lo previsto en el artículo 56 del texto refundido de la Ley de Sociedades Anónimas, aprobado por el Real Decreto legislativo 1564/1989, de 22 de diciembre.

Las operaciones de inversión en fondos de inversión españoles deberán ser declaradas por la sociedad gestora del mismo.

3. La forma y plazo para efectuar las declaraciones se determinarán en las normas de desarrollo del presente Real Decreto.

Igualmente, los inversores extranjeros remitirán a la Dirección General de Política Comercial e Inversiones Exteriores, las comunicaciones a que se refiere el Real Decreto 377/1991, de 15 de marzo, sobre comunicaciones de participaciones significativas en sociedades cotizadas y de adquisiciones por éstas de acciones propias. No obstante, podrá establecerse la remisión de dichas declaraciones a través de la Comisión Nacional del Mercado de Valores en la forma y plazos que se determine en las disposiciones de aplicación del presente Real Decreto.

4. Las sociedades españolas que tengan participación extranjera y las sucursales en España de personas no residentes podrán ser requeridas, con carácter general o particular, a presentar en la Dirección General de Política Comercial e Inversiones Exteriores una memoria anual relativa al desarrollo de la inversión en el plazo y con el contenido que se establezca en las normas de desarrollo del presente Real Decreto.

Capítulo II. Régimen de las inversiones españolas en el exterior

[...]

Capítulo III. Disposiciones comunes

[...]

Artículo 10. Suspensión del régimen de liberalización.

1. El Consejo de Ministros, a propuesta del Ministro de Economía y Hacienda y, en su caso, del titular del Departamento competente por razón de la materia, y previo informe de la Junta de Inversiones Exteriores, podrá acordar, de forma motivada, con carácter general o particular, la suspensión del régimen de liberalización establecido en el presente Real Decreto y siempre que las inversiones por su naturaleza, forma o condiciones de realización, afecten o puedan afectar a actividades relacionadas, aunque sólo sea de modo ocasional, con el ejercicio de poder público, o a actividades que afecten o puedan afectar al orden público, seguridad y salud públicas.

2. Una vez suspendido el régimen de liberalización, el inversor afectado deberá solicitar autorización administrativa previa respecto de las operaciones de inversión que, a partir del momento de la notificación de la suspensión, se propusiera realizar. La solicitud de autorización se dirigirá al Director general de Política Comercial e Inversiones Exteriores, correspondiendo su resolución al Consejo de Ministros a propuesta del Ministro de Economía y Hacienda y, en su caso, del titular del Departamento competente por razón de la materia y previo informe de la Junta de Inversiones Exteriores.

Transcurridos seis meses desde el día de la fecha en que la solicitud haya tenido entrada en cualquiera de los registros del órgano administrativo competente para resolver, sin que haya recaído resolución expresa se producirán los efectos previstos en el artículo 43.2 de la Ley 30/1992, de 26 de noviembre, de Régimen Jurídico de las Administraciones Públicas y del Procedimiento Administrativo Común.

3. Las inversiones autorizadas de acuerdo con el apartado anterior deberán realizarse dentro del plazo que específicamente hubiere señalado la autorización o, en su defecto, en el de seis meses; transcurrido el plazo sin haberse realizado la inversión, se entenderá caducada la autorización, salvo que se obtenga prórroga.

Artículo 11. Suspensión del régimen general de inversiones extranjeras en España en actividades directamente relacionadas con la defensa nacional.

1. El régimen de liberalización establecido en el presente Real Decreto queda suspendido respecto de las inversiones extranjeras en España en actividades directamente relacionadas con la Defensa Nacional, tales como las que se destinen a la producción o comercio de armas, municiones, explosivos y material de guerra. En el caso de sociedades cotizadas en Bolsa de Valores que desarrollen estas actividades, únicamente requerirán autorización las adquisiciones por no residentes superiores al 5 por 100 del capital social de la sociedad española, o las que, sin alcanzar

este porcentaje, permitan al inversor formar parte, directa o indirectamente, de su órgano de administración, todo ello de conformidad con lo previsto en el Real Decreto 377/1991, de 15 de marzo, sobre comunicaciones de participaciones significativas en sociedades cotizadas y de adquisiciones por éstas de acciones propias.

2. Las solicitudes de autorización se registrarán por lo dispuesto en los apartados 2 y 3 del artículo anterior, con las especialidades siguientes:

a) Las solicitudes se dirigirán al órgano administrativo correspondiente del Ministerio de Defensa.

b) La resolución corresponderá al Consejo de Ministros a propuesta del Ministro de Defensa y previo informe de la Junta de Inversiones Exteriores.

3. Cualquier alteración de las condiciones de las inversiones autorizadas conforme al apartado anterior, quedará sujeta nuevamente a dicho procedimiento de autorización previa.

Cuando el órgano administrativo correspondiente del Ministerio de Defensa considere que las modificaciones son de escasa relevancia, procederá a autorizarlas directamente.