

SOMMAIRE

| | |
|---|--|
| <p>CONTRATS CIVILS ET COMMERCIAUX</p> <p>Une clause de non-réaffiliation réputée non-écrite en raison de sa disproportion Cass. com., 17 janvier 2024, n°22-20.163</p> <p>Prix de cession abusivement bas : une victoire inédite pour le secteur agricole Tribunal de commerce de Bordeaux, 22 février 2024, n° 2022F01972</p> | <p>p. 2</p> <p>p. 3</p> |
| <p>CORPORATE</p> <p>Vers un assouplissement du régime d'attribution d'actions gratuites Loi n°2023-1107 du 29 novembre 2023 portant transposition de l'accord national interprofessionnel relatif au partage de la valeur au sein de l'entreprise</p> | <p>p. 5</p> |
| <p>DISTRIBUTION-CONCURRENCE-CONSOMMATION</p> <p>Constitue une entente anticoncurrentielle le fait pour un franchiseur de restreindre la vente en ligne et la vente aux professionnels à ses franchisés Aut. conc., déc. n° 24-D-02 du 6 févr. 2024</p> <p>Franchise : formalisation de l'accord des parties sur le taux des redevances Cour d'appel de Paris, 1er mars 2024, n° 23/14180</p> | <p>p. 6</p> <p>p. 8</p> |
| <p>PROCEDURE CIVILE & VOIES D'EXECUTION</p> <p>Précision sur la péremption d'instance en cause d'appel Cass, 2e civ, 7 mars 2024, n° 21-23.230</p> <p>Précision sur l'annexe de la déclaration d'appel Cass. 2e civ., 7 mars 2024, n°22-20.035</p> | <p>p. 9</p> <p>p. 10</p> |
| <p>DROIT SOCIAL</p> <p>Super privilège de l'AGS et transaction Cass. Soc. 6 mars 2024 n° 22-19.471</p> | <p>p. 11</p> |
| <p>INTERNATIONAL</p> <p>Investissements Directs Etrangers en France : une attractivité maintenue et consolidée malgré un contrôle renforcé (Etat des lieux – Année 2023)</p> | <p>p. 13</p> |

AIX-EN-PROVENCE
BLOIS - BORDEAUX
BOURG-EN-BRESSE
CLERMONT-FERRAND
LE HAVRE - LILLE - LYON
MARSEILLE - METZ
MONTLUCON - MONTPELLIER
NANCY - NANTES - NICE –
ORLÉANS – PARIS -
PONTARLIER - ROUEN
TOULOUSE – TOURS –
VERSAILLES - VICHY

Réseau SIMON Avocats

ALGÉRIE - ARGENTINE
ARMÉNIE - AZERBAÏDJAN
BAHAMAS - BAHREÏN
BANGLADESH - BELGIQUE
BIRMANIE - BOLIVIE - BRÉSIL
BULGARIE - BURKINA FASO
CAMBODGE
CAMEROUN - CHILI - CHINE
CHYPRE - COLOMBIE
CORÉE DU SUD - COSTA RICA
CÔTE D'IVOIRE - ÉGYPTE
EL SALVADOR
ÉMIRATS ARABES UNIS
ESTONIE – ESPAGNE –
ÉTATS-UNIS - GRECE
GUATEMALA - HONDURAS
HONGRIE - ÎLE MAURICE
ÎLES VIERGES BRITANNIQUES
INDE - INDONÉSIE - IRAN
ITALIE - JORDANIE
KAZAKSTHAN - KOWEÏT - LIBAN
LUXEMBOURG
MADAGASCAR - MALTE
MAROC - MEXIQUE
NICARAGUA - OMAN
PANAMA - PARAGUAY - PÉROU
PORTUGAL - QATAR
RD CONGO
RÉPUBLIQUE DOMINICAINE
SÉNÉGAL - SINGAPOUR
SUISSE - THAÏLANDE - TUNISIE
URUGUAY - VENEZUELA
VIETNAM - ZIMBABWE

Conventions transnationales

CONTRATS CIVILS ET COMMERCIAUX

Une clause de non-réaffiliation réputée non-écrite en raison de sa disproportion

Cass. com., 17 janvier 2024, n°22-20.163

Ce qu'il faut retenir :

Selon la Cour de cassation, une clause de non-réaffiliation comprise dans une convention d'assistance doit être réputée non-écrite quant elle constitue une entrave disproportionnée à la liberté d'exercice des pharmaciens, cette limite n'étant pas justifiée par les intérêts légitimes du cocontractant, que la clause était censée protéger.

Pour approfondir :

L'arrêt rendu le 17 janvier 2024 par la chambre commerciale de la Cour de cassation s'est prononcé sur le sort d'une clause de non-réaffiliation comprise dans une convention d'assistance, conclue avec une société tête de réseau dont la mission est de fournir des services à un réseau de pharmacies, parapharmacies, magasins d'optique et de matériel médical.

Le 12 mars 2007, deux pharmaciens ont conclu une convention d'assistance avec une société tête de réseau afin d'adhérer au groupement de pharmacies indépendants sous enseigne.

Cette convention comprenait une clause de non-réaffiliation interdisant à ces pharmaciens de créer ou d'adhérer à un groupement ou à un réseau concurrent à celui duquel ils étaient membres en cas de rupture ou de non-renouvellement du contrat.

Le non-respect de ces interdictions était sanctionné par une pénalité forfaitaire de 150.000 euros.

Cette clause était valable pour une durée de 12 mois sur l'ensemble du territoire de la France métropolitaine et des DOM-TOM.

Les pharmaciens, invoquant des manquements contractuels de la société, ont rompu la convention d'assistance.

Le 20 février 2017, la société a assigné les pharmaciens afin de voir déclarer fautive la rupture de la convention et d'obtenir le

paiement de l'indemnité de 150.000 euros, due en cas de non-respect de la clause de non-réaffiliation.

La Cour d'appel de Paris, dans un arrêt du 13 avril 2022, a réputé non écrite la clause de non-réaffiliation de la convention d'assistance et a débouté la société de sa demande de condamnation des pharmaciens à ce titre.

C'est dans ce contexte qu'a été rendu l'arrêt de la chambre commerciale de la Cour de cassation du 17 janvier 2024.

Interrogée sur la validité de la clause de non-réaffiliation comprise dans la convention d'assistance, la Cour de cassation a considéré que cette clause devait être réputée non écrite puisqu'elle constituait une entrave disproportionnée à la liberté d'exercice de l'activité commerciale des pharmaciens, non justifiée par les intérêts légitimes de la société que la clause était censée protéger.

Le caractère indispensable de cette clause à la protection des intérêts de la société n'était en l'espèce pas démontré. La clause visait en effet l'ensemble de la France métropolitaine ainsi que les DOM-TOM alors que l'exclusivité des savoir-faire de la société concédée aux pharmaciens avait pour limite le département d'Ille-et-Vilaine.

S'il est possible de prévoir contractuellement une clause de non-réaffiliation, il convient d'être particulièrement vigilant lors de sa rédaction afin que l'application d'une telle clause ne soit pas écartée.

En l'espèce, l'analyse de la validité de la clause de non-réaffiliation devait se faire au regard des conditions posées par la jurisprudence puisque la loi n° 2015-990 du 6 août 2015, dite loi Macron, n'était pas applicable.

En effet, la jurisprudence a considéré, concernant l'application dans le temps de cette loi, que ses dispositions n'étaient pas applicables aux contrats en cours en l'absence de disposition expresse du législateur en ce sens (Cass. com., 30 août 2023 - n° 22-20.076)

Lorsque la loi Macron n'est pas applicable, l'analyse de la validité des clauses de non-réaffiliation se fait à l'aune des conditions posées par la jurisprudence.

Ces clauses doivent être justifiées par la protection des intérêts légitimes de l'entreprise, limitées dans l'espace et dans le temps et être proportionnées aux intérêts légitimes du contractant au regard de l'objet du contrat.

Dans l'arrêt commenté, la clause de non-réaffiliation a été considérée comme étant disproportionnée à la liberté d'exercice de l'activité commerciale des pharmaciens, la clause visant l'entier territoire de la France métropolitaine et des DOM-TOM.

La Cour relève que le caractère indispensable de cette clause à la protection des intérêts de la société n'était pas démontré, l'exclusivité des savoir-faire de cette société concédée aux pharmaciens ayant pour limite le département de l'Ille-et-Vilaine.

Sanctionnant cette disproportion, la Cour a considéré que la clause n'était non pas nulle mais réputée non écrite, et était donc inopposable aux cocontractants.

A rapprocher : [CA Paris, pôle 5 - ch. 4, 13 avr. 2022, n° 19/12534](#)

Prix de cession abusivement bas : une victoire inédite pour le secteur agricole
Tribunal de commerce de Bordeaux, 22 février 2024, n° 2022F01972

Ce qu'il faut retenir :

Dans un contexte de crise du secteur agricole et de refonte des dispositifs légaux dits « EGALIM », le Tribunal de commerce de Bordeaux a eu l'occasion de faire application, pour la première fois, des dispositions de l'article L.442-7 du Code de commerce prohibant le fait pour tout acheteur de produits agricoles ou de denrées alimentaires de faire pratiquer par son fournisseur des prix de cession abusivement bas.

Pour mémoire :

Poursuivant l'objectif de garantir une rémunération équitable pour les producteurs de matières premières agricoles, la Loi n° 2003-721 du 1er août 2003 pour l'initiative économique a introduit dans le Code de commerce la prohibition du prix de vente abusivement bas.

Cette disposition était initialement circonscrite aux hypothèses de « situation de crise conjoncturelle » et pour certains produits alimentaires.

Son champ d'application a par la suite été étendu par l'Ordonnance n° 2019-358 du 24 avril 2019 relative à l'action en responsabilité pour prix abusivement bas.

Cette notion est aujourd'hui consacrée par l'article L.442-7 du Code de commerce et est applicable en toute circonstance et pour tout produit agricole ou denrée alimentaire.

Pour approfondir :

En l'espèce, un vigneron de la région du Médoc a vendu plusieurs lots de vin en vrac entre 2021 et 2022 à deux négociants bordelais.

Le prix par tonneau fluctuait entre 1.150 et 1.200 euros pour des millésimes allant de 2019 à 2021.

En novembre 2022, le vigneron a intenté une action en justice devant le Tribunal de commerce de Bordeaux contre ces deux négociants aux fins d'obtenir réparation de son préjudice subi dans la mesure où il considérait avoir été contraint de pratiquer des prix de cession abusivement bas.

Dans un jugement en date du 22 février 2024, le Tribunal de commerce de Bordeaux a donné gain de cause au vigneron puisqu'il a condamné les deux négociants à verser la somme de 354 776, 40 euros à titre de dommages et intérêts. En outre, il a ordonné la publication de la décision dans une revue spécialisée au choix du vigneron.

Plus précisément et en application des dispositions de l'article L.442-7 du Code de commerce, le juge a dû déterminer si, d'une part, le vigneron avait été contraint de vendre ses produits à ces prix aux négociants et d'autre part, si les prix pratiqués étaient abusivement bas.

Dans un premier temps, le juge s'est reporté à l'article L.631-24 II du Code rural et de la pêche maritime lequel prévoit notamment que la conclusion de tout contrat de vente écrit entre un producteur de produit agricole et son premier

acheteur doit être précédée d'une proposition tarifaire émanant du producteur agricole.

En d'autres termes, la proposition tarifaire émise par un producteur agricole doit constituer le socle de la négociation commerciale avec son premier acheteur.

A ce sujet, le juge a relevé que le vigneron n'avait pas eu l'opportunité de proposer un prix et que l'acceptation sans discussion du prix imposé par les deux négociants était une condition impérative de l'obtention de chacun des marchés.

Au surplus, le juge a clarifié que le fait que les ensembles contractuels aient été élaborés par un intermédiaire, en l'occurrence un courtier, n'a aucune incidence quant à la responsabilité du premier acheteur qui, bien qu'ayant eu recours à un intermédiaire, ne peut être déchargé de ses propres obligations précontractuelles.

Dans ce contexte, le juge a considéré que les dispositions de l'article L.631-24 II du Code rural et de la pêche n'avaient pas été respectées.

Dans un second temps, le juge a dû établir si les prix pratiqués pouvaient être définis comme abusivement bas au regard des dispositions de l'article L.442-7 du Code de commerce.

Afin de caractériser si un prix de cession est abusivement bas, le Code de commerce prévoit qu'il doit être tenu compte (i) des indicateurs de coûts de production mentionnés dans le Code rural de la pêche maritime (c'est-à-dire des indicateurs relatifs aux coûts pertinents de production, aux prix des produits agricoles et alimentaires, aux quantités, à la composition, à la qualité, à l'origine et à la traçabilité des produits) ou (ii) de tous autres indicateurs disponibles dont ceux établis par l'Observatoire de la formation des prix et des marges des produits alimentaires ou le cas échéant (iii) des indicateurs figurant dans la proposition de contrat du producteur agricole.

Le Tribunal a préalablement relevé qu'aucun indicateur n'avait été publié par l'interprofession

Pour sa part, le vigneron a versé au débat des statistiques produites par le Centre de Gestion

Agricole et Rural d'Aquitaine (CEGARA) relatives au prix de revient moyen au tonneau pour les appellations Médoc et Haut Médoc ainsi que ces coûts de production attestés par un expert-comptable.

Le Tribunal a écarté les statistiques du CEGARA considérant qu'elles n'étaient pas représentatives eu égard à la surface de production du vigneron.

En réponse, le Tribunal a également écarté l'attestation fournie par l'expert-comptable dès lors qu'elle ne permettait pas d'identifier les coûts directement liés à la production de vins en vrac de ceux liés à la production de vins en bouteille.

Par ailleurs, le Tribunal a considéré qu'il convenait de tenir compte des indicateurs du marché et non du coût de production spécifique au vendeur, sauf lorsque celui-ci a été mentionné par ce dernier dans le cadre d'une proposition tarifaire préalable, ce qui n'était pas le cas en l'espèce.

Au regard de ces constatations, le Tribunal a retenu comme « indicateur de marché » le prix moyen par tonneau des vins AOP du Médoc en vrac figurant dans une attestation d'un courtier assermenté de la Cour d'appel de Bordeaux et fixé sur la période litigieuse à 1 550 euros.

C'est dans ce contexte que le Tribunal a pu constater que le prix moyen du marché mentionné dans cette attestation était significativement supérieur au prix moyen de 1.184 euros pratiqué pour les ventes des produits du vigneron.

En conséquence de quoi, le Tribunal a condamné les négociants à indemniser le vigneron à hauteur de la différence entre le prix moyen du marché et le prix moyen effectivement pratiqué.

En conclusion, cette décision inédite fournit aux producteurs de produits agricoles et de denrées alimentaires un nouvel argument juridique significatif à faire valoir lors de leurs prochaines négociations commerciales avec leurs acheteurs.

CORPORATE

Vers un assouplissement du régime d'attribution d'actions gratuites

Loi n°2023-1107 du 29 novembre 2023 portant transposition de l'accord national interprofessionnel relatif au partage de la valeur au sein de l'entreprise

Ce qu'il faut retenir :

Depuis le 1er décembre 2023, le régime de l'attribution d'actions gratuites par une entreprise a été assoupli. En effet, le plafond global d'attribution a été augmenté, de même que le calcul de la limite individuelle d'attribution a été revu. Enfin le champ d'application des bénéficiaires d'attribution d'actions gratuites a été étendu.

Pour approfondir :

Le dispositif d'attribution d'actions gratuites permet aux entreprises d'attribuer leurs propres actions à leurs salariés ou dirigeants.

Cet outil qui présente un certain nombre d'**avantages fiscaux** permet notamment de motiver et fidéliser les salariés ou dirigeants en les associant à la croissance de leur entreprise.

Le cadre légal de l'attribution gratuite d'actions est prévu aux articles L.225-197-1 à L.225-197-5 du Code de commerce et aux articles L.22-10-59 et L.22-10-60 du même Code.

Les conditions de mise en place des plans d'actions gratuites sont strictes et concernent notamment les types d'entreprises susceptibles d'émettre les actions gratuites, ainsi que le nombre d'actions pouvant être attribuées gratuitement.

Le régime relatif à l'attribution d'actions gratuites a été assoupli par l'article 17 de la loi du 29 novembre 2023 entrée en vigueur le 1^{er} décembre 2023.

I. Rehaussement du plafond global d'attribution gratuites d'actions

Le nombre maximum d'actions attribuées gratuitement ne pouvait pas être supérieur à

10% du capital social de la société à la date d'attribution. **Désormais, ce plafond a été porté à 15% du capital social.**

Par ailleurs, s'agissant des TPE/PME, le plafond maximum d'attribution est passé de 15% à **20%**.

Aussi, en cas d'attribution collective, il est désormais possible d'attribuer jusqu'à **40% du capital social** au lieu de 30%.

Enfin, la réforme a créé un **plafond intermédiaire**. Lorsque l'attribution d'actions gratuites bénéficie à des membres du personnel salarié de la société représentant au moins 25% du total des salaires bruts versés lors du dernier exercice social et au moins 50% du personnel salarié de cette société, le plafond d'attribution est porté à **30%**.

Au-delà du pourcentage **de 15 % ou de 20 %** (au lieu de 10 % et 15 % avant la réforme), l'écart d'attribution entre chaque salarié ne peut être supérieur à un rapport de un à cinq.

II. Assouplissement de la règle de calcul du plafond individuel d'attribution gratuites d'actions

Les salariés et mandataires sociaux qui détenaient plus de 10 % du capital social de la société ne pouvaient pas bénéficier d'attributions gratuites d'actions. Pour déterminer si ce seuil était atteint ou non, la totalité des actions détenues était prise en compte.

Désormais, seuls les titres de la société détenus directement depuis moins de sept ans par un salarié ou un mandataire social sont pris en compte.

III. Extension du champ d'application des bénéficiaires d'attribution d'actions gratuites

Autre mesure très attendue : depuis le 1^{er} décembre 2023, les sociétés non cotées peuvent attribuer des actions aux mandataires sociaux des sociétés dans lesquelles elles détiennent au moins 10% du capital social ou des droits de vote.

Pour mémoire, avant la réforme, une telle attribution n'était possible que lorsqu'elle portait sur des actions admises aux négociations sur un marché réglementé.

A rapprocher : [Loi n°2023-1107 du 29 novembre 2023 portant transposition de l'accord national interprofessionnel relatif au partage de la valeur au sein de l'entreprise](#) ; [Article L.225-197-1 du Code de commerce](#)

DISTRIBUTION – CONCURRENCE – CONSOMMATION

Constitue une entente anticoncurrentielle le fait pour un franchiseur de restreindre la vente en ligne et la vente aux professionnels à ses franchisés

Aut. conc., déc. n° 24-D-02 du 6 févr. 2024

Ce qu'il faut retenir :

Est sanctionné pour avoir mis en œuvre des pratiques en violation des articles 101 du Traité sur le Fonctionnement de l'Union Européenne (TFUE) et L.420-1 du Code de commerce le franchiseur qui restreint la vente en ligne des produits par les franchisés ainsi que les ventes des franchisés à une clientèle professionnelle.

Pour approfondir :

Par une décision n° 20-SO-03 du 30 mars 2020, l'Autorité de la concurrence s'est saisie d'office à la suite de la transmission d'un rapport d'enquête établi dénonçant des pratiques d'interdiction et de restriction de vente sur Internet, susceptibles de relever de l'article L. 420-1 du Code de commerce. Le 18 janvier 2023, le rapporteur général de l'Autorité a adressé une notification de griefs portant sur des pratiques prohibées au titre de l'article 101 du TFUE et de l'article L. 420-1 du Code de commerce à un franchiseur et sa société mère.

En l'espèce, le franchiseur a, d'une part, instauré au sein de son réseau de franchise une politique commerciale de centralisation de la vente en ligne de ses produits à travers son propre site internet, restreignant ainsi l'utilisation du canal de vente en ligne par les franchisés sur leurs

potentiels sites internet. Cette politique commerciale était prévue au sein des différents contrats de franchise en vigueur pendant cette période, ainsi que dans leurs annexes et dans les règles déontologiques du manuel opératoire.

D'autre part, la seconde pratique consistait pour le franchiseur, entre mars 2006 et le 29 mars 2022, à imposer à ses franchisés le respect des principes directeurs et des consignes particulières dans leurs activités de prospection commerciale envers la clientèle professionnelle, les empêchant de se concurrencer dans leurs zones territoriales respectives, malgré l'absence d'exclusivité sur cette clientèle.

Par cette décision du 6 février 2024, l'Autorité de la concurrence a considéré que le franchiseur était l'auteur d'ententes verticales, et a infligé conjointement et solidairement au franchiseur et à sa société mère une amende de 2.312.000 euros pour avoir restreint la vente en ligne à ses franchisés et une amende de 1.756.000 euros pour avoir restreint la vente de ces derniers à destination de la clientèle professionnelle.

Récemment, l'Autorité de la concurrence avait déjà sanctionné des têtes de réseaux pour des pratiques semblables qui tendent à interdire aux distributeurs de vendre en ligne (**Aut. conc., déc. n° 23-D-12 du 11 déc. 2023 ; Aut. Conc., déc. 23-D-13, 19 décembre 2023**).

L'Autorité de la concurrence constate qu'en l'espèce, l'accord de volontés établissant l'entente verticale résulte, d'une part, de l'édition de contrats de franchise et de manuels opératoires, témoignant de la sollicitation du franchiseur, et d'autre part, d'un ensemble d'éléments de preuves contractuelles et documentaires directes convergentes, démontrant l'acquiescement des franchisés aux clauses restrictives de vente par internet par la signature des contrats de franchise.

S'agissant du premier grief, le franchiseur a élaboré un système centralisé de vente en ligne via son site internet national, ce qui a entraîné l'adoption de pratiques restreignant la capacité de ses franchisés à vendre les produits sur un site internet exploité en propre.

Les franchisés avaient la possibilité d'avoir un site internet vitrine pour présenter leur magasin et les produits disponibles à la vente. Bien que le franchiseur ait prévu une dérogation à cette interdiction, celle-ci était limitée dans le temps et l'espace, et soumise à une autorisation préalable du franchiseur.

Sur ce point, il est de jurisprudence constante que la clause contractuelle interdisant *de facto* toute forme de vente par internet pour les produits en cause n'apparaît pas justifiée par un objectif légitime et constitue une restriction de concurrence par l'objet au sens de l'article 101, paragraphe 1, TFUE (**CA Paris, 31 janv. 2013, n° 2008/23812**).

À partir de 2014, le franchiseur a modifié les termes de ses contrats de franchise en retirant explicitement l'interdiction de toute vente en ligne aux franchisés, mais les annexes mentionnaient encore l'exclusivité du franchiseur pour la vente en ligne. Depuis 2019, il n'existe plus dans ses contrats de franchise de référence à l'exclusivité du franchiseur concernant la vente en ligne.

L'autorité de la concurrence souligne que l'application combinée des stipulations du contrat de franchise et du manuel opératoire, rappelées ci-dessus, a conduit à segmenter artificiellement le marché concernant le canal de distribution en ligne, à la fois entre les franchisés, au niveau de leur zone d'exclusivité territoriale respective, et entre les franchisés et le franchiseur, limitant ainsi la concurrence dans la commercialisation des produits en cause.

Elle rajoute que la restriction des ventes en ligne n'est pas consubstantielle à la structuration en réseau de franchise des distributeurs de produits du franchiseur, et n'en constitue pas l'accessoire nécessaire.

De plus, de telles stipulations ne sont pas davantage justifiées par l'importance des investissements réalisés par le franchiseur pour la création de son site internet, et par son souci de maintenir l'image de marque du réseau.

S'agissant du second grief, depuis mars 2006 au moins, le dispositif contractuel élaboré par le franchiseur en matière de clientèle professionnelle est fondé sur un principe de non-exclusivité, mais la déontologie hors boutique du

manuel opératoire établit en réalité un système de répartition des ventes, selon leur zone de chalandise respective.

En effet, les franchisés sont contraints à démarcher la clientèle professionnelle située en priorité sur leur zone de chalandise propre. Ces derniers ne sont autorisés à prospecter d'autres zones territoriales, couvertes ou non par un franchisé concurrent, que lorsque la zone de chalandise contractuellement attribuée est intégralement prospectée et après avoir vérifié auprès du client qu'il n'avait pas été démarché par un autre franchisé. Ceci en dépit de l'absence d'une exclusivité contractuellement attribuée sur cette clientèle.

L'application de ce dispositif contractuel aboutit à une répartition des marchés, restreint tant les ventes actives que les ventes passives réalisées auprès des clients professionnels, et diminue la concurrence, d'une part, entre les franchisés, et d'autre part, entre les franchisés et le franchiseur, qui opérait également sur le marché de détail.

Il ressort de la jurisprudence de la Cour de justice de l'Union Européenne que des accords portant sur la répartition des marchés constituent des violations particulièrement graves de la concurrence (**CJUE, Cour, 13 déc. 2017, C-487/16 ; CJUE, Cour, 20 janv. 2016, C-373/14**).

En l'espèce, le franchiseur justifie l'instauration et l'application de la déontologie hors boutique principalement pour éviter de porter atteinte à l'identité et à la réputation commune du réseau par une succession de litiges qui dégraderaient l'image de marque locale et diminueraient la performance commerciale réalisée en magasin.

L'autorité de la concurrence énonce que l'utilisation du terme « *zone de chalandise contractuelle* » démontre la volonté du franchiseur d'étendre l'exclusivité territoriale détenue pour la clientèle non professionnelle à la zone de prospection de la clientèle non professionnelle. Le respect de ces règles conduit ainsi à restreindre la concurrence entre les franchisés, à l'intérieur et en dehors des zones de chalandise contractuelles.

Dans la mesure où le franchiseur a expressément décidé de ne pas attribuer d'exclusivité aux franchisés, quelle que soit leur localisation

géographique, il ne pouvait parallèlement prévoir des stipulations restreignant les ventes actives et les ventes passives à l'intérieur d'un territoire reproduisant le périmètre de la zone de chalandise contractuelle entre les franchisés pour la prospection de la clientèle professionnelle, et limitant ainsi la prospection en dehors de cette zone.

Par conséquent, l'Autorité de la concurrence considère que les restrictions commerciales concernant la clientèle professionnelle ne peuvent être regardées comme nécessaires et proportionnées à l'objectif de préservation de la réputation de la marque du franchiseur.

A rapprocher : [Article 101 du Traité sur le Fonctionnement de l'Union Européenne](#) ; [Article L.420-1 du Code de commerce](#) ; [CA Paris, 31 janv. 2013, n° 2008/23812](#) ; [CJUE, Cour, 20 janv. 2016, C-373/14](#) ; [CJUE, Cour, 13 déc. 2017, C-487/16](#) ; [Aut. conc., déc. n° 23-D-12 du 11 déc. 2023](#) ; [Aut. Conc., déc. 23-D-13, 19 décembre 2023](#)

Franchise : formalisation de l'accord des parties sur le taux des redevances

Cour d'appel de Paris, 1^{er} mars 2024, n° 23/14180

Ce qu'il faut retenir :

L'absence de formalisation d'un accord écrit et signé sur la réduction du taux de la redevance dans un avenant au contrat de franchise ne vaut pas engagement contractuel. Il s'agit de simples pourparlers non aboutis, de sorte que les franchisés doivent continuer de s'acquitter des redevances au taux en vigueur.

Pour approfondir :

En l'espèce, un franchisé est lié à un franchiseur par plusieurs contrats de franchise qui prévoient une redevance d'enseigne et de communication fixée de manière forfaitaire pour l'ensemble des contrats à un taux global de 6,5 % ou 7 %.

A la suite d'un changement d'actionnariat et de direction à la tête du réseau de franchise, des discussions se sont engagées au sujet d'un ajustement du pourcentage de redevances à

verser par le franchisé, devant être ramené à 4 %, rétroactivement au 1er janvier 2022.

Soutenant qu'aucun accord n'est intervenu sur une baisse du taux de redevances et que le franchisé a cessé tout règlement, en dépit de mises en demeure restées infructueuses, le franchiseur a résilié les contrats de franchise.

Le franchiseur a assigné le franchisé devant le juge des référés du tribunal de commerce de Paris en vue du paiement des redevances au titre du contrat de franchise.

Par ordonnance du 4 août 2023, le juge des référés du tribunal de commerce de Paris a accueilli la demande du franchiseur et condamné le franchisé à payer par provision les redevances d'enseigne, de publicité et le forfait de communication digitale.

Le franchisé a interjeté appel et demandé à la Cour d'infirmier l'ordonnance entreprise en toute ses dispositions.

Le franchisé soutient que les demandes du franchiseur ne peuvent être accueillies dès lors qu'il ne peut se prévaloir de créances certaines. Le franchisé argue en effet qu'un accord est intervenu avec le franchiseur réduisant le taux de redevances.

Le franchiseur réplique que l'obligation du franchisé au paiement des redevances dont le taux a été fixé dans les contrats de franchise et n'a fait l'objet d'aucune modification contractuelle au début de l'année 2023, ne se heurte à aucune contestation sérieuse.

La Cour a infirmé l'ordonnance des référés en ce qu'elle a condamné par provision le franchisé en paiement des seules redevances d'enseigne.

La Cour rappelle qu'il n'est pas contesté que le contrat de franchise prévoit à la charge du franchisé une redevance globale (enseigne et publicité) comprise entre 6 et 7 % en application des contrats, ainsi qu'une redevance forfaitaire de communication digitale.

En outre, la Cour précise que s'il n'appartient pas au juge des référés d'interpréter les stipulations d'un contrat ou la volonté des parties, il entre

néanmoins dans ses pouvoirs, de rechercher si une modification du contrat est intervenue de manière manifeste et d'en tirer les conséquences de stipulations claires et dépourvues d'ambiguïté.

Ensuite, la Cour constate que des échanges de courriels ont eu lieu entre le franchiseur et le franchisé sur la réduction du taux des redevances. Or, aucun contrat écrit reprenant l'ensemble des éléments discutés n'a été signé entre les parties. C'est donc vainement que le franchisé soutient que les échanges précités s'analysent en un avenant contractuel manifestant l'accord des parties pour modifier le contrat d'origine sur le montant des redevances, dès lors que la condition de formalisation de l'accord ne s'est pas réalisée.

La Cour relève, de plus, que lors des pourparlers, le franchisé ne s'est pas prononcé sur une des conditions posées par le franchiseur et déterminant de son consentement à modifier le contrat de franchise.

En conséquence, la Cour a considéré que le taux des redevances n'avait pas été modifié, faute de formalisation d'un accord en ce sens.

A rapprocher : [CA Paris, 26 févr. 2014, n°10/25019](#)

PROCEDURE CIVILE & VOIES D'EXECUTION

Précision sur la péremption d'instance en cause d'appel

Cass, 2e civ, 7 mars 2024, n° 21-23.230

Ce qu'il faut retenir :

Conformément à l'article 386 du Code de procédure civile, « l'instance est périmée lorsqu'aucune des parties n'accomplit de diligences pendant deux ans ». La Cour de cassation, opérant un revirement de jurisprudence notable, juge désormais « qu'une fois que les parties ont accompli toutes les charges procédurales leur incombant la péremption ne court plus à leur encontre, sauf si le conseiller de la mise en état fixe un

calendrier ou leur enjoint d'accomplir une diligence particulière ».

Pour approfondir :

En l'espèce, le 28 juin 2018, appel a été interjeté d'un jugement rendu dans une affaire opposant un particulier à une société.

Par une ordonnance en date du 4 mai 2021, le conseiller de la mise en état a constaté la péremption d'instance du fait qu'aucune diligence n'avait été accomplie par les parties depuis les conclusions d'intimé en date du 21 décembre 2018.

Le 2 septembre 2021, la Cour d'appel de Paris a confirmé l'ordonnance déferée, considérant que la péremption était acquise.

C'est dans ce cadre qu'un pourvoi en cassation a été formé.

Par le présent arrêt, la Cour de cassation annule l'arrêt d'appel, opérant à cette occasion un revirement notable de sa jurisprudence antérieure.

Au visa des articles 2, 386, 908, 909, 910-4, 912 du Code de procédure civile et 6 paragraphe 1 de la Convention de sauvegarde des droits de l'homme et des libertés fondamentales (CESDH), la Haute juridiction affirme en effet que la péremption d'instance ne court plus dès lors que les parties n'ont plus de diligences utiles à effectuer en vue de faire avancer l'affaire puisque la direction de la procédure appartient ensuite au conseiller de la mise en état.

Il en résulte que, désormais, dès lors que le conseiller de la mise en état n'a pas été en mesure de fixer, avant l'expiration du délai de péremption de l'instance, la date de la clôture ainsi que celles des plaidoiries, il ne saurait être imposé aux parties de solliciter la fixation de l'affaire à la seule fin d'interrompre le cours de la péremption.

Tel n'était pas la position antérieure de la Cour de cassation, qui considérait que la péremption d'instance en cause d'appel était encourue lorsque, après avoir respectivement conclu, les parties n'avaient plus effectué de diligence afin

de faire avancer la procédure ou d'obtenir du conseiller de la mise en état la fixation de l'affaire ([Cass. civ. 2^{ème}, 16 décembre 2016, n°15-27.917](#)).

Elle considérait ainsi qu'il appartenait aux parties de veiller à ce que la péremption ne soit pas acquise, et qu'il leur fallait ainsi, dès lors qu'elles n'avaient plus de diligences à accomplir et que le conseiller de la mise en état n'avait pas prononcé la clôture et fixé l'affaire, solliciter la fixation de la date des débats à la seule fin d'interrompre le cours de la péremption ([Cass. civ. 2^{ème}, 8 septembre 2022 n°21-1.970](#)).

Cela conduisait à imposer aux parties une charge procédurale vaine dans la mesure où, parfois, les rôles d'audiences sont complets et empêchent de fixer l'affaire dans un délai inférieur à deux ans.

La nouvelle position adoptée par la Cour de cassation dans le présent arrêt ne peut ainsi qu'être approuvée, puisqu'elle a le mérite de supprimer une ancienne pratique inadaptée à la temporalité actuelle des procédures devant les Cours d'appel.

A rapprocher :

[Articles 2, 386, 908, 910-4, 912 du Code de procédure civile ; Article 6 paragraphe 1 de la CESDH ; Cass. civ. 2^{ème}, 16 décembre 2016, n°15-27.917 ; Cass. civ. 2^{ème}, 8 septembre 2022 n°21-1.970](#)

Précision sur l'annexe de la déclaration d'appel

Cass. 2^e civ., 7 mars 2024, n°22-20.035

Ce qu'il faut retenir :

Ne constitue pas un vice de forme au sens de l'article 114 du Code de procédure civile et n'entraîne donc pas la nullité de l'acte, le fait pour la déclaration d'appel de ne pas renvoyer expressément à une annexe comportant les chefs du jugement critiqués.

Pour approfondir :

C'est au visa des articles 6, §1, de la Convention de sauvegarde des droits de l'homme et des

libertés fondamentales, de l'article 901 du code de procédure civile (dans sa version issue du décret n° 2022-245 du 25 février 2022), des articles 748-1, 748-6, 930-1, alinéas 1 et 5, du code de procédure civile et de l'article 4 de l'arrêté du 20 mai 2020 relatif à la communication par voie électronique en matière civile devant les cours d'appel (modifié par l'article 2 de l'arrêté du 25 février 2022) que la Cour de cassation est venue préciser sa jurisprudence sur la question de l'annexe de la déclaration d'appel comportant les chefs du jugement critiqués.

La Cour de cassation affirme dans cet arrêt que la déclaration d'appel qui ne renvoie pas expressément à une annexe comportant les chefs du jugement critiqués n'est pas nulle.

De plus, elle réaffirme que les chefs de dispositif du jugement critiqués peuvent figurer en annexe de la déclaration d'appel alors même qu'il n'existe pas d'empêchement technique.

En l'espèce, par déclaration d'appel du 24 avril 2019, l'appelante a relevé appel du jugement d'un conseil de prud'hommes et a indiqué les chefs critiqués de cette décision en annexe de la déclaration d'appel.

Le 5 mai 2022, la Cour d'appel d'Aix-en-Provence rend un arrêt jugeant que la déclaration d'appel en date du 24 avril 2019 était privée de tout effet dévolutif et donc empreinte d'une nullité dans la mesure où, d'une part, elle ne fait aucun renvoi exprès au document annexe comportant les chefs du jugement critiqués, et, d'autre part, aucun cas d'empêchement d'ordre technique n'est établi.

Par cet arrêt du 7 mars 2024, la Haute juridiction annule la décision de la Cour d'appel susvisée.

La Cour de cassation rappelle qu'en vertu de l'article 4 de l'arrêté du 20 mai 2020 lorsqu'un document doit être joint à un acte, ledit acte renvoie expressément à ce document.

Elle déclare qu'une telle prescription est propre aux dispositions relatives aux procédés techniques utilisés en matière de communication électronique et ne constitue pas une formalité substantielle ou d'ordre public au sens de l'article 114 du code de procédure civile, dont l'inobservation affecterait l'acte en lui-même.

Par conséquent, la circonstance que la déclaration d'appel ne renvoie pas expressément à une annexe comportant les chefs de jugement critiqués ne peut donner lieu à la nullité de l'acte en application de l'article 114 susmentionné. De plus, cette circonstance ne saurait priver la déclaration d'appel de son effet dévolutif, une telle conséquence étant disproportionnée au regard du but poursuivi.

S'agissant de l'exigence d'empêchement technique, la Cour de cassation vient réaffirmer sa solution. Une déclaration d'appel à laquelle est jointe une annexe comportant les chefs de dispositif du jugement critiqués constitue l'acte d'appel conforme aux exigences de l'article 901 du code de procédure civile, dans sa nouvelle rédaction, et ce même en l'absence d'empêchement technique (**Cass., 8 juill. 2022, n° 22-70.005 ; Cass. civ., 23 nov. 2023, n° 22-16.131**).

À rapprocher : [Article 6, §1, de la Convention de sauvegarde des droits de l'homme et des libertés fondamentales](#) ; [article 901 du code de procédure civile, dans sa version issue du décret n° 2022-245 du 25 février 2022](#) ; [articles 748-1, 748-6, 930-1, alinéas 1 et 5, du code de procédure civile](#) ; [article 4 de l'arrêté du 20 mai 2020 relatif à la communication par voie électronique en matière civile devant les cours d'appel, modifié par l'article 2 de l'arrêté du 25 février 2022](#) ; **Cass., 8 juill. 2022, n° 22-70.005 et Cass. civ., 23 nov. 2023, n° 22-16.131**.

DROIT SOCIAL

Super privilège de l'AGS et transaction Cass. Soc. 6 mars 2024 n° 22-19.471

L'arrêt rendu par la Cour de cassation le 6 mars 2024 vient compléter la précédente décision rendue par la chambre commerciale le 17 janvier 2024 (n°22-19.451). Rappelons que cette décision avait jugé que la subrogation de l'AGS, tirée des dispositions de l'article L 3243-16 du code du travail, a pour effet d'investir ces institutions de garantie de la créance des salariés

avec tous ses avantages et accessoires, présents et à venir, le super privilège garantissant le paiement de leurs créances, qui n'est pas exclusivement attaché à la personne des salariés, est transmis à l'AGS, laquelle bénéficie, en application de l'article [L. 625-8](#) du code de commerce, du droit à recevoir un paiement qui, opéré sur les premières rentrées de fonds de la procédure collective et hors le classement des différentes créances sujettes à admission, ne constitue pas un paiement à titre provisionnel opéré sur le fondement de l'article [L. 643-3](#), alinéa 1, de ce code et ne peut ainsi donner lieu à répétition.

Le présent arrêt passe un cap supplémentaire au détriment de l'entreprise en difficulté.

Assez classiquement, après l'ouverture de la procédure collective, un créancier fait valoir un droit de rétention portant sur des marchandises en vertu d'une créance impayée à l'ouverture.

Le mandataire judiciaire, contestant la légitimité du droit de rétention invoqué, forme un recours contre l'ordonnance du juge-commissaire qui autorisait le paiement de la créance afin de retirer les marchandises retenues, en application de l'article [L. 622-7](#), II, alinéa 2, du code de commerce.

Cependant, l'administrateur pourvu d'une mission d'assistance a, sur sa requête, été autorisé, par une nouvelle ordonnance du juge-commissaire, à transiger en payant la créance précitée en deux échéances mensuelles afin de récupérer les marchandises retenues. A titre de motivation, le juge commissaire retient que la transaction est nécessaire pour permettre la poursuite de l'activité.

L'UNEDIC, délégation AGS CGEA, a formé un recours contre cette seconde ordonnance. La Cour d'appel de Grenoble par son arrêt en date du 5 mai 2022 (n°21/03857), déclare irrecevable le recours de l'AGS en sa qualité de contrôleur en retenant *que les pouvoirs donnés au contrôleur par l'article [L622-20](#) du code de commerce visent à pallier la défaillance du mandataire judiciaire qui s'abstient de toute démarche. Ils ne sont pas destinés à aller à l'encontre de la décision du*

mandataire judiciaire qui en l'espèce a donné un avis favorable à la requête. Elle en tire la conséquence que l'AGS, sur le fondement de l'article L 622-20 du code de commerce, n'a pas qualité pour former un recours contre l'ordonnance rendu par le juge commissaire sur un avis favorable du mandataire judiciaire.

La Cour d'appel analyse ensuite la possibilité d'un recours sur le fondement de l'article L 621-21 du code de commerce qui ouvre une telle possibilité à « *toutes les personnes dont les droits et obligations sont affectés* ». Sur ce fondement, la Cour d'appel, constatant la réalité de l'avance de créances à titre super privilégié, juge que les droits de l'AGS étaient affectés et infirme l'ordonnance.

Un pourvoi est formé par les organes de la procédure. La haute juridiction rejette les différents moyens qui lui étaient soumis en retenant que :

1- *Le moyen, qui postule que les avances versées pendant la période d'observation ne doivent pas compromettre le fonctionnement normal du débiteur, ni ses possibilités de redressement, ajoute à la loi et n'est donc pas fondé.* A ce stade, la finalité de la procédure collective ne semble donc pas pouvoir être retenue comme fondement de la décision initiale.

2- *Il résulte de l'article R. 621-21 du code de commerce, rendu applicable au redressement judiciaire par l'article R. 631-16, que le créancier qui entend former un recours contre une ordonnance du juge-commissaire au motif que ses droits et obligations sont affectés, doit invoquer un intérêt personnel distinct de l'intérêt collectif des créanciers que le mandataire judiciaire a seul qualité à défendre en vue de la protection et de la reconstitution de leur gage commun.*

Reprenant alors la motivation de son arrêt rendu le 17 janvier 2024, la Haute juridiction retient que la subrogation dont bénéficie l'AGS ayant pour effet de l'investir de la créance des salariés avec tous ses avantages et accessoires, présents

et à venir, c'est à bon droit que la cour d'appel a retenu que le super privilège garantissant le paiement de leurs créances, lequel n'est pas exclusivement attaché à la personne des salariés, est transmis à l'AGS qui bénéficie ainsi du droit à recevoir un paiement devant être acquitté sur les premières rentrées de fonds.

Elle en conclut qu'ayant constaté que les avances de l'AGS avaient été versées, en partie au titre du super privilège des salaires, la cour d'appel en a exactement déduit que l'ordonnance du juge-commissaire, qui a autorisé l'administrateur et la société débitrice à transiger et à payer à une somme résultant d'une créance antérieure, a affecté les droits de l'UNEDIC.

Enfin, à titre accessoire, l'arrêt retient que l'administrateur ayant une mission d'assistance n'a pas qualité pour déposer, seul, une telle requête devant le juge-commissaire et que sa requête était par conséquent irrecevable.

Cette décision interpelle car si elle va dans le sens des intérêts bien compris de l'AGS, elle pose de véritables difficultés pour la pérennité de l'activité des entreprises en difficulté.

Elle résulte, tout comme l'arrêt du 17 janvier 2024 précité, d'une « interprétation libre » de la chambre commerciale et « d'une volonté de considérer l'AGS comme in, ensemble à vocation sociale dont il convient d'assurer la performance et, partant, la pérennité... » (Lettre de la Chambre commerciale-Mars 2024).

Nous sommes donc bien loin des objectifs de la Loi n° 2005-845 dite de « sauvegarde des entreprises ».

Reste cependant en suspens, la question de la concurrence et de la hiérarchisation entre le paiement d'une créance antérieure autorisé par le juge-commissaire dans l'intérêt collectif des créanciers et le droit au paiement du super privilège de l'AGS n'est pas tranché.

La Cour de cassation ne répond pas à cette question de fond qui est de savoir si, entre ces deux paiements, il faut faire primer l'intérêt collectif des créanciers et donc la poursuite de

l'activité, ou le paiement du créancier superprivilegié.

Il serait donc urgent que le législateur intervienne pour clarifier les dispositions de l'article L 625-8 du code de commerce, qui ne sont que la reprise du décret du 8 août 1935, alors que la situation des entreprises en difficulté est bien différente de celles de la première moitié du siècle dernier.

INTERNATIONAL

**Investissements Directs Etrangers en France :
une attractivité maintenue et consolidée
malgré un contrôle renforcé
(Etat des lieux – Année 2023)**

Pour mémoire

Les Investissements Directs Etrangers (IDE) sont des investissements par lesquels des entités résidentes d'une économie acquièrent un intérêt durable dans une entité résidente d'une autre économie et exerce, dans le cadre d'une relation à long terme, une influence significative sur sa gestion.

Par convention, un IDE est établi dès lors que l'entité investisseuse acquiert ou détient au moins 10 % du capital social ou des droits de vote de l'entité investie.

Au-delà de cette relation initiale d'investissement direct, les IDE s'étendent à l'ensemble des opérations ultérieures réalisés en capital entre les deux entités et les entreprises affiliées.

Par ailleurs, la forme prise par l'IDE dépend de l'objectif poursuivi à l'égard de l'entité cible et de son niveau d'intégration dans la chaîne de production de l'entreprise :

- Création d'une filiale ex nihilo, installation de matériel et recrutement : IDE de création

- Acquisition d'une entité étrangère existante : IDE d'acquisition
- Apport de fonds à une filiale existante afin d'accroître sa capacité : IDE d'extension
- Soutien de l'activité d'une filiale en difficultés : IDE de restructuration

La multinationalisation ainsi établie permet d'accéder à de nouveaux marchés, de nouvelles ressources, une nouvelle main-d'œuvre, ainsi que de réduire les coûts.

Statistiquement, les IDE permettent également de mesurer l'attractivité économique d'un pays.

Néanmoins, leur réalisation n'est pas totalement libre. La mondialisation, la crise sanitaire, les tensions géopolitiques... ont, en effet, incité et conduit les Etats à reconsidérer l'équilibre entre attraction des investissements étrangers et souveraineté économique. Autrement dit, l'articulation entre ouverture aux investissements étrangers et contrôle des investissements étrangers s'est récemment vu modifiée, comme en témoigne l'étude du cas français.

➤ **Le contrôle des IDE en France**

En France, le principe est celui de la liberté des relations financières avec l'étranger.¹

Ainsi, le contrôle des investissements étrangers vise uniquement à protéger les activités qui participent à l'exercice de l'autorité publique ou sont de nature à porter atteinte à la sécurité publique, l'ordre public ou aux intérêts de la défense nationale.

En revanche, les investissements réalisés dans les secteurs non sensibles sont soumis à simple déclaration administrative. Certains investissements sont même expressément dispensés de cette déclaration (création d'une nouvelle entreprise, extension d'activité de sociétés ou entreprises existantes...).

¹ Article L 151-1 du code monétaire et financier

De plus, les investisseurs ressortissants d'un pays de l'Union européenne ou d'un État de l'Espace Economique Européen bénéficient d'un régime de faveur.

Néanmoins, la France a progressivement renforcé son contrôle des IDE :

1. Le champ des secteurs soumis à contrôle a progressivement été étendu aux :
 - Activités de défense et de sécurité²
 - Activités d'approvisionnement en eau et en énergie, activités d'exploitation des réseaux et des services de transport et de communications électroniques³
 - Activités liées aux opérations spatiales, activités d'hébergement de données réalisées au profit du ministère de la défense ou dont la divulgation porterait atteinte à une activité contrôlée par la réglementation, activités de recherche et de développement, destinés à être mis en œuvre dans le cadre d'une activité d'ores et déjà contrôlée par la réglementation, sur des technologies dites « critiques »⁴
 - Activités nécessaires à la production, à la transformation et à la distribution des produits agricoles et activités de presse⁵
2. Le seuil de déclenchement du contrôle des investissements étrangers a été abaissé :
 - De 33 % à 25 % de la détention des droits de vote d'une entité de droit français non cotée.
 - A 10 % de détention des droits de vote d'une société de droit français dont les actions sont admises aux négociations sur un marché réglementé.

3. Les pouvoirs de police et de sanction du ministre chargé de l'Economie, en cas de méconnaissance des dispositions relatives au contrôle des IDE en France, ont été consolidés :
 - Pouvoir d'injonction : injonction à l'investisseur (i) de déposer une demande d'autorisation, (ii) de rétablir à ses frais la situation antérieure, ou encore (iii) de modifier l'investissement.
 - Mesures conservatoires : suspension des droits de vote, interdiction ou limitation de la distribution des dividendes ou des rémunérations... attachés aux actions ou aux parts sociales, dont la détention par l'investisseur aurait dû faire l'objet d'une autorisation préalable.
 - Sanction pécuniaire pour (i) réalisation d'une opération sans autorisation préalable, (ii) obtention d'une autorisation préalable par fraude, (iii) manquement aux conditions, et (iv) non-respect d'une injonction.

En droit français, l'investissement étranger est soumis à autorisation préalable du ministre chargé de l'Economie lorsque les trois critères cumulatifs sont réunis :

- 1. Nationalité et résidence fiscale de l'investisseur : sont considérées comme investisseurs étrangers les personnes physiques et morales de nationalité étrangère ainsi que les personnes physiques de nationalité française, non résidentes fiscalement en France.
- 2. Nature de l'investissement : les investissements ayant pour objet l'acquisition (i) du contrôle d'une entité de droit français, (ii) de tout ou partie d'une branche d'activité et (iii) pour les investisseurs qui ne sont pas issues de

² Décret 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.

³ Décret n° 2014-479 du 14 mai 2014 relatif aux investissements étrangers soumis à autorisation préalable

⁴ Décret n° 2018-1057 du 29 novembre 2018 relatif aux investissements étrangers soumis à autorisation préalable

⁵ LOI n° 2019-486 du 22 mai 2019 relative à la croissance et la transformation des entreprises (1)

l'Union européenne ou de l'Espace économique européen, le franchissement du seuil de 25 % des droits de vote d'une entité française ou de 10 % d'une société française cotée.

- 3. Activités sensibles : les investissements dans une activité, en France,
 - (i) de nature à porter atteinte à l'ordre public, à la sécurité publique ou aux intérêts de la défense nationale,
 - (ii) de recherche, de production ou de commercialisation d'armes, de munitions, de poudres et substances explosives, ou
 - (iii) qui participe à l'exercice de l'autorité publique.

Le non-respect de cette autorisation préalable entraîne la nullité de tout engagement, convention ou clause contractuelle réalisant l'investissement.

Par ailleurs, la demande d'autorisation est à déposer, en ligne, lorsque le projet d'investissement est à un stade avancé (suite à l'élaboration d'un projet de contrat d'acquisition, après conclusion sous conditions suspensives d'un tel contrat...).

L'instruction de la demande d'autorisation est ensuite réalisée par la direction générale du Trésor qui, à la suite de son contrôle, propose une décision au Ministre.

En pratique, **l'instruction se déroule en deux phases distinctes** :

- 1. Analyse des trois critères cumulatifs susmentionnés (30 jours ouvrés, sous réserve des demandes, suspensives de délai, de complément par la direction générale du Trésor).
- 2. L'investisseur reçoit une réponse du ministre chargé de l'Economie, pouvant être de trois ordres :
 - o L'investissement n'est pas soumis à autorisation préalable du fait de l'absence de l'un des trois critères ;
 - o L'investissement est soumis à autorisation préalable du Ministre et

l'opération est autorisée sans condition ;

- o L'investissement est soumis à l'accord préalable du Ministre mais un examen complémentaire est nécessaire pour déterminer si la préservation des intérêts nationaux nécessite d'assortir l'autorisation de conditions.

Dans ce cas, une deuxième phase (de 45 jours maximum), est ouverte :

- Le cas échéant, les conditions dont seront assorties l'autorisation sont élaborées avec les membres compétents du Comité interministériel des investissements étrangers en France.
- La direction générale du Trésor propose un projet (négociable) de conditions à l'investisseur étranger.
- L'investisseur signe la lettre de conditions qui est annexée à l'autorisation.

Ainsi, à l'issue de cette phase, le Ministre peut (i) autoriser l'opération sans conditions, (ii) autoriser l'opération sous des conditions proportionnées et justifiées, (iii) refuser l'opération si les intérêts nationaux ne peuvent être préservés malgré l'instauration de conditions.

Enfin, dans les 2 mois suivant l'autorisation du Ministre, l'investisseur étranger doit déclarer la réalisation de l'investissement à la direction générale du Trésor en indiquant la date, la répartition du capital, le montant et les éventuelles modifications de la chaîne de détention.

➤ **Vers un contrôle européen des IDE**

Depuis le 11 octobre 2020, un cadre européen de contrôle des investissements étrangers, visant à préserver les intérêts essentiels des

États membres dans des domaines identifiés comme secteurs clés, a été instauré.⁶

L'approche adoptée par l'Union Européenne est semblable à celle de la France :

- entre interdiction de principe des restrictions de mouvements de capitaux au sein de l'Union (article 63 du TFUE) et
- possibilité pour les États membres d'adopter des mesures restrictives justifiées par des motifs liés à l'ordre public et à la sécurité publique (article 64 du TFUE).⁷

Tout d'abord, l'Union a énoncé des principes communs à toutes les législations et mécanismes nationaux de contrôle, plaçant la transparence et la non-discrimination en tête de liste.

Le Règlement (UE) 2019/452 a également instauré une liste indicative de secteurs et de technologies sensibles que les mécanismes nationaux pourraient couvrir.

Enfin, le Règlement a mis en place un mécanisme de coopération et d'échanges d'informations. Dès lors, les investissements internationaux doivent être notifiés à la Commission européenne ainsi qu'aux autres États membres. Ces derniers peuvent ensuite poser des questions et, le cas échéant, émettre un avis ou un commentaire sur ces opérations dès lors qu'elles sont susceptibles de porter atteinte à la sécurité ou à l'ordre public de plus d'un État membre ou à un programme ou projet présentant un intérêt pour l'Union. En France, l'un des cinq États membres notifiant le plus de dossiers à la Commission, ce mécanisme n'entraîne pas d'allongement des délais réglementaires de la procédure nationale.

La portée de ce système de coopération demeure néanmoins limitée. En effet, le système ne s'applique qu'aux investissements en provenance d'un État non-membre de l'Union

européenne. De plus, le mécanisme repose sur la coopération des États membres qui demeurent donc seuls décisionnaires pour autoriser ou non un investissement sur leur territoire. La décision d'établir un mécanisme de filtrage ou de filtrer un IDE relève en effet de la responsabilité exclusive de l'État membre concerné.

Néanmoins, la création d'un groupe d'experts sur le contrôle des investissements étrangers dans l'Union européenne, sous l'égide de la Commission et dans lesquels tous les États membres sont représentés, contribue à la diffusion, à l'approfondissement et à la convergence des pratiques de contrôle au sein de l'Union.

Ce qu'il faut retenir

➤ ***Le bilan 2023 des IDE en France d'un point de vue national (publication Business France du 29 février 2024)***⁸

L'équilibre entre protection des entreprises exerçant une activité sensible pour les intérêts nationaux et ouverture de l'économie nationale est crucial. En effet, tout renforcement du dispositif de contrôle des IDE envoie un signal de vigilance à l'égard des parties prenantes.

Pourtant, malgré le « durcissement » de son système de contrôle des IDE, la France a su maintenir son attractivité auprès des investisseurs étrangers. Ces derniers ont, en effet, bien que dans un contexte mondial instable, renouvelé leur confiance envers la France.

L'attractivité française s'explique en grande partie par le programme de réformes structurelles, mises en place depuis 2017 par le Président de la République et son gouvernement

⁶ Règlement (UE) 2019/452 du Parlement Européen et du Conseil du 19 mars 2019 établissant un cadre pour le filtrage des investissements directs étrangers dans l'Union

⁷ Version consolidée du traité sur le fonctionnement de l'Union européenne

⁸<https://prdstanas01.blob.core.windows.net/media/PRODUCTION/Presse/CP%20Bilan%202023%20Business%20France.pdf>

visant à transformer l'économie, l'activité des entreprises et à gagner en compétitivité.

Le succès de cette politique a été soulignée par Monsieur Bruno Le Maire, ministre de l'Économie, des Finances et de la Souveraineté industrielle : « *Notre politique économique menée depuis 2017 marche et bénéficie à tous les français [...] Nous continuons à mettre en œuvre des réformes structurelles pour créer des emplois bien rémunérés sur tout le territoire, faciliter l'activité des investisseurs et attirer des projets de recherche, de production, de digitalisation, de décarbonation. C'est pourquoi je présenterai cette année de nouvelles mesures de simplification et d'attractivité.* ».

Dans le même esprit, Monsieur Franck Riester, ministre délégué auprès du ministre de l'Europe et des Affaires étrangères, chargé du Commerce extérieur et de l'Attractivité, de la Francophonie et des Français de l'étranger, dans le gouvernement Attal, a déclaré : « *Ce bilan démontre que la France continue de consolider son attractivité pour les investissements étrangers. Depuis 2017, le Gouvernement met en œuvre des réformes structurelles inédites pour rendre notre pays toujours plus attractif dans tous les domaines.* ».

Ainsi, sur l'année 2023, la France occupait, pour la quatrième année consécutive, la première place européenne en termes d'accueil des investissements étrangers.

1815 décisions d'investissement, permettant la création ou le maintien de 59254 emplois (d'ici 3 ans), ont été recensées.

Autrement dit, en moyenne, en 2023, 35 décisions d'investissement ont été prononcées chaque semaine.

Notons que, depuis 2023, le périmètre de comptabilisation des projets s'est élargi aux investissements de décarbonation, digitalisation, sauvegarde et partenariats technologiques.

En 2023, 205 projets d'investissement concernant l'objectif de « décarbonation » de

l'économie française ont été recensés, soit 11,3 % des projets.

Par ailleurs, 47% des projets d'investissement sont des créations d'établissements, signe que les investisseurs sont convaincus par les perspectives économiques de la France. Les extensions, qui représentent 45% des projets et 68% des emplois, symbolisent quant à elles la confiance continue des investisseurs étrangers envers la France ainsi que leur satisfaction après une expérience dont ils ont pu mesurer les avantages.

S'agissant de la provenance des IDE réalisés en France, 56 nationalités sont à recenser.

Bien qu'une grande majorité des investissements proviennent d'Europe (65% des projets et 56% des emplois), les Etats-Unis restent en tête (17% des projets (305) et 17000 emplois), devant l'Allemagne (15% des projets (272) et 6815 emplois) et le Royaume-Uni (10% des projets (173) et 4435 emplois).

Le « Sommet Choose France » au cours duquel le Président de la République réunit, annuellement à Versailles, des investisseurs étrangers, permet également de promouvoir les atouts économiques français (la dernière édition s'est tenue le 15 mai 2023).

De même, la campagne « Make it Iconic », en cours depuis octobre dernier et déployée autour de la « marque France » invite les investisseurs à créer sur le territoire français. Il s'agit d'une opportunité supplémentaire pour valoriser le dynamisme industriel et économique français ainsi que son potentiel d'innovation, de vitalité culturelle et artistique.

➤ **Le bilan 2023 des IDE en France d'un point de vue régional**

Les projets d'investissement international irriguent l'ensemble du territoire français. En effet, 49 % des projets, et 73 % des projets industriels, se réalisent dans des communes de moins de 20.000 habitants.

Néanmoins, certaines régions se démarquent par leur attractivité croissante et/ ou constante.

• Depuis 2021, les **Hauts-de-France** connaissent une accélération dans l'attraction des IDE.

En 2023, les Hauts-de-France se classaient 2^{ème} région française en nombre d'emplois (8368) et 3^{ème} région en nombre de projets (197).

Par ailleurs, 37 % des projets sont des projets de production, faisant de la région Hauts-de-France un acteur principal de la réindustrialisation en France.

• En 2023, la Région **Grand Est** a également confirmé sa place parmi les régions les plus attractives de France. Les investissements accueillis par cette région représentaient, en effet, 10,3% des projets d'investissements internationaux à destination de la France.

Avec 188 projets recensés, les IDE en Grand Est ont connu une croissance de 25% par rapport à 2022. Le nombre d'emplois (5600) créés ou maintenus par des IDE a également augmenté de 17% par rapport à l'année précédente.

Avec 74 nouvelles implantations et 104 projets d'extension, cette Région confirme également sa capacité à attirer de nouveaux investisseurs ainsi qu'à créer un environnement favorable à leur développement dans la durée.

En Grand Est, le plus grand investisseur est l'Allemagne (26% des projets) suivi des Etats-Unis (13%), de la Belgique (13%), du Royaume-Uni (9%), de la Suisse (6%), de l'Italie (4%) et des Pays-Bas (4%).

• Enfin, la région **Occitanie** attire de plus en plus d'investisseurs étrangers.

En 2023, les 136 projets d'IDE accueillis par cette région ont permis de créer ou de maintenir 6847 emplois, soit une hausse de 29% par rapport à 2022.

Les principaux investisseurs en Occitanie sont originaires des États-Unis (22 projets, 1220 emplois), de l'Allemagne (18 projets, 870

emplois) et des Pays-Bas (12 projets, 299 emplois).

Les filières aéronautique, navale et ferroviaire sont les plus importantes contributrices à la création d'emplois dans le bilan des IDE 2023. Elles sont en effet à l'origine de 51,8% des emplois générés.

Pour aller plus loin

- [Définition](#)
- [Interview du chef du bureau « Contrôle des investissements étrangers en France » à la direction générale du Trésor, ministère de l'Économie, des finances et de la Souveraineté industrielle et numérique](#)
- [Communiqué de Presse Business France du 29 février 2024](#)
- [Les IDE 2023 en Hauts-de-France](#)
- [Les IDE 2023 en Grand Est](#)
- [Les IDE 2023 en Occitanie](#)
- [Code monétaire et financier français](#)
- [Décret 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](#)
- [Décret n° 2014-479 du 14 mai 2014 relatif aux investissements étrangers soumis à autorisation préalable](#)
- [Décret n° 2018-1057 du 29 novembre 2018 relatif aux investissements étrangers soumis à autorisation préalable](#)
- [LOI n° 2019-486 du 22 mai 2019 relative à la croissance et la transformation des entreprises \(1\)](#)
- [Règlement \(UE\) 2019/452 du Parlement Européen et du Conseil du 19 mars 2019 établissant un cadre pour le filtrage des investissements directs étrangers dans l'Union](#)
- [Version consolidée du Traité sur le fonctionnement de l'Union européenne](#)
