

NOTE D'ÉCLAIRAGE - décembre 2024

# Extraterritorialité américaine : une arme à double tranchant



**unilatérales coercitives.** Cet angle mort de la stratégie de sécurité économique européenne pourrait nuire aux intérêts économiques et politiques à long terme de l'UE.

## L'EXTRATERRITORIALITÉ AMÉRICAINE : LA CARTE MAÎTRESSE DE TRUMP ?

**Les États-Unis conçoivent l'extraterritorialité comme un outil clé pour la promotion et la défense de leurs intérêts nationaux.** Cette pratique, entendue comme l'application de lois nationales à l'étranger, n'est certes pas un phénomène nouveau, mais elle gagne du terrain. Dans un contexte de rivalités géopolitiques exacerbées, de subventions massives, de *derisking* et de paralysie des institutions multilatérales, nombreux sont les États qui cherchent de nouveaux moyens de préserver leurs intérêts politiques et économiques. Beaucoup se tournent vers le droit pour y parvenir, les États-Unis en tête.

**L**a nouvelle Commission européenne a fait de la sécurité économique une priorité de son programme politique pour 2024-2029. Elle s'engage notamment à renforcer la compétitivité de l'UE et à protéger son marché unique contre les distorsions, le vol de technologies et la coercition. Si l'UE a déjà adopté de nouveaux instruments visant à réduire ses vulnérabilités sur ses chaînes d'approvisionnement, sa stratégie présente néanmoins une lacune majeure : **l'absence de politique claire en matière d'extraterritorialité, et notamment en réponse aux sanctions**

**L'extraterritorialité américaine peut viser pratiquement n'importe quel individu, entité ou entreprise dans le monde et prend de nombreuses formes :**

sanctions primaires visant à affaiblir les pays considérés comme hostiles et les organisations criminelles ou terroristes ; sanctions secondaires visant les personnes, entités ou entreprises dont les activités sont une menace pour la sécurité nationale des États-Unis ; lois sur la protection et la collecte de données et renseignements ; réglementations visant à limiter l'accès au marché et les exportations de biens et technologies à double-usage vers des pays hostiles.

**Il est extrêmement difficile pour les gouvernements européens de contrecarrer, et a fortiori d'empêcher, l'application des normes extraterritoriales imposées par les États-Unis.**

Les entreprises exposées à ces mesures encourent des amendes colossales, sont sujettes à la remise de données sensibles, à l'exclusion du marché américain et de son système financier, voire à l'emprisonnement de leurs dirigeants. Le pouvoir de dissuasion lié à ce risque d'exclusion est tel qu'elles privilégient la conformité aux règles américaines, à défaut d'invoquer les cadres européens censés les protéger.

**L'extraterritorialité américaine est contrastée avec de bons comme de mauvais usages.**

Les États-Unis adoptent une conception très large de la sécurité nationale, qu'ils invoquent pour justifier le recours à des normes extraterritoriales. Les objectifs affichés sont multiples : protéger les intérêts vitaux et la sécurité des États-Unis lorsque les traités et les institutions internationales s'avèrent insuffisants ; garantir le respect des droits de l'homme, du droit international et des règles de concurrence mondiale ; prévenir des prises de risques excessives des entreprises ; et contrer les menaces d'États hostiles, les réseaux de blanchiment d'argent et les organisations criminelles. Ces objectifs sont dans de nombreux cas alignés avec les intérêts européens, mais la stratégie américaine suscite aussi de vives critiques : les États-Unis sont accusés d'utiliser l'extraterritorialité pour renforcer leur domination économique, pratiquer l'espionnage industriel et s'approprier la propriété intellectuelle d'autrui.

**L'extraterritorialité est devenue un levier central dans la gestion de la rivalité systémique entre les États-Unis et la Chine.**

Les contrôles à l'exportation sont au cœur de la stratégie américaine visant à entraver les efforts de la Chine pour parvenir à une plus grande autonomie technologique, en particulier dans le domaine des technologies sensibles et critiques. Ces mesures ciblent non seulement les entreprises américaines exportant vers la Chine, mais également les entreprises européennes recourant à des logiciels, composants ou procédés d'origine américaine. En réponse, la Chine a mis en place son propre régime de contrôles à l'exportation, qui pourrait bientôt s'appliquer aux entreprises européennes opérant en Chine ou y entretenant des relations commerciales.

**La position de Donald Trump vis-à-vis de l'extraterritorialité est ambivalente.**

Au cours de son premier mandat, il a renforcé les contrôles à l'exportation et étendu les lois sanctionnant les violations des droits de l'homme. Parallèlement, il a levé plusieurs réglementations bancaires introduites à la suite de la crise financière de 2008. Il a également critiqué certaines mesures extraterritoriales, telles que les lois anti-corruption, perçues comme des entraves administratives inutiles et dissuadant les entreprises étrangères de collaborer avec des sociétés américaines. Pendant la campagne présidentielle de 2024, il a notamment annoncé son intention de supprimer toutes les sanctions susceptibles de fragiliser la domination du dollar dans les transactions financières internationales.

**Il n'est pas certain qu'une administration Trump 2 utilise l'extraterritorialité comme un outil systématique de coercition, ce qui en fait une carte maîtresse qui reste à jouer.**

On peut toutefois s'attendre à ce que le président Trump durcisse considérablement les contrôles à l'exportation et privilégie une approche au cas par cas dans l'imposition de sanctions. Il a qualifié les « droits de douane » (« tariffs ») de « plus beau mot du dictionnaire »<sup>1</sup> et est susceptible d'utiliser cet outil plus que tout autre pour atteindre les objectifs

<sup>1</sup> L. Aratani, "Trump vows to impose tariffs as experts warn of price hikes and angry allies", *The Guardian* (15 octobre 2024), para. 2, <https://www.theguardian.com/us-news/2024/oct/15/trump-tariffs-price-hikes-warnings>, consulté le 26 novembre 2024.

stratégiques des États-Unis. La principale incertitude réside dans la possibilité qu'il utilise l'extraterritorialité – ou la menace qu'elle représente – comme moyen de pression sur l'Union européenne afin qu'elle revienne sur des lois aux effets contraignants pour les États-Unis, tel que le règlement général sur la protection des données (RGPD) ou les règles du marché numérique, qui encadrent strictement les activités des entreprises américaines en Europe.

## UN BILAN EN DEMI-TEINTE POUR L'EUROPE

**L'extraterritorialité américaine suscite des avis contrastés en Europe, mais elle est perçue comme nécessaire dans de nombreux cas.** Elle a contribué à réduire la corruption à l'échelle mondiale et à limiter les prises de risques excessives par les banques depuis la crise financière de 2008. De plus, elle joue un rôle essentiel en veillant à ce que les entreprises européennes ne soutiennent pas indirectement des activités criminelles. Enfin, elle permet aux États-Unis de sanctionner des gouvernements accusés de violations du droit international, comme ceux de la Russie et de la Syrie.

**L'extraterritorialité américaine pose problème lorsque les intérêts des États-Unis et de l'Union européenne divergent.** Un exemple notable concerne la gestion des données européennes stockées sur des serveurs américains, sujet de vives tensions entre les deux blocs. De même, les désaccords se manifestent dans l'application de sanctions à l'encontre de pays tiers, comme l'Iran ou Cuba, où les approches diffèrent significativement. Depuis 2018, les entreprises européennes ont subi des pertes directes estimées à 18,8 milliards d'euros pour non-respect présumé des lois américaines. Certaines procédures judiciaires ont conduit à la remise de données commerciales sensibles et de plans industriels, voire au rachat par des concurrents américains d'activités européennes basées aux États-Unis.

**Saisir et maîtriser tous les aspects de la législation américaine s'avère extrêmement complexe.** Les

nombreuses dispositions extraterritoriales accroissent le risque pour une entreprise de violer la loi, parfois même de manière involontaire. Pour être en mesure d'éviter ces sanctions, les entreprises européennes doivent pouvoir s'appuyer sur une connaissance approfondie de la composition de leurs produits, de leur lieu de fabrication, de leurs circuits de distribution et des partenaires avec lesquels elles collaborent. Elles doivent également évaluer les éventuels conflits entre les exigences des lois américaines et les réglementations européennes ou celles d'autres pays tiers, alors qu'elles se trouvent de plus en plus prises dans un jeu de forces opposées et confrontées à des régimes de sanctions concurrents.

**La configuration politique actuelle au Congrès américain, passé à majorité républicaine suite aux élections de novembre 2024, est à la fois une bonne et une mauvaise nouvelle pour les entreprises européennes assujetties à la législation américaine.** Les deux partis sont favorables au principe d'extraterritorialité, mais divergent sur les prérogatives à accorder aux agences exécutives. La récente décision de la Cour suprême de révoquer le principe Chevron, vieux de 40 ans, indique clairement que ce sont les tribunaux, et non les agences exécutives, qui doivent clarifier l'application des lois américaines lorsque le Congrès n'a pas préalablement fourni d'indications adéquates. Cette évolution jurisprudentielle est une bonne nouvelle pour les entreprises européennes qui souhaitent contester devant les tribunaux l'application et la mise en œuvre des normes extraterritoriales américaines. Toutefois, elle crée également une plus grande incertitude réglementaire, car les mesures prises par les agences exécutives pour lutter contre le changement climatique ou promouvoir les technologies propres, par exemple, pourraient également être contestées devant les tribunaux.

**L'UE se montre réticente à contester l'utilisation de l'extraterritorialité par les États-Unis.** La conjoncture géopolitique actuelle incite la majorité des États membres à la prudence. Beaucoup sont réticents à ne serait-ce que discuter d'extraterritorialité et évitent toute initiative susceptible d'ébranler l'alliance transatlantique ou d'amener Washington à reconsidérer ses

engagements sécuritaires envers l'Europe. En outre, la réticence de l'UE à adopter une approche plus offensive en matière d'extraterritorialité s'explique par le risque d'accusations d'incohérence, après avoir longtemps critiqué l'approche offensive des États-Unis dans ce domaine.

**Dans leur stratégie relative à l'extraterritorialité, les États-Unis privilégient les négociations bilatérales avec les États membres plutôt qu'un dialogue avec l'Union européenne dans son ensemble.** Cette approche est particulièrement manifeste dans le domaine du contrôle des exportations technologiques critiques vers la Chine. Conscients de leurs limites à endiguer seuls l'ascendance technologique chinoise, les États-Unis exercent une pression diplomatique ciblée sur les États-membres de l'UE ou autres pays tiers. Leur succès auprès du Japon et des Pays-Bas en janvier 2023, concernant la restriction des exportations d'équipements de pointe pour la fabrication de semi-conducteurs vers la Chine, illustre l'efficacité de cette stratégie bilatérale. Cette approche n'est pas sans conséquences pour l'ensemble de l'UE. Depuis 2023, Pékin riposte en imposant des restrictions sur les exportations de matériaux stratégiques comme le gallium, le germanium, le graphite et de plusieurs composants essentiels à la fabrication de semi-conducteurs, impactant directement les chaînes d'approvisionnement européennes.

## FACE À TRUMP, CONSOLIDER LA RÉPONSE EUROPÉENNE

L'Union européenne a tout intérêt à engager un dialogue avec l'administration américaine sur l'extraterritorialité, en ciblant prioritairement les lois américaines que Donald Trump a lui-même critiquées. Ce dernier a pointé du doigt plusieurs mesures extraterritoriales, telles que la loi sur les pratiques de corruption à l'étranger (FCPA) ou la loi sur la surveillance du renseignement étranger (FISA), qui ont toutes deux historiquement touché l'UE et ses entreprises.

L'Union européenne doit convaincre les États-Unis des avantages mutuels d'une coordination des sanctions

avec les États-Unis. Une telle coopération répondrait à deux impératifs stratégiques : premièrement, la limitation des exportations de technologies stratégiques vers la Chine ; deuxièmement, l'endiguement des stratégies de contournement des lois occidentales. L'intensification des échanges commerciaux entre Moscou, Pékin et Téhéran ces dernières années a facilité le développement de mécanismes d'évitement des dispositifs réglementaires occidentaux. Bien que les transactions financières en dollars dépassent de loin celles effectuées dans d'autres devises, les initiatives chinoises d'internationalisation du renminbi constituent un facteur émergent à prendre en considération.

L'UE doit être lucide quant à l'issue potentiellement infructueuse du dialogue et se tenir prête à négocier. L'administration Trump 2 adoptera une approche transactionnelle. Pour atténuer les risques de mesures coercitives américaines, l'UE devra proposer des contreparties, telles qu'une augmentation des importations de gaz et de GNL. Le président Trump a exprimé sa volonté de réduire le déficit commercial des États-Unis vis-à-vis de l'UE, ce point constitue une base pertinente pour entamer les négociations.

L'UE devrait développer une stratégie à la fois défensive et offensive en matière d'extraterritorialité. Si toutes les normes extraterritoriales américaines ne sont pas néfastes, certaines remettent en cause la souveraineté de l'UE et de ses États membres. En outre, les mesures défensives de l'UE, à l'instar de la loi de blocage, se sont révélées globalement inefficaces pour protéger les entreprises des règles extraterritoriales américaines. L'UE doit faire évoluer sa perception de l'extraterritorialité et reconnaître, comme elle l'a fait en 2021, qu'elle peut être utilisée comme un instrument coercitif.

Les pays de l'UE ont tout intérêt à confier à la Commission européenne le leadership dans la coordination et l'élaboration d'une stratégie offensive. La compétence juridique ou le soutien politique des États membres nécessaires à l'élaboration d'une nouvelle stratégie sur l'extraterritorialité par l'UE restent pour l'instant incertains. Il serait cohérent que la Commission européenne prenne l'initiative, en étroite concertation avec le Conseil de l'UE. La coordination de l'UE revêt une

importance cruciale pour contrecarrer les tentatives américaines de division des États membres et prévenir la fragmentation du marché unique, qui pourrait advenir en cas d'adoption de mesures défensives individuelles par les États membres. À cette fin, la Commission européenne devra rassurer les gouvernements et les entreprises de l'UE quant à sa capacité à stocker, protéger et préserver la confidentialité de toutes les informations.