



Lignes directrices relatives au contrôle des investissements étrangers en France

NOR : ECOT2522414X

Table des matières

Introduction	4
1. Le champ d'application du contrôle des investissements étrangers en France	7
1.1. La notion d'investisseur étranger	7
1.1.1. L'investisseur personne physique	8
1.1.2. L'investisseur personne morale	8
1.1.3. La chaîne de contrôle de l'investisseur.....	9
1.1.4. La chaîne de contrôle au sein des fonds d'investissement.....	10
1.2. La notion d'investissement	11
1.2.1. Les opérations d'acquisition du contrôle d'une entité de droit français ...	13
1.2.2. La notion d'acquisition du contrôle d'un établissement inscrit au registre du commerce et des sociétés.....	16
1.2.3. La notion d'acquisition de tout ou partie d'une branche d'activité d'une entité de droit français	17
1.2.4. Les opérations de franchissement de seuil.....	18
1.2.5. La temporalité de l'opération.....	23
1.3. Les activités sensibles	23
1.4. La dérogation à l'obligation de solliciter une autorisation préalable en cas de réorganisation intra-groupe	29
1.4.1. Le cas d'une opération intragroupe	29
1.4.2. Les exceptions à la dispense de demande d'autorisation préalable.....	30
2. Le déroulement de la procédure d'autorisation ou d'examen préalable d'une activité.....	32
2.1. Le dépôt et l'instruction d'un dossier de demande d'autorisation ou d'examen préalable d'une activité	32
2.1.1. Le dépôt.....	32
2.1.2. La langue de dépôt	32
2.1.3. La procédure d'instruction.....	33
2.1.4. Précisions sur la procédure d'instruction si l'entité de droit français fait l'objet d'une procédure collective	34
2.2. La demande d'autorisation préalable.....	35
2.2.1. L'obligation de déposer une demande d'autorisation préalable	35
2.2.2. Les mesures de police et de sanction applicables en cas de réalisation d'un investissement sans autorisation ou en cas d'obtention d'une autorisation de manière frauduleuse.....	35
2.2.3. Le déroulement de la procédure	40

2.3.	La notification préalable du franchissement de seuil de 10 % de détention des droits de vote d'une société de droit français dont les actions sont admises aux négociations sur un marché réglementé	48
2.3.1.	L'obligation de déposer une notification préalable	48
2.3.2.	Le déroulement de la procédure	49
2.3.3.	Les décisions rendues au terme de l'instruction.....	51
2.3.4.	Les recours possibles	51
2.3.5.	Le retrait d'un dossier	51
2.4.	La demande d'examen préalable d'une activité	51
2.4.1.	La faculté de déposer une demande d'examen préalable d'une activité ..	51
2.4.2.	Le déroulement de la procédure	52
2.4.3.	Les décisions rendues au terme de l'instruction.....	54
2.4.4.	Les recours possibles	55
2.4.5.	Le retrait d'un dossier	55
3.	Le suivi des autorisations et la révision des conditions	56
3.1.	L'obligation de notification de l'opération	56
3.2.	Le point de contact opérationnel	57
3.3.	L'obligation de mise en œuvre des conditions	58
3.3.1.	Le délai de mise en œuvre des mesures de police et des sanctions	61
3.3.2.	La mise en œuvre du suivi par les services compétents.....	62
3.4.	La révision des conditions.....	62
3.4.1.	Les cas de révision des conditions à la demande de l'investisseur	63
3.4.2.	La procédure de révision des conditions	64
3.5.	Le traitement des modifications statutaires et légales de la société pendant la durée de validité des conditions.....	65

Introduction

Les présentes lignes directrices, élaborées par la direction générale du Trésor, ont été conçues comme un outil pédagogique permettant d'accompagner, dans la mise en œuvre de la réglementation relative au contrôle des investissements étrangers en France, les entités susceptibles d'y être soumises ainsi que leurs conseils.

Ce document vise uniquement à apporter un éclairage analytique et un appui méthodologique sur le champ d'application du contrôle et le déroulement des procédures d'autorisation et d'examen préalable d'une activité.

Succédant à la première édition publiée le 8 septembre 2022, cette version actualisée est à jour des modifications réglementaires opérées par le décret n° 2023-1293 du 28 décembre 2023 et par l'arrêté du même jour relatifs aux investissements étrangers en France.

Ces lignes directrices pourront à l'avenir faire l'objet de mises à jour ou d'actualisations partielles pour tenir compte des modifications législatives ou réglementaires ainsi que des évolutions dans la pratique doctrinale de l'autorité chargée de ce contrôle.

Le contrôle des investissements étrangers en France (IEF) trouve son origine dans le contrôle des changes, instauré dans le contexte de la Seconde guerre mondiale pour préserver la stabilité monétaire.

Le cadre législatif du contrôle des investissements étrangers a été introduit par la loi du 28 décembre 1966 relative aux relations financières avec l'étranger. Cette loi pose le principe de la liberté des relations financières entre la France et l'étranger, désormais codifié à l'article L. 151-1 du code monétaire et financier. Dans le même temps, elle habilite le Gouvernement à soumettre, par décret, à déclaration, autorisation préalable ou contrôle la constitution et la liquidation des investissements étrangers en France pour assurer la défense des intérêts nationaux. Certaines opérations financières entre la France et l'étranger ont ainsi

été soumises à déclaration ou autorisation préalable du ministre des finances par les décrets du 27 janvier 1967¹ et du 24 novembre 1968².

Le périmètre et les modalités du contrôle des investissements étrangers ont considérablement évolué depuis, dans le cadre notamment de la construction européenne.

Les États membres de l'Union européenne (UE) ont en effet développé leurs économies autour des principes de libre circulation des capitaux et de liberté d'établissement. Cette ouverture se traduit notamment dans le traité sur le fonctionnement de l'Union européenne (TFUE), dont l'article 63 énonce que « toutes les restrictions aux mouvements de capitaux entre les États membres et entre les États membres et les pays tiers sont interdites. »

Le principe de l'ouverture des économies de l'Union européenne n'est toutefois pas sans limite. Conformément aux engagements internationaux pris dans le cadre de l'Organisation mondiale du commerce (OMC) et de l'Organisation de coopération et de développement économiques (OCDE), l'UE et les États membres peuvent en effet adopter des mesures restrictives concernant les investissements étrangers pour des motifs de sécurité et d'ordre publics.

C'est ainsi que le TFUE prévoit des dispositions permettant de déroger, de manière restreinte, aux libertés économiques consacrées par le droit de l'Union européenne :

- en vertu de l'article 346 du TFUE, un État membre peut prendre, à l'égard des autres États membres ou des pays tiers, des mesures « qu'il estime nécessaires à la protection des intérêts essentiels de sa sécurité et qui se rapportent à la production ou au commerce d'armes, de munitions et de matériel de guerre » ;
- en vertu de l'article 52 du TFUE, les dispositions relatives à la liberté d'établissement ne font pas obstacle à l'application des réglementations nationales relatives aux investissements étrangers « justifiées par des raisons d'ordre public, de sécurité publique et de santé publique » ;
- en vertu de l'article 65 du TFUE, les dispositions relatives à la libre circulation des capitaux n'empêchent pas un État membre de prendre, à l'égard des autres États membres ou des pays tiers, « des mesures justifiées par des motifs liés à l'ordre public ou à la sécurité publique » ;
- en vertu de l'article 64 du TFUE, un État membre peut appliquer aux pays tiers des restrictions portant sur les mouvements de capitaux lorsque ces mouvements impliquent des investissements directs et que les restrictions

1 Décret n° 67-78 du 27 janvier 1967 fixant les modalités d'application de la loi n° 66-1008 du 28 décembre 1966 relative aux relations financières avec l'étranger.

2 Décret n°68-1021 du 24 novembre 1968 réglementant les relations financières avec l'étranger.

existaient le 31 décembre 1993 en vertu du droit national ou du droit de l'Union.

Ainsi, par dérogation, certaines opérations d'investissement portant sur des entités de droit français peuvent nécessiter préalablement à leur réalisation une autorisation du ministre chargé de l'économie.

Le dispositif national de contrôle des investissements étrangers en France (IEF) est régi à titre principal par les articles L. 151-3 et R. 151-1 et suivants du code monétaire et financier. Il est précisé par l'arrêté du 31 décembre 2019 modifié relatif au contrôle des investissements étrangers en France, qui fixe notamment la constitution du dossier de demande d'autorisation et d'examen préalable d'une activité.

Ces dispositions sont applicables en France métropolitaine et dans les départements et collectivités d'outre-mer, y compris la Nouvelle-Calédonie, la Polynésie française et les îles Wallis et Futuna, en application des articles L. 732-5, L. 733-5, L. 734-5, R. 732-14, R. 733-14 et R. 734-13 du code monétaire et financier.

Enfin, le 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 est entré en application depuis le 11 octobre 2020. Il permet aux États membres et à la Commission européenne d'échanger confidentiellement des informations et de partager leurs analyses des enjeux, et parfois des risques, que peuvent présenter certains projets d'investissement sur le territoire européen.

1. Le champ d'application du contrôle des investissements étrangers en France

Une opération d'investissement doit être soumise à autorisation préalable du ministre chargé de l'économie, dès lors que celle-ci réunit les trois critères cumulatifs suivants :

- La présence d'un investisseur étranger ;
- La réalisation d'une opération d'investissement dans une entité de droit français ;
- L'exercice par l'entité objet de l'investissement d'une ou de plusieurs activités qui participent, même à titre occasionnel, à l'exercice de l'autorité publique ou sont de nature à porter atteinte à l'ordre public, à la sécurité publique ou aux intérêts de la défense nationale.

1.1. La notion d'investisseur étranger

La notion d'investisseur étranger, au sens des dispositions applicables au contrôle des investissements étrangers en France, est définie par l'article R. 151-1 du code monétaire et financier :

Article R. 151-1 du code monétaire et financier

« I.- Lorsqu'il réalise un investissement mentionné à l'article R. 151-2, constitue un investisseur au sens du présent chapitre :

1° Toute personne physique de nationalité étrangère ;

2° Toute personne physique de nationalité française qui n'est pas domiciliée en France au sens de l'article 4 B du code général des impôts ;

3° Toute entité de droit étranger ;

4° Toute entité de droit français contrôlée par une ou plusieurs personnes ou entités mentionnées au présent 1°, 2° ou 3°.

II.- Constitue une chaîne de contrôle, au sens du présent chapitre, l'ensemble formé par un investisseur mentionné au 3° ou au 4° du I et les personnes ou entités qui le contrôlent. Toutes les personnes et entités appartenant à une chaîne de contrôle constituent des investisseurs au sens du présent chapitre.

III.- Le contrôle mentionné au présent article s'apprécie au sens de l'article L. 233-3 du code de commerce ou, lorsqu'aucun contrôle n'a pu être

établi sur le fondement de cet article, au sens du III de l'article L. 430-1 du même code. »

1.1.1. L'investisseur personne physique

Une personne physique de nationalité étrangère, c'est-à-dire qui détient la nationalité d'un pays autre que la France, est considérée comme un investisseur étranger, quel que soit son lieu de résidence fiscale.

Une personne physique de nationalité française est qualifiée d'investisseur étranger dès lors que celle-ci a son domicile fiscal à l'étranger, tel que défini par l'article 4 B du code général des impôts. Le BOFIP précise le champ d'application de cette disposition ([IR - Champ d'application et territorialité - Personnes imposables et domicile fiscal | bofip.impots.gouv.fr](#)).

Une personne physique française binationale ou plurinationale, dans la mesure où elle dispose de tous les droits et obligations attachés à la nationalité française, n'est pas considérée comme un investisseur étranger sauf si elle est domiciliée fiscalement à l'étranger.

Ce critère est vérifié à la date de la réalisation de l'opération sur la base de la résidence habituelle de la personne physique. Ainsi, un changement de résidence d'une personne physique investisseur vers l'étranger intervenant postérieurement à l'opération ne donnera pas lieu à un nouveau contrôle IEF, sauf si ce changement a précisément pour objet de contourner la réglementation française.

1.1.2. L'investisseur personne morale

Toute entité de droit étranger constitue un investisseur étranger. Il en résulte que toute entité, quelle que soit sa nature juridique, soumise au droit d'un État étranger, qu'il s'agisse d'un État membre de l'Union européenne (UE) ou d'un État tiers à l'UE, est un investisseur étranger.

La distinction entre État membre de l'UE et État tiers à l'UE a néanmoins une incidence pour l'application de l'article R. 151-2 du code monétaire et financier définissant l'opération éligible au contrôle (cf. point 1.2)

La notion d'entité vise un champ large de personnes dans la mesure où le droit interne ne comporte pas de définition précise, reprenant la notion d'entité définie par le droit de l'UE comme « un ensemble organisé de personnes et d'éléments permettant l'exercice d'une activité économique qui poursuit un objectif propre »³. La Cour de justice de l'Union européenne a recours à la notion

³ CJCE, 11 mars 1997, C-13/95, Ayse Süzen contre Zehnacker Gebäudereinigung GmbH Krankenhausservice, point 13.

d'entité pour englober toute structure ou organisation qui exerce une activité économique, quels que soient son statut ou sa nature⁴.

La notion d'entité de droit étranger correspond donc à un ensemble organisé, doté ou non de la personnalité juridique, sans préjudice des législations applicables dans chaque État, permettant l'exercice d'une activité et régie, dans ses règles de constitution et de fonctionnement, par une loi non française.

Par conséquent, une entité de droit étranger recouvre au sens de la réglementation IEF un champ large d'entités privées (société, succursale, association, trust, véhicule d'investissement, fondation, groupement d'entreprises, *spécial purpose acquisition company*, etc.) et publiques (État, collectivités territoriales, autres personnes publiques ou semi-publiques, etc.) régies par une loi autre que la loi française.

Est également considérée comme un investisseur étranger une entité de droit français, quelle que soit sa forme juridique (association, société commerciale ou civile, fondation, GIE, etc.), contrôlée par l'une des catégories d'investisseurs étrangers précités (cf. point 1.1.3), à savoir :

- une personne physique de nationalité étrangère ;
- une personne physique de nationalité française mais résidant fiscalement à l'étranger ;
- une entité de droit étranger.

Une société européenne, régie par les dispositions du règlement (CE) n° 2157/2001 du Conseil du 8 octobre 2001, dont le siège social est situé en France, est considérée comme une entité de droit français, car elle est régie par le droit français (articles L. 229-1 et L. 210-3 du code de commerce). Elle n'est donc pas considérée comme un investisseur étranger, pour autant qu'elle ne soit pas elle-même contrôlée par un investisseur étranger. En revanche, une société européenne dont le siège social est situé hors du territoire français constitue un investisseur étranger, même si son siège opérationnel est situé en France.

1.1.3. La chaîne de contrôle de l'investisseur

En application du II de l'article R. 151-1 du code monétaire et financier, toutes les personnes et entités membres d'une même chaîne de contrôle constituent des investisseurs au titre de la réglementation relative au contrôle IEF.

Il en résulte une double conséquence :

- D'une part, tout membre de la chaîne de contrôle peut déposer une demande d'autorisation pour le compte de l'ensemble des investisseurs

⁴ CJCE, 23 avril 1991, C-41/90, Klaus Höfner et Fritz Elser contre Macrotron GmbH., point 21 « la notion d'entreprise comprend toute entité exerçant une activité économique, indépendamment du statut juridique de cette entité et de son mode de financement ».

membres de sa chaîne de contrôle en application de l'article R. 151-5 du code monétaire et financier ;

- D'autre part, tout membre de la chaîne de contrôle est considéré comme un investisseur. Ainsi, il suffit qu'un seul membre de cette chaîne soit un investisseur étranger au sens de la réglementation IEF, pour que le critère de l'investisseur étranger soit rempli.

Aussi, une chaîne de contrôle d'un investisseur qui serait composée de membres français et d'un membre qui serait une personne physique de nationalité étrangère ou non résidente fiscalement en France, ou une entité de droit étranger (y compris un véhicule d'investissement), constitue un investisseur étranger au sens de l'article R. 151-1 du code monétaire et financier et ce, même si l'investisseur ultime contrôlant l'ensemble de la chaîne de contrôle est une entité de droit français ou une personne physique de nationalité française.

La notion de contrôle au sein de la chaîne de contrôle d'un investisseur s'apprécie au sens de l'article L. 233-3 du code de commerce ou, lorsqu'aucun contrôle n'a pu être établi sur le fondement de cet article, au sens du III de l'article L. 430-1 du même code.

Il en résulte qu'à titre principal, les liens au sein de la chaîne de contrôle sont appréciés par application de l'article L. 233-3 du code de commerce. L'interprétation de cette notion est précisée au point 1.2.

À titre subsidiaire, les liens de contrôle entre les entités de la chaîne de contrôle de l'investisseur s'apprécient en application du III de l'article L. 430-1 du code de commerce. L'interprétation de cette notion de contrôle au sens de la réglementation relative au contrôle des concentrations, se fait à la lumière de celle retenue par l'Autorité de la concurrence dans les lignes directrices sur le contrôle des concentrations révisées en 2020⁵, et sous réserve d'actualisation par ses soins.

1.1.4. La chaîne de contrôle au sein des fonds d'investissement

Les véhicules d'investissement de droit étranger constituent des investisseurs étrangers, au sens de l'article R. 151-1 du code monétaire et financier, quelle que soit leur forme juridique ou leur domiciliation et même si leur société de gestion est française.

À titre d'illustration, une holding française, contrôlée par un véhicule d'investissement luxembourgeois dont la gestion est assurée par une société de gestion française, constitue un investisseur étranger au sens de l'article R. 151-1 du code monétaire et financier.

Au regard de la diversité des fonds d'investissement, européens comme tiers à l'Union européenne, tant du point de vue de leur structure que de leur régime

⁵ Accessibles sur le site internet de l'Autorité de la concurrence : https://www.autoritedelaconcurrence.fr/sites/default/files/Lignes_directrices_concentrations_2020.pdf

juridique, l'analyse de la chaîne de contrôle des fonds d'investissement s'opère au cas par cas au regard des dispositions de l'article L. 233-3 et du III de l'article L. 430-1 du code de commerce. Elle tient compte, notamment, de la spécificité de chaque structure, des droits et obligations respectifs des investisseurs et souscripteurs et de la société de gestion et accorde une attention particulière au mode de gestion, interne ou externe, du fonds d'investissement ainsi qu'aux dispositions du règlement du fonds le cas échéant.

Concernant le contenu du dossier de demande d'autorisation, l'article 1^{er} de l'arrêté du 31 décembre 2019 relatif aux investissements étrangers en France dispose que lorsque la chaîne de contrôle comporte un ou des fonds d'investissement, les documents fournis doivent attester de l'identité du ou des gestionnaires des fonds ainsi que des entités ou personnes physiques qui le contrôlent.

Cette obligation d'identifier le gestionnaire du fonds et les personnes qui le contrôlent n'implique pas que soit précisée, dès le dépôt de la demande d'autorisation, l'identité de tous les souscripteurs participant à ce fonds, compte tenu de l'absence de disposition expresse en ce sens. Néanmoins, l'identité des souscripteurs et porteurs de parts du fonds peut être demandée, à tout moment, si elle est jugée nécessaire à la mise en œuvre de la procédure d'autorisation et de contrôle des investissements étrangers⁶.

Par ailleurs, outre leur mention obligatoire dans l'organigramme décrivant la chaîne de contrôle requis lors du dépôt de la demande d'autorisation, il est conseillé aux investisseurs de faire part de tout élément utile lié à l'organisation des droits des souscripteurs et des sociétés de gestion au sein des fonds.

1.2. La notion d'investissement

La réglementation applicable au contrôle des investissements étrangers en France s'applique à quatre catégories d'opérations définies à l'article R. 151-2 du code monétaire et financier.

Article R. 151-2 du code monétaire et financier

« Constitue un investissement, au sens de l'article L. 151-3, le fait pour un investisseur mentionné au I de l'article R. 151-1 :

1° D'acquérir le contrôle, au sens de l'article L. 233-3 du code de commerce, d'une entité de droit français ou d'un établissement immatriculé au registre du commerce et des sociétés en France ;

⁶ Conseil d'Etat, 6/5, 3 avril 2020, n° 422580.

2° D'acquérir tout ou partie d'une branche d'activité d'une entité de droit français ;

3° De franchir, directement ou indirectement, seul ou de concert, le seuil de 25 % de détention des droits de vote d'une entité de droit français ;

4° De franchir, directement ou indirectement, seul ou de concert, le seuil de 10 % de détention des droits de vote d'une société de droit français dont les actions sont admises aux négociations sur un marché réglementé.

Les présents 3° et 4° ne sont applicables ni à une personne physique possédant la nationalité d'un État membre de l'Union européenne ou d'un État partie à l'accord sur l'Espace économique européen ayant conclu une convention d'assistance administrative avec la France en vue de lutter contre la fraude et l'évasion fiscale et domiciliée dans l'un de ces États, ni à une entité dont l'ensemble des membres de la chaîne de contrôle, au sens du II de l'article R. 151-1, relèvent du droit de l'un de ces mêmes États ou en possèdent la nationalité et y sont domiciliés. »

Les opérations et montages constituant un investissement sont multiples et ne sont pas énumérés de manière limitative par la réglementation :

- Sans que cette liste soit exhaustive, sont susceptibles de constituer des opérations d'investissement au sens de l'article R. 151-2 du code monétaire et financier, les opérations d'acquisitions d'actions ou de parts sociales, de fusion, d'apport, de transferts ou d'échange d'actions, qu'elles interviennent à titre onéreux (e.g. cession) ou gratuit (e.g. donations, libéralités) ;
- La notion d'entité cible de l'investissement doit s'entendre largement selon des modalités similaires à celles de l'appréciation de l'investisseur personne morale (cf. point 1.1.2) et recouvre une grande diversité d'organisations telles que des sociétés, des fondations, des trusts, etc.

Compte tenu des dispositions de l'article R. 151-2 du code monétaire et financier, les créations d'entités en France par un investisseur étranger pour développer une activité en France - également dénommées investissements « *greenfield* » - ne sont pas en elles-mêmes soumises au contrôle IEF. Néanmoins, le contrôle IEF est susceptible de s'appliquer à toute opération d'investissement ultérieure réalisée par cette entité nouvellement constituée, qu'il s'agisse d'une opération capitalistique ou de l'acquisition d'un établissement inscrit au registre au commerce et des sociétés ou d'une branche d'activité d'une entité de droit français.

Par ailleurs, la création d'un véhicule d'investissement français par un groupe d'investisseurs étrangers dont aucun n'en détient le contrôle, au sens de l'article L. 233-3 ou du III de l'article L. 430-1 du code de commerce, ne constitue pas en elle-même une opération soumise au contrôle des investissements étrangers

en France. Les opérations menées par un tel véhicule ne constituent pas une opération d'investissement, ce véhicule ne constituant pas, dans ce cas-là, un investisseur étranger.

1.2.1. Les opérations d'acquisition du contrôle d'une entité de droit français

Sont éligibles au contrôle IEF les opérations d'acquisition du contrôle, direct ou indirect, au sens de l'article L. 233-3 du code de commerce, d'une entité de droit français.

Le contrôle est apprécié au regard des seules dispositions de l'article L. 233-3 du code de commerce et non, comme cela peut être fait pour la qualification de l'investisseur étranger, en application du III de l'article L. 430-1 du code de commerce.

Article L. 233-3 du code de commerce

« I.- Toute personne, physique ou morale, est considérée, pour l'application des sections 2 et 4 du présent chapitre, comme en contrôlant une autre :

1° Lorsqu'elle détient directement ou indirectement une fraction du capital lui conférant la majorité des droits de vote dans les assemblées générales de cette société ;

2° Lorsqu'elle dispose seule de la majorité des droits de vote dans cette société en vertu d'un accord conclu avec d'autres associés ou actionnaires et qui n'est pas contraire à l'intérêt de la société ;

3° Lorsqu'elle détermine en fait, par les droits de vote dont elle dispose, les décisions dans les assemblées générales de cette société ;

4° Lorsqu'elle est associée ou actionnaire de cette société et dispose du pouvoir de nommer ou de révoquer la majorité des membres des organes d'administration, de direction ou de surveillance de cette société.

II.- Elle est présumée exercer ce contrôle lorsqu'elle dispose directement ou indirectement, d'une fraction des droits de vote supérieure à 40 % et qu'aucun autre associé ou actionnaire ne détient directement ou indirectement une fraction supérieure à la sienne.

III.- Pour l'application des mêmes sections du présent chapitre, deux ou plusieurs personnes agissant de concert sont considérées comme en contrôlant conjointement une autre lorsqu'elles déterminent en fait les décisions prises en assemblée générale. »

1.2.1.1. Le contrôle direct et indirect

Le contrôle direct s'appréhende au regard des droits de vote détenus directement au sein de l'entité de droit français cible de l'investissement.

L'article L. 233-3 du code de commerce prévoit également le cas d'un contrôle indirect.

Le contrôle d'une entité de droit français par un investisseur étranger peut aussi être acquis au moyen d'une ou plusieurs entités intermédiaires. Il est ainsi fait application de la règle fixée par l'article L. 233-4 du code de commerce selon laquelle toute participation, même inférieure à 10 %, détenue par une société contrôlée, est considérée comme détenue indirectement par l'entité qui contrôle cette société.

L'analyse du contrôle s'opère par le calcul de la masse des droits de vote détenus par un investisseur dans une entité cible et de tous ceux détenus par d'autres sociétés que l'investisseur contrôle, directement ou indirectement, dans cette entité cible.

1.2.1.2. La qualification du contrôle

L'évaluation de l'acquisition du contrôle se fait, principalement, sur la base des droits de vote acquis au sein de la société cible. La situation la plus courante d'acquisition du contrôle d'une entité est l'acquisition de la majorité des droits de vote au sein des assemblées générales d'une société (1° du I de l'article L. 233-3 du code de commerce).

Peut également être rencontrée l'hypothèse où un investisseur étranger acquiert seul la majorité des droits de vote en vertu d'un accord conclu avec d'autres associés ou actionnaires et qui n'est pas contraire à l'intérêt de la société (2° du I de l'article L. 233-3 du code de commerce).

Néanmoins, l'ensemble des dispositions de l'article L. 233-3 du code de commerce est applicable pour qualifier l'opération d'acquisition du contrôle.

Ainsi, toute entité, personne physique ou morale est présumée exercer un contrôle lorsqu'elle dispose directement ou indirectement, d'une fraction des droits de vote supérieure à 40 % dans cette entité et qu'aucun autre associé ou actionnaire ne détient directement ou indirectement une fraction supérieure à la sienne (II de l'article L. 233-3 du code de commerce).

La qualification d'acquisition du contrôle d'une entité de droit français peut également être retenue dans des cas où l'investisseur étranger n'acquiert pas la majorité des droits de vote au sein des assemblées générales, mais détermine, en fait, par les droits de vote dont il dispose, les décisions dans les assemblées générales de la société (3° du I de l'article L. 233-3 du code de commerce).

L'acquisition par un actionnaire d'une fraction minoritaire de droits de vote peut par exemple constituer une acquisition de contrôle si, lors de cette acquisition, des droits de vote spéciaux (droits de vote double par exemple) sont conférés à cet investisseur ou si ce dernier dispose du pouvoir de nommer ou révoquer la majorité des membres des organes d'administration, de direction ou de surveillance de l'entreprise (4° du I de l'article L. 233-3 du code de commerce).

L'existence de telles prérogatives particulières peut notamment résulter d'un pacte d'actionnaires ou des statuts de l'entité concernée.

La qualification d'une acquisition du contrôle est réalisée sur la base d'une analyse au cas par cas des éléments de fait et de droit propres à une opération d'investissement. Il est ainsi tenu compte de la structure actionnariale de la société cible, en particulier de la dispersion de son capital ou du taux de participation en assemblée générale afin de déterminer dans quelle mesure l'investisseur, même minoritaire, peut en fait disposer de la maîtrise des assemblées générales et donc exercer un contrôle sur la société cible.

Une attention est également portée aux statuts, aux pactes d'actionnaires pouvant être conclus dans le cadre d'une opération d'investissement, notamment en ce qui concerne les actions ou parts sociales sans droit de vote ou à vote multiple ou les droits de veto qui peuvent être prévus. Il est recommandé de les décrire de manière précise dès le dépôt de la demande d'autorisation.

1.2.1.3. Le contrôle exclusif et le contrôle conjoint

Le contrôle peut être exercé exclusivement ou conjointement. Le contrôle exclusif vise l'hypothèse de l'exercice du contrôle par une entité seule. Le contrôle conjoint couvre la situation dans laquelle deux ou plusieurs entités exercent le contrôle d'une entité cible.

Le contrôle conjoint est apprécié au regard du III de l'article L. 233-3 du code de commerce qui prévoit que deux ou plusieurs entités agissant de concert sont considérées comme en contrôlant conjointement une autre lorsqu'elles déterminent en fait les décisions prises en assemblée générale.

Le contrôle conjoint nécessite donc d'identifier un accord juridiquement contraignant dans lequel les concertistes prévoient d'acquérir, d'exercer ou de céder des droits de vote en vue de mettre en œuvre une politique commune vis-à-vis de la société (cf. point 1.2.4.4.) et qui leur permet de déterminer en fait les décisions prises en assemblée générale.

Un tel accord se matérialise généralement par les statuts sociaux ou un pacte d'actionnaires au terme duquel les co-contrôlants bénéficient par exemple de droits de veto sur les décisions stratégiques de l'entreprise, de telle sorte qu'ils déterminent en fait les décisions prises en assemblée générale.

Il convient, comme au point précédent, de distinguer des droits classiques consentis habituellement à un actionnaire pour la protection de ses intérêts financiers des droits spécifiques sur l'exercice des activités par l'entité cible.

À titre d'illustration, l'administration peut considérer que les droits de veto, accordés à un actionnaire minoritaire, sur la nomination ou la révocation des dirigeants opérationnels de la société, sur la conclusion de tout investissement ou contrat indépendamment d'un montant minimal, sur l'approbation du budget ou sur le plan d'affaires de la société cible, peuvent conférer à

l'investisseur le contrôle de la société, lequel serait donc exercé conjointement avec une autre entité disposant également du contrôle de la société cible au sens de l'article L. 233-3 du code de commerce.

De même, des dispositions statutaires ou insérées dans un pacte d'actionnaires prévoyant des mesures de résolutions en cas de conflit de gouvernance au sein de la société ou des clauses d'interdictions temporaires de cession sont susceptibles de caractériser un contrôle conjoint.

Un contrôle conjoint d'une société par deux actionnaires agissant de concert peut intervenir même si l'un d'eux dispose d'une fraction de droits de vote qui, en l'absence d'un tel accord, lui permettrait de déterminer seul les décisions des assemblées générales de cette société⁷.

1.2.1.4. L'évolution du contrôle, entre contrôle conjoint et contrôle exclusif

Les modifications des modalités d'exercice du contrôle ne constituent pas une opération éligible au sens de l'article R. 151-2 du code monétaire et financier.

Par conséquent, un investisseur étranger détenant d'ores et déjà le contrôle conjoint d'une entité française n'est pas tenu de soumettre une demande d'autorisation préalable s'il venait à en acquérir le contrôle exclusif.

De même, le passage, pour un investisseur étranger détenant déjà le contrôle au sens de l'article L. 233-3 du code de commerce d'une entité de droit français, d'un contrôle exclusif à un contrôle conjoint ne constitue pas une opération soumise à autorisation préalable.

Il en résulte que les variations du montant de participation dans la société française par un actionnaire détenant déjà le contrôle conjoint ou exclusif de cette société française ne doivent pas conduire l'investisseur à déposer une demande d'autorisation préalable.

1.2.2. La notion d'acquisition du contrôle d'un établissement inscrit au registre du commerce et des sociétés

Le décret n° 2023-1293 du 28 décembre 2023 relatif aux investissements étrangers en France, entré en vigueur le 1^{er} janvier 2024, introduit au 1^o de l'article R. 151-2 du code monétaire et financier une nouvelle catégorie d'investissement, à savoir l'acquisition du contrôle d'un établissement immatriculé au registre du commerce et des sociétés en France.

La notion d'établissement immatriculé au registre du commerce et des sociétés est entendue au sens des articles L. 123-1 et suivants du code de commerce. En revanche, l'acquisition du contrôle d'un établissement inscrit au seul registre national des entreprises au sens des articles L. 123-36 et suivants du code de commerce, sans inscription au registre du commerce et des sociétés, ne relève pas du champ défini par l'article R. 151-2 du code monétaire et financier.

⁷ Cour de cassation, chambre commerciale, 29 juin 2010, n° 09-16.112.

Depuis le 1^{er} janvier 2024, constitue donc un investissement au sens de l'article R. 151-2 du code monétaire et financier l'acquisition, par un investisseur étranger, du contrôle d'une entité de droit étranger possédant un établissement inscrit au registre du commerce et des sociétés en France.

L'acquisition, par un investisseur étranger, du contrôle d'une entité de droit français possédant un établissement inscrit au registre du commerce et des sociétés en France est regardée comme l'acquisition du contrôle d'une entité de droit français (cf. point 1.2.1.).

1.2.3. La notion d'acquisition de tout ou partie d'une branche d'activité d'une entité de droit français

Constitue un investissement aux termes du 2^o de l'article R. 151-2 du code monétaire et financier, l'acquisition de tout ou partie d'une branche d'activité d'une entité de droit français.

La notion de branche d'activité n'étant pas définie de manière autonome par la réglementation IEF, il convient de se référer à celle dégagée par la jurisprudence nationale et européenne.

La branche d'activité peut se définir comme l'ensemble des éléments permettant une exploitation autonome, c'est-à-dire un ensemble capable de fonctionner par ses propres moyens dans des conditions normales⁸.

L'acquisition de certains actifs seulement d'une entité de droit français peut être qualifiée d'acquisition d'une partie d'une branche d'activité au sens de l'article R. 151-2 du code monétaire et financier.

À titre d'illustration, et sous réserve d'une analyse au cas par cas, une partie de branche d'activité peut s'entendre de l'un des éléments suivants, acquis directement ou indirectement par un investisseur étranger :

- Un portefeuille de contrats sensibles ;
- Un nombre significatif de droits de propriété intellectuelle nécessaires à l'exploitation de la branche d'activité en question ;
- Un brevet ou une licence exclusive ou non d'un brevet ;
- Les matériels, véhicules, mobiliers et machines servant à l'exploitation de la branche d'activité ;
- Un seul des éléments précités dès lors qu'il est indispensable à l'exécution de l'activité sensible.

⁸ Cour de cassation, chambre commerciale, 6 février 1990, n° 88-16.827, inédit.

1.2.4. Les opérations de franchissement de seuil

1.2.4.1. La notion de franchissement de seuil

Le seuil de droits de vote est réputé franchi lorsque la masse totale des droits de vote d'un investisseur dépasse strictement le seuil de 25 % de détention des droits de vote dans une société de droit français ou de 10 % de détention des droits de vote d'une société de droit français dont les actions sont admises aux négociations sur un marché réglementé.

Le calcul de la masse des droits de vote prend en compte les actions de préférence donnant accès à un droit de vote multiple ainsi que les droits sociaux privant le porteur de droit de vote.

Seuls les franchissements des seuils de 25 % de détention des droits de vote dans une société de droit français et de 10 % de détention des droits de vote dans une société de droit français dont les actions sont admises aux négociations sur un marché réglementé constituent un investissement au sens du 3^o et du 4^o de l'article R. 151-2 du code monétaire et financier.

Le franchissement du seuil de 50 %, de 75 % ou de 100 % des droits de vote ne constitue pas en lui-même un franchissement de seuil de droits de vote éligible au sens de l'article R. 151-2 du code monétaire et financier. Le franchissement de ces seuils peut néanmoins constituer une opération d'acquisition du contrôle au sens du 1^o de l'article R. 151-2 du même code.

1.2.4.2. Une application limitée aux investisseurs non ressortissants de l'Union européenne ou de l'Espace économique européen

Contrairement aux opérations visées au 1^o et au 2^o de l'article R. 151-2 du code monétaire et financier, qui s'appliquent à tous les investisseurs étrangers au sens de l'article R. 151-1 du code monétaire et financier, le franchissement, direct ou indirect, seul ou de concert, du seuil de 25 % de détention des droits de vote, visé au 3^o de l'article R. 151-2 du code monétaire et financier et du seuil de 10 % de détention des droits de vote dans une société de droit français dont les actions sont admises aux négociations sur un marché réglementé, visé au 4^o du même article, ne s'appliquent pas aux investisseurs de l'Union européenne ou relevant d'un État partie à l'accord sur l'Espace économique européen ayant conclu une convention d'assistance administrative avec la France en vue de lutter contre la fraude et l'évasion fiscale.

Les États membres de l'Espace économique européen, non membres de l'Union européenne, qui ont conclu une convention d'assistance administrative avec la France en vue de lutter contre la fraude et l'évasion fiscale, sont à date⁹ : l'Islande, le Liechtenstein et la Norvège.

⁹ La liste des États ayant conclu une convention d'assistance administrative avec la France en vue de lutter contre la fraude et l'évasion fiscale, sous réserve d'actualisation future, est publiée au BOFIP : [ANNEXE - CF - États ou territoires ayant conclu avec la France une convention d'assistance administrative en vue de lutter](#)

Ne sont donc pas soumises à l'obligation de solliciter une autorisation préalable pour un franchissement de seuil de détention de 25 % des droits de vote dans une entité de droit français ou de 10 % de détention des droits de vote dans une société de droit français dont les actions sont admises aux négociations sur un marché réglementé, sans acquisition du contrôle au sens de l'article L. 233-3 du code de commerce, d'une société de droit français :

- Les personnes physiques de nationalité de l'un des États membres de l'UE, de l'Islande, du Liechtenstein ou de la Norvège, et qui sont fiscalement domiciliés dans l'un de ces États ;
- Les personnes morales dont l'ensemble des entités de la chaîne de contrôle relèvent soit (i) du droit de l'un des États membres de l'Union européenne, de l'Islande, du Liechtenstein ou de la Norvège, (ii) soit possèdent la nationalité de l'un de ces États et y sont fiscalement domiciliées.

Les franchissements de seuil de 25 %, visés au 3° de l'article R. 151-2 du code monétaire et financier, et de 10 %, visés au 4° du même article, par un investisseur de nationalité britannique ou soumis au droit du Royaume-Uni sont donc, depuis la sortie du Royaume-Uni de l'Union européenne, éligibles au contrôle.

De même, bien qu'ayant signé l'accord du 2 mai 1992 sur l'Espace économique européen, la Suisse a rejeté, lors de la votation du 6 décembre 1992, la ratification de cet accord. En conséquence, la Suisse n'est pas considérée comme membre de l'Espace économique européen. Dès lors, les franchissements de seuil par un investisseur de nationalité suisse ou régi par le droit suisse sont éligibles au contrôle.

1.2.4.3. La notion de franchissement indirect

Le 3° de l'article R. 151-2 du code monétaire et financier prévoit également que le franchissement indirect du seuil de détention de 10 % et de 25 % des droits de vote constitue une opération d'investissement.

Le calcul du franchissement de seuil s'opère par la somme des droits de vote :

- détenus par une personne physique ou morale dans la société cible ;
- détenus par d'autres sociétés que cette personne contrôle directement ou indirectement, indépendamment de la forme juridique ou la nationalité de ces sociétés, dans cette société cible.

Ainsi, le franchissement de seuil de 10 % ou de 25 % des droits de vote par un investisseur dans une entité de droit français est apprécié au regard des participations détenues par les sociétés contrôlées directement ou indirectement par l'investisseur.

Les dispositions de l'article L. 233-4 du code de commerce sont retenues pour la méthode de calcul des participations au sein de la société cible. Cette règle s'impose sur toute autre règle, notamment celle du produit des participations. Il en résulte une double conséquence :

- En application de cette règle, un investisseur étranger acquérant le contrôle d'une entité cible détenant, directement ou indirectement, plus de 10 % ou 25 % des droits de vote d'une filiale française est réputé franchir indirectement le seuil dans cette filiale française.
- En outre, un investisseur étranger franchissant le seuil de 10 % ou 25 % des droits de vote dans une entité cible est réputé également franchir indirectement le seuil dans les filiales françaises contrôlées par cette entité.

Dans cette dernière hypothèse, si le franchissement du seuil intervient dans une société de droit français, entrent dans le périmètre du contrôle au titre du franchissement de seuil : (i) la société mère française dans laquelle le seuil est franchi de manière directe par l'investisseur étranger et (ii) les filiales françaises contrôlées par cette société-mère pour lesquelles le franchissement du seuil est indirect. Si le franchissement du seuil intervient directement dans une société de droit étranger, entrent dans le périmètre du contrôle au titre du franchissement de seuil les filiales françaises contrôlées par la société mère étrangère pour lesquelles le franchissement de seuil est indirect. Sont exclues les filiales françaises qui ne sont pas contrôlées directement ou indirectement par la société mère.

1.2.4.4. La notion de franchissement de concert

La notion de concert s'interprète dans le cas d'un franchissement de seuil en application de l'article L. 233-10 du code de commerce : agissent de concert des entités qui ont conclu un accord en vue d'acquérir, de céder ou d'exercer des droits de vote, pour mettre en œuvre une politique commune vis-à-vis de la société ou pour en obtenir le contrôle.

L'action de concert suppose ainsi un accord entre les concertistes dans la coordination de leurs actions à l'égard d'une société déterminée, obligeant les concertistes les uns par rapport aux autres. Le fait qu'une ou plusieurs entités agissent de la même manière à l'égard d'une société ne suffit pas à caractériser une action de concert.

L'accord liant les concertistes n'est pas nécessairement écrit, il peut être exprès ou tacite. L'interprétation d'une action de concert donnant lieu à un franchissement d'un seuil au titre de la réglementation IEF ne se limite donc pas à la simple présence d'un pacte d'actionnaires. En l'absence d'un tel accord écrit, l'action de concert peut être démontrée par un faisceau d'indices graves, précis et concordants¹⁰.

¹⁰ Cour de cassation, chambre commerciale, 15 mai 2012, n°11-11.633.

L'objet de cet accord doit être l'acquisition, la cession ou l'exercice des droits de vote dans une entité de droit français. Sans que cette liste soit exhaustive, l'administration peut, notamment, considérer comme caractérisant une action de concert des clauses d'un accord qui traduisent une cohésion et une solidarité des parties dans l'exercice des droits de vote, telles que celles relatives à une incessibilité sur une longue période, une limitation concertée des participations respectives, un agrément réciproque sur tout achat ou cession, ou encore un droit de sortie conjoint.

Pour être qualifiée d'action de concert, l'accord doit enfin avoir pour objectif la mise en place d'une politique commune vis-à-vis de la société. L'objectif de cette politique commune peut être la gestion des participations des parties à l'accord vis-à-vis de l'entité cible comme dans la gestion de l'entité cible. Il peut aussi avoir pour objectif l'obtention du contrôle d'une entité de droit français.

Par ailleurs, l'article L. 233-10 du code de commerce, qui s'applique intégralement dans l'identification d'une action de concert, prévoit qu'un accord constituant une action de concert est présumé exister :

- Entre une société, le président de son conseil d'administration et ses directeurs généraux ou les membres de son directoire ou ses gérants ;
- Entre une société et les sociétés qu'elle contrôle au sens de l'article L. 233-3 ;
- Entre des sociétés contrôlées par la même ou les mêmes personnes ;
- Entre les associés d'une société par actions simplifiée à l'égard des sociétés que celle-ci contrôle ;
- Entre le fiduciaire et le bénéficiaire d'un contrat de fiducie, si ce bénéficiaire est le constituant.

Dans le cas où un investisseur tiers à l'Union européenne ou à l'Espace économique européen et un investisseur ressortissant de l'Union européenne ou de l'Espace économique européen agissant de concert acquièrent chacun une participation inférieure à 25 % ou 10 % des droits de vote dans une société de droit français dont les actions sont admises aux négociations sur un marché réglementé mais dont le total des deux est supérieur à l'un ou l'autre de ces seuils, seule l'acquisition de la participation réalisée par l'investisseur tiers à l'Union européenne ou à l'Espace économique européen est susceptible de constituer une opération d'investissement.

1.2.4.5. Précisions sur le franchissement du seuil de détention de 10 % des droits de vote dans les sociétés françaises dont les actions sont admises aux négociations sur un marché réglementé.

Sont soumis au contrôle des investissements étrangers en France les opérations de franchissement de seuil de 10 % de détention des droits de vote dans les

sociétés françaises dont les actions sont admises aux négociations sur un marché réglementé.

La notion de marché réglementé n'est pas définie de manière autonome pour son application dans le cadre du contrôle des IEF, mais par référence aux articles L. 421-1 et suivants du code monétaire et financier et 511-1 et suivants du règlement général de l'Autorité des marchés financiers (AMF). Il regroupe les marchés réglementés français et de l'Union européenne, ainsi que ceux des États parties à l'accord sur l'Espace économique européen. Les sociétés françaises cotées sur des marchés non réglementés comme Euronext Growth ne sont pas visées par cette disposition. De même, les sociétés françaises cotées sur des marchés tiers à l'UE ne sont pas visées par cette mesure.

L'opération doit être réalisée par un investisseur tiers à l'UE ou à un État partie à l'accord sur l'Espace économique européen ayant conclu une convention d'assistance administrative avec la France en vue de lutter contre la fraude et l'évasion fiscale.

Ne sont pas concernées les personnes physiques possédant la nationalité d'un État membre de l'Union européenne ou d'un État partie à l'accord sur l'Espace économique européen ayant conclu une convention d'assistance administrative avec la France en vue de lutter contre la fraude et l'évasion fiscale et domiciliée dans l'un de ces États, ni à une entité dont l'ensemble des membres de la chaîne de contrôle, au sens du II de l'article R. 151-1 du code monétaire et financier, relèvent du droit de l'un de ces mêmes États ou en possèdent la nationalité et y sont domiciliés (cf. paragraphe 1.2.1).

Le franchissement du seuil de 10 % des droits de vote fait l'objet d'une procédure accélérée, prévue par l'article R. 151-5 du code monétaire et financier.

L'opération fait l'objet d'une notification préalable à la direction générale du Trésor. Le ministre chargé de l'économie dispose alors d'un délai de dix jours ouvrés pour décider si l'opération doit être soumise à un examen plus approfondi, sur la base d'une demande d'autorisation complète. Sauf opposition du ministre, une dispense de demande d'autorisation naît implicitement à l'issue d'un délai de dix jours ouvrés à compter de la notification.

Le franchissement de seuil à la baisse lorsque la participation de l'investisseur descend sous le seuil de 10 % des droits de vote n'est soumis à aucune obligation déclarative au titre du contrôle IEF.

Le franchissement de seuil de 25 % de détention des droits de vote dans une entité française dont les actions sont admises aux négociations sur un marché réglementé qui interviendrait postérieurement à un franchissement de 10 % de détention des droits de vote ayant fait l'objet d'un contrôle IEF, implique un nouvel examen au titre du contrôle IEF et impose à l'investisseur de déposer une nouvelle demande d'autorisation IEF.

1.2.5. La temporalité de l'opération

Il résulte de la lettre de l'article R. 151-2 du code monétaire et financier qu'il vise des hypothèses dans lesquelles un investissement sera réalisé à une date donnée et non à une date future soumise à un aléa.

La décision relative au contrôle IEF est ainsi rendue sur la base des éléments de droit et de fait à la date de l'autorisation.

Néanmoins, certains montages financiers prévoient la possibilité pour un investisseur de monter au capital d'une entité à un moment futur, plus ou moins déterminable, soit par l'acquisition de titres donnant ultérieurement accès au capital (titres convertibles en actions, options d'achat, bons de souscription), soit en raison d'accords entre les parties (par exemple lors de la survenance d'un événement prévu dans le pacte d'actionnaire, l'existence d'une sûreté, etc.). Ainsi, la réalisation de tout ou partie d'une opération d'investissement est future et soumise à un aléa.

Dans ces situations, le contrôle IEF ne s'applique pas au moment de l'acquisition des titres ou de la signature de l'acte conférant à l'investisseur la possibilité de réaliser une opération éligible au sens de l'article R. 151-2 du code monétaire et financier, mais au moment où cette opération devient certaine.

1.3. Les activités sensibles

Seules les opérations d'investissement réalisées par un investisseur étranger dans des entités de droit français ou un établissement inscrit au registre du commerce et des sociétés exerçant, à la date de l'opération, des activités définies par l'article R.151-3 du code monétaire et financier, nécessitent l'autorisation préalable du ministre.

En conséquence, les entités de droit français et établissements inscrits au registre du commerce et sociétés n'exerçant aucune activité en France ou ne détenant aucun actif matériel ou immatériel en France, à la date de réalisation de l'opération, ne relèvent pas, par définition, de l'article R. 151-3 du code monétaire et financier.

Article R. 151-3 du code monétaire et financier

« Les activités mentionnées au I de l'article L. 151-3 sont les suivantes :

I.- Activités de nature à porter atteinte aux intérêts de la défense nationale, participant à l'exercice de l'autorité publique ou de nature à porter atteinte à l'ordre public et à la sécurité publique :

1° Les activités, comprenant celles mentionnées à l'article L. 2332-1 du code de la défense, relatives aux armes, munitions, poudres et substances explosives destinées à des fins militaires ou aux matériels de guerre et assimilés relevant du titre III ou du titre V du livre III de la deuxième partie du code de la défense ;

2° Les activités relatives aux biens et technologies à double usage énumérés à l'annexe IV du règlement (UE) 2021/821 du Parlement européen et du Conseil du 20 mai 2021 instituant un régime de l'Union de contrôle des exportations, du courtage, de l'assistance technique, du transit et des transferts en ce qui concerne les biens à double usage ;

3° Les activités exercées par les entités dépositaires de secret de la défense nationale ;

4° Les activités exercées dans le secteur de la sécurité des systèmes d'information, y compris en qualité de sous-traitant, au profit d'un opérateur mentionné aux articles L. 1332-1 ou L. 1332-2 du code de la défense ;

5° Les activités exercées par les entités ayant conclu un contrat, soit directement, soit par sous-traitance, au profit du ministère de la défense pour la réalisation d'un bien ou d'un service relevant d'une activité mentionnée aux points 1° à 3° ou au 6° ;

6° Les activités relatives aux moyens et prestations de cryptologie mentionnés aux paragraphes III et IV de l'article 30 et I de l'article 31 de la loi n° 2004-575 du 21 juin 2004 pour la confiance dans l'économie numérique ;

7° Les activités relatives aux matériels ou dispositifs techniques de nature à permettre l'interception des correspondances ou conçus pour la détection à distance des conversations ou la captation de données informatiques, définis à l'article 226-3 du code pénal ;

8° Les activités relatives aux prestations de services réalisées par les centres d'évaluation agréés dans les conditions prévues au décret n° 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 ;

9° Les activités relatives aux jeux d'argent, à l'exception des casinos ;

10° Les activités relatives aux moyens destinés à faire face à l'utilisation illicite d'agents pathogènes ou toxiques ou à prévenir les conséquences sanitaires d'une telle utilisation ;

11° Les activités de traitement, de transmission ou de stockage de données dont la compromission ou la divulgation est de nature à porter atteinte à l'exercice des activités mentionnées aux 1° à 10° du présent I ou au II.

II.- Activités de nature à porter atteinte aux intérêts de la défense nationale, participant à l'exercice de l'autorité publique ou de nature à porter atteinte à l'ordre public et à la sécurité publique, lorsqu'elles portent sur des infrastructures, biens ou services essentiels pour garantir :

1° L'intégrité, la sécurité ou la continuité de l'approvisionnement en énergie ;

2° L'intégrité, la sécurité ou la continuité de l'approvisionnement en eau ;

3° L'intégrité, la sécurité ou la continuité de l'exploitation des réseaux et des services de transport ;

4° L'intégrité, la sécurité ou la continuité des opérations spatiales mentionnées au 3° de l'article 1er de la loi n° 2008-518 du 3 juin 2008 relative aux opérations spatiales ;

5° L'intégrité, la sécurité ou la continuité de l'exploitation des réseaux et des services de communications électroniques ;

6° L'exercice des missions de la police nationale, de la gendarmerie nationale, des services de sécurité civile, de sécurité des établissements pénitentiaires ainsi que l'exercice des missions de sécurité publique de la douane et de celles des sociétés agréées de sécurité privée ;

7° L'intégrité, la sécurité ou la continuité de l'exploitation d'un établissement, d'une installation ou d'un ouvrage d'importance vitale au sens des articles L. 1332-1 et L. 1332-2 du code de la défense ;

8° La protection de la santé publique ;

9° La production, la transformation ou la distribution de produits agricoles énumérés à l'annexe I du traité sur le fonctionnement de l'Union européenne, lorsque celles-ci contribuent aux objectifs de sécurité alimentaire nationale mentionnés aux 1°, 17° et 18° du I de l'article L. 1 du code rural et de la pêche maritime ;

10° L'édition, l'impression ou la distribution des publications de presse d'information politique et générale, au sens de l'article 4 de la loi n° 47-585 du 2 avril 1947 relative au statut des entreprises de groupage et de distribution des journaux et publications périodiques, et des services de presse en ligne d'information politique et générale au sens de l'article 1er de la loi n° 86-897 du 1er août 1986 portant réforme du régime juridique de la presse ;

11° L'intégrité, la sécurité ou la continuité de l'extraction, de la transformation et du recyclage de matières premières critiques.

III.- Activités de nature à porter atteinte aux intérêts de la défense nationale, participant à l'exercice de l'autorité publique ou de nature à porter atteinte à l'ordre public et à la sécurité publique, lorsqu'elles sont destinées à être mises en œuvre dans l'une des activités mentionnées aux I ou II :

1° Les activités de recherche et développement portant sur des technologies critiques, dont la liste est définie par arrêté du ministre chargé de l'économie ;

2° Les activités de recherche et développement sur des biens et technologies à double usage énumérés à l'annexe I du règlement (UE) du Parlement européen et du Conseil du 5 mai 2009 précité. »

La notion de matières premières critiques mentionnée au 11° du II de l'article R. 151-3 du code monétaire et financier s'inspire des listes définies par le droit de l'Union européenne, notamment dans le cadre du règlement (UE) 2024/1252 du Parlement européen et du Conseil du 11 avril 2024 établissant un cadre visant à garantir un approvisionnement sûr et durable en matières premières critiques.

Cette notion doit être entendue comme comprenant les matières premières suivantes :

l'antimoine	le germanium
l'arsenic	l'hafnium
la bauxite / l'alumine / l'aluminium	l'hélium
la baryte	les terres rares lourdes
le béryllium	les terres rares légères
le bismuth	le lithium
le bore	le magnésium
le cobalt	le manganèse
le charbon à coke	le graphite
le cuivre	le nickel
le feldspath	le niobium
la fluorine	le phosphate naturel
le gallium	le phosphore
	les platinoïdes

le scandium	le titane métal
le silicium métal	le tungstène
le strontium	le vanadium.
le tantale	

La liste des technologies critiques mentionnée au 1° du III de l'article R. 151-3 du code monétaire et financier est définie par l'article 6 de l'arrêté du 31 décembre 2019 relatif aux investissements étrangers en France.

Article 6 de l'arrêté du 31 décembre 2019 relatif aux investissements étrangers en France

« Les technologies critiques mentionnées au 1° du III de l'article R. 151-3 du code monétaire et financier sont :

- | | |
|----------------------------------|--|
| 1° La cybersécurité ; | 7° Le stockage d'énergie ; |
| 2° L'intelligence artificielle ; | 8° Les biotechnologies ; |
| 3° La robotique ; | 9° Les technologies intervenant dans la production d'énergie bas carbone ; |
| 4° La fabrication additive ; | 10° La photonique. » |
| 5° Les semi-conducteurs ; | |
| 6° Les technologies quantiques ; | |

Il convient de distinguer trois types d'éligibilité au contrôle IEF, selon la nature de l'activité exercée par l'entité cible :

- L'éligibilité dite « objective » (I de l'article R. 151-3 du code monétaire et financier) : les activités sont éligibles par nature ;
- L'éligibilité devant être établie sur la base d'un faisceau d'indices (II de l'article R. 151-3 du code monétaire et financier) : les activités font l'objet d'un « test de sensibilité » pour démontrer leur caractère « essentiel » qui prend en compte plusieurs facteurs, adaptés aux caractéristiques de chaque activité, tels que les clients de l'entité cible, la nature, la spécificité et les applications des produits/prestations de services fournis et des savoir-faire, la substituabilité des activités, la dangerosité des activités menées, sans que cette liste soit exhaustive ;

- L'éligibilité portant sur des activités de recherche et développement (III de l'article R. 151-3 du code monétaire et financier) : les activités de recherche et développement (R&D) portant sur des technologies critiques ou sur des biens et technologies à double usage, entrent dans le champ de la réglementation IEF dès lors qu'elles sont susceptibles d'être destinées à être mises en œuvre dans l'une des activités mentionnées aux deux paragraphes précédents. Il ne s'agit pas de viser les activités de R&D qui sont d'ores et déjà matures et qui sont directement appliquées dans des secteurs sensibles précités (couvertes par les I et II de l'article R. 151-3 du code monétaire et financier), mais de viser plus spécifiquement les activités de R&D à un stade précoce, c'est-à-dire avant même sa phase d'industrialisation, et sur la base d'applications futures possibles desdites activités de R&D.

La détermination de la sensibilité se fait au cas par cas, en fonction des caractéristiques de chaque opération (secteur concerné par l'investissement, état du marché, etc.).

À date, le montant de l'opération d'investissement ou le chiffre d'affaires de la cible française ne constituent pas forcément ni à eux seuls un critère d'éligibilité à la procédure IEF : les activités d'une cible française peuvent être sensibles alors même qu'elles génèrent un chiffre d'affaires peu élevé, notamment lorsque ce sont des prestations très spécifiques à destination d'un nombre très limité de clients critiques pour la sécurité publique, l'ordre public ou les intérêts de la défense nationale.

Il est fortement recommandé aux acteurs économiques, en cas de doute sur la sensibilité d'une activité d'une entité française, de déposer une demande d'autorisation ou de recourir à la demande d'examen préalable d'une activité.

C'est notamment le cas par exemple des activités de sous-traitance pour lesquelles, selon le rang du sous-traitant, l'impact dans la chaîne de valeur de la prestation finale peut être difficile à évaluer pour un investisseur. Il fait peu de doute en revanche qu'un fournisseur direct des opérateurs économiques majeurs du secteur de la défense connaisse l'usage final de ses produits.

La liste des opérateurs d'importance vitale (OIV) au sens des articles L. 1332-1 et L. 1332-2 du code de la défense étant protégée par le secret de la défense nationale, l'État ne peut répondre à une demande de confirmation ou d'infirmité de la présence d'un OIV parmi les clients de l'entité française.

Les dossiers déposés au titre du contrôle des investissements étrangers en France doivent contenir une description détaillée et précise des activités exercées, notamment la description des prestations, services et produits fournis.

Ces éléments doivent être indiqués, le cas échéant, filiale par filiale.

Les descriptions très sommaires se limitant à un bref résumé, ne comportant aucun élément sur les produits ou services fournis ou se limitant à un simple renvoi à la communication institutionnelle de la société objet de l'investissement ou à son site internet sont considérées comme insuffisantes.

1.4. La dérogation à l'obligation de solliciter une autorisation préalable en cas de réorganisation intra-groupe

L'article R.151-7 du code monétaire et financier prévoit une exception à l'obligation de déposer une demande d'autorisation préalable, s'agissant d'opérations relevant de l'article R. 151-2 du même code.

Article R. 151-7 du code monétaire et financier

« I.- L'investisseur est dispensé de la demande d'autorisation prévue au présent chapitre lorsque l'investisseur en dernier ressort dans la chaîne de contrôle, au sens du II de l'article R.151-1, avait, antérieurement à l'investissement, déjà acquis le contrôle, au sens de l'article L. 233-3 du code de commerce, de l'entité objet de l'investissement.

II.- Le I ne s'applique pas lorsque :

- 1° L'investissement a pour effet d'empêcher un investisseur de respecter les conditions dont il a été rendu responsable en application du II de l'article R. 151-8 à l'occasion d'une autorisation délivrée antérieurement ;
- 2° L'investissement a pour objet de transférer à l'étranger tout ou partie d'une branche d'une des activités énumérées à l'article R. 151-3. »

Dans la mesure où il s'agit d'une dérogation à une obligation, son champ d'application a vocation à être limité. Si une demande est déposée alors qu'elle bénéficie de cette exception, l'investisseur sera informé que sa demande est sans objet.

1.4.1. Le cas d'une opération intragroupe

L'investisseur est dispensé de demande d'autorisation préalable lorsque l'investisseur en dernier ressort dans la chaîne de contrôle a déjà acquis le contrôle, au sens de l'article L. 233-3 du code de commerce, de l'entité objet de l'investissement. (cf. point 1.2.1).

Cette règle est appréciée *ab initio*, ce qui implique que l'entité-objet de l'investissement soit déjà placée, avant la réalisation de l'opération, sous le contrôle, au sens de l'article L. 233-3 du code de commerce, de l'investisseur en dernier ressort dans la chaîne de contrôle, et non au cours de l'opération.

La dispense d'autorisation pour une réorganisation intra-groupe est appréciée au regard des seules dispositions de l'article L. 233-3 du code de commerce et non, comme cela peut être fait pour la qualification de l'investisseur étranger, en application du III de l'article L. 430-1 du code de commerce.

La simple circonstance que les actionnaires de l'investisseur soient les mêmes que ceux de l'entité-objet de l'investissement ne suffit pas à bénéficier de l'exemption intragroupe prévue par l'article R. 151-7 du code monétaire et financier, dès lors que ces actionnaires ne disposent pas nécessairement du contrôle, au sens de l'article L. 233-3 du code de commerce, de l'entité-objet de l'investissement.

Une opération faisant intervenir un fonds de continuation, consistant en la reprise d'actifs d'un fonds en fin de vie par un autre fonds nouvellement constitué ne peut faire l'objet d'une dispense d'autorisation que dans la mesure où les conditions d'application de l'exemption intragroupe prévue par l'article R. 151-7 du code monétaire et financier sont réunies.

L'analyse de ce type d'opération s'opère au cas par cas au regard de la forme sociétaire ou contractuelle, du fonds, de sa gestion interne ou externe ainsi que des caractéristiques particulières du fonds.

1.4.2. Les exceptions à la dispense de demande d'autorisation préalable

La dispense décrite au paragraphe précédent ne s'applique pas lorsque l'investissement a) a pour effet d'empêcher un investisseur de respecter les conditions dont il a été rendu responsable à l'occasion d'une autorisation délivrée antérieurement ou b) a pour objet de transférer à l'étranger tout ou partie d'une branche d'une des activités énumérées à l'article R. 151-3 du code monétaire et financier.

Par conséquent, l'investisseur devra déposer une demande d'autorisation préalable dans ces deux cas.

Lorsque l'investissement a pour effet d'empêcher un investisseur de respecter les conditions dont il a été rendu responsable en application du II de l'article R. 151-8 du code monétaire et financier à l'occasion d'une autorisation délivrée antérieurement

Dans ce cas, l'opération d'investissement porte sur une ou plusieurs entités de droit français dont l'acquisition a fait l'objet d'une autorisation sous conditions et les conditions auxquelles est soumis l'investisseur sont toujours en vigueur.

L'opération d'investissement doit également avoir pour effet d'empêcher l'investisseur de respecter lesdites conditions, ce qui recouvre une grande variété de situations, telles que par exemple : la disparition de l'entité étrangère responsable du respect des conditions, la division des activités de ou des entités françaises au sein de plusieurs entités, le rattachement des entités françaises à des entités du groupe de l'investisseur qui soumettrait leurs activités à la législation d'un État étranger susceptible de faire obstacle à leur pérennité et à leur sécurité.

Lorsque l'investissement a pour objet de transférer à l'étranger tout ou partie d'une branche d'une des activités énumérées à l'article R.151-3 du code monétaire et financier

La dispense de demande d'autorisation préalable n'est pas applicable lorsque l'opération d'investissement a pour objet de transférer à l'étranger tout ou partie d'une branche d'activité d'une entité française qui est de nature à porter atteinte aux intérêts nationaux.

Sont visées les entités françaises qui ont ou non fait l'objet par le passé d'une autorisation au titre de la réglementation IEF.

Il peut s'agir par exemple de l'acquisition directe de tout ou partie d'une branche d'activité d'une entité française par une entité étrangère mais également l'acquisition par une entité étrangère d'une succursale d'une société de droit français.

Les acquisitions de tout ou partie d'une branche d'activité réalisées entre entités françaises appartenant au même groupe de l'investisseur restent exemptées de demande d'autorisation.

2. Le déroulement de la procédure d'autorisation ou d'examen préalable d'une activité

2.1 Le dépôt et l'instruction d'un dossier de demande d'autorisation ou d'examen préalable d'une activité

2.1.1. Le dépôt

Les dossiers de demande d'autorisation ou de demande d'examen préalable d'une activité doivent être déposés auprès de la direction générale du Trésor par voie dématérialisée sur le site internet plateforme-ief.dgtresor.gouv.fr.

Ce site internet est l'unique moyen valable de dépôt d'une demande d'autorisation ou d'examen préalable. Il n'est pas nécessaire de doubler le dépôt de la demande sur la Plateforme IEF d'un courrier postal ou d'un envoi par voie électronique à l'adresse iefautorizations@dgtresor.gouv.fr.

Les notifications préalables au franchissement du seuil de détention de 10 % des droits de vote dans une société de droit français dont les actions sont admises aux négociations sur un marché réglementé doivent être en revanche déposées obligatoirement par voie électronique à l'adresse iefautorizations@dgtresor.gouv.fr.

Les dossiers sont enregistrés à la date du jour ouvré jusqu'à 17h. Passé cette heure, le dossier sera électroniquement enregistré le lendemain ou à la date du plus prochain jour ouvré.

2.1.2. La langue de dépôt

Les dossiers de demande d'autorisation, d'examen préalable d'une activité ou de notification préalable d'un franchissement de seuil doivent impérativement être rédigés en langue française, à l'exception, le cas échéant, pour les demandes d'autorisation, du formulaire européen de notification au titre du règlement (UE) 2019/452 du 19 mars 2019 qui doit être complété en anglais.

Une tolérance est accordée pour les certificats d'immatriculation, le pouvoir de représentation et la documentation contractuelle qui peuvent être fournis en anglais. Si cela apparaît néanmoins nécessaire à l'instruction du dossier, une traduction, certifiée le cas échéant en ayant recours à un traducteur agréé, des

documents et renseignements communiqués en langue étrangère, pourra être exigée.

2.1.3. La procédure d’instruction

2.1.3.1. Le cadre de l’instruction

La direction générale du Trésor assure, sous l’autorité du seul ministre chargé de l’économie, la mise en œuvre de la procédure d’instruction des dossiers déposés.

L’instruction d’une demande présentée au titre du contrôle des investissements étrangers en France est pilotée par le bureau du contrôle des investissements étrangers en France (CIEF) au sein de la direction générale du Trésor (article 5 de l’arrêté du 18 décembre 2019 portant organisation de la direction générale du Trésor).

Cette instruction s’effectue dans un cadre interministériel, au sein du comité interministériel des investissements étrangers en France (CIIEF) qui fait intervenir les différents services ministériels compétents dans les secteurs d’activité de l’entité objet de l’investissement.

Les dispositions relatives à la procédure d’instruction ne font pas obstacle à ce qu’un investisseur ou une entité cible contacte la direction générale du Trésor (à titre principal, par courriel, à iefautorisations@dgtresor.gouv.fr) en amont d’une opération et avant même le dépôt d’une demande d’autorisation afin, par exemple, de présenter une opération complexe ou spécifique projetée et ses motivations.

Cette démarche n’est pas un préalable nécessaire au dépôt d’un dossier de demande d’autorisation, de demande d’examen préalable ou de notification préalable d’un franchissement de seuil. En tout état de cause, elle ne peut préempter l’issue de l’instruction qui sera réalisée sur la base du dossier de demande.

2.1.3.2. Le déroulement de la procédure

2.1.3.2.1. Le dépôt de la demande

L’accusé de réception

Le dépôt d’une demande présentée au titre du contrôle des investissements étrangers en France fait l’objet d’un accusé de réception confirmant la bonne réception de la demande. Les délais réglementaires ne commencent cependant à courir que lorsque la demande est bien jugée recevable. Il s’agit de vérifier que le déposant est bien habilité à déposer la demande ou que le dossier est déposé par un investisseur et non par l’entité cible (sauf en cas de demande d’examen

préalable d'une activité). À défaut, la direction générale du Trésor invite les déposants à régulariser la demande.

L'accusé de réception fait apparaître :

- La date de réception de la demande et le délai au terme duquel, à défaut d'une décision expresse, celle-ci sera réputée rejetée ;
- Le nom, l'adresse postale et électronique, ainsi que le numéro de téléphone de la personne du bureau CIEF chargée de l'instruction du dossier ;
- Le cas échéant les pièces manquantes du dossier, au regard de la liste fixée par l'arrêté du 31 décembre 2019 ;
- La précision selon laquelle la décision est susceptible de faire l'objet d'une décision de rejet implicite au terme du délai réglementaire.

La complétude du dossier

La complétude du dossier est appréciée par les services de l'État sur la base de l'arrêté du 31 décembre 2019 qui fixe la composition des dossiers de demande d'autorisation et de demande d'examen préalable. L'examen de cette complétude porte à la fois (i) sur la matérialité des documents et éléments à transmettre et (ii) sur la qualité et le caractère exhaustif et détaillé des informations transmises. À titre d'illustration, un dossier comportant facialement l'ensemble des éléments exigés par la réglementation mais ne comportant pas le détail des activités de la société cible, en se bornant à indiquer le secteur d'activité ou l'objet social de la société, ou à ne lister que quelques clients sans indiquer les prestations réalisées à leur profit, ne saurait être considéré comme complet.

Au cours de l'instruction, la direction générale du Trésor peut demander toute information ou pièce complémentaire nécessaire. L'investisseur et l'entité cible sont tenus de lui apporter ces informations sans que les secrets légalement protégés puissent y faire obstacle, conformément à l'article L. 151-5 du code monétaire et financier.

Au cours de la phase I de l'instruction, la demande d'information nécessaire à l'instruction d'une demande suspend les délais réglementaires sur la période comprise entre la date de demande des compléments et la date de réception des compléments requis.

2.1.4. Précisions sur la procédure d'instruction si l'entité de droit français fait l'objet d'une procédure collective

Les dispositions du code monétaire et financier ne prévoient pas de procédure particulière accélérée lorsque l'entité de droit français est sous mandat ad hoc

ou sous procédure de conciliation, de sauvegarde, de redressement judiciaire ou de liquidation judiciaire.

Néanmoins, l'instruction prend en compte le calendrier contraint de la procédure et ses spécificités.

La décision du ministre prise au titre de la réglementation relative aux investissements étrangers en France est rendue, dans la mesure du possible, avant l'audience du tribunal de commerce qui se prononce sur la cession totale ou partielle de l'entité de droit français au regard des offres présentées par les repreneurs français ou étrangers, conformément à l'article L. 631-22 du code de commerce.

Il est fortement recommandé aux administrateurs judiciaires et aux repreneurs potentiels de prendre l'attache de la direction générale du Trésor au plus tôt, en amont du dépôt formel des offres.

2.2. La demande d'autorisation préalable

2.2.1. L'obligation de déposer une demande d'autorisation préalable

Une opération d'investissement remplissant les critères fixés aux articles R. 151-1 à R. 151-3 du code monétaire et financier doit faire l'objet d'une autorisation préalable du ministre chargé de l'économie.

Le dépôt d'une demande d'autorisation incombe à l'investisseur ou à tout membre de sa chaîne de contrôle. Dans le cas où la chaîne de contrôle de l'investisseur comprend plusieurs entités étrangères, le dépôt d'une seule demande pour une même opération par l'un d'entre eux suffit.

Dans le cas où plusieurs investisseurs étrangers réalisent des investissements éligibles lors d'une même opération, chaque investisseur doit déposer une demande d'autorisation pour son propre investissement. Les demandes communes sont à proscrire.

Le dépôt d'une demande d'autorisation peut être effectué par toute personne ayant le pouvoir de représenter l'investisseur, y compris par ses conseils, sous réserve de pouvoir justifier d'un mandat à cet effet. Ce mandat doit être établi en langue française ou accompagné d'une traduction française lorsqu'il est établi dans la langue de l'investisseur.

2.2.2. Les mesures de police et de sanction applicables en cas de réalisation d'un investissement sans autorisation ou en cas d'obtention d'une autorisation de manière frauduleuse

2.2.2.1. L'absence de dépôt

L'article L. 151-3-1 du code monétaire et financier confie au ministre chargé de l'économie des pouvoirs de police en cas de réalisation d'un investissement sans autorisation.

Le ministre chargé de l'économie est habilité à prendre différentes mesures de police ainsi que des mesures conservatoires, le cas échéant sous astreinte.

Article L. 151-3-1 du code monétaire et financier

« I.- Si un investissement étranger a été réalisé sans autorisation préalable, le ministre chargé de l'économie prend une ou plusieurs des mesures suivantes :

- 1° Injonction à l'investisseur de déposer une demande d'autorisation ;
- 2° Injonction à l'investisseur de rétablir à ses frais la situation antérieure ;
- 3° Injonction à l'investisseur de modifier l'investissement.

Les injonctions mentionnées aux 1° à 3° peuvent être assorties d'une astreinte. L'injonction précise le montant et la date d'effet de cette astreinte. Un décret en Conseil d'État fixe le montant journalier maximal de l'astreinte et les modalités selon lesquelles, en cas d'inexécution totale ou partielle ou de retard d'exécution, il est procédé à sa liquidation.

Le ministre chargé de l'économie peut également, si la protection des intérêts nationaux mentionnés au I de l'article L. 151-3 est compromise ou susceptible de l'être, prendre les mesures conservatoires qui lui apparaissent nécessaires. Il peut à ce titre :

- a) Prononcer la suspension des droits de vote attachés à la fraction des actions ou des parts sociales dont la détention par l'investisseur aurait dû faire l'objet d'une autorisation préalable ;
- b) Interdire ou limiter 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 ;
- c) Suspendre, restreindre ou interdire temporairement la libre disposition de tout ou partie des actifs liés aux activités définies au même I ;
- d) Désigner un mandataire chargé de veiller, au sein de l'entreprise dont relève l'activité mentionnée au I de l'article L. 151-3, à la protection des intérêts nationaux. Ce mandataire peut faire obstacle à toute décision des organes sociaux de nature à porter atteinte à ces intérêts. Sa rémunération est fixée par le ministre chargé de l'économie ; elle est prise en charge, ainsi que les frais engagés par le mandataire, par l'entreprise auprès de laquelle il est désigné.

II.- Le ministre chargé de l'économie, s'il estime que les conditions dont est assortie son autorisation en application du II de l'article L. 151-3 ont été méconnues, prend une ou plusieurs des mesures suivantes :

1° Retrait de l'autorisation. Sauf s'il rétablit la situation antérieure à l'investissement, l'investisseur étranger sollicite de nouveau l'autorisation d'investissement prévue au même article L. 151-3 ;

2° Injonction à l'investisseur auquel incombait l'obligation non exécutée de respecter dans un délai qu'il fixe les conditions figurant dans l'autorisation ;

3° Injonction à l'investisseur auquel incombait l'obligation non exécutée d'exécuter dans un délai qu'il fixe des prescriptions en substitution de l'obligation non exécutée, y compris le rétablissement de la situation antérieure au non-respect de cette obligation ou la cession de tout ou partie des activités définies au I dudit article L. 151-3.

Ces injonctions peuvent être assorties d'une astreinte selon les modalités prévues au I du présent article.

Le ministre chargé de l'économie peut également prendre les mesures conservatoires nécessaires, dans les conditions et selon les modalités prévues au même I.

III.- Les décisions ou injonctions prises sur le fondement du présent article ne peuvent intervenir qu'après que l'investisseur a été mis en demeure de présenter des observations dans un délai de quinze jours, sauf en cas d'urgence, de circonstances exceptionnelles ou d'atteinte imminente à l'ordre public, la sécurité publique ou la défense nationale.

IV.- Ces décisions sont susceptibles d'un recours de plein contentieux.

V.- Un décret en Conseil d'État détermine les modalités d'application du présent article. »

L'article L.151-3-2 du même code prévoit également des sanctions administratives que le ministère chargé de l'économie est habilité à prononcer :

Article L. 151-3-2 du code monétaire et financier

« En cas de réalisation d'un investissement sans autorisation préalable, d'obtention par fraude d'une autorisation préalable, de méconnaissance des prescriptions du II de l'article L. 151-3, d'inexécution totale ou partielle des décisions ou injonctions prises sur le fondement de l'article L. 151-3-1, le ministre chargé de l'économie peut, après avoir mis l'investisseur à même de présenter ses observations sur les faits qui lui sont reprochés dans un délai minimal de quinze jours, lui infliger une sanction pécuniaire

dont le montant s'élève au maximum à la plus élevée des sommes suivantes : le double du montant de l'investissement irrégulier, 10 % du chiffre d'affaires annuel hors taxes de l'entreprise qui exerce les activités définies au I de l'article L. 151-3, cinq millions d'euros pour les personnes morales et un million d'euros pour les personnes physiques.

Le montant de la sanction pécuniaire est proportionné à la gravité des manquements commis. Le montant de la sanction est recouvré comme les créances de l'État étrangères à l'impôt et au domaine. »

En cas de réalisation d'un investissement sans autorisation préalable du ministre chargé de l'économie au titre du contrôle IEF, l'opération d'investissement réalisée est frappée de nullité en application de l'article L.151-4 du code monétaire et financier.

Article L. 151-4 du code monétaire et financier

« Est nul tout engagement, convention ou clause contractuelle qui réalise directement ou indirectement un investissement étranger dans l'un des domaines mentionnés au I de l'article L. 151-3 lorsque cet investissement n'a pas fait l'objet de l'autorisation exigée sur le fondement de l'article L. 151-3. »

Des sanctions pénales peuvent également être infligées à l'investisseur étranger ou à toute personne ayant contrevenu ou tenté de contrevenir à la réglementation relative au contrôle des investissements étrangers en France sur plainte du ministre chargé de l'économie en cas de réalisation d'un investissement sans autorisation préalable, conformément à l'article 459 du code des douanes.

Article 459 du code des douanes

« 1. Quiconque aura contrevenu ou tenté de contrevenir à la législation et à la réglementation des relations financières avec l'étranger, soit en ne respectant pas les obligations de déclaration ou de rapatriement, soit en n'observant pas les procédures prescrites ou les formalités exigées, soit en ne se munissant pas des autorisations requises ou en ne satisfaisant pas aux conditions dont ces autorisations sont assorties sera puni d'une peine d'emprisonnement de cinq ans, de la confiscation du corps du délit, de la confiscation des moyens de transport utilisés pour la fraude, de la confiscation des biens et avoirs qui sont le produit direct ou indirect de l'infraction et d'une amende égale au minimum au montant et au

maximum au double de la somme sur laquelle a porté l'infraction ou la tentative d'infraction.

1 bis. Est puni des mêmes peines le fait, pour toute personne, de contrevenir ou de tenter de contrevenir aux mesures de restriction des relations économiques et financières prévues par la réglementation communautaire prise en application des articles 75 ou 215 du traité sur le fonctionnement de l'Union européenne ou par les traités et accords internationaux régulièrement approuvés et ratifiés par la France.

1 ter. Les personnes morales déclarées responsables pénalement, dans les conditions prévues par l'article 121-2 du code pénal, des infractions définies aux 1 et 1 bis du présent article encourent, outre l'amende suivant les modalités prévues par l'article 131-38 du code pénal, les peines prévues par l'article 131-39 du même code.

2. Lorsque, pour une cause quelconque, les objets passibles de confiscation n'ont pu être saisis ou ne sont pas représentés par le délinquant ou lorsque le ministre du budget ou son représentant en fait la demande, le tribunal doit, pour tenir lieu de la confiscation, prononcer une condamnation au paiement d'une somme égale à la valeur de ces objets.

3. Sera punie d'un emprisonnement de cinq ans et d'une amende de 450 euros à 225 000 euros toute personne qui aura incité par écrit, propagande ou publicité à commettre une des infractions visées au 1 ci-dessus, que cette incitation ait été ou non suivie d'effet.

4. Les personnes condamnées pour infractions à la législation et à la réglementation relatives aux relations financières avec l'étranger sont, en outre, déclarées incapables d'exercer les fonctions d'agents de change, d'être électeurs ou élus aux chambres de commerce, tribunaux de commerce et conseils de prud'hommes, tant et aussi longtemps qu'elles n'auront pas été relevées de cette incapacité.

5. Les tribunaux ordonneront, en outre, que leurs décisions portant condamnation seront, aux frais des personnes condamnées, insérées en entier ou par extraits dans les journaux qu'ils désigneront. »

Ce dispositif couvre tant un défaut de demande d'autorisation intentionnel ou délibéré qu'une omission ou un oubli par simple négligence. Les mesures de police et les mesures de sanction peuvent être prononcées de manière cumulée.

Le ministre peut, à ce titre, enjoindre à l'investisseur de demander la régularisation a posteriori de la situation par le dépôt d'une demande d'autorisation. L'investisseur, de bonne foi, peut également de son propre chef

se rapprocher de la direction générale du Trésor pour solliciter la mise en œuvre de cette procédure de régularisation.

Lors d'une régularisation, l'examen des trois critères d'éligibilité sera réalisé sur la base des éléments de droit et de fait applicables à la date de réalisation de l'investissement irrégulier, et non à la date de la régularisation.

La possibilité de régulariser a posteriori un investissement purge la nullité civile, mais elle n'exonère pas pour autant l'investisseur du risque de sanction pécuniaire prévue à l'article L. 151-3-2 du code monétaire et financier.

Le montant de la sanction pécuniaire est proportionné à la gravité des manquements commis. Il est également tenu compte, dans l'appréciation des mesures à adopter, du comportement de l'investisseur ainsi que plus largement des circonstances du défaut de dépôt d'une demande d'autorisation.

2.2.2.2. L'obtention d'une autorisation par la fraude

L'obtention d'une autorisation par la fraude, qui implique la caractérisation d'une volonté de tromper, expose l'investisseur à deux séries de conséquences : le retrait de l'autorisation, qui peut intervenir à tout moment en application de l'article L. 241-2 du code des relations entre le public et l'administration, et une sanction pécuniaire prévue par l'article L. 151-3-2 du code monétaire et financier.

Le retrait de l'autorisation comme le prononcé d'une sanction pécuniaire ne pourra intervenir qu'après la mise en œuvre d'une procédure contradictoire permettant à l'investisseur de présenter ses observations conformément aux articles L. 121-1 du code des relations entre le public et l'administration et L. 151-3-2 du code monétaire et financier.

Il sera tenu compte des circonstances de fait qui entourent la réalisation de cette fraude et sa découverte pour le prononcé des sanctions afférentes.

2.2.3. Le déroulement de la procédure

2.2.3.1. Le dépôt de la demande

2.2.3.1.1. Accusé de réception et complétude de la demande

La direction générale du Trésor accuse réception de la demande et en évalue la complétude dans les conditions précisées au point 2.1.3.2.

2.2.3.1.2. Les délais réglementaires d'instruction

Aux termes de l'article R.151-6 du code monétaire et financier, le ministre dispose d'un délai maximal de 75 jours ouvrés répartis en deux phases distinctes (respectivement de 30 jours ouvrés et de 45 jours ouvrés) pour se prononcer sur une demande d'autorisation.

Dans le cadre d'une opération dans un contexte particulier ou soumise à des règles propres à d'autres juridictions, telles que des offres publiques d'achat en particulier lorsqu'elles sont hostiles, il est tenu compte des difficultés matérielles que peut rencontrer l'investisseur pour collecter l'ensemble des éléments et informations relatives à la ou les entités objets de l'investissement.

Il est néanmoins exigé que l'investisseur fournisse les éléments dont il dispose ou auxquels il pourrait accéder légalement, dans le dossier de demande d'autorisation. La direction générale du Trésor pourra, le cas échéant, demander aux entités objets de l'investissement la communication de tout document ou information nécessaire à cette instruction. Ces informations n'auront pas vocation à être partagées avec l'investisseur, pour des raisons de confidentialité et de respect du secret des affaires.

Le délai réglementaire commence à courir à compter de la réception du dossier, c'est-à-dire le jour du dépôt du dossier si celui-ci intervient pendant un jour ouvré (du lundi au vendredi hors jour férié), et sur la plage horaire de réception des demandes (jusqu'à 17h), et non à compter du jour où il en est accusé réception par l'administration. Si le dépôt intervient pendant le week-end, un jour férié, ou en dehors des horaires de réception, le délai ne commence à courir qu'à compter du premier jour ouvré suivant.

Ce délai est suspendu lorsque le dossier n'est pas complet. Dans ce cas, en application de l'article L.114-5 du code des relations entre le public et l'administration, le délai est suspendu pendant la période qui court entre la date à laquelle les demandes de complément sont formulées par l'administration et la date à laquelle les pièces et informations requises sont produites.

L'examen complémentaire, ou deuxième phase, est ouvert par décision explicite du ministre au plus tard à la fin du délai de la phase 1 de trente jours ouvrés. Le délai de la phase 2 commence à courir à compter de la date à laquelle l'ouverture de la phase d'examen complémentaire est notifiée à l'investisseur, sans prendre en compte la date de fin de la phase 1 le cas échéant. Si des demandes d'informations ou de précisions complémentaires sont transmises durant cette phase 2, le délai n'est pas suspendu dans l'attente de la transmission de ces éléments additionnels.

Il appartient aux parties à une opération de veiller à intégrer les délais réglementaires relatifs au contrôle IEF dans le calendrier de leur opération. Le ministre n'est en effet pas tenu par le calendrier défini entre les parties. Toutefois, dans la mesure du possible, il est tenu compte des contraintes spécifiques qui peuvent s'attacher à certaines opérations (procédure collective, défaut de trésorerie, etc.) si elles sont dûment justifiées.

2.2.3.1.3. La compatibilité avec les délais de la procédure européenne

Les délais liés à la procédure de notification prévue par le règlement du Parlement européen et du Conseil n° 2019/452 du 19 mars 2019 n'ont pas d'impact sur les délais réglementaires de la procédure de contrôle IEF.

2.2.3.2. La première phase

2.2.3.2.1. Le contenu d'un dossier de demande d'autorisation

Le dossier de demande doit comporter l'ensemble des informations listées dans l'arrêté du 31 décembre 2019 relatif aux investissements étrangers en France, qui sont relatives à l'investisseur, l'entité objet de l'investissement et l'opération d'investissement.

La demande d'autorisation doit préciser si (i) l'investisseur, une entité du groupe auquel appartient l'investisseur, ou (ii) l'entité objet de l'investissement ont précédemment fait l'objet d'une décision du ministre chargé de l'économie au titre du contrôle des investissements étrangers en France. Dans cette hypothèse, les demandes doivent impérativement mentionner la référence du ou des dossier(s).

Afin d'accroître la lisibilité et la transparence du dispositif de contrôle des investissements étrangers en France, des dossiers-types et une notice explicative sont disponibles sur le site de la direction générale du Trésor et mis à disposition des usagers souhaitant déposer un dossier au titre de la réglementation sur le contrôle des investissements étrangers en France¹¹.

Ces documents doivent permettre de simplifier les démarches administratives liées au dépôt d'un dossier au titre de la réglementation des investissements étrangers en France, et d'améliorer la complétude des dossiers déposés.

Certaines informations concernant la cible peuvent être confidentielles et la cible peut ne pas souhaiter les transmettre à l'investisseur. Dans ce cas, il peut être convenu entre l'investisseur et la cible que cette dernière les transmette directement à la direction générale du Trésor. Celle-ci les traitera de manière confidentielle et ne les portera pas à la connaissance de l'investisseur.

Les décisions rendues pour une demande d'autorisation

Le ministre peut rendre, en application de l'article R. 151-6 du code monétaire et financier, trois catégories de décisions, étant entendu que le silence gardé par le ministre vaut rejet de la demande :

- Décision de non éligibilité au contrôle IEF : lorsqu'au terme de l'examen mené par les services de l'État, il ressort que l'un au moins des critères justifiant le contrôle IEF de l'opération n'est pas rempli, le ministre délivre

¹¹ [La composition de votre dossier de demande | Direction générale du Trésor \(economie.gouv.fr\)](https://www.economie.gouv.fr/directions-regionales/direction-generale)

une décision indiquant que l'investissement projeté ne relève pas des dispositions relatives au contrôle IEF. Cette décision ne signifie pas nécessairement que les activités de la société objet de l'investissement ne sont pas jugées sensibles pour les intérêts nationaux protégés par la réglementation IEF. Elle peut intervenir en présence d'une sensibilité des activités en cause, mais en l'absence d'investisseur étranger (chaîne de contrôle de l'investisseur intégralement française) ou d'opération d'investissement (greenfield, absence de prise de contrôle, absence d'entité française, etc.).

- Décision d'autorisation simple : cette décision peut être rendue à la fin de la phase 1 ou en phase 2. En effet, si la phase d'examen complémentaire est réservée à la détermination de conditions, celle-ci peut néanmoins conduire dans certains cas à une autorisation sans condition.
- Décision d'ouverture d'une phase complémentaire (phase 2) : le ministre peut décider que l'ouverture d'une phase d'examen complémentaire est nécessaire pour déterminer si la préservation des intérêts nationaux définis au I de l'article L. 151-3 du code monétaire et financier peut être garantie en assortissant l'autorisation de conditions. Une nouvelle décision interviendra au terme de cette période complémentaire.

2.2.3.3. La deuxième phase

L'ouverture de cet examen complémentaire est réservée (i) aux dossiers les plus sensibles faisant apparaître la nécessité de déterminer des conditions et (ii) aux dossiers les plus complexes nécessitant un examen complémentaire afin de déterminer si des conditions s'avèrent nécessaires.

La détermination de conditions

L'article R. 151-8 du code monétaire et financier fixe la typologie de conditions pouvant assortir l'autorisation du ministre chargé de l'économie visant à assurer que l'investissement projeté ne portera pas atteinte aux intérêts nationaux visés au I de ce même article.

Article R. 151-8 du code monétaire et financier

« I.- Les conditions mentionnées au II de l'article L. 151-3 visent principalement, dans le respect du principe de proportionnalité, à :

1° Assurer la pérennité et la sécurité, sur le territoire national, des activités énumérées à l'article R. 151-3 exercées par l'entité objet de l'investissement, notamment en veillant à ce que ces activités ne soient pas soumises à la législation d'un État étranger susceptible d'y faire obstacle, ainsi que la protection des informations qui leur sont liées ;

2° Assurer le maintien des savoirs et des savoir-faire de l'entité objet de l'investissement et faire obstacle à leur captation ;

3° Adapter les modalités d'organisation interne et de gouvernance de l'entité, ainsi que les modalités d'exercice des droits acquis dans l'entité à la faveur de l'investissement ;

4° Fixer les modalités d'informations de l'autorité administrative chargée du contrôle.

À cet effet, le ministre peut notamment conditionner son autorisation à la cession d'une partie des parts ou actions acquises au capital de l'entité objet de l'investissement ou de tout ou partie d'une branche d'activité énumérée à l'article R. 151-3 exercée par l'entité objet de l'investissement à une entité distincte de l'investisseur et agréée par le ministre.

II.- Lorsque l'autorisation d'investissement est assortie de conditions, elle désigne parmi les investisseurs, au sens du II de l'article R. 151-1, pour le compte desquels l'autorisation a été sollicitée, le ou les investisseurs responsables du respect de ces conditions. »

Ces conditions sont fixées par le ministre chargé de l'économie, notamment en considération des spécificités de l'entité cible de l'investissement étranger et des risques que fait porter l'opération aux intérêts nationaux.

La durée des conditions peut varier de quelques années à une durée couvrant toute la période pendant laquelle l'investisseur détient les droits acquis sur l'entité française qui ont déclenché le contrôle IEF (prise de contrôle, franchissement d'un seuil de détention de droits de vote, acquisition d'une branche d'activité). Toutefois, l'évolution du contexte économique peut avoir pour effet d'altérer pendant cette période la viabilité économique de certaines conditions fixées par l'État, amenant l'investisseur qui s'était engagé à les respecter à solliciter leur révision (cf. partie 3 sur la révision des conditions).

Dans le cas du passage d'un contrôle exclusif à un contrôle conjoint, l'investisseur reste tenu au respect des conditions imposées lors de sa prise de contrôle exclusive. L'investisseur peut néanmoins demander une révision des conditions au motif d'une modification de l'actionnariat de l'entité-cible (cf. partie 3).

Le ministre peut également tenir compte de liens existant entre l'investisseur et un gouvernement ou un organisme public étranger.

La nature de ces liens peut être protéiforme : capitalistiques (participation directe ou indirecte au capital de l'investisseur, y compris par des sociétés ou organismes publics, ou sous influence déterminante publique), financiers (subvention, prêt, don, exonération fiscale), influence déterminante/politique (pouvoir de désignation des dirigeants, de décision sur les choix stratégiques,

détermination du cadre de l'activité), soumission à une réglementation spécifique imposant des obligations exorbitantes vis-à-vis d'un État (obligation de communication d'information, autorisation préalable pour les décisions stratégiques, etc.).

Par conséquent, si le contrôle IEF s'exerce sans aucune discrimination liée à la nationalité de l'investisseur, la prise en compte de ses liens avec un gouvernement ou un organisme public étrangers constitue un élément pris en compte dans l'évaluation du risque. Une attention particulière est portée aux structures et montages d'investissement opaques ou complexes.

La décision du ministre fait clairement apparaître la ou les entités au sein de la chaîne de contrôle de l'investisseur chargée(s) du respect desdites conditions. L'échelon le plus pertinent de la chaîne de contrôle est désigné, c'est-à-dire celui qui dispose de pouvoirs décisionnels, des moyens humains, juridiques et financiers pour assurer et veiller au respect des conditions fixées, et, le cas échéant, pour assumer les conséquences d'une éventuelle mesure de police en cas de non-respect des conditions. En pratique, il ne peut pas s'agir par exemple du simple véhicule d'investissement créé aux fins de l'opération. Il peut être dans certains cas le contrôlant ultime, sans que cela ne soit systématique.

Les conditions sont présentées à l'investisseur qui peut formuler des observations sur leur contenu, afin de clarifier leur objectif et de garantir leur mise en œuvre. Elles sont formalisées dans un document, appelé lettre de conditions, qui peut être signé par l'investisseur.

Les décisions rendues au terme de la phase 2

Aux termes du délai de 45 jours ouvrés, le ministre peut rendre trois catégories de décisions, étant entendu que le silence gardé par le ministre vaut rejet de la demande :

- Autorisation sous conditions : au terme de l'examen complémentaire, si celui-ci a relevé que des conditions sont nécessaires pour garantir l'exercice de l'autorité publique, ou la protection de l'ordre public, de la sécurité publique ou des intérêts de la défense nationale, le ministre délivre une autorisation sous conditions.
- Autorisation simple : dès lors que l'examen complémentaire a révélé que la fixation de conditions n'apparaît pas nécessaire et proportionnée à la protection des intérêts nationaux visés à l'article L.151-3 du code monétaire et financier, une autorisation simple est délivrée.
- Refus : au terme de l'examen complémentaire, le ministre peut refuser l'investissement, par une décision expresse ou dans le silence gardé à l'issue de ce délai. Le refus du ministre ne peut intervenir que pour des motifs strictement limités par la réglementation définis par l'article R. 151-10 du code monétaire et financier :

Article R. 151-10 du code monétaire et financier

« Le ministre chargé de l'économie refuse, par décision motivée, l'autorisation d'investissement demandée, si la mise en œuvre des conditions prévues à l'article R. 151-8 ne suffit pas à elle seule à assurer la préservation des intérêts nationaux définis par l'article L. 151-3. Le ministre peut prendre en considération le fait que l'investisseur entretient des liens avec un gouvernement ou un organisme public étrangers.

Il peut également refuser, par décision motivée, l'autorisation d'un investissement :

1° S'il existe une présomption sérieuse que l'investisseur est susceptible de commettre l'une des infractions ou le recel de l'une des infractions visées aux articles 222-34 à 222-39, 223-15-2, 225-4-1, 225-5, 225-6, 225-10, 313-1, 314-1, 321-6, 324-1, 421-1 à 421-2-6, 433-1, 433-2, 435-3, 435-4, 441-1 à 441-8, 450-1 du code pénal, au titre Ier du livre IV du même code ou aux articles 1741 à 1743, 1746 ou 1747 du code général des impôts ;

2° Si l'investisseur a été condamné définitivement sur le fondement de l'une des infractions mentionnées au 1° ou pour des infractions équivalentes prévues par la législation d'un autre État, au cours des cinq années précédant le dépôt de la demande d'autorisation ;

3° Si l'investisseur a fait l'objet d'une sanction prononcée sur le fondement de l'article L. 151-3-2, ou s'il a méconnu, de manière grave et persistante, les injonctions ou mesures conservatoires prononcées sur le fondement des I et II de l'article L. 151-3-1, au cours des cinq années précédant le dépôt de la demande d'autorisation. »

2.2.3.4. La communication des documents retraçant les conditions

Les conditions assortissant l'autorisation du ministre peuvent relever de deux séries d'exceptions au droit à la communication des documents administratifs prévu par les articles L. 311-1 et suivants du code des relations entre le public et l'administration :

- D'une part, leur consultation ou leur communication pourrait porter atteinte au secret de la défense nationale, à la sûreté de l'État, à la sécurité publique, à la sécurité des personnes ou à la sécurité des systèmes d'information des administrations conformément aux b) et d) du 2° de l'article L. 311-5 du code des relations entre le public et l'administration ;

- D'autre part, la communication des conditions à des tiers pourraient méconnaître le secret des affaires protégé au 1° de l'article L. 311-6 du code des relations entre le public et l'administration. Elles peuvent en effet révéler la situation économique de l'entreprise, influencer la valorisation de la société et comporter des éléments propres à la stratégie commerciale de l'investisseur.

Toute communication du contenu des conditions assortissant l'autorisation IEF par l'État à des tiers autres que l'investisseur chargé du respect des conditions, le représentant légal de la société cible au sein de laquelle ces conditions seront opérationnellement mise en œuvre, et le point de contact opérationnel, s'inscrit donc dans le cadre du respect des dispositions du code des relations entre le public et l'administration.

Par ailleurs, les conditions assortissant une autorisation peuvent, en application de l'article R. 151-8 du code monétaire et financier, contenir des dispositions encadrant les modalités de communications du contenu desdites conditions à des tiers (tels que des prestataires financiers, un actionnaire co-contrôlant, etc.), prévoyant par exemple d'occulter des mentions sensibles ou une sollicitation préalable des services de l'État.

2.2.3.5. La durée des décisions

Les dispositions du code monétaire et financier ne prévoient pas de durée de validité des décisions rendues au titre du contrôle IEF. Pour autant, les décisions rendues ne valent qu'à la date de la demande et au regard des circonstances de fait et de droit alors applicables. Une évolution des activités de la cible, des modalités de l'opération ou la réalisation d'une nouvelle opération similaire dans plusieurs années, est susceptible de conduire à une décision différente. Il ne peut être exclu également une évolution de la réglementation.

Aussi, une décision de non éligibilité rendue par le ministre ne saurait préjuger pour l'avenir et de manière absolue d'une décision similaire, si les circonstances qui ont conduit à l'adoption de cette décision initiale ont évolué.

Dans le cas d'une opération d'investissement autorisée par le ministre chargé de l'économie, l'opération doit être réalisée dans un délai raisonnable et sans modification de fait ou de droit de nature à remettre en cause l'instruction réalisée sur les activités et l'opération projetée. Dans le cas contraire, l'autorisation délivrée devient caduque, et l'investisseur doit déposer une nouvelle demande d'autorisation afin d'obtenir l'autorisation du ministre chargé de l'économie préalablement à la réalisation de son opération.

2.2.3.6. Les recours possibles

Les décisions du ministre chargé de l'économie peuvent faire l'objet de deux catégories de recours :

- Un recours administratif: l'investisseur peut présenter un recours administratif auprès du ministre chargé de l'économie dans un délai de deux mois à compter de la notification de la présente décision, afin de lui demander de réexaminer sa décision. Cette demande peut être adressée au ministre chargé de l'économie par courrier électronique (iefautorisations@dgtresor.gouv.fr) ou par courrier papier (Ministère de l'économie, des finances et de la souveraineté industrielle et numérique - Direction générale du Trésor - Bureau CIEF / Télédéc 233 - 139, rue de Bercy - 75572 Paris Cedex 12). L'absence de réponse à un tel recours dans les deux mois qui suivent la date du recours vaut rejet.
- Un recours contentieux: l'investisseur peut également présenter un recours contentieux devant le tribunal administratif compétent dans un délai de deux mois. En application de l'article R. 312-10 du code de justice administrative, le tribunal administratif territorialement compétent est celui du siège de l'entité objet de l'investissement.

Conformément à l'article L. 411-2 du code des relations entre le public et l'administration, le délai du recours contentieux est prorogé par l'exercice d'un recours administratif et ne recommence à courir qu'à compter de son rejet explicite ou implicite.

2.2.3.7. Le retrait d'un dossier

L'investisseur peut à tout moment de la procédure, et avant la décision du ministre, décider de retirer sa demande d'autorisation.

Cette décision doit être notifiée à la direction générale du Trésor par l'investisseur, ou par l'intermédiaire de ses conseils dûment habilités.

Par ailleurs, les parties demeurent libres de finaliser ou non l'opération envisagée y compris après avoir obtenu une autorisation au titre du contrôle IEF. Dans ce cas, l'absence de réalisation de l'opération devra être notifiée à la direction générale du Trésor.

2.3. La notification préalable du franchissement de seuil de 10 % de détention des droits de vote d'une société de droit français dont les actions sont admises aux négociations sur un marché réglementé

2.3.1. L'obligation de déposer une notification préalable

Une opération d'investissement consistant en un franchissement de seuil de 10 % de détention des droits de vote dans une société de droit français dont les actions sont admises sur un marché réglementé et dont les activités relèvent de

l'article R.151-3 du code monétaire et financier peut faire l'objet de deux demandes :

- Une notification préalable au titre du dernier alinéa de l'article R. 151-5 du code monétaire et financier, à l'issue de laquelle une dispense de demande d'autorisation naît au bout d'un délai de 10 jours ouvrés, sauf opposition du ministre ;
- Une demande d'autorisation préalable dans les mêmes conditions définies au point 2.2.

La notification préalable a vocation à être privilégiée à la demande d'autorisation préalable.

L'absence de dépôt de l'une ou l'autre des demandes ou notifications peut faire l'objet des mesures de police ou de sanction en cas de réalisation d'un investissement sans autorisation ou en cas d'obtention d'une autorisation de manière frauduleuse mentionnées au point 2.2.2.

2.3.2. Le déroulement de la procédure

Le dépôt d'une notification préalable est effectué selon les modalités mentionnées au point 2.1.1. La direction générale du Trésor accuse réception de la demande et en évalue la complétude dans les conditions précisées au point 2.1.3.2.

2.3.2.1. Les délais réglementaires

Le délai réglementaire commence à courir à compter de la réception du dossier, c'est-à-dire le jour du dépôt du dossier si celui-ci intervient en semaine, hors jour férié, et sur la plage horaire de réception des demandes (jusqu'à 17h), et non à compter du jour où il est en accusé réception par l'administration. Si le dépôt intervient pendant le week-end, un jour férié ou en dehors des horaires de réception, le délai ne commence à courir qu'à compter du premier jour ouvré qui suit.

Ce délai est suspendu lorsque le dossier n'est pas complet. Dans ce cas, le délai est suspendu pendant la période qui court entre la date à laquelle les demandes de complément sont formulées par l'administration et la date à laquelle les pièces et informations requises sont produites.

2.3.2.2. Le contenu du dossier

Aux termes de l'arrêté du 31 décembre 2019 modifié, le contenu de la notification diffère substantiellement de celui du dossier de demande d'autorisation (cf. supra point 2.1.3), et se limite à la transmission des informations suivantes :

Sur l'opération d'investissement :

- Le nombre total de droits de vote que l'investisseur possède avant l'investissement et le nombre total, ou une estimation lorsque ce nombre n'est pas précisément prévisible, de droits de vote qu'il sera amené à posséder après ;
- Le nombre de titres que l'investisseur possède donnant accès à terme aux actions à émettre et les droits de vote qui y seront attachés ;
- Les actions déjà émises et les droits de vote qui y sont attachés que cette personne peut acquérir, en vertu d'un accord ou d'un instrument financier mentionné à l'article L. 211-1 du code monétaire et financier ;
- Les informations mentionnées au VII de l'article L. 233-7 du code de commerce qui doivent être transmises à l'AMF en cas de franchissement de seuil ;
- Les motifs de l'opération en lien avec la stratégie globale de l'investisseur ;
- La stratégie globale de l'investisseur en France et dans l'Union européenne (notamment, nature des opérations réalisées, exemples d'opérations réalisées, durée des investissements) ;
- La stratégie de l'investisseur dans le ou les secteurs d'activités concernés par l'opération, en France et dans l'Union européenne (notamment, nature des opérations réalisées, exemples d'opérations réalisées, durée des investissements) ;

Sur la société objet de l'investissement :

- La description des activités exercées en France et dans l'Union européenne par l'entité objet de l'investissement, notamment la description des prestations, services ou produits fournis ;
- La mention des marchés sur lesquelles opère l'entité objet de l'investissement ;
- Les principaux clients en France et dans l'Union européenne de l'entité objet de l'investissement ;

Sur l'investisseur :

- Si l'investisseur est une personne physique : la copie de tout document officiel permettant d'identifier ses nom(s), prénom(s), date et lieu de naissance, nationalité(s) et domicile fiscal.
- Si l'investisseur est une personne morale : il convient de transmettre i) le certificat d'immatriculation ou équivalent (mentionnant : dénomination sociale, siège social, numéro d'immatriculation ou équivalent et nationalité), ii) l'organigramme de l'investisseur, et l'identification, au sein de la chaîne de contrôle, des entités ou personnes physiques ayant participé à la décision de réaliser l'investissement ou l'ayant autorisée et

iii) la description détaillée des activités exercées, notamment la description des prestations, services ou produits fournis.

2.3.3. Les décisions rendues au terme de l'instruction

Le silence opposé à la notification préalable à l'issu d'un délai de dix jours ouvrés implique qu'une dispense de demande d'autorisation est accordée et que la réalisation de cet investissement ne nécessite pas d'autorisation préalable à sa réalisation. La dispense de demande d'autorisation ne se prononce pas sur l'éligibilité des activités de la société cible au regard de l'article R. 151-3 du code monétaire et financier.

Dans le cas contraire, un courrier d'opposition du ministre est adressé à l'investisseur. Il appartient alors à l'investisseur étranger de déposer une demande d'autorisation du ministre préalablement à la réalisation de l'investissement. Les délais fixés à l'article R. 151-6 du code monétaire et financier commencent à courir à la date à laquelle l'investisseur dépose sa demande d'autorisation.

La dispense de demande d'autorisation est valable au regard des circonstances définies à la date de la demande et au regard des circonstances de fait et de droit alors applicables.

2.3.4. Les recours possibles

Les décisions du ministre chargée de l'économie au titre d'une notification peuvent faire l'objet des mêmes voies de recours que celles présentées au point 2.2.3.

2.3.5. Le retrait d'un dossier

L'entité déposante peut à tout moment de la procédure, et avant la décision du ministre, décider de retirer sa notification.

Cette décision doit être notifiée par écrit à la direction générale du Trésor par l'entité déposante, ou par l'intermédiaire de ses conseils dûment habilités.

2.4. La demande d'examen préalable d'une activité

2.4.1. La faculté de déposer une demande d'examen préalable d'une activité

Une demande d'examen préalable d'une activité peut être déposée par l'investisseur ou l'entité cible française conformément à l'article R. 151-4 du code monétaire et financier.

Article R. 151-4 du code monétaire et financier

« Lorsqu'il est saisi par une entité de droit français d'une demande d'avis aux fins de savoir si tout ou partie de l'activité de cette entité relève du I de l'article L. 151-3, le ministre chargé de l'économie répond dans un délai de deux mois.

Dans les mêmes conditions, un investisseur peut, en accord avec l'entité exerçant les activités objet de l'investissement, saisir le ministre de la même demande. Dans ce cas, une copie de l'avis rendu à l'investisseur est adressée à l'entité exerçant les activités objet de l'investissement. »

A la différence d'une demande d'autorisation qui doit intervenir lorsque le projet d'investissement est suffisamment abouti, la demande d'examen préalable peut être déposée dès lors qu'il existe un simple projet d'investissement ou que l'entité cible qui envisage d'ouvrir son capital est en négociation avec un ou plusieurs investisseurs. L'ouverture de négociations ou la conclusion d'un accord de non-divulgence peuvent ainsi constituer un projet d'investissement permettant le dépôt d'une demande d'examen préalable. L'attestation de l'existence de ce projet est une pièce à fournir au dossier de demande d'examen et il n'est pas exigé de formalisme particulier pour ce document. L'existence du projet d'investissement peut aussi être démontrée par une attestation des parties de l'existence de discussions en cours.

Le dépôt d'une demande d'examen préalable d'une activité et le dépôt d'une demande d'autorisation répondent à deux procédures distinctes qui ne sont pas fongibles. Ainsi, un dossier déposé à titre principal comme demande d'examen préalable et à titre secondaire comme demande d'autorisation n'est pas valide et l'investisseur devra choisir le type de demande qu'il souhaite effectuer.

2.4.2. Le déroulement de la procédure

Le dépôt d'une demande d'examen préalable est effectué selon les mêmes modalités que pour le dépôt d'une demande d'autorisation (cf. point 2.1.1). La direction générale du Trésor accuse réception de la demande et en évalue la complétude dans les conditions précisées au point 2.1.3.2.

2.4.2.1. Les délais réglementaires

Aux termes de l'article R.151-4 du code monétaire et financier, le ministre dispose d'un délai de deux mois pour se prononcer sur une demande d'examen préalable.

Le délai réglementaire commence à courir à compter de la réception du dossier, c'est-à-dire le jour du dépôt du dossier si celui-ci intervient en semaine, hors jour férié, et sur la plage horaire de réception des demandes (jusqu'à 17h), et non à compter du jour où il est en accusé réception par l'administration. Si le dépôt intervient pendant le week-end, un jour férié ou en dehors des horaires de réception, le délai ne commence à courir qu'à compter du premier jour ouvré qui suit.

Ce délai est suspendu lorsque le dossier n'est pas complet. Dans ce cas, le délai est suspendu pendant la période qui court entre la date à laquelle les demandes de complément sont formulées par l'administration et la date à laquelle les pièces et informations requises sont produites.

2.4.2.2. Le contenu du dossier

Le dossier de demande d'examen préalable d'une activité est allégé par rapport à celui de la demande d'autorisation, conformément à l'article 2 de l'arrêté du 31 décembre 2019 modifié :

- Sur la société objet de l'investissement : les informations et pièces à fournir sont identiques à celles exigées pour la demande d'autorisation, telles qu'énumérées au point 2.1.
- Sur l'opération d'investissement : une copie de tout document attestant d'un projet d'investissement, accompagné de (i) l'accord de la société objet de l'investissement pour le dépôt d'une telle demande si celle-ci est déposée par l'investisseur, ou (ii) de l'indication de l'existence d'un ou de plusieurs investisseurs potentiel(s), si celle-ci est déposée par la société objet de l'investissement. Comme indiqué précédemment, la notion de tout document attestant d'un projet d'investissement correspond à un projet moins abouti d'investissement que dans le cadre d'une demande d'autorisation.
- Sur l'investisseur (uniquement si la demande est déposée par celui-ci) :
 - Si l'investisseur est une personne physique : la copie de tout document officiel permettant d'identifier ses nom(s), prénom(s), date et lieu de naissance, nationalité (s) et domicile fiscal.
 - Si l'investisseur est une personne morale : Il convient de transmettre le i) certificat d'immatriculation ou équivalent (mentionnant : dénomination sociale, siège social, numéro d'immatriculation ou équivalent et nationalité), ii) l'organigramme de l'investisseur, et l'identification, au sein de la chaîne de contrôle, des entités ou personnes physiques ayant participé à la décision de réaliser l'investissement ou l'ayant autorisée et iii) la description détaillée des activités exercées, notamment la description des prestations, services ou produits fournis.

Des dossiers types et une notice explicative sont publiés sur le site internet de la direction générale du Trésor.

Les informations sur l'investisseur ne sont à fournir que dans le cas où la demande est déposée par l'investisseur.

2.4.3. Les décisions rendues au terme de l'instruction

Le ministre peut rendre deux types de décisions, étant entendu que le silence gardé par le ministre à l'issue des délais réglementaires ne vaut pas dispense de demande d'autorisation :

- Un avis indiquant que les activités de l'entité objet de l'investissement entrent dans le champ du I de l'article L. 151-3 du code monétaire et financier : il appartiendra à un investisseur étranger d'obtenir une autorisation préalable du ministre préalablement à la réalisation d'une opération d'investissement. Lorsque la demande d'examen préalable d'une activité est déposée par l'investisseur et que son instruction conclut à l'éligibilité des activités de l'entité cible au contrôle IEF, la direction générale du Trésor peut inviter l'investisseur à convertir sa demande d'examen préalable en demande d'autorisation avant même la délivrance de la décision relative à la demande d'examen préalable et à déposer un dossier de demande d'autorisation complet. Les délais fixés à l'article R. 151-6 du code monétaire et financier commencent à courir à la date à laquelle l'investisseur dépose sa demande d'autorisation.
- Un avis indiquant que les activités de l'entité objet de l'investissement n'entrent pas dans le champ du I de l'article L. 151-3 du code monétaire et financier : un investissement dans cette entité ne nécessitera pas d'autorisation préalablement à sa réalisation, sous réserve que les règles de droit et les activités de la société objet de l'investissement n'évoluent pas entre la notification de l'avis et la réalisation de l'opération.

Les dispositions du code monétaire et financier ne prévoient pas de durée de validité des décisions rendues au titre d'une demande d'examen préalable. Pour autant, les décisions rendues ne valent qu'à la date de la demande et au regard des circonstances de fait et de droit qui y sont applicables. Une évolution des activités de la cible, ou de la réglementation, est susceptible de conduire à une décision différente.

L'avis rendu dans le cadre d'une procédure d'examen préalable ne peut être communiqué à des tiers que dans les mêmes conditions que celles mentionnées au point 2.2.3.

2.4.4. Les recours possibles

Les décisions du ministre chargée de l'économie au titre d'une demande d'examen préalable peuvent faire l'objet des mêmes voies de recours que celles présentées au point 2.2.3.

2.4.5. Le retrait d'un dossier

L'entité déposante (investisseur ou entité française) peut à tout moment de la procédure, et avant la décision du ministre, décider de retirer sa demande d'examen préalable.

Cette décision doit être notifiée par écrit à la direction générale du Trésor par l'entité déposante, ou par l'intermédiaire de ses conseils dûment habilités.

3. Le suivi des autorisations et la révision des conditions

Les investissements étrangers ayant fait l'objet d'une autorisation au titre du contrôle IEF et la mise en œuvre des conditions assortissant ces autorisations font l'objet d'un suivi par les services de l'Etat.

3.1. L'obligation de notification de l'opération

La réalisation d'une opération d'investissement qui a fait l'objet d'une autorisation du ministre doit faire l'objet, en application de l'article R. 151-11 du code monétaire et financier, d'une déclaration auprès de la direction générale du Trésor, par voie électronique à l'adresse iefautorisations@dgtresor.gouv.fr. La transmission de cette déclaration doit intervenir dans les deux mois suivants la réalisation de ladite opération.

Cette déclaration doit comprendre les informations suivantes fixées à l'article 3 de l'arrêté du 31 décembre 2019 modifié.

Article 3 de l'arrêté du 31 décembre 2019 modifié relatif aux investissements étrangers en France

« La déclaration prévue à l'article R. 151-11 du code précité est effectuée par l'investisseur dans les deux mois suivant la réalisation de l'investissement défini à l'article R. 151-2 du code précité. Elle mentionne :

1° La date à laquelle l'opération a été réalisée ;

2° La répartition du capital de l'entité objet de l'investissement à l'issue de la réalisation de l'opération ;

3° Le montant effectivement acquitté de l'investissement s'il est disponible, ou le montant de l'investissement estimé et à jour, le cas échéant, la méthode retenue pour fournir cette estimation ;

4° Toute modification de la chaîne de détention de l'entité objet de l'investissement intervenue depuis la date de délivrance de l'autorisation par le ministre chargé de l'économie. »

Le 4° de cet article permet de prendre en compte une évolution à la marge de la structure d'acquisition de la cible entre la demande d'autorisation et la réalisation de l'investissement (par exemple si un nouveau véhicule d'investissement est intercalé dans la chaîne de contrôle de l'investisseur

étranger). Cette évolution ne doit toutefois pas être substantielle et ne peut concerner, par exemple, le ou les contrôlants ultimes.

Il n'est pas attendu un formalisme particulier pour cette déclaration, un courrier ou un courriel peuvent suffire.

Ne sont pas soumises à cette obligation de notification, la réalisation des opérations pour lesquelles a été rendue une décision de non éligibilité au contrôle IEF.

De même, l'absence de réalisation d'une opération autorisée au titre du contrôle IEF, en cas par exemple d'abandon du projet d'investissement, n'est pas soumise à cette obligation déclarative. Néanmoins, une information de la direction générale du Trésor, par courrier ou par courriel (cf. point 2.1.1), demeure utile.

3.2. Le point de contact opérationnel

Le point de contact opérationnel (PCO) au sein de l'entité-cible de l'investissement agit en tant qu'intermédiaire entre l'entité-cible, l'investisseur étranger et les services compétents responsables du suivi des conditions fixées par le ministre.

Il n'est pas responsable de la mise en œuvre et du respect de ces conditions, qui relèvent de la seule responsabilité de l'investisseur. Seul l'investisseur encourt des sanctions en cas de non-respect des conditions assortissant une autorisation IEF.

Le PCO assure une mission d'accompagnement de l'investisseur dans le respect de la mise en œuvre de l'ensemble des conditions assortissant l'autorisation d'investissement étranger. Il doit donc disposer d'un pouvoir décisionnaire au niveau de l'entité-cible et exercer une fonction de direction au sein de cette entité pour avoir accès sans restriction aux informations susceptibles d'avoir un impact sur la mise en œuvre des conditions. Il peut également s'avérer nécessaire que celui-ci dispose d'une responsabilité opérationnelle dans le cas d'activités techniques ou industrielles spécifiques nécessitant des qualifications techniques pour suivre au mieux la mise en œuvre des conditions.

Selon la nature des activités sensibles protégées par les conditions assortissant la décision d'autorisation, et la sensibilité des informations relatives à ces activités, il peut être nécessaire que le PCO soit habilité au titre de la réglementation relative au secret de la défense nationale.

Du fait de ses fonctions au sein de l'entité cible, le PCO concourt à l'établissement du rapport annuel fourni aux services compétents, dont le contenu est prévu par les conditions assortissant l'autorisation.

3.3. L'obligation de mise en œuvre des conditions

Si les conditions assortissant l'autorisation ne sont pas respectées par l'investisseur, le ministre chargé de l'économie peut adopter l'une des mesures d'injonctions fixées au II de l'article L. 151-3-1 du code monétaire et financier.

Ces injonctions peuvent, cumulativement, être assorties d'une astreinte dont le montant journalier ne peut excéder 50 000 euros afin d'inciter à leur respect et de mesures conservatoires précisées au I de l'article L. 151-3-1 du code monétaire et financier.

Article L. 151-3-1 du code monétaire et financier

« I.- Si un investissement étranger a été réalisé sans autorisation préalable, le ministre chargé de l'économie prend une ou plusieurs des mesures suivantes :

1° Injonction à l'investisseur de déposer une demande d'autorisation ;

2° Injonction à l'investisseur de rétablir à ses frais la situation antérieure ;

3° Injonction à l'investisseur de modifier l'investissement.

Les injonctions mentionnées aux 1° à 3° peuvent être assorties d'une astreinte. L'injonction précise le montant et la date d'effet de cette astreinte. Un décret en Conseil d'État fixe le montant journalier maximal de l'astreinte et les modalités selon lesquelles, en cas d'inexécution totale ou partielle ou de retard d'exécution, il est procédé à sa liquidation.

Le ministre chargé de l'économie peut également, si la protection des intérêts nationaux mentionnés au I de l'article L. 151-3 est compromise ou susceptible de l'être, prendre les mesures conservatoires qui lui apparaissent nécessaires. Il peut à ce titre :

a) Prononcer la suspension des droits de vote attachés à la fraction des actions ou des parts sociales dont la détention par l'investisseur aurait dû faire l'objet d'une autorisation préalable ;

b) Interdire ou limiter 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 ;

c) Suspendre, restreindre ou interdire temporairement la libre disposition de tout ou partie des actifs liés aux activités définies au même I ;

d) Désigner un mandataire chargé de veiller, au sein de l'entreprise dont relève l'activité mentionnée au I de l'article L. 151-3, à la protection des intérêts nationaux. Ce mandataire peut faire obstacle à toute décision des organes sociaux de nature à porter atteinte à ces intérêts. Sa

rémunération est fixée par le ministre chargé de l'économie ; elle est prise en charge, ainsi que les frais engagés par le mandataire, par l'entreprise auprès de laquelle il est désigné.

II.- Le ministre chargé de l'économie, s'il estime que les conditions dont est assortie son autorisation en application du II de l'article L. 151-3 ont été méconnues, prend une ou plusieurs des mesures suivantes :

1° Retrait de l'autorisation. Sauf s'il rétablit la situation antérieure à l'investissement, l'investisseur étranger sollicite de nouveau l'autorisation d'investissement prévue au même article L. 151-3 ;

2° Injonction à l'investisseur auquel incombe l'obligation non exécutée de respecter dans un délai qu'il fixe les conditions figurant dans l'autorisation ;

3° Injonction à l'investisseur auquel incombe l'obligation non exécutée d'exécuter dans un délai qu'il fixe des prescriptions en substitution de l'obligation non exécutée, y compris le rétablissement de la situation antérieure au non-respect de cette obligation ou la cession de tout ou partie des activités définies au I dudit article L. 151-3.

Ces injonctions peuvent être assorties d'une astreinte selon les modalités prévues au I du présent article.

Le ministre chargé de l'économie peut également prendre les mesures conservatoires nécessaires, dans les conditions et selon les modalités prévues au même I.

III. - Les décisions ou injonctions prises sur le fondement du présent article ne peuvent intervenir qu'après que l'investisseur a été mis en demeure de présenter des observations dans un délai de quinze jours, sauf en cas d'urgence, de circonstances exceptionnelles ou d'atteinte imminente à l'ordre public, la sécurité publique ou la défense nationale.

IV.- Ces décisions sont susceptibles d'un recours de plein contentieux.

V.- Un décret en Conseil d'Etat détermine les modalités d'application du présent article. »

Le montant de la sanction pécuniaire est proportionné à la gravité des manquements commis. Le montant de la sanction est recouvré comme les créances de l'Etat étrangères à l'impôt et au domaine. »

Le ministre chargé de l'économie peut également infliger une sanction pécuniaire à l'investisseur étranger dont le montant maximal est fixé par l'article L. 151-3-2 du code monétaire et financier.

Article L. 151-3-2 du code monétaire et financier

« En cas de réalisation d'un investissement sans autorisation préalable, d'obtention par fraude d'une autorisation préalable, de méconnaissance des prescriptions du II de l'article L. 151-3, d'inexécution totale ou partielle des décisions ou injonctions prises sur le fondement de l'article L. 151-3-1, le ministre chargé de l'économie peut, après avoir mis l'investisseur à même de présenter ses observations sur les faits qui lui sont reprochés dans un délai minimal de quinze jours, lui infliger une sanction pécuniaire dont le montant s'élève au maximum à la plus élevée des sommes suivantes : le double du montant de l'investissement irrégulier, 10 % du chiffre d'affaires annuel hors taxes de l'entreprise qui exerce les activités définies au I de l'article L. 151-3, cinq millions d'euros pour les personnes morales et un million d'euros pour les personnes physiques. »

La décision du ministre de mettre en application une mesure d'injonction, une mesure conservatoire ou une sanction ne peut intervenir qu'après la mise en demeure de l'investisseur de présenter ses observations dans un délai de quinze jours. Ce délai peut être ramené à cinq jours en cas d'urgence, de circonstances exceptionnelles ou d'atteinte imminente à l'ordre public, la sécurité publique ou la défense nationale.

Enfin, des sanctions pénales peuvent être infligées à l'investisseur étranger ou à toute personne ayant contrevenu ou tenté de contrevenir à la réglementation relative au contrôle des investissements étrangers en France sur plainte du ministre chargé de l'économie pour non-respect des conditions assortissant l'autorisation délivrée au titre du contrôle IEF, conformément à l'article 459 du code des douanes.

Article 459 du code des douanes

« 1. Quiconque aura contrevenu ou tenté de contrevenir à la législation et à la réglementation des relations financières avec l'étranger, soit en ne respectant pas les obligations de déclaration ou de rapatriement, soit en n'observant pas les procédures prescrites ou les formalités exigées, soit en ne se munissant pas des autorisations requises ou en ne satisfaisant pas aux conditions dont ces autorisations sont assorties sera puni d'une peine d'emprisonnement de cinq ans, de la confiscation du corps du délit, de la confiscation des moyens de transport utilisés pour la fraude, de la confiscation des biens et avoirs qui sont le produit direct ou indirect de l'infraction et d'une amende égale au minimum au montant et au maximum au double de la somme sur laquelle a porté l'infraction ou la tentative d'infraction.

1 bis. Est puni des mêmes peines le fait, pour toute personne, de contrevenir ou de tenter de contrevenir aux mesures de restriction des relations économiques et financières prévues par la réglementation communautaire prise en application des articles 75 ou 215 du traité sur le fonctionnement de l'Union européenne ou par les traités et accords internationaux régulièrement approuvés et ratifiés par la France.

1 ter. Les personnes morales déclarées responsables pénalement, dans les conditions prévues par l'article 121-2 du code pénal, des infractions définies aux 1 et 1 bis du présent article encourent, outre l'amende suivant les modalités prévues par l'article 131-38 du code pénal, les peines prévues par l'article 131-39 du même code.

2. Lorsque, pour une cause quelconque, les objets passibles de confiscation n'ont pu être saisis ou ne sont pas représentés par le délinquant ou lorsque le ministre du budget ou son représentant en fait la demande, le tribunal doit, pour tenir lieu de la confiscation, prononcer une condamnation au paiement d'une somme égale à la valeur de ces objets.

3. Sera punie d'un emprisonnement de cinq ans et d'une amende de 450 euros à 225 000 euros toute personne qui aura incité par écrit, propagande ou publicité à commettre une des infractions visées au 1 ci-dessus, que cette incitation ait été ou non suivie d'effet.

4. Les personnes condamnées pour infractions à la législation et à la réglementation relatives aux relations financières avec l'étranger sont, en outre, déclarées incapables d'exercer les fonctions d'agents de change, d'être électeurs ou élus aux chambres de commerce, tribunaux de commerce et conseils de prud'hommes, tant et aussi longtemps qu'elles n'auront pas été relevées de cette incapacité.

5. Les tribunaux ordonneront, en outre, que leurs décisions portant condamnation seront, aux frais des personnes condamnées, insérées en entier ou par extraits dans les journaux qu'ils désigneront. »

3.3.1. Le délai de mise en œuvre des mesures de police et des sanctions

Les textes encadrant les pouvoirs de police et de sanction du ministre au titre du contrôle IEF ne prévoient pas de délai de prescription.

Ainsi, le pouvoir de sanction du ministre au titre de la réglementation IEF ne se prescrit pas et le ministre peut prendre l'une ou l'autre des mesures de sanction dans un délai raisonnable. D'une part, ce délai s'apprécie en tenant compte de la date à laquelle l'irrégularité a été commise ou a pris fin, et la date à laquelle l'irrégularité a été constatée. D'autre part, la mise en œuvre des pouvoirs du

ministre doit intervenir dans un délai raisonnable suivant le constat de l'irrégularité.

Ce délai s'apprécie également au regard des circonstances de l'espèce et de la complexité de l'affaire.

Quant au pouvoir de police du ministre, celui-ci est également imprescriptible en ce qu'il est la matérialisation de l'autorité de puissance publique.

Les sanctions pénales prévues par le code des douanes sont prescrites au terme du délai de droit commun de six ans suivant la date de commission de l'infraction. En effet, l'article 351 du code des douanes prévoit que « L'action de l'administration des douanes en répression des délits douaniers se prescrit dans les mêmes délais et dans les mêmes conditions que l'action publique en matière de délits de droit commun. » Selon l'article 8 du code de procédure pénale, « l'action publique des délits se prescrit par six années révolues à compter du jour où l'infraction a été commise ».

3.3.2. La mise en œuvre du suivi par les services compétents

Les services de l'Etat chargés du suivi des conditions sont désignés dans le document comportant les conditions qui assortissent l'autorisation du ministre. Ce suivi intervient dans les conditions fixées dans la lettre de conditions elle-même et s'exerce sur pièces et sur place.

L'investisseur est tenu à des obligations déclaratives et informatives (transmission de documents annuels, autorisation préalable, notification d'un évènement particulier) prévues au titre des conditions assortissant l'autorisation du ministre. En outre, la direction générale du Trésor peut solliciter auprès de l'investisseur ou de la société cible la transmission de tout document nécessaire à la vérification de la bonne mise en œuvre desdites conditions en application de l'article L. 151-5 du code monétaire et financier.

L'organisation de réunion (physique ou en distanciel) ou la visite de site peut également être prévue. Dans ce cas, l'investisseur reçoit un préavis adressé par les services de l'Etat. L'investisseur est tenu d'y faire droit.

Les modalités pratiques de son organisation (jour, heure, durée, etc.) font l'objet d'un échange avec l'investisseur et la société cible.

3.4. La révision des conditions

Les conditions assortissant une autorisation du ministre chargé de l'économie peuvent être révisées après la délivrance de l'autorisation dans certains cas de figure précis, soit à la demande du ministre chargé de l'économie, soit à la demande de l'investisseur.

Une demande de révision des conditions n'est pas suspensive et la mise en œuvre intégrale des conditions par l'investisseur doit se poursuivre tant qu'une décision de révision ou non des conditions par le ministre chargé de l'économie n'est pas intervenue.

Les conditions révisées sont fixées, au regard des circonstances de fait et de droit applicables au moment de la décision de révision, en application de l'article R. 151-9 du code monétaire et financier.

Article R. 151-9 du code monétaire et financier

« I.- Les conditions fixées peuvent être révisées, à la demande de l'investisseur :

1° En cas d'évolution, imprévisible à la date de réalisation de l'opération autorisée, des conditions économiques et réglementaires d'exercice des activités énumérées à l'article R. 151-3 par l'entité objet de l'investissement ;

2° En cas de modification de l'actionnariat de l'entité ayant fait l'objet de l'investissement ou de modification des membres de la chaîne de contrôle ;

3° En application de l'une des conditions fixées lors de l'autorisation.

Lorsque la demande de révision des conditions est présentée par l'investisseur, celle-ci est accompagnée des pièces ou informations nécessaires pour justifier des circonstances mentionnées au 1°, 2° ou 3°, ainsi que celles nécessaires à l'examen de cette demande. Le ministre se prononce dans un délai de quarante-cinq jours ouvrés à compter de la réception de la demande. En l'absence de réponse dans ce délai, la demande de révision est réputée rejetée.

II.- Les conditions fixées peuvent être révisées à l'initiative du ministre chargé de l'économie dans les cas mentionnés aux 2° et 3° du I et dans le respect du principe de proportionnalité.

Le ministre chargé de l'économie informe l'investisseur de son intention en précisant les motifs qui lui paraissent justifier une telle révision et le met en mesure de présenter ses observations dans un délai de quarante-cinq jours ouvrés. A l'issue de ce délai, le ministre notifie à l'investisseur les conditions modifiées ainsi que la date d'entrée en application de ces dernières. »

3.4.1. Les cas de révision des conditions à la demande de l'investisseur

3.4.1.1. La révision des conditions à la demande de l'investisseur

L'investisseur notifie aux services compétents la situation qui, durant la durée de validité des présentes conditions, le conduirait à demander la révision des conditions.

Il peut s'agir, par exemple, d'une évolution du contexte international qui aurait un impact sur les chaînes de valeurs et d'approvisionnement de la cible et l'empêcherait de réaliser les activités sensibles, d'une évolution de la réglementation applicable au secteur d'activité de la société cible remettant en cause substantiellement les conditions d'exercice de l'activité y compris leur exercice même ou encore, de difficultés économiques d'un secteur non anticipées.

Il accompagne sa notification des pièces ou informations nécessaires pour justifier des circonstances susmentionnées, ainsi que celles nécessaires à l'examen de la demande. Il peut s'agir, par exemple, de données financières sur la société, de contrat de cession, d'organigramme modifié, de documentation contractuelle ou réglementaire faisant état d'une évolution, de note d'experts indépendants, etc.

3.4.1.2. La révision des conditions à l'initiative du ministre chargé de l'économie

Les conditions assortissant une autorisation peuvent être révisées à l'initiative du ministre chargé de l'économie, en cas de modification de l'actionnariat de l'entité cible ou de modification de la chaîne de contrôle de la société-cible ou en application d'une des conditions fixées lors de l'autorisation de l'investissement.

Ces nouvelles conditions fixées doivent satisfaire à l'exigence de proportionnalité à la préservation des intérêts nationaux. Ainsi, si le risque présenté par l'investissement est moins important qu'au moment où la décision a été délivrée, le ministre chargé de l'économie peut, en vertu du principe de proportionnalité, fixer de nouvelles conditions moins contraignantes.

3.4.2. La procédure de révision des conditions

Lorsque l'investisseur sollicite une révision des conditions, le ministre dispose d'un délai de 45 jours ouvrés pour se prononcer sur la demande de révision à compter de la réception de la demande. L'absence de réponse pendant le délai imparti vaut rejet de la demande.

Dans l'hypothèse où le ministre initie une procédure de révision de conditions, un courrier est adressé à l'investisseur l'informant de son intention et lui précisant les motifs qui paraissent justifier une telle révision.

La réception de la demande de l'investisseur par l'administration ou la notification à l'investisseur du courrier du ministre initiant la procédure de révision constitue le point de départ du délai de 45 jours ouvrés prévu par les I et II de l'article R. 151-9 du code monétaire et financier.

Pendant cette période, les conditions révisées font l'objet d'échanges entre la direction générale du Trésor avec, le cas échéant, d'autres services compétents concernés, et l'investisseur et ses conseils. Ces échanges, à l'instar de ceux qui interviennent au moment de la demande d'autorisation, doivent permettre à l'investisseur et à ses conseils de présenter leurs observations et d'explicitier les éventuelles difficultés rencontrées. Ces échanges peuvent donner lieu à la signature d'une nouvelle lettre de conditions.

La révision de ces conditions, une fois le périmètre révisé arrêté, fait ensuite l'objet d'une décision formelle du ministre.

3.5. Le traitement des modifications statutaires et légales de la société pendant la durée de validité des conditions

Un changement de raison sociale ou de forme sociale, un changement d'immatriculation ou une modification de l'actionnariat de la société-cible pendant la période d'application des conditions peuvent notamment avoir des conséquences sur les activités sensibles et sur le respect des conditions par l'investisseur.

Les conditions assortissant une autorisation prévoient, le plus souvent, que l'investisseur devra informer les services compétents de toute modification de l'organisation susceptibles d'avoir un impact sur les activités sensibles et de toute modification de la chaîne de contrôle juridique de l'entité cible, avant la réalisation de ces modifications, dans les délais fixés par le ministre dans la lettre de conditions, et, dans tous les cas, dans les meilleurs délais.

Les services compétents peuvent s'opposer à la réalisation de ces modifications, notamment si elles conduisent précisément l'investisseur à ne plus pouvoir respecter les conditions.

