

UNIVERSITÉ D'AIX-MARSEILLE  
FACULTÉ DE DROIT ET DE SCIENCE POLITIQUE

PÔLE TRANSPORTS  
INSTITUT DE FORMATION UNIVERSITAIRE ET DE  
RECHERCHE DU TRANSPORT AÉRIEN  
(IFURTA)

---

Le déploiement d'un programme de Compliance Anti-  
corruption au sein d'une multinationale

Mémoire pour l'obtention du Master 2 Droit du transport aérien

Par

Romane Leroy

Sous la direction de Mme Le professeur Julie LABORDE DIT BOURIAT

Et

Madame Stéphanie BEY

*Année universitaire 2021-2022*



# REMERCIEMENTS

Je tiens à exprimer toute ma reconnaissance à ma directrice de mémoire, Madame Julie LABORDE DI BOURILAT. Je la remercie de m'avoir soutenue, encadrée, orientée, aidée et conseillée. Elle a toujours été présente et d'un grand secours dans les instants les plus délicats.

Je tiens aussi à exprimer toute ma gratitude ainsi que mon profond respect envers celle qui a su me faire confiance en me recrutant au sein de la société THALES AVS FRANCE SAS, celle qui m'a transmis toutes ses valeurs professionnelles, qui m'a fait bénéficier de ses compétences, celle qui a accepté de me déléguer des missions de grand intérêt tout au cours de cette année d'alternance et fait découvrir les domaines de la Compliance & Gouvernance, Madame Stéphanie BEY.

J'adresse mes sincères remerciements à tous les professeurs, intervenants et toutes les personnes qui par leurs paroles, leurs écrits, leurs conseils et leurs critiques ont guidé mes réflexions.

Je remercie mes proches qui ont toujours été là pour moi pour leurs encouragements, Myriam MASSET et Emma ROBERT pour leurs temps et conseils qui ont été d'une grande aide.

À toutes ces personnes, je présente mes remerciements les plus chaleureux, mon respect et ma gratitude.

# SOMMAIRE

<b>INTRODUCTION.....</b>	<b>1</b>
<b>PARTIE I : LA MONTEE EN PUISSANCE DES REGLES ANTICORRUPTION .....</b>	<b>9</b>
<b>TITRE I : L’ENVIRONNEMENT JURIDIQUE : LES EXEMPLES AMERICAIN ET FRANÇAIS .....</b>	<b>9</b>
Chapitre I : L’arsenal juridique américain : le FCPA.....	10
Chapitre II : La réglementation française à travers la loi Sapin II.....	22
<b>TITRE II : LA CORRUPTION AU SEIN DE L’ENTREPRISE ET SES CONSEQUENCES ....</b>	<b>33</b>
Chapitre I : La corruption au regard du business de l’entreprise .....	34
Chapitre II : Conséquences du risque de corruption.....	38
Chapitre III : Une loi défensive versus une loi offensive .....	48
<b>PARTIE II : LA MISE EN ŒUVRE OPERATIONNELLE DE LA REGLEMENTATION .....</b>	<b>54</b>
<b>TITRE I : REACTION DES ENTREPRISES FACE AUX LOIS ANTICORRUPTION .....</b>	<b>55</b>
Chapitre I : Entre contrainte et opportunité de la loi Sapin II .....	55
Chapitre II : De l’émergence de la fonction Compliance Officer au développement d’une culture compliance.....	60
<b>TITRE II : LA MISE EN ŒUVRE DU PROGRAMME DE CONFORMITE .....</b>	<b>71</b>
Chapitre I : Engagement de l’instance dirigeante .....	72
Chapitre II : La cartographie des risques d’atteintes à la probité .....	74
Chapitre III : Les mesures et procédures de maîtrise des risques d’atteinte à la probité .....	78
<b>CONCLUSION .....</b>	<b>84</b>

# TABLE DES ABRÉVIATIONS

AFA :	Agence Française Anticorruption
AFNOR :	Association Française de Normalisation
CJIP :	Convention Judiciaire d'Intérêt Public
DDM :	Due Diligence Memo
DOJ :	Department Of Justice
ENM :	École Nationale de la Magistrature et Fiscales
FBI :	Federal Bureau of Investigation
FCPA :	Foreign Corrupt Practices Act
FMI :	Fond Monétaire International
GDPR :	Règlement Général sur la Protection des Données
IFA :	Institut Français des Administrateurs
OCDE :	Organisation de Coopération et de Développement Économiques
OCLCIFF :	Office Central de Lutte contre la Corruption et les Infractions Financières
ONU :	Organisation des Nations Unies
PEP :	Personne Politiquement Exposée
PIB :	Produit Intérieur Brut
PNF :	Parquet National Financier
RSE :	Responsabilité Sociétale des Entreprises
SEC :	Securities and Exchange Commission
TVA :	Taxe sur la Valeur Ajoutée
US :	United States

# INTRODUCTION

« *Le rapport de Transparency International datant de 2020 portant sur 47 grands pays exportateurs pointe une baisse significative de la lutte anti-corruption dans le monde. En 2020, 83 % des exportations mondiales ont été affectées par ce phénomène.* »<sup>1</sup>

A l'issue de ce rapport, force est de constater que ces dix dernières années aucune progression n'a été remarquée en matière de lutte contre la corruption transnationale.<sup>2</sup>

La corruption est un fléau qui touche tous les pays au niveau social, politique et économique. Son entièreté et notamment sa complexité favorise les violations des droits de l'homme, fausse le jeu de la libre concurrence, contribue au ralentissement du développement économique de chaque nation, nuit au bien-être de tous car elle favorise l'insécurité.

Un monde où la corruption est répandue est un monde propice à la criminalité. En ce sens, ce phénomène qui date depuis que le commerce et la politique existent, sape la démocratie et l'état de droit.<sup>3</sup>

De ce fait, la corruption affecte chacun d'entre nous.

Elle freine la croissance économique, nuit à l'État de droit et entraîne un gaspillage de compétences et de précieuses ressources. Lorsque la corruption est omniprésente, les entreprises hésitent à investir face au coût nettement plus élevé de l'activité économique. Dans les pays corrompus qui possèdent d'abondantes ressources naturelles, la population bénéficie rarement de ces richesses.

La corruption fragilise également les structures de sûreté et de sécurité telles que les services de police. Enfin, elle empêche les populations, les pays et les entreprises de réaliser leur potentiel.

Elle conduit à moins de respect des droits. En effet, la corruption met en péril la démocratie, la gouvernance et les droits de l'homme en affaiblissant les institutions publiques sur lesquelles se fondent les sociétés justes et équitables. L'achat de voix en période électorale compromet le processus démocratique, et la justice est remise en question lorsque des délinquants peuvent acheter leur tranquillité par des pots-de-vin.

---

<sup>1</sup> D.Eiweins, « La lutte contre la corruption internationale en net recul » *Les Echos*, 2020

<sup>2</sup> Transparency.org, « indice de perception de la corruption 2021 », *Transparency international*

<sup>3</sup> Press Organisation des Nations unies, Journée de la lutte anti-corruption, Portail des Nations Unies, 2022

Les peuples autochtones et les femmes sont particulièrement exposés à la corruption. En raison de leur exclusion géographique et sociale et de l'impossibilité dans laquelle ils se trouvent d'accéder à la protection juridique dont bénéficient d'autres membres de la société, leurs droits économiques, sociaux et culturels sont menacés par la corruption.

Elle entraîne une réduction de services car la corruption détourne des fonds destinés aux services essentiels que sont notamment les soins de santé, l'éducation, l'accès à l'eau potable, l'assainissement et le logement.

La corruption des fonctionnaires constitue une entrave majeure à la capacité du gouvernement à satisfaire les besoins fondamentaux des citoyens. La Grèce, L'Italie, et bien d'autres pays en ont fait les frais.

Dans les pays où l'aide internationale est censée améliorer la qualité de vie, ce qui est le cas par exemple pour certains pays en voie de développement, la corruption a fait barrage aux efforts de la communauté internationale et a mis en péril de futurs financements.

Les offres d'emploi sont aussi touchées, elles sont moins nombreuses. Lorsque l'attribution des postes ne relève pas du mérite mais du népotisme, ce sont des perspectives qui se ferment pour beaucoup. Pour les pauvres, les femmes et les minorités, la corruption se traduit souvent par un accès encore plus restreint à l'emploi. En outre, du fait qu'elle décourage les investissements étrangers, elle limite la création d'emplois.

Plus connue dans le secteur financier à travers les scandales, la lutte contre la corruption doit être présente également dans tous les secteurs susceptibles d'être touchés.

Le bâtiment et travaux publics est recensé comme le secteur le plus affecté par la corruption : interrogeons-nous par exemple sur l'abondance des ponts routiers en Italie alors que leur utilité était discutable. Nous retrouvons l'aéronautique civile dans le top 20 des secteurs les plus corrompus.<sup>4</sup>

Par conséquent, son rayonnement est bien plus large et devient au cœur des préoccupations des sociétés d'envergure internationale.

Selon le Fond Monétaire International, les seuls versements de pots-de-vin représentent chaque année entre 1500 et 2000 milliards de dollars, soit près de 2% du Produit

---

<sup>4</sup> Document Lexsis360 : les investissements internationaux l'impact des règles anticorruption sur la pratique des investissements internationaux » \_

Intérieur Brut (PIB) mondial. Et « *les coûts économiques et sociaux de la corruption sont potentiellement plus élevés* ». <sup>5</sup>

La mondialisation des échanges offre à la corruption un territoire sans frontière ce qui lui permet de parcourir le globe. Cela fait d'ailleurs l'objet d'une attention particulière au sein de l'Organisation de coopération et de développement économiques (OCDE),

*« La corruption est un fléau qui menace les fondements de l'État de droit. Elle ne connaît pas les frontières, elle est par nature dissimulée et systémique. L'écosystème qui permet de lutter contre la corruption doit être perfectionné continuellement, c'est le sens de l'évaluation qui est menée par l'Organisation de coopération et de développement économiques (OCDE) et dont le rapport vient d'être rendu public »*, explique Ingrid Deveaux, magistrat, sous-directrice et cheffe du département international de l'École Nationale de la Magistrature (ENM). <sup>6</sup>

Les acteurs de la lutte contre la corruption se heurtent à une difficulté évidente : les faits de corruption sont dans la plupart des cas invisibles. En effet, le but recherché lorsqu'une personne corrompt ou est corrompue est que cela ne se sache pas au risque d'engager sa responsabilité pénale et de fait d'écopier d'une amende voire d'une peine d'emprisonnement.

Aujourd'hui, il est attendu plus que jamais de la part des administrations publiques, des entreprises ainsi que chacun de leurs employés, qu'ils adoptent un code de conduite éthique, intègre et conforme aux réglementations applicables.

Il est donc nécessaire et nous allons l'étudier, de déployer des mesures au sein des entreprises permettant la détection en amont des risques de corruption ou des faits avérés comme le dispositif de lanceur d'alerte.

La vie des affaires s'est longtemps heurtée à de nombreux échecs pénaux en matière de lutte contre la corruption. Pour n'en citer quelques-unes, les entreprises telles que Alstom, Airbus, Alstom, Total, Lafarge ou HSBC reflète la délinquance économique et financière. Chacune d'entre elles ont fait l'objet de soupçons, poursuites ou condamnations pour versement de pots-de-vin dans le but d'obtenir un marché, un avantage indu.

---

<sup>5</sup> H. Gazzane, « 2000 milliards de dollars de pots-de-vin versés chaque année dans le monde », *Le Figaro*, mai 2016

<sup>6</sup> Enm justice, « -la-corruption-détection-prévention-répression », Ecole nationale de la magistrature, janvier 2022



La corruption est représentée sous différentes formes de délits et infractions connexes :

- Trafic d'influence : « *consiste pour une personne ou un dépositaire des pouvoirs publics, à recevoir des dons de la part d'une personne physique ou morale, en échange de l'octroi ou de la promesse à cette dernière d'avantages divers.* »<sup>7</sup>
- Favoritisme : se définit comme « *le comportement d'un agent public ou d'un élu public qui consiste à ne pas avoir organisé les conditions d'une mise en concurrence réelle entre les entreprises potentiellement candidates pour être fournisseurs de son administration publique* »<sup>8</sup>
- Prise illégale d'intérêt : se définit comme « *le fait, par une personne dépositaire de l'autorité publique ou chargée d'une mission de service public ou par une personne investie d'un mandat électif public, de prendre, recevoir ou conserver, directement ou indirectement, un intérêt quelconque dans une entreprise ou dans une opération dont elle a, au moment de l'acte, en tout ou partie, la charge d'assurer la surveillance, l'administration, la liquidation ou le paiement* ».<sup>9</sup>
- Blanchiment d'argent : est « *l'action de dissimuler l'argent obtenu de manière illégale en faisant croire qu'il a été obtenu légalement* ».<sup>10</sup>
- Détournement de fonds : est « *l'appropriation frauduleuse de biens par une personne pour son propre intérêt à qui l'on avait fait confiance pour gérer l'argent et les fonds détenus par un autre individu ou par une organisation tiers.* »<sup>11</sup>
- La concussion : se définit comme « *la perception illicite d'argent par un fonctionnaire* »<sup>12</sup>

Il existe deux types de corruptions : la corruption publique et la corruption privée.

La corruption publique correspond au fait que l'une des personnes concernées exerce une fonction publique (élu local, parlementaire, membre du gouvernement, fonctionnaire etc.)

En droit français la lutte contre la corruption d'agents publics étrangers a été introduite par la loi no 2000-595 du 30 juin 2000, adoptée dans le cadre de la ratification de la

---

<sup>7</sup> Wikipédia, définition de « Trafic d'influence », fr.m.wikipedia.org

<sup>8</sup> Wikipédia, définition de « Favoritisme », fr.m.wikipedia.org

<sup>9</sup> Wikipédia, définition de « Prise illégale d'intérêts », fr.m.wikipedia.org

<sup>10</sup> Wikipédia, définition de « Blanchiment d'argent », fr.m.wikipedia.org

<sup>11</sup> Wikipédia, définition de « Détournement de fonds », fr.m.wikipedia.org

<sup>12</sup> Dictionnaire Le Robert, définition de « Concussion »,

convention de l'OCDE "sur la lutte contre la corruption d'agents publics étrangers dans les transactions commerciales internationales" de 1997.<sup>13</sup>

La notion de corruption est difficile à définir, en ce sens qu'elle n'est pas abordée de la même manière dans les textes juridiques ou selon les cultures.

La corruption se définit comme « *la perversion ou le détournement d'un processus ou d'une interaction avec une ou plusieurs personnes dans le dessein, pour le corrupteur, d'obtenir des avantages ou des prérogatives particulières ou, pour le corrompu, d'obtenir une rétribution en échange de sa complaisance. On lui donne l'image d'une pieuvre, insaisissable et aux bras sans fin. Elle conduit en général à l'enrichissement personnel du corrompu ou à l'enrichissement de l'organisation corruptrice.* »<sup>14</sup>

L'article 2 de la convention civile sur la corruption du Conseil de l'Europe définit la corruption comme le fait de solliciter, d'offrir, de donner ou d'accepter, directement ou indirectement, une commission illicite, ou un autre avantage indu qui affecte l'exercice normal d'une fonction ou le comportement requis du bénéficiaire de la commission illicite, ou de l'avantage indu ou de la promesse d'un tel avantage indu. »<sup>15</sup>

Les termes "directement" ou "indirectement" laissent entendre une distinction entre la corruption active et passive, ces deux notions étant explicitées aux articles L433-1 et L432-11 du Code pénal.<sup>16</sup>

La corruption peut être active ou passive :

- Active : lorsqu'une personne qui corrompt est à l'initiative de la corruption
- Passive : lorsqu'un acte de corruption est initié par une personne qui a été corrompue.

Le corrompu ou le corrupteur peut être un agent public, une personne exposée politiquement (PEP) ou une personne exerçant des fonctions dans une entreprise du secteur privé.

L'agent public peut être un élu, un fonctionnaire, un salarié d'une entreprise publique.

---

<sup>13</sup> Groupe de travail de l'OCDE, « convention sur la lutte contre la corruption d'agents publics étrangers dans les transactions commerciales internationales », OCDE, 2021

<sup>14</sup> R. Lenglet, *Lobbying et santé*, « Comment certains industriels font pression contre l'intérêt général », éditions Pascal/Mutualité Française, 2009

<sup>15</sup> D. De Villepin, ministre des affaires étrangères, « projet de loi autorisant la ratification de la convention civile sur la corruption », *Assemblée Nationale*, n°958 30 juin 2003

<sup>16</sup> Article L433-1 et Article L432-11 du Code pénal

Par définition, Un PEP est une personne qui exerce une haute fonction publique ou une personne qui est intimement associée à une telle personne (la famille et les proches) qui a le pouvoir d'influencer la décision finale d'attribution d'un marché ou d'un contrat.

Le trafic d'influence suppose la participation de trois personnes : la personne initiatrice de l'action qui propose, offre, promet ou octroie un avantage indu, la personne qui accepte ou sollicite l'avantage indu et le décideur public.

Les faits de corruption sont sévèrement réprimés par de nombreux pays. Parmi eux, les Etats-Unis qui ont introduit dans leurs législation une loi extraterritoriale à l'égard des entreprises françaises, nommée le FCPA (Foreign Corrupt Practices Act) amendée en 1998. Cette loi offre à la justice Américaine le droit d'ester en justice contre les entreprises de toute nationalités confondues qui ont un lien de quelque forme que ce soit avec le territoire américain.

Les sociétés européennes et particulièrement françaises font l'objet de ces sanctions. Frédéric Pierucci, ancien directeur d'Alstom condamné en 2017 pour des faits de corruption par la justice américaine, déplore que « depuis 2008, 26 sociétés ont réglé des pénalités de plus de 100 millions de dollars au Trésor américain. 14 sont européennes et 5 sont françaises ».<sup>17</sup>

Face à ces nombreuses sanctions et dans le but de conserver sa souveraineté nationale, la France abroge la Loi n° 93-122 du 29 janvier 1993 relative à la prévention de la corruption et à la transparence de la vie économique et des procédures publiques. Elle adopte une nouvelle loi obligeant certaines entreprises à adopter un programme de conformité dit « *Compliance* ». C'est en 2016 qu'est promulguée la loi relative à la transparence, à la lutte contre la corruption et à la modernisation de la vie économique, dite « loi Sapin II ».

La notion de *compliance* est née aux Etats-Unis à la suite de la crise économique de 1929. Le mot anglais « *Compliance* » est tiré du verbe *to comply*, ce qui veut dire que l'on consent à agir selon un ensemble de règles qui ont d'autres sources que la seule loi.

A.Morin, Groupe Compliance Officer de Schneider Electric donne une définition technique de la compliance : « *C'est un processus qui permet d'identifier les réglementations sur lesquelles les risques notamment juridique et financier les plus important et qui a amené certains régulateurs à réfléchir à comment les entreprises pouvaient prévenir ces risques, plus particulièrement avec des programmes de compliance, programme plus structuré.* »

---

<sup>17</sup> F.Pierucci, *le piège américain*, JC Lattès, Essais et documents, 16 janvier 2019, page 5

Généralement, les personnes non issues de cette profession pensent que la compliance est d'abord une idée de se conformer à la loi.

En français, cette notion n'a pas de définition littérale à proprement parler mais elle est communément traduite par la conformité.

Cependant, nous favoriserons le mot Compliance car la conformité porte plus sur le respect des lois en règle générale, des normes nationales, internationales et professionnelles tandis que la compliance englobe un champ plus étendu dans le respect des valeurs, l'intégrité et un esprit éthique.

Elle permet en somme de responsabiliser les hommes, donner un sens aux actions, donner une meilleure protection des investissements, son acceptation opérationnelle permet une meilleure protection des activités de la société. La conformité de l'entreprise doit être comprise comme étant le résultat de ces actions.

La Compliance s'articule autour de différents domaines tels que le contrôle des exportations (trade compliance), le droit de la concurrence (anti-trust), les données personnelles (RGPD) et la corruption, la responsabilité sociétale des entreprises (RSE)<sup>18</sup>.

Cette nouvelle composante de l'entreprise est au cœur des préoccupations des gouvernements et de leurs entreprises nationales car son instrumentalisation à des fins de domination économique lui confère une dimension stratégique. En ce sens, les donneurs d'ordre prennent rapidement conscience de l'importance de l'éthique dans les affaires et de la nécessité de faire du commerce responsable et moral. Par conséquent, ils légifèrent pour combattre la corruption afin que les entreprises respectent plus que jamais les dispositions légales pour atteindre un monde des affaires dépourvu de corruption et dans lequel la concurrence n'est pas biaisée, même si cela n'est toujours pas suffisant.

La notion de compliance est un instrument juridique nouveau dans l'environnement juridique français en matière de lutte contre la corruption.

C'est depuis l'entrée en vigueur en 2016 de la Loi relative à la transparence, à la lutte contre la corruption et à la modernisation de la vie économique, dite loi Sapin 2 qu'une réelle prise de conscience apparaît en France.

---

<sup>18</sup> Loi n° 2017-399 du 27 mars 2017 relative au devoir de vigilance des sociétés mères et des entreprises donneuses d'ordre, NOR : ECFX1509096L Cette loi impose aux grands groupes et grandes sociétés françaises d'établir un plan de vigilance destiné à prévenir et à détecter la violation en France et à l'étranger par eux-mêmes, leurs filiales et leurs sous-traitants, des droits de l'homme, de l'environnement et à préserver la santé et la sécurité des salariés impliqués. De fait, l'enjeu est de responsabiliser les grands groupes internationaux et sociétés donneuses d'ordre afin d'empêcher la survenance de (nouveaux) drames

Elle s'intègre pleinement en tant que composante de la gestion de l'entreprise en ce sens qu'elle doit veiller à appliquer les règles et à les faire respecter.

Cependant, elle se heurte à un environnement normatif et jurisprudentiel évolutif qui s'intensifie avec le temps. Si l'entreprise ne se met pas régulièrement à la page, elle peut rapidement subir les effets de la corruption. D'où l'importance de déployer les moyens nécessaires à cette lutte. L'une des questions à se poser sera comment le gouvernement et les entreprises françaises réagissent face à ce problème et surtout face aux réglementations étrangères qui leur sont applicables, entre autres celle des États-Unis.

Le délit de corruption, également appelé la délinquance économique, trouve sa particularité dans le fait qu'il est difficile à détecter et à prouver. Les procès sont très longs et les peines sévères.

C'est la lutte contre la corruption tout entière qui nous intéressera dans ce mémoire. Il s'agira d'axer le sujet sur l'étude réglementaire des dispositions légales pour les confronter ensuite à leur application réelle au sein des entreprises françaises soumises aux réglementations étrangères par leur rayonnement sur les marchés internationaux.

Ce mémoire de recherche a pour objet de mettre en lumière les réglementations américaines puis françaises qui permettent de lutter contre la corruption et de s'intéresser à l'application opérationnelle au sein des entreprises françaises à dimension internationale.

L'objet de ce travail de recherche n'est pas de faire un état des lieux exhaustif des cas de corruption ou des lois en matière de corruption ni de faire une étude de droit comparé mais plutôt un parallèle entre loi française et loi américaine pour comprendre dans quel contexte s'inscrit l'obligation de mise en conformité des entreprises. Il conviendra de se demander comment, au travers de l'évolution du contexte institutionnel et normatif mondial et des pressions diverses qui en découlent, la Compliance anti-corruption applique ces règles sur le terrain. En d'autres termes, comment les entreprises s'organisent, quels sont les services qui ont hérité de cette action à engager avec efficacité.

Par conséquent, il paraît opportun d'analyser le cadre réglementaire Américain et Français qui englobe la lutte contre la corruption (Partie I) pour permettre ensuite de comprendre comment les entreprises mettent en œuvre ces réglementations et développent leur politique en ce sens (Partie II).

# **PARTIE I : La montée en puissance des règles anticorruption**

Les États prennent de plus en plus conscience de l'importance de la lutte contre la corruption. Par conséquent, ces derniers adoptent des lois plus répressives les unes que les autres. Comme l'affirme Marc-André Feffer, Président de Transparency International France, "La multiplication des procédures visant des entreprises pour des motifs de corruption ou de fraude montre que la justice a pris ce problème à bras-le-corps et que les choses progressent".<sup>19</sup>

Dans le cadre de ce mémoire de recherche, il conviendra d'analyser l'environnement juridique américain et français (Titre I), bien que d'autres pays comme l'Angleterre occupent une place importante dans la lutte contre la corruption transnationale. Ensuite il s'agira d'exposer les conséquences du risque de corruption à l'échelle des entreprises (Titre II). Ces analyses seront nécessaires pour comprendre ensuite dans quel contexte les entreprises mettent en œuvre un programme de conformité anti-corruption (Partie II).

## **Titre I : L'environnement juridique : les exemples américain et français**

La connaissance de l'environnement juridique est primordiale pour comprendre dans quel contexte s'inscrit la lutte contre la corruption.

Ainsi, le choix de porter l'étude sur la législation américaine est intéressant en raison de sa portée extraterritoriale. Elle représente un danger majeur pour la souveraineté nationale et la santé économique des autres pays. Parmi eux, la France a dû légiférer pour protéger ses entreprises mais également pour répondre à l'appel d'une coopération internationale exigée par l'Organisation de Coopération et de Développement Économiques (OCDE).

Il s'agira donc d'étudier la portée du Foreign Corrupt Practices Act (FCPA), (Chapitre I) avant de se pencher sur l'analyse du cadre réglementaire en France à travers la Loi Sapin II pour tenter ensuite de comprendre comment les entreprises réagissent face à ces lois (Chapitre II).

---

<sup>19</sup> F. Bell, « Enquêtes pour corruption en France les entreprises ont-elles du souci à se faire ? » *Ouest France*, 2017 5432883

# **Chapitre I : L'arsenal juridique américain : le FCPA**

En 1977 la justice américaine s'arme contre la corruption d'agents publics à l'étranger en promulguant une loi fédérale connue sous le nom de Foreign Corrupt Practices Act.<sup>20</sup> La Cour Américaine possède alors une compétence extraterritoriale pour juger les citoyens américains (personnes physiques) ou les entreprises américaines accusé(es) d'avoir tenté de corrompre ou d'avoir corrompu un agent public.

Cette loi n'est pas créée par hasard, elle fait suite à des contrôles fructueux auprès des sociétés américaines effectué par le régulateur américain nommé la SEC (Securities and Exchange Commission) (qui sera développé plus tard au côté des autres autorités compétentes américaines en matière de lutte contre la corruption).

## **Section I : Une législation de référence en matière de lutte contre la corruption**

Afin de comprendre la portée de la loi, il est essentiel de définir son origine d'une part et son champ d'application d'autre part, pour en déterminer les limites.

Il convient également de s'intéresser à son amendement de 1998 qui a permis une extension de son champ d'application en le rendant extraterritorial.

Dès lors, il est important de poser le cadre réglementaire et de connaître dans quel contexte la loi s'inscrit avant de se demander quelles sont les autorités compétentes.

### **I- Origine de la loi et champ d'application**

#### **A- Origine**

##### **1- Affaire Lockheed ou le Watergate Japonais 1950-1970**

Cette entreprise de défense aérospatiale américaine a fait l'objet d'un scandale international qui a ébranlé la vie politique de plusieurs pays, notamment l'Allemagne, l'Italie, les Pays-Bas et au Japon.

L'affaire commence en 1957 quand le représentant de la firme John Kenneth Hull installé au Japon s'est vu confier la mission de vendre un modèle d'avion de chasse "Starfighter" à l'armée nipponne. Ce dirigeant a fait appel à un homme proche d'un certain Yoshio Kodama reconnu comme une figure du crime organisé. Ce dernier, proche à son tour du premier ministre japonais, réussit à lui "graisser la patte" dans l'ultime but d'obtenir le marché face à un concurrent.<sup>21</sup>

---

<sup>20</sup>lexisnexis.fr, « glossaire fcpa », 2022

<sup>21</sup> Wikipedia.org, « Affaire Lockheed », 2022

Les activités illégales ne se sont pas arrêtées là puisqu'en 1976 un autre scandale éclate obligeant la démission de plusieurs figures politiques au Japon. L'enquête de la Commission « *Church Committee* », chargée d'enquête diligentée par le Sénat américain sur les pratiques des diverses agences de renseignement (CIA), a permis de découvrir que certains cadres de la société avaient effectivement versé des sommes d'argent à des membres du gouvernement. L'affaire dévoilera qu'un montant de 38 000 000 dollars de pots-de-vin avait été versé. Par ailleurs, elle impactera la réputation du gouvernement américain puisque cette Société avait bénéficié d'un prêt de la banque de l'État.<sup>22</sup> En somme, cela mènera l'entreprise au bord de la faillite et les personnes impliquées devant les tribunaux.

## **2- Affaire du Watergate : Affaire d'espionnage politique de 1972 à 1974**

C'est lors de la ronde habituelle d'un gardien de nuit des locaux du Parti démocrate dans l'immeuble du Watergate à Washington que l'un des plus grands scandales de la vie politique américaine éclate. L'homme de sécurité informe les services de police américains d'un potentiel cambriolage à la suite de la découverte d'une porte ouverte du parking qu'il avait auparavant pris le soin de fermer, et d'une serrure forcée.

Ces hommes avaient été missionnés dans le but de mettre la main sur des documents compromettants pour le parti en tentant d'installer du matériel d'écoute dans les locaux. La découverte de ces hommes éveille particulièrement la curiosité de l'opinion publique lorsque leurs identités et professions ont été dévoilées. En effet, les enquêtes des journalistes permettent de découvrir que les hommes en question sont des anciens membres de la CIA et/ou ont des liens étroits avec le gouvernement du Président Richard Nixon.

À la suite de cette découverte, une publication dans le *Washington Post* en 1972 accuse le gouvernement du Président des États-Unis d'avoir organisé un sabotage politique des opposants démocrates dans le but d'obtenir sa réélection.<sup>23</sup>

L'immensité de cette affaire a également permis de se rendre compte du nombre de cas de corruption existant. Il y a en effet plus de 400 entreprises américaines qui ont admis avoir émis des paiements illégaux d'un montant s'élevant à plus de 300 millions de dollars en faveur d'agents gouvernementaux étrangers, d'hommes politiques et de partis politiques.<sup>24</sup>

---

<sup>22</sup> Revue l'Histoire, « le Watergate japonais l'affaire Lockheed », avril 1987, mensuel 99

<sup>23</sup> Christophe P, invité André Gaspi, Historien « *Watergate* », *Immeuble Quartier Général du Parti Démocrate, Europe 1, 2022*

<sup>24</sup> Lexisnexis, « qu'est-ce que le fcpa », site LexisNexis, 2022



A cet égard, les Etats-Unis prennent conscience que la corruption sape les institutions démocratiques, ralentit le développement économique et contribue à l'instabilité gouvernementale en favorisant la méfiance des populations.<sup>25</sup>

L'opinion publique américaine fait le constat à ce moment-là de l'existence de liens étroits entre le financement occulte de partis politiques, la corruption dans le pays à destination des agents publics étrangers. Elle n'est pourtant pas prohibée au moment des faits.

Les Etats-Unis ont tenté une première fois d'imposer leur loi anti-corruption auprès de l'Organisation des Nations Unies, en vain. En 2002, ils adhèrent à la Convention de l'OCDE 1999 sur la lutte contre la corruption, ce qui leur confère la possibilité d'imposer leur loi au reste du monde.

## **B- Champ d'application**

Le Foreign Corrupt Practices Act est une loi fédérale américaine adoptée en 1977.

Le FCPA contient deux dispositions principales. L'une concerne les exigences de transparence comptable en vertu de la Securities Exchange Act de 1993 et l'autre, la corruption d'agents publics étrangers. Ladite loi s'intéresse à ce moment-là, seulement à deux catégories de personnes physiques ou morales. D'un côté, les entreprises cotées aux Etats-Unis nommés les émetteurs ou « *issuers* » en anglais, et de l'autre les entreprises ou citoyens américains appelés les « *domestic concerns* ».

Les émetteurs font l'objet d'une disposition au Titre 15 Chapitre 2B section 781 de l'US Code. Ils sont considérés comme susceptibles de commettre l'infraction de corruption d'agents publics étrangers. Par conséquent, le présent titre pose l'interdiction à tout émetteur dont une catégorie de titre est enregistrée conformément à ladite section ou à ceux qui relèvent de l'obligation de fournir des rapports. Cette disposition s'adresse également aux personnes physiques agissant pour le compte de la société, quelle que soit sa nationalité. Le US Code dispose que "est illégal pour tout émetteur dont une catégorie de titres est enregistrée conformément à la section 781 du présent titre ou qui est tenu de déposer des rapports conformément à la section 780(d) du présent titre, ou pour tout dirigeant, administrateur, employé ou agent de cet émetteur ou tout actionnaire de celui-ci agissant au nom de cet émetteur, d'utiliser le courrier ou tout moyen ou instrument du commerce interétatique de manière corrompue en vue d'une offre, d'un paiement, d'une promesse de paiement ou d'une autorisation de paiement d'une somme d'argent, ou d'une offre, d'un cadeau, d'une promesse de donner ou d'une autorisation de

---

<sup>25</sup> Groupe de travail de l'OCDE, « convention sur la lutte contre la corruption d'agents publics étrangers dans les transactions commerciales internationales », OCDE, 2021

donner quelque chose de valeur à tout fonctionnaire étranger {...} afin d'aider cet émetteur à obtenir ou à conserver des affaires pour ou avec, ou à diriger des affaires vers toute personne.” 15 U.S. Code § 78dd-1 - Prohibited foreign trade practices by issuers.<sup>26</sup>

Ainsi, la législation américaine commence à avoir une portée extraterritoriale puisqu'elle s'adresse d'ores et déjà aux entreprises quelle que soit leur nationalité, leur identité sociale et le lieu de leur siège social, qu'elles soient cotées ou non cotées en bourse américaine.

*Les « domestic concern »* correspondent aux entreprises nationales américaines ou citoyens américain. Cela peut être des entités organisées selon les lois des États-Unis, ou d'un État, d'un territoire, d'une possession ou d'un Commonwealth des États-Unis ; des entités ayant un lieu d'activité principale aux États-Unis ; des personnes physiques qui sont des citoyens, des ressortissants ou des résidents des États-Unis. Le US Code définit cette catégorie comme « *tout individu, qu'il soit citoyen ressortissant ou résident des États-Unis et toute société, partenariat, organisation, société par actions, trust, organisation dénuée de personnalité morale, ou entreprise individuelle soumis aux lois des États-Unis ou de tout État, territoire, possession ou Commonwealth des États-Unis, ou dont le lieu principal d'activité se situe aux États-Unis* ». Sont ici visés tout dirigeant, administrateur, employé, représentant et actionnaire, agissant pour le compte de la Société.

Ensuite, le FCPA vise, par son amendement de 1998, toute personne autre qu'un émetteur ou qu'une entreprise nationale qui intervient sur le territoire américain. Par conséquent, les entreprises étrangères non cotées aux États-Unis et les ressortissants étrangers non-résidents aux États-Unis sont concernés.

Très concrètement, le FCPA a donc vocation à s'appliquer à tous les grands groupes de sociétés internationaux, partout dans le monde. Du fait du jeu des transferts d'argent, des mails et des filiales, il apparaît effectivement très probable que dans chaque affaire de Corruption suffisamment importante, au moins une des personnes concernées par le schéma infractionnel tombe sous la juridiction du DOJ ou de la SEC.

---

<sup>26</sup> 15 U.S. Code § 78dd-1

## II- Révision du FCPA en 1998 : amendement

*L'Omnibus Foreign Trade and Competitiveness Act* de 1988 est une loi adoptée par le Congrès des États-Unis et promulguée par le président Ronald Reagan.

Le FCPA fait preuve d'efficacité en adhérant en 1999 à la Convention de l'Organisation de Coopération et de Développement Économiques (OCDE). Ladite Convention oblige chaque État signataire (la France en fait également partie), à poursuivre les faits de corruption. Cette dernière a permis aux États-Unis d'imposer une applicabilité extraterritoriale de la loi suite à la promulgation de l'amendement de 1998 visant : « *les citoyens et résidents américains, ainsi que les sociétés de droit américain, leurs agents, salariés, dirigeants et actionnaires ; les sociétés qui émettent des valeurs mobilières sur un marché américain, ainsi que leurs agents, salariés, dirigeants et actionnaires et, enfin, toute personne physique ou morale, indépendamment de sa nationalité, ayant commis des faits de corruption depuis le territoire américain ou en utilisant les services postaux américains ou tout autre moyen ou instrument de commerce interétatique.* »<sup>27</sup>

En d'autres termes, toute société ou personne qui agit sur le territoire américain est susceptible de faire l'objet d'investigation ou condamnation de la justice américaine.

Cette application a d'ailleurs concerné un bon nombre de sociétés non américaines. En effet, celle-ci peut en effet être déclenchée par le fait :

- le fait qu'une société cotée ayant des titres aux États-Unis ou qu'une personne a agi aux États-Unis à l'instigation d'une société étrangère ;
- le fait que des instruments du commerce interétatique américain ont été utilisés : téléphone, fax, e-mail, transfert de fonds. A titre d'exemple, la société Magyar Telecom, a fait l'objet d'une poursuite pour corruption par la SEC pour avoir utilisé des serveurs informatiques situés aux États-Unis.

Cet opérateur de télécommunication hongrois a dû régler la somme de 95 million de dollars ainsi qu'une amende imposée aux dirigeants et un directeur de la société.<sup>28</sup>

Les sociétés peuvent aussi être poursuivies pour les actes d'une filiale à moins que celle-ci ait agi indépendamment.<sup>29</sup>

---

<sup>27</sup> L.DUBIN, « Répertoire de droit international : Entreprise multinationale », *Dalloz*, Novembre 2021

<sup>28</sup> US Securities and exchange, « news press-release », 2017-81

<sup>29</sup> Lexis360, « les investissements internationaux, l'impact des règles anticorruption sur la pratique des investissements internationaux », Lexis 360, 2021 \_

Cependant, l'affaire Hoskins soulève une problématique intéressante qui pose une limite à l'application extensive du FCPA.<sup>30</sup>

### **Affaire Hoskins**

Cette affaire implique Monsieur Hoskins, salarié d'une filiale d'Alstom en France, comme Monsieur Pierucci. Il a fait l'objet d'une enquête par les autorités américaines qui suspectaient l'approbation par ce dernier d'un versement de pots de vin en Indonésie. Le groupe Alstom avait au moment des faits, déjà réglé la note de son infraction à hauteur de 772 million de dollars en mars 2014.

La Cour rappelle dans son arrêt du 24 août 2018 des limites au champ d'application de l'extraterritorialité du FCPA. Constatant que Monsieur Hoskins ne s'était à aucun moment rendu sur le territoire américain, aucune violation des dispositions du FCPA ne pouvait lui être reprochée. Aussi, ce salarié n'avait pas la qualité d'agent et n'entrait dans aucune des catégories prévues par la loi américaine.

En conséquence, la Cour a rejeté les poursuites à l'encontre du salarié constatant qu'il ne s'était pas rendu aux États-Unis et qu'il ne remplit aucune condition le permettant d'appartenir à une des catégories de personnes soumises au FCPA.

En effet, Monsieur Hoskins ne relève ni de qualité d'agent, de représentant, de dirigeant ou d'actionnaires d'un « issuer » américain ou d'un « *domestic concern*. »<sup>31</sup>

*Le FCPA s'applique uniquement à « tout émetteur de titres américains, c'est-à-dire à toute société cotée en bourse aux États-Unis ou émettant des titres sur un marché américain ou, toute société qui émet des titres en vente libre aux États-Unis mais qui est tenue de soumettre des rapports périodiques à la Security Exchange Commission ; toute entreprise nationale, c'est-à-dire toute personne physique, citoyen, national ou résident des États-Unis ou toute personne morale immatriculée aux États-Unis ou ayant son principal établissement aux États-Unis ou à tout représentant, directeur, salarié, agent de l'entreprise ou tout actionnaire agissant au nom de l'entreprise ; toute personne étrangère, qui n'est ni émetteur de titres, ni une entreprise américaine, qui, directement ou par l'intermédiaire d'une tierce partie, commet un acte de corruption sur le territoire*

---

<sup>30</sup>S. Scemla « l'arrêt Hopkins une limite à l'application extensive du fcpa par les autorités américaines », *La Lettre des Juristes d'Affaires n°1371 du 05 novembre 2018*

<sup>31</sup> Eversheds Sutherland, 2018, "Legal Alert: DOJ Announces Changes to FCPA Corporate Enforcement Policy", 2018

*américain, ou à tout représentant, directeur, salarié, agent, ou tout actionnaire d'une personne susvisée, quelle que soit sa nationalité, agissant au nom de cette personne. »*

Dans le but de veiller à l'applicabilité du FCPA en assurant son respect et son efficacité, deux entités sont compétentes.

### **III- Les autorités compétentes et leurs pouvoirs**

La justice américaine est dotée d'une force particulière par ses moyens d'investigations et par les moyens judiciaires alloués. «Plus de 600 agents fédéraux travaillent à sa mise en œuvre, dont la ICU (International Corruption Unit), chargé de traquer exclusivement les entreprises étrangères»<sup>32</sup>

Elle est redoutée par les acteurs économiques français qui la craignent fortement. La possibilité d'être exclu du marché américain n'est pas une option pour elles, ni pour les entreprises du monde.

Le FCPA est appliqué par deux organes, le Département de la Justice des États-Unis (Department of Justice, DOJ) et par la Securities and Exchange Commission (SEC).<sup>33</sup>

#### **A- Le Département de la Justice des États-Unis**

##### **1- Définition et caractéristiques**

*Le DOJ est le ministère de la Justice fédéral américaine.*

Selon la section 501 du titre 28 du Code des États-Unis (United States Code), le DOJ se définit comme étant le « département exécutif des États-Unis au siège du gouvernement ».<sup>34</sup>

Ce département est composé d'un groupe de travail anticorruption et des agents du Bureau Fédéral des Investigations (FBI) qui applique le FCPA à toutes les autres sociétés domestiques sur le pénale et civil. De fait, ils veillent à faire respecter la loi extraterritoriale que constitue le FCPA mais et s'assurent qu'il n'y ait pas de manquement aux obligations de transparence et d'éthique des entreprises.

---

<sup>32</sup> Pierucci, *le piège américain*, JC Lattès, Essais et documents, page 166, 16 janvier 2019

<sup>33</sup> Altares, Blog, « Compliance – Les réglementations internationales : Le FCPA (USA), la loi anti-corruption américaine », *Altares*, 2021

<sup>34</sup>Code des états unis, version en vigueur,2006

Concernant le plan pénal, le DOJ peut engager des poursuites à l'égard des trois catégories de personnes susmentionnées dans les dispositions du FCPA.

Sur le plan civil, sont visés les personnes physiques et morales étrangères ainsi que les entreprises de droit national.

Au même titre que l'Agence Française Anticorruption, le Département de la justice américaine élabore des recommandations en matière de contrôle de la conformité des entreprises conformément à l'application des exigences anti-corruption du FCPA.<sup>35</sup>

Cependant, contrairement à l'AFA, la méthode déployée par le DOJ paraît beaucoup plus exigeante particulièrement en matière de bonne foi. En effet, en juin 2020 le département de la justice américaine a publié une mise à jour de ses recommandations en matière de contrôle de la conformité. La méthodologie repose alors sur trois questions principales auxquelles l'entreprise doit se poser : est-ce que le programme de prévention est adapté ? ; le programme est-il appliqué en toute bonne foi et sincérité ? ; le programme est-il réellement déployé et opérationnel ?

Par conséquent, le DOJ attend des entreprises qu'elles aillent au-delà du simple contrôle interne en incarnant une culture de respect du FCPA.<sup>36</sup>

## 2- Mode opératoire du DOJ

Une fois que l'entreprise ou la personne physique est accusée d'avoir enfreint le FCPA, le DOJ convoque l'entreprise en lui exposant les preuves.

Ensuite, une période de négociation débute au cours de laquelle l'accusé doit choisir entre plusieurs possibilités : soit un plaider coupable (*Plea Agreement-PA*), soit un accord de poursuites différées (*Deferred Prosecution Agreement-DPA*), soit encore un accord de non-poursuite (*Non Prosecution Agreement-NPA*) au risque d'une peine d'emprisonnement pour les personnes physiques ou d'une amende tellement élevée pour les personnes morales qu'elle entraînerait la faillite de l'entreprise.<sup>37</sup>

Autrement dit, la justice américaine fait usage d'une justice négociée qui permet de régler des affaires sans jugement auprès d'un tribunal. Lors de la conclusion d'un accord le DOJ s'engage à renoncer aux poursuites.

---

<sup>35</sup> Acte-international.com, « Anti-corruption, la justice américaine dévoile ses méthodes de contrôle », *Acte international*, juillet 2020

<sup>36</sup> navex.com, « la loi fcpa », *Navex*, 2021

<sup>37</sup> F. Pierucci, « La symétrie des sanctions américaines en matière de lutte contre la corruption », *Magazine 457, la jaune et la rouge*, 09/2020

Par la suite, une fois la sanction tombée, l'entreprise doit accepter d'être « monitorée » ou surveillée par une personne ayant la confiance du DOJ. Cette personne s'infiltré dans la vie de l'entreprise et produit des rapports à l'attention de la justice américaine. Alors que l'espionnage et la collecte de données sont interdits, le DOJ agit ici en toute légalité.

## **B- La Securities and Exchange Commission (SEC)**

La SEC est l'organisme fédéral américain de réglementation et de contrôle des marchés financiers.<sup>38</sup> Son dirigeant est désigné par le président des États-Unis. Elle est principalement chargée de faire appliquer les lois financières, promouvoir la stabilité des marchés et protéger les investisseurs des abus de sociétés relatifs aux achats et vente d'actions ainsi qu'aux informations rendues publiques.

Allant de pair avec le DOJ, ces deux organes veillent conjointement à l'application du FCPA pour promouvoir dans le monde les bonnes pratiques commerciales. En matière de corruption transnationale la SEC est compétente pour enjoindre des sanctions civiles ou administratives seulement.

Le DOJ et la SEC sont également compétents pour traiter de toutes les affaires dans lesquelles des transferts de fonds ont été effectués via des comptes situés aux États-Unis ; mais également des comptes situés à l'étranger, mais détenus par des banques américaines<sup>64</sup>.

L'Organisation des Nations Unies (ONU) met également en avant le fait que « *La lutte contre la corruption a également été renforcée par plusieurs traités internationaux adoptés par l'Organisation des Nations Unies, l'Organisation pour la coopération et le développement économiques (OCDE), le Conseil de l'Europe, le Fonds monétaire international (FMI) et l'Organisation des États américains (OEA). Ces accords visent à renforcer et à harmoniser les règles en matière de commerce, d'environnement et d'impôts de façon à éliminer les échappatoires susceptibles de favoriser la corruption.* »<sup>39</sup>

---

<sup>38</sup> Wikipédia, « Securities\_and\_Exchange\_Commission », mise à jour 2022

<sup>39</sup> Département de l'information de l'ONU, « dixième congrès des nations unies pour la prévention du crime et le traitement des délinquants », DPI 2088/ B

## Section II : Le pas vers une guerre économique transnationale

### I- Extraterritorialité de la loi

Au sens du droit international, l'extraterritorialité s'entend de l'exercice par une puissance étatique d'une compétence (législative, exécutive ou judiciaire) en dehors des limites territoriales admises.

L'extraterritorialité peut être abordée sous la dimension de stratégie économique, en ce sens qu'elle peut être prise comme prétexte pour s'immiscer dans la vie des affaires des autres pays voire concurrent direct du secteur d'activité de l'entreprise. Nous pouvons constater qu'en matière d'anti-corruption, l'extraterritorialité de la loi permet de protéger les investissements entre autres américain ici, contre la corruption à l'étranger. Comme le dit Monsieur Ali Laïdi, Journaliste et Docteur en Science Politique, Chercheur spécialisé dans la guerre économique, « *Les premières grosses sanctions arrivent en 2002 car c'est à partir des années 2000 ( attaque terroriste des tours jumelles en 200) que les États Unis se rendent compte qu'ils possèdent un véritable outil administratif qui sont ces lois d'extraterritorialité et comprennent que pour lutter contre le terrorisme il faut lutter contre le financement du terrorisme qui passent pensent-il, par la corruption ou soit par la violation des embargos.* »<sup>40</sup>

Il caractérise le FCPA comme un outil administratif qui va servir les intérêts de la sécurité nationale mais aussi les intérêts économiques américains.

Exemple : acquisition activité énergétique Alstom au géant américain General Electric, 6ème plus grande entreprise du monde en 2014.<sup>41</sup>

Une fois Alstom mis à terre, les États Unis opèrent l'achat d'une partie de la Société.

Autre exemple, les entreprises et les personnes étrangères qui prennent des mesures en vue d'obtenir un paiement de corruption pendant leur séjour aux États-Unis est considéré comme une infraction au FCPA au sens du droit américain.<sup>42</sup>

### **Principe de l'administration de la justice américaine : justice redoutable**

La portée juridique de cette loi donne la possibilité au DOJ d'envoyer une simple lettre demandant à l'entreprise suspectée de fait de corruption afin de coopérer au risque de devoir s'attirer leurs foudres aussi violente qu'elle le soit.

Les administrations américaines possèdent des moyens humains et techniques qui leur permettent de mettre à profit l'applicabilité de leur loi.

---

<sup>40</sup> A. Laidi, « Le droit arme de puissance économique ? Les états unis, gendarme ou guerrier économique du monde ? », *Youtube Cercle de Droit*, février 2020

<sup>41</sup> F. Pierucci, *le piège américain*, JC Lattès, Essais et documents, page 228, 16 janvier 2019

<sup>42</sup> Altares.com, « fcpa : la loi anti-corruption américaine », 2018



## **II- Impact sur les entreprises françaises à dimension internationales**

### **A- L'affaire Alstom**

Alstom est une entreprise française, un fleuron national. Ce géant de l'énergie est numéro un mondial de l'hydraulique et leader sur le marché des turbines. Elle agit sur deux secteurs stratégiques puisqu'elle équipe les centrales nucléaires et les navires de guerre. Son savoir technologique est unique et lui permet de vendre dans plus de 100 pays du monde.

En 2010, elle fait l'objet d'une enquête menée par la Justice américaine pour corruption. La multinationale française est en premier lieu accusée d'avoir versé des pots de vins à des dirigeants indonésiens pour l'obtention d'un marché, entre autres pour équiper une centrale électrique en 2003. En effet, selon Frédéric Pierucci, Alstom avait fait appel à des « *consultants* » extérieurs pour s'assurer de l'obtention du marché.<sup>43</sup> À cette époque, faire appel à des consultants n'était pas encadré en France.

À la différence des autres entreprises françaises accusées, Alstom refuse de plaider coupable. Le département de la justice américaine décide alors de renforcer ses moyens en enquêtant de plus belle, ce qui lui permet de découvrir la preuve que Alstom a commis des faits de corruption dans plusieurs pays. L'autorité américaine ne s'arrête pas là : en raison de son refus de coopérer, elle s'attaque aux personnes hautement placées de l'entreprise en espérant la déstabiliser.<sup>44</sup>

### **B- Affaire Frédéric Pierucci**

L'affaire Frédéric Pierucci contre les États Unis débute en avril 2013. Cet ancien patron de la filiale chaudière d'Alstom a été arrêté par le Bureau Fédéral de l'Investigation (FBI) lors d'un déplacement professionnel sur le sol américain.

Il a fait l'objet d'un mandat d'arrestation aux États-Unis à la suite de la découverte de pots-de-vin versés par la société en Indonésie.<sup>45</sup> Dans cette affaire, Frédéric Pierucci se voit confronté à une autorités judiciaire qui n'en démord pas, pour un fait qu'il n'a pas commis personnellement ou pire qu'il n'en a retiré aucun avantage indu, aucun enrichissement personnel. Il a malgré tout purgé une peine pour ne pas avoir « *collaboré* » au sens des autorités américaines.

---

<sup>43</sup> F. Pierucci, *le piège américain*, JC Lattès, Essais et documents, page 17, 16 janvier 2019

<sup>44</sup> Documentaire, « Anti-corruption, l'arme fatale américaine – Enquête », *Chanel monde*, 2021

<sup>45</sup> F. Pierrucci, *Le piège américain*, Editions j'ai lu, page 14, février 2020

Le bilan de l'attribution des nombreuses sanctions à l'égard des sociétés françaises est sans précédent. A titre d'exemple, Airbus (2 milliards de dollars), Technip (338 millions de dollars). Ces chiffres montrent la détermination des États-Unis à l'idée combattre la corruption dans chaque pays du monde. Plus subtilement, à travers ces condamnations, il est souvent pensé que la justice américaine mène une guerre économique contre la France.

En effet, la France paraît comme un grand concurrent pour les États-Unis. Son savoir-faire et ses secteurs stratégiques l'intéressent fortement. Les deux enquêteurs, le DOJ et le FBI négocient. Il s'agit là du mode opératoire US, de la justice négociée DPA.

Faisant l'objet de beaucoup de critique de la part des personnes issue du monde des affaires, cette croisade anti-corruption américaine paraît comme un moyen de s'infiltrer dans les entreprises permettant d'accéder à des informations importantes et confidentielles propre à cette dernière.<sup>46</sup>

Dans le cas de l'affaire Alstom, après avoir infligé une sanction à la filiale énergétique, le groupe américain Général Electric (GE) propose le rachat de cette branche pour un montant d'environ 12millions d'euros.<sup>47</sup>

En raison de son extraterritorialité, cette loi peut donc impacter des entreprises françaises, notamment si elles ont des filiales ou des employés sur le territoire américain. C'est en réaction à l'arsenal juridique américain et à la pression des organismes gouvernemental comme l'OCDE ou non-gouvernemental à travers Transparency International que le gouvernement Français a pris conscience de l'importance de légiférer à son tour, ou du moins de renforcer ce qui a déjà était fait en obligeant les entreprises à déployer des dispositif anti-corruption pour prévenir les risques et rendre pérenne les activités économiques des entreprises.

Ainsi, la loi relative à la transparence, à la lutte contre la corruption et la modernisation de la vie économique (dite loi Sapin II) a été promulguée (Chapitre 2).

---

<sup>46</sup>Documentaire Anti-corruption, l'arme fatale américaine – Enquête », « Comment nous espionnèrent-ils ? » *Youtube Chanel monde*, 2021

<sup>47</sup> S.Meyssonier, « Alstom un juge d'instruction enquête après une plainte pour corruption d'anticor », *Le Figaro*, 2022

## **Chapitre II : La réglementation française à travers la loi Sapin II**

Afin de connaître dans quel cadre réglementaire s'inscrivent les sociétés françaises, il conviendra d'analyser l'origine de la loi du 9 décembre 2016 relative à la transparence, à la lutte contre la corruption et à la modernisation de la vie économique, dite "loi Sapin 2" ainsi promulguée par la France. Nous présenterons son champ d'application avant de s'intéresser aux autorités à compétence nationale.

### **Section I : Le contenu de la loi**

#### **I- Origine de la loi**

##### **A- Loi Sapin I**

Selon les propos Directeur Commercial Afrique chez Technip, à l'origine, payer des « *bakchich* »<sup>48</sup> pour obtenir un marché était une pratique légale en France. Cela était rendu possible par l'existence d'un bureau de commission au ministère de l'Économie à Bercy auprès duquel les dirigeants d'entreprise se rendaient afin de justifier ces transactions financières. Les agents de l'État vérifiaient que le montant de la commission versée était de l'ordre du « raisonnable », en règle générale de l'ordre de 3% du contrat.<sup>49</sup>

La France légifère une première fois en promulguant la loi du 9 janvier 1993 relative à la prévention de la corruption et à la transparence de la vie économique et des procédures publiques, dite loi Sapin I.

Ladite loi prévoyait un service central de prévention de la corruption (SCPC) chargé de centraliser les informations nécessaires à la détection et à la prévention des faits de corruption active ou passive de trafic d'influence commis par des personnes exerçant une fonction publique ou par des particuliers, de concussion, de prise illégale d'intérêts ou d'atteinte à la liberté et à l'égalité des candidats dans les marchés public.<sup>50</sup>

---

<sup>48</sup> Bakchich, « utilisé en français pour décrire certaines formes de corruption par pot-de-vin »

<sup>49</sup> E. Gory, *Ex-Directeur Commercial Afrique chez Technip, YouTube 2021* / E. Ménage ; « Anti-corruption, l'arme fatale américaine- Enquête – Documentaire Monde » ; *Notre Monde* ; Vidéo Youtube ; 15 novembre 2021

<sup>50</sup> Loi n° 93-122 du 29 janvier 1993 relative à la prévention de la corruption et à la transparence de la vie économique et des procédures publiques, Dernière mise à jour 05 juillet 2019 sur Légifrance. GouvNOR : PRMX9200148L

## B- Loi Sapin II

Elle est finalement abrogée par l'article 5 de la loi n° 2016-1691 du 9 décembre 2016 relative à la transparence, à la lutte contre la corruption et à la modernisation de la vie économique, dite la loi Sapin II. Le service central de prévention de la corruption (SCPC) a été remplacé par l'Agence Française Anti-corruption (AFA).<sup>51</sup> Force est de constater que la France a « *traîné* » selon les paroles du Directeur de l'AFA, puisqu'il y a en effet plus de vingt ans qui séparent la loi Sapin I et la loi Sapin II. Cette remarque fait d'ailleurs l'objet d'un commentaire émis par Charles Duchaine, directeur de l'AFA lors d'une conférence à l'université Paris II « *Il y a une volonté de se hisser aux meilleurs standards de l'Union européenne, la France est trop longtemps restée les bras ballants* ». <sup>52</sup>

En premier lieu, les raisons pour lesquelles la France a initié le renforcement de sa réglementation sont qu'elle est confrontée à de nombreuses législations étrangères qui mettent en péril sa souveraineté. Ces dispositifs étrangers permettent d'incriminer les entreprises françaises du fait du lien extraterritorial des lois, comme nous avons pu le voir avec le FCPA, renforcé également par la mondialisation des échanges.

Depuis la transposition de la Convention de l'OCDE par la France le 17 décembre 1997<sup>53</sup>, l'hexagone se devait de réagir face aux stigmatisations dont il a fait l'objet.

D'une part, par les organisations gouvernementales telle que l'Organisation de Coopération et de Développement économique (OCDE) à travers des rapports mettant en lumière son manque de moyens employés par rapport aux engagements malgré une progression<sup>54</sup>

D'autre part, à travers les résultats de l'organisation non gouvernementale Transparency International qui considère que la France ne fait qu'une application « *modérée* » de la Convention. Selon cette même organisation, la France apparaît sous le 20ème rang dans son Index annuel de la perception de la corruption.<sup>55</sup>

De fait, la loi Sapin II intervient en réponse à ces constats mais également afin de renforcer la protection de ses entreprises nationales. De manière générale, cette loi a l'objectif d'améliorer l'image de la France vis-à-vis des autres pays et notamment de

---

<sup>51</sup> Loi n° 2016-1691 du 9 décembre 2016 relative à la transparence, à la lutte contre la corruption et à la modernisation de la vie économique NOR : ECFM1605542L JORF n°0287 du 10 décembre 2016

<sup>52</sup> C.Duchaine, « Quels ajustements requièrent les institutions française de lutte anticorruption ? » ; *Le Club des Juristes* ; Vidéo Youtube ; 25 novembre 2020.

<sup>53</sup> Examen de l'application de la convention et recommandations, oecd.org.

<sup>54</sup> OCDE- France-Rapport-Phase-4, Mise en œuvre de la Convention de l'OCDE sur la lutte contre la corruption, 2009-2021

<sup>55</sup> Journal des sociétés : « *dossier Sapin Loi II, n°149* », février 2017.

rendre les décisions publiques françaises transparentes afin de garantir qu'elles soient prises dans un souci d'intérêt général.

Elle prend désormais en compte les recommandations de l'Organisation de Coopération de Développement Économiques (OCDE), en déployant l'obligation légale, pour les entreprises assujetties, de mettre en place un programme de conformité anti-corruption dont l'existence et l'efficacité est contrôlée par l'Agence Française Anticorruption (AFA). Nous détaillerons les missions de cette autorité dans la suite de la rédaction.

Avant l'entrée en vigueur de la loi Sapin II, le trafic d'influence d'agent public étranger n'était pas interdit. Il a fallu finalement attendre 2016 pour que la loi prévoit de punir ce délit.

### *Champ d'application*

En premier lieu, la loi prévoit un volet préventif en imposant l'obligation de mettre en œuvre un programme de conformité anticorruption aux entreprises basées en France ou appartenant à un groupe de sociétés dont la société mère a son siège. Pour être assujettie à cette loi, l'entreprise doit remplir deux conditions, : avoir un effectif de plus de 500 salariés et générer un chiffre d'affaires de plus de 100 millions d'euros.

Les personnes visées sont les présidents, directeurs généraux, gérants d'une société et membres du directoire des sociétés anonymes.<sup>56</sup>

Ainsi, la loi s'applique à la fois aux personnes morales de droit privé et public et aux personnes physiques.

L'article 17 de la présente loi transfère la responsabilité au dirigeant d'entreprise. Il peut être tenu responsable à titre personnel en cas de non-conformité en matière de mesures de prévention et de détection de la corruption au sein de sa société.<sup>57</sup>

Au même titre que le FCPA, la loi française prévoit une extension au-delà des frontières à l'article 21 de la présente loi, ce qui lui confère un pouvoir extraterritorial à l'égard des entreprises étrangères exerçant sur le sol français.<sup>58</sup>

---

<sup>56</sup> Jonesday avocats associés, « La loi Sapin, une nouvelle ère s'ouvre en matière de lutte contre la corruption, ce que les entreprises doivent savoir » 2017

<sup>57</sup> Article 17 de la LOI n° 2016-1691 du 9 décembre 2016 relative à la transparence, à la lutte contre la corruption et à la modernisation de la vie économique, JO, NOR : ECFM1605542L

<sup>58</sup> Article 21 de la LOI n° 2016-1691 du 9 décembre 2016 relative à la transparence, à la lutte contre la corruption et à la modernisation de la vie économique, JO, NOR : ECFM1605542L

la Loi Sapin II exige la mise en place d'un programme de conformité effectif. Ce dernier se décompose en huit piliers :

1. La rédaction d'un Code de conduite intégré au règlement intérieur de la Société
2. Un dispositif d'alerte interne
3. Une cartographie des risques de corruption et de trafic d'influence
4. Un dispositif d'évaluation d'intégrité des tiers
5. Des procédures de contrôles comptables
6. Des formations aux risques de corruption et de trafic d'influence
7. Un régime disciplinaire
8. Un dispositif de contrôle et d'évaluation interne

L'étude de ces piliers sera développée dans la seconde partie de cet écrit.

Ensuite, le deuxième volet concerne l'approche répressive. La loi prévoit des sanctions en cas d'absence ou d'insuffisance du programme de conformité. Ces dernières peuvent être lourdes : une amende administrative s'élevant à 200 000 € pour les représentants légaux de la Société et 1 million d'euros pour la personne morale. A cela peuvent s'ajouter des peines complémentaires comme une peine complémentaire de mise en conformité pendant 5 ans, la publication de la condamnation par l'AFA, le délit de non mise en place d'un plan de conformité conduisant à des sanctions à savoir deux ans d'emprisonnement, 50 K€ pour les personnes physiques (amende dont le montant peut être porté à celui encouru au titre du délit pour lequel la société a été condamnée).

## **II- La Convention Judiciaire d'Intérêt Public (CJIP) : sanction alternative au poursuites pénales**

La loi relative à la transparence, la lutte contre la corruption et la modernisation de la vie économique créé une procédure permettant aux sociétés mises en causes pour des faits d'atteinte à la probité de conclure un accord avec le procureur de la République.

La Convention Judiciaire d'Intérêt Public (CJIP).<sup>59</sup>

Cet accord est valable uniquement pour les personnes morales, tout comme son équivalent aux États-Unis, le « *Deferred Prosecution Agreement* » (DPA). Selon l'Agence Française Anti-corruption, ces accords permettent de concilier deux objectifs

---

<sup>59</sup> Dalloz-actualite.fr, justice-pénale-négociée « Délicate question de la situation des personnes-physiques »

: sanctionner sévèrement et rapidement les entreprises auteurs de tels faits tout en permettant la poursuite de leur activité.

Le constructeur aéronautique Airbus a fait l'objet d'une enquête pour des faits de corruption d'agents publics étrangers et de corruption privée concernant la vente d'avions et satellites entre 2004 et 2016. A l'issue de l'enquête, le groupe français a été reconnu coupable et a conclu une Convention Judiciaire d'Intérêt public en 2020 en alternative à une peine plus risquée pour la santé financière de l'entreprise. Cette affaire fait également état d'une coopération entre les États puisque la Société Airbus a également conclu des DFA avec les autorités américaines et britanniques. En totalité ce géant de l'aéronautique a réglé un montant de 2 083 137 455 € au trésor public français, 983 974 311 aux autorités britanniques et 525 655 000€ aux autorités américaines.

De fait, lorsqu'une entreprise conclut un accord, cela lui permet d'obtenir un arrêt des poursuites sans reconnaissance de culpabilité ainsi que la possibilité d'apurer son passif. Monsieur Charles Duchaine, Directeur de l'Agence Française Anti-Corruption déclare qu'il « *vaut mieux aller voir son procureur préféré que d'être condamné par la justice américaine* ». <sup>60</sup>

Finalement, la CJIP permet d'éviter une potentielle interdiction d'accès aux marchés publics et la condamnation pénale de l'entreprise.

Dans le but de veiller à l'application de cette loi, des autorités à compétence nationale telle que l'Agence Française Anti-Corruption a été créée et le Parquet National Financier s'est vu attribué un rôle de police judiciaire spécialisé dédié à la lutte contre la criminalité économique et financière.

---

<sup>60</sup> C. Duchaine, « les premières applications de la loi sapin II sur le plan préventif. », Université de Paris II, YouTube, 2019

## Section II : Autorités à compétence nationale

En application à cette loi, sont compétentes, deux grandes institutions complémentaires dotées de pouvoirs différents. Il s'agit de l'Agence Française Anticorruption (A) et du Parquet National Financier (B).

### I- L'Agence Française Anticorruption

#### *Présentation générale*

L'Agence Française Anticorruption est créée par la loi du 9 décembre 2016 à l'article 1er qui dispose : « *L'Agence française anticorruption est un service à compétence nationale, placé auprès du ministre de la justice et du ministre chargé du budget, ayant pour mission d'aider les autorités compétentes et les personnes qui y sont confrontées à prévenir et à détecter les faits de corruption, de trafic d'influence, de concussion, de prise illégale d'intérêt, de détournement de fonds publics et de favoritisme.* »<sup>61</sup> A sa tête, un magistrat nommé par le Président de la République pour une durée de six ans renouvelables.

A la suite des huit dispositions prévues par la loi Sapin II, elle élabore trois piliers principaux ; l'engagement de l'instance dirigeante, la cartographie des risques et mesures et procédures de maîtrise des risques d'atteinte à la probité.

Les recommandations définissent les modalités de mise en œuvre des dispositifs de prévention et de détection des atteintes à la probité (ci-après dénommés « dispositifs anticorruption ») que peuvent déployer, de manière proportionnée en fonction de leur profil de risque, toutes les personnes morales de droit privé ou de droit public, de droit français ou de droit étranger (ci-après dénommées « organisations »), qui déploient leurs activités en France comme à l'étranger, quels que soient leur taille, leur forme sociale ou leur statut juridique, leur secteur ou domaine d'activité, leur budget ou leur chiffre d'affaires ou l'importance de leurs effectifs.<sup>62</sup>

En d'autres termes, sont visées « *les acteurs publics sans conditions de seuil ; les grandes entreprises et les groupes constitués à tête établie en France, réalisant plus de 100 millions d'euros de chiffres d'affaires et employant au moins 500 salariés.* »<sup>63</sup>

---

<sup>61</sup>Loi n° 2016-1691 du 9 décembre 2016 relative à la transparence, à la lutte contre la corruption et à la modernisation de la vie économique, Dernière mise à jour : 23 février 2022 NOR : ECFM1605542L, JORF n°0287 du 10 décembre 2016

<sup>62</sup> I. Dispositions générales I.2) Champ d'application AFA 2019

<sup>63</sup> Agence française anticorruption, gov.fr, missions 2019



## A- Missions

L'AFA effectue une mission dualiste de contrôle et d'assistance. Elle intervient dans le cadre du programme de conformité en mettant à la disposition des entreprises des recommandations.

L'article 17 de la loi Sapin II confère à l'Agence d'une part une mission de contrôle du respect de la mise en œuvre d'un programme anticorruption que doivent adopter les sociétés et les établissements publics industriel et commercial.<sup>64</sup>

Ce contrôle peut être effectué soit à l'initiative de l'Agence ou bien à la demande de différentes entités publiques citées à l'alinéa 3 de l'article 7 de la loi Sapin II.

Ainsi, elle prévoit un contrôle en application des articles desdits articles, l'existence et l'efficacité des dispositifs anti-corruption mis en place par les acteurs publics et les grandes entreprises, contrôle l'exécution des programmes de mises en conformité contenus dans les Conventions judiciaires d'intérêt publics conclus avec l'autorité judiciaire et veille au respect de la loi dite « de blocage » dans l'exécution des décisions d'autorités étrangères contre des entreprises sanctionnées pour des faits d'atteinte à la probité en application du 5° de l'article 3 de la loi du 9 décembre 2016.

Ensuite, elle exerce une mission de conseil à travers ses recommandations.

L'Agence veille à la bonne mise en œuvre des procédures de prévention et de détection des atteintes à la probité au sein des administrations de l'État, des collectivités territoriales, de leurs établissements publics, sociétés d'économie mixte et des associations et fondations reconnues d'utilité publique.<sup>65</sup>Cette autorité nationale est donc dotée de prérogatives de surveillance étendues en vue d'une lutte renforcée contre la corruption. Elle a notamment pour mission d'élaborer des recommandations destinées à aider les personnes morales de droit public et de droit privé à prévenir et à détecter les faits de corruption et de trafic d'influence.

De surcroît, l'Agence vise à faciliter la mise en œuvre des mesures nouvellement édictées. Les recommandations émanant de cette entité n'ont pas de force juridique légale. En ce sens, les entreprises ne sont pas obligées de les appliquer à la lettre mais elles sont très fortement conseillées. Finalement, les entreprises sont contraintes d'adopter et de déployer un processus de conformité anti-corruption pour répondre aux exigences prévues par la loi mais reste libre de la manière dont elles les appliquent. Il suffit qu'au moment d'un contrôle, la société puisse prouver l'existence et la réelle

---

<sup>64</sup>Dalloz-actualite.fr, « contrôles de la nouvelle agence française anticorruption », 2022

<sup>65</sup>P. Dufourq et F. Mazon, *Le projet de loi Sapin II : « Quelles évolutions en matière de lutte contre la corruption ? »* RDPA 2019

application d'un tel programme. A titre d'exemple, un Code de conduite ou une charte éthique remplissant les exigences prévues par la loi Sapin II.

À la suite d'une consultation publique qui a eu lieu en 2020, l'AFA a actualisé ses premières recommandations. Les 8 mesures ont été réformées, cédant la place à 3 piliers principaux : l'engagement du corps dirigeant, la connaissance des risques de corruption et la gestion des risques au sein de l'organisation.<sup>66</sup> Le détail de ces piliers feront l'objet de la seconde partie de ce mémoire.

## **B- Statut juridique et pouvoirs**

L'AFA est dotée de pouvoirs de contrôle, sanctions et peut transmettre au Procureur les informations recueillies si elle acquiert la connaissance, notamment par ses contrôles, d'un crime ou d'un délit.

L'AFA ne jouit pas d'une indépendance puisqu'elle est une entité *sui generis* placée sous la tutelle des ministères de la Justice et du Budget.

Par conséquent, elle ne détient aucun pouvoir d'investigation ni de sanction pénale. En effet, le Conseil d'État a veillé à ce que les compétences des autorités judiciaires pour constater les infractions ne soient pas confondues avec le champ d'action de l'AFA ni avec les obligations des entités administratives ou économiques qui sont soumises au devoir de vigilance.

En revanche, elle peut infliger des sanctions administratives à l'égard des entreprises ou des personnes physiques en cas de manquement aux obligations légales exigées par la loi tel que l'absence d'un programme de conformité ou une application insuffisante de ce dernier voire d'un non-respect (individuel ou collectif).

A cet égard, l'AFA comprend une commission des sanctions chargée de prononcer les sanctions mentionnées au IV de l'article 17 de la loi du 9 décembre 2016 :

- L'injonction de se mettre en conformité aux obligations légales dans un délai maximal de 3 ans
- Une amende d'un montant maximal de 200 000 euros pour les personnes physiques et d'un million d'euros pour les personnes morales

---

<sup>66</sup> Agence-française-anticorruption, « Avis relatif aux recommandations de l'Agence française anticorruption destinées à aider les personnes morales de droit public et de droit privé à prévenir et à détecter les faits de corruption, de trafic d'influence, de concussion, de prise illégale d'intérêts, de détournement de fonds publics et de favoritisme », NOR : ECOZ2035293V, Version du 4 décembre 2020,

- La publication, la diffusion et l’affichage, en tout ou partie, de la décision prononçant une injonction ou une amende, aux frais de la personne physique ou morale sanctionnée.<sup>67</sup>

Selon ladite loi, le montant de la sanction doit être proportionné à la gravité des manquements constatés et à la situation financière de la personne physique ou morale sanctionnée. Mais il paraît difficile de déterminer quel type de manquement entraînera une sanction.<sup>68</sup>

Cependant, L’AFA n’a pas la compétence de défendre les ressortissants français ou les entreprises établies en France contre les autorités étrangères.<sup>69</sup>

Dans un objectif d’amélioration continue et grâce à la jurisprudence, l’Agence met à jour régulièrement à jour ses recommandations afin d’offrir un maximum de chance aux entreprises françaises de se prémunir face aux risques de corruption.

Très récemment, le 11 juillet 2022, un protocole a été signé en matière d’anti-corruption entre l’AFA et la Gendarmerie Nationale pour une coopération visant à consolider les échanges de bonnes pratiques et de la lutte contre les atteintes à la probité.<sup>70</sup>

Enfin, l’Agence a le pouvoir alerter le PNF en cas de manquement grave.

---

<sup>67</sup>Jonesday avocats associés, « *La loi Sapin, une nouvelle ère s’ouvre en matière de lutte contre la corruption, ce que les entreprises doivent savoir* », 2017

<sup>68</sup> *Journal des sociétés*, N°149, février 2017

<sup>69</sup> H. Favier, « Un comparatif des dispositifs de lutte contre la corruption : loi Sapin II, Bribery Act et FCPA », *Grace community*, 2021

<sup>70</sup> LinkedIn AFA

## **II- Le Parquet National Financier (PNF)**

### *Présentation générale*

La France a également entrepris des réformes législatives et institutionnelles de première importance avec, en particulier, la création, en 2013, du Parquet National Financier (PNF) et d'un service de police judiciaire spécialisé dédié à la lutte contre la criminalité économique et financière (OCLCIFF).<sup>71</sup>

Cet organe est placé sous l'autorité du Procureur national financier. Il nomme l'ensemble du personnel qui compose le PNF tel que les magistrats, les greffiers, les assistants, spécialisés, et les juristes. Au même titre que les autres parquets, il exerce également l'action publique et requiert l'application de la loi.

### **A- Missions**

Son rôle principal est de recevoir les plaintes et dénonciations et de diriger par la suite les services de police ou de gendarmerie.

Outre ses similitudes avec les autres parquets, il trouve sa particularité dans les enquêtes complexes qui requièrent une compétence extraterritoriale.

En effet, le PNF dirige des enquêtes dans le monde entier, relevant de la délinquance économique et financière ainsi que les affaires dites sensibles.<sup>72</sup>

Ainsi, cet organe est compétent pour intervenir dans 3 domaines. Premièrement, les atteintes à la probité en matière de corruption, trafic d'influence, favoritisme, prise illégale d'intérêt, détournement de fonds publics, concussion. Deuxièmement, les atteintes aux finances publiques (fraude fiscale, blanchiment, escroquerie à la TVA). Troisièmement, les atteintes au bon fonctionnement des marchés financiers (délit d'initié, manipulation de cours ou d'indice, diffusion d'informations fausses ou trompeuses). En d'autres termes le PNF agit en tant qu'organe de sanction et de contrôle financier.

De plus, depuis le 2 juin 2020 il est désigné comme chef de file national dans la poursuite des faits de corruption d'agents publics étranger.<sup>73</sup>

Par conséquent, le parquet occupe une place centrale et permet de revendiquer avec clarté et fermeté la souveraineté de la France en matière de lutte contre la corruption d'agents publics dans les transactions commerciales à l'égard des tiers.

---

<sup>71</sup> OCDE, « Mise en œuvre de la Convention de l'OCDE sur la lutte contre la corruption », Rapport phase 4, France, 2021.

<sup>72</sup> G. Des Roseaux, « Au fait c'est quoi le PNF ? » ; Le Figaro.fr ; 2020

<sup>73</sup> Tribunal-de-Paris, PNF-brochure A5, 2201.pdf

## **B- Pouvoir de sanction**

Le PNF possède un pouvoir de sanction pénale à l'égard des tiers qui s'aviseraient de porter atteinte à un des trois domaines évoqués ci-dessus. Les sanctions infligées doivent être proportionnées et dissuasives.

Ainsi, en 2020 par le biais de la Convention Judiciaire d'Intérêt Public (CJIP), le parquet a sanctionné 57 personnes dont 4 personnes morales soit environ 45% des personnes physiques condamnées.

A titre d'exemple, cette administration a sanctionné Airbus en 2020 dans le cadre d'une CJIP à hauteur de 2,1 milliards d'euros et la banque UBS à hauteur de 4,5 Mds €.

Finalement, dans ce premier titre nous pourrions constater l'existence d'une pluralité de règles anticorruption. Nous confronterons dans un second titre ces dispositions à l'échelle des entreprises.

## **Titre II : La corruption au sein de l'entreprise et ses conséquences**

Selon Akinwumi Adesina, Président Banque africaine de développement, « *la transparence et la responsabilité constituent le socle de la bonne gouvernance économique, qui est elle-même le fondement d'une véritable transformation économique. C'est le devoir de tous les acteurs du continent, tant publics que privés de rompre la chaîne de la corruption.* »<sup>74</sup>

D'après les résultats de l'organisation non gouvernementale Transparency International en 2019 la corruption privée est régulièrement présente dans les entreprises françaises, bien que la majeure partie touche le secteur public. En France, 40% des affaires sont touchées par ce fléau.<sup>75</sup>

Il s'agira de démontrer dans un premier temps que parmi les différentes activités d'une entreprise, certaines sont plus exposées à des risques de corruption que d'autres. Le commerce, à travers le contrat d'affaires et les opérations annexes sont régulièrement en première ligne des actes de corruption. (Chapitre 1).

Ensuite, nous constaterons que la survenance de la corruption dans la vie des affaires engendre des conséquences de différente nature. (Chapitre 2)

Avant de s'atteler aux conséquences auxquelles l'entreprise s'expose, il paraît important de détecter dans quelles situations, quels secteurs, quelles fonctions sont plus propices au recours de comportement prohibé.

Enfin, nous exposerons les différences de traitement de cas de corruption à travers la nature des deux systèmes judiciaires américain et français ainsi que la dissemblance en termes de moyens alloués (Chapitre 3).

---

<sup>74</sup>oecd.org, anti-corruption, "Guide corruption entreprises africaines" 2020

<sup>75</sup> Justifit.fr, « guides droit des sociétés et corruption », 2021

## **Chapitre I : La corruption au regard du business de l'entreprise**

La majorité des cas de corruption est issue du cadre public.<sup>76</sup> Mais la sphère privée en pâtit également à travers son lien étroit avec les pouvoirs publics, par exemple lorsque l'entreprise répond à des appels d'offre sur le marché public.

Il existe au sein d'une entreprise des activités plus risqués que les autres en matière de corruption. Dans un premier temps, nous constaterons que ces risques sont issus du contrat d'affaires (Section I). Ensuite, nous remarquerons que d'autres opérations présentent également des risques en termes de corruption (Section II).

### **Section I : Le contrat d'affaires : une source de corruption**

La corruption peut se manifester dans la phase de passation d'un marché. C'est en effet soit l'opérateur proposant un contrat soit celui qui souhaite avoir le marché qui sont à l'initiative des infractions. Généralement, le montant du contrat est très élevé, ce qui est une raison pour laquelle les personnes sont prêtes à tout pour espérer avoir le marché ou un bénéfice de la transaction.

Le niveau de risque est déterminé en fonction du secteur d'activité, de la situation géographique dans lequel le contrat sera exécuté ainsi que de la qualité du co-contractant potentiel.

Concernant le secteur d'activité, la corruption est plus prononcée dans les secteurs tels que l'industrie de la défense, les infrastructures à travers le BTP (bâtiment et travaux public), les transports (aéronautiques, terrestres et maritimes), les télécommunications. Ensuite, une attention particulière doit être fixée sur les régions du monde dans lesquelles s'inscrit le contrat. Les moyens de compliance dédiés ne seront pas les mêmes selon le pays dans lequel le contrat sera exécuté. Constatant que le niveau de vie du pays est un indicateur pertinent du degré de corruption, nous remarquons un réel déséquilibre entre les pays développés et les pays émergents. Ce constat permet de mettre en lumière une corrélation significative entre le Produit Intérieur Brut (PIB) et le niveau de corruption. Ainsi, selon cette étude menée par Transparency International à l'occasion de l'adoption par l'Assemblée générale de la Convention des Nations Unies contre la corruption, le Secrétaire général déclare que *« ce sont les plus pauvres qui en pâtissent le plus, car, là où il sévit, les ressources qui devraient être consacrées au développement sont détournées, les gouvernements ont moins de moyens pour assurer les services de*

---

<sup>76</sup> Ibid

*base, l'inégalité et l'injustice gagnent et les investisseurs et donateurs étrangers se découragent. La corruption est une des grandes causes de mauvais résultats économiques ; c'est aussi un obstacle de taille au développement et à l'atténuation de la pauvreté »<sup>77</sup>*

Parmi les cinq secteurs retenus par Grant Thornton, la zone « Moyen-Orient, Asie Pacifique et Russie » semble être un terreau fertile. En effet, seules les industries extractives échappent à ce constat, l'Amérique du Sud étant représentée dans 42% des cas de condamnation sur ce secteur.<sup>78</sup>

Enfin, la qualité du co-contractant doit être prise en compte puisqu'elle va également déterminer le niveau de compliance à déployer. La présence d'un agent public, une personne politiquement exposée dans la partie au contrat nécessite une attention particulière.

Par ailleurs, la corruption bafoue le droit de la concurrence en la rendant complètement déloyale. Elle peut en effet gangréner le monde des affaires car elle entraîne un cercle vicieux. En effet, sur un marché où plusieurs entreprises sont concurrentes, si une entreprise gagne toutes les offres (publiques ou privées) en faisant appel à de la corruption, trafic d'influence, alors le jeu du marché est complètement faussé. De fait, l'intégrité des autres entreprises est également en danger puisqu'elles n'hésiteront pas à faire appel, à leur tour à cette même stratégie au risque d'être sanctionnée par la loi prévue à cet effet.

---

<sup>77</sup> Communiqué de presse des Nations unies, G/SM/8977-GA/10200-SOC/CP/271, 31 octobre 2003

<sup>78</sup> N. Guillaume, P. Pombo, « exposition sectorielle au risque de corruption », Grant Thornton, mars 2021



## Section II : Les autres risques de corruption

La corruption se manifeste de fait à tout moment dans la vie d'une entreprise lorsqu'il y a des avantages potentiels.

Les activités commerciales comportent également des risques annexes qui mettent en danger la société. Deux opérations sont alors source de risque : les cadeaux et invitations et les opérations de mécénats et parrainages

### I- Cadeaux et invitations

L'activité commerciale est principalement exposée au risques de corruption à travers l'offre de cadeaux et d'invitations. A première vue, il s'agit d'un simple geste dont le client fait preuve pour remercier un partenaire, entretenir de bonnes relations commerciales qui par conséquent ne fait pas état d'intention corruptrice.

Cependant, là où il faut accorder une vigilance accrue se trouve dans la raison « réelle » et non pas de « façade » de l'attribution d'un cadeau. L'intention de la personne qui l'offre peut constituer un avantage recherché tel que l'obtention d'un marché ou tout autre but portant un intérêt économique à l'entreprise ou personnel. De fait, la simple acceptation d'un cadeau ou d'une invitation peut exposer la société à un risque de corruption. En effet, la loi prévoit qu'un cas corruption existe lorsque la remise du pot-de-vin est postérieure à l'obtention de l'avantage indu.<sup>79</sup> Le juge pénal se penchera sur la finalité du cadeau ou de l'invitation, sur sa valeur et sur la fréquence.

Ainsi, les Sociétés doivent prévoir une politique de cadeaux et invitations ayant pour objectif de sensibiliser le personnel exposé.

La tentative de corrompre par l'utilisation de cadeaux et d'invitation est souvent utilisée. C'est ce dont témoigne un chef d'entreprise dans le bâtiment interrogé sur son expérience lors d'une interview de Monsieur C. Duchaine par la radio France Inter. Il raconte alors une anecdote à laquelle il a été confronté, « *un texto que je reçois sur mon téléphone qui me demande qui si je pourrai donner un ordinateur portable, modèle x, si je refuse de le donner, je perds le marché.* »<sup>80</sup>

---

<sup>79</sup> Voir *Control Component, Inc. contre DOJ*, 22 juillet 2009 ou encore *UTSTARCOM, INC. contre DOJ*, 31 décembre 2009 ; incluant des voyages à Disneyland, Hawaï, Las Vegas, ou encore 10 000€ de vin français

<sup>80</sup> C. Duchaine : "La corruption, c'est comme la pollution, on doit tous s'y mettre", [FranceInter](#), 19 décembre 2017

## II- Opérations de mécénat parrainage et adhésion

Afin de manifester son attachement à certaines valeurs ou traditions, les entreprises ont la possibilité d'effectuer trois opérations : le mécénat, le parrainage et l'adhésion. Concernant le mécénat, dans la plupart des cas, les grandes entreprises se soucient des sujets caritatifs. C'est ainsi qu'elles soutiennent des associations sans contrepartie. Le mécénat se définit comme « *un soutien matériel ou financier apporté, sans contrepartie directe de la part du bénéficiaire, à une œuvre ou à une personne morale pour l'exercice d'activités présentant un intérêt général.* »

Ensuite, les entreprises peuvent parrainer (traduction française de « *sponsoriser* ») tout évènements, conférences ou autre dans le but d'apporter son soutien. Ainsi, le parrainage se définit quant à lui comme « *un soutien matériel apporté par une entreprise à une manifestation, une personne, un produit ou une organisation, en vue d'en retirer un bénéfice direct. Il se distingue essentiellement du mécénat par la nature et le montant des contreparties.* »<sup>81</sup>

Aussi, la personne morale qu'est la société peut adhérer à un organisme bénéficiaire « *corporate membership* » en anglais, lui permettant d'avoir par exemple accès à des informations utiles à son développement, élargir ses connaissances et sa notoriété.

Au même titre que les cadeaux et invitations, les opérations de mécénat, parrainage et adhésion constituent des risques inhérents à la conduite des affaires. Ces contributions peuvent en effet être détournées de leur finalité initiale.

Selon la Société NEXTER, la finalité correspond au « *choix du projet ou de l'activité soutenue doit être dicté par des considérations objectives et ne doit, en aucun cas, être orienté par l'intérêt personnel d'un collaborateur.* »<sup>82</sup>

A titre d'exemple, si une société accorde un don financier à une organisation servant des finalement des intérêts illégaux, la société est passible de sanction et de peine de prison pour ses dirigeants. Par ailleurs, il est essentiel que l'organisme soit en accord avec les valeurs de la société qui accorde cet avantage.

D'apparence philanthropique, toutes ces opérations nécessitent d'être surveillées au risque d'une sanction.

---

<sup>81</sup> Charte du mécénat culturel, ministère de la Culture, page 3, novembre 2017

<sup>82</sup> Groupe Nexter, « principe du mécénat et parrainage », 2020

## Chapitre II : Conséquences du risque de corruption

La compliance anti-corruption comporte une dimension stratégique, outre sa dimension managériale que nous allons aborder dans la seconde partie de cet écrit. En effet, un défaut de compliance au regard des exigences légales ou de l'éthique des affaires, peut engendrer un coût financier très élevé (amende), un coût économique (perte de chiffre d'affaires) et un coût en termes de réputation (image de l'entreprise).

### Section I : Sanctions pénales

Outre les sanctions administratives prononcées par la Commission des Sanctions comme nous l'avons vu dans le précédent titre, les entreprises peuvent recevoir des sanctions pénales.

#### I- Violation de la loi Sapin II en matière pénale

En droit français, les entreprises sont sanctionnées pénalement pour les délits de corruption active, trafic d'influence et de corruption active ou passive de personnes privées.<sup>83</sup> L'article 131-39-2 du Code pénal issu de l'article 18 de la loi Sapin II prévoit pour ces entreprises sanctionnées une nouvelle peine de mise en conformité qui vise à les contraindre à une mise en œuvre d'un programme de conformité pour une durée maximale de cinq ans.

Il convient de noter que la corruption publique est sanctionnée de peines deux fois plus lourdes que celles de la corruption privée ou en entreprise. En effet, un agent public encourt une peine de 10 ans d'emprisonnement et d'une amende de 1 000 000 euros.

#### A- Le délit d'entrave

Dans le cas où l'entreprise ne se conforme pas à cette obligation, elle peut être accusée de délit d'entrave constitué par « *le fait, pour les organes ou représentants d'une personne morale condamnée, de s'abstenir de prendre les mesures nécessaires ou de faire obstacle à la bonne exécution des obligations résultant de la peine prononcée contre la personne morale* ». <sup>84</sup> A titre d'exemple, si l'entreprise est sanctionnée par la commission des sanctions, elle a l'obligation d'adapter les mesures internes (objet de la première sanction de la commission des sanctions), si elle ne le fait pas dans le délais impartis, elle peut être sanctionnée pour délit d'entrave. L'entreprise encourra deux ans de prison et 50 000 euros d'amendes.

---

<sup>83</sup> Cf Annexe n°1 : Tableaux récapitulatifs des peines en matière de corruption et de trafic d'influence

<sup>84</sup> Article 434-43-1 du Code pénal

Il paraît opportun ici de porter une attention particulière concernant la distinction entre les sanctions applicables en cas de non-respect des obligations prévues par la loi Sapin II et les sanctions applicables en cas de faits de corruption. En effet, dans le cadre national et dans le secteur public, est puni de dix ans de prison et d'un million d'euros pouvant aller jusqu'au double du produit de l'infraction pour une personne physique, et du quintuple de ladite amende, pour les personnes morales.<sup>85</sup>

Ceci démontre une pénalisation accrue de la vie des affaires pesant non pas simplement sur les entreprises mais également sur leurs dirigeants. Cela illustre également très clairement l'articulation entre volets préventif et répressif de cette loi anti-corruption française.

Cependant, il apparaît évident que les montants des sanctions sont d'une part assez peu dissuasifs et loin de constituer un risque financier suffisant pour certaines entreprises qui serait capable d'endosser financièrement le délit d'entrave. De plus, il est rare qu'une telle sanction soit prononcée.

## **B- Cas du complice de corruption**

Une autre disposition pénale s'applique concernant les complices de corruption. Selon le Code pénal aux articles 121-6 et 121-7, le complice de cette infraction est passible des mêmes peines ainsi que de l'ensemble des circonstances aggravantes que l'auteur lui-même.<sup>86</sup> Dans tous les cas, l'acte de complicité doit être antérieur ou concomitant à la commission de l'infraction. De plus, le complice doit avoir connaissance du fait principal punissable et la volonté de réaliser l'acte de complicité. Ainsi, le complice ne peut être puni seulement si un auteur principal est reconnu coupable.

## **C- Sanctions liées à l'obligation de mise en place d'un dispositif de recueil des signalements (Lanceur d'alerte)**

Constatant que la corruption est un phénomène invisible, très difficile à découvrir, le dispositif de lanceur d'alerte permet de détecter au plus tôt un cas de corruption. Il s'agit en effet de permettre aux employés de signaler tout comportement délictueux de manière anonyme. Cette obligation qui fait l'objet des articles 8 et suivants de la loi Sapin II, dispose que les entreprises, personnes morales de droit privé,

---

<sup>85</sup> Article 433-1 du code pénal pour les personnes physiques. Article 131-38 et 433-25 du code pénal pour les personnes morales. Articles 131-26-2 dudit code pour les personnes physiques, articles 435-15 pour les personnes morales.

<sup>86</sup>Cf. Annexe n°2 : Agence-française-anticorruption, « présentation des infractions » : diapositive 27

composées d'au moins cinquante salariés sont tenus de mettre en place des procédures appropriées de recueil des signalements émis par les membres du personnel ou par des collaborateurs extérieurs et occasionnels.

Dans le cas où l'entreprise ne respecte pas le principe de l'anonymat et dévoile des informations confidentielles, elle encourt une peine de deux ans d'emprisonnement ainsi que d'une amende de 30 000 euros.<sup>87</sup>

De plus, si la transmission du signalement est biaisée par tout individu faisant obstacle, il est pénalement sanctionné d'un an de prison est 15 000 euros d'amende.<sup>88</sup>

Aussi, le régime protecteur du lanceur d'alerte a été renforcé par la loi du 21 mars 2022. Elle vise l'irresponsabilité civile de la personne à l'origine d'un signalement pour les préjudices pouvant découler de son alerte effectuée de bonne foi. En d'autres termes, il ne peut être tenu responsable des dommages causés par la divulgation des informations. En revanche, si ce dernier utilise des moyens illégaux pour obtenir des informations préalable à un signalement tel que le fait de mettre un membre de la société sur écoute ou en accédant à des dossiers informatiques dont l'accès était règlementé,<sup>89</sup> il peut voir sa responsabilité pénale engagée selon l'article 122-9 alinéas 2 et 3 nouveaux du Code pénal.

Enfin, en cas de discrimination, procédure abusive ou dilatoire intervenue à l'encontre du lanceur d'alerte (concernant notamment la rémunération, mutation ou renouvellement d'un contrat de travail), la responsabilité civile de la société peut être engagée.<sup>90</sup>

## **II- Violation du FCPA en matière pénale**

### **A- Amende pénale**

La violation du Foreign Corrupt Practice Act en matière de corruption peut entraîner d'une part des sanctions administratives imposées par le département de la justice américaine la Securities of Exchanges Control précédemment étudié, d'autre part, des sanctions pénales, à savoir une amende pouvant s'élever jusqu'à 2 millions de dollars pour les personnes morales et jusqu'à 250 000 dollars et cinq années d'emprisonnement

---

<sup>87</sup> Article 9 de la Loi Sapin II

<sup>88</sup> Ibid

<sup>89</sup> V.Li, « Lanceurs d'alerte en entreprise : entre l'ambition d'élargissement du statut et la nécessité d'un encadrement du régime général de protection », *DLA PIPER publications*, 20 juin 22.

<sup>90</sup>A. Mandril, « les obligations des entreprises en matière de protection des lanceurs d'alertes » 2021

pour les personnes physiques. Il est important de préciser que l'amende pénale ne peut en aucun cas être réglée par la personne morale pour la personne physique.

Le quantum de l'amende est cependant très large puisqu'il est laissé à la discrétion du procureur. C'est donc en fonction de lui, de sa perception et de ce dont il pense du degré de coopération dont l'entreprise a fait preuve qu'il accordera un rabais substantiel de l'amende à la place de l'amende de base (« *Sentencing Guidelines* »).<sup>91</sup>

En revanche, les juges ont un pouvoir de sanction financière étendue puisqu'ils peuvent imposer des sanctions plus élevées jusqu'à deux fois le bénéfice ou la perte résultant de l'infraction de corruption transnationale sous la condition de recueillir des preuves suffisantes.<sup>92</sup>

Le système juridique américain comporte des lignes directrices, en anglais les *US Sentencing Guidelines*, à respecter en matière de calcul des peines.

En effet, en 1984 le droit fédéral américain a renforcé la sévérité du processus d'individualisation des peines en mettant fin aux peines indéterminées. Cette réforme a pour but d'uniformiser la politique des peines applicables aux personnes physiques et morales reconnues coupables de délits graves.

De plus, nous retrouvons un mode opératoire de la justice américaine particulier. La mise en examen de l'entreprise se fait le même jour que la signature de l'accord. Cela permet au DOJ d'avoir un taux de condamnation à cent pour cent, le taux de condamnation ou en anglais *conviction rate* étant « *d'une unité de poursuite du gouvernement reflète la probabilité que dans cette juridiction une affaire portée se termine par une condamnation.* »<sup>93</sup>

Ensuite, l'entreprise dispose de dix jours pour s'acquitter de l'amende au Trésor américain. Dans 75% des cas FCPA, les personnes physiques ne font pas l'objet de poursuite ou de mise en examen puisque l'entreprise plaide le plus souvent coupable. Cependant, si l'entreprise ne collabore pas, les collaborateurs au plus proche de la direction générale sont poursuivis pénalement et il n'y a aucune moindre mesure. Ceci est très efficace pour contraindre l'entreprise à entrer en négociation et les oblige finalement à coopérer de peur d'être eux même condamnés à une peine de prison.

---

<sup>91</sup> F. Pierrucci, « De l'asymétrie des sanctions américaines en matière de corruption », la jaune et la rouge, 2020

<sup>92</sup> Wikipedia; *Southern Union Co.v.*; United States

<sup>93</sup> Wikipédia ; « Conviction rate »

De fait, les amendes en cas de violation de la FCPA sont généralement de l'ordre de centaines de millions de dollars, les plus lourdes approchant 1 milliard de dollars. La société n'est pas la seule entité exposée en cas de violation de la FCPA.<sup>94</sup>

## **B- Cas du complice de corruption**

Le droit fédéral américain punit également le complice au même titre que l'auteur principal : « *Est punissable comme auteur principal quiconque commet une infraction envers les États-Unis ou contribue à sa commission par aide, encouragement, conseil, ordre, incitation ou commande. Est punissable comme auteur principal quiconque, de manière délibérée, cause un acte qui, s'il avait été commis directement par lui ou par autrui constituerait une infraction envers les États-Unis.* »

## **C- Étude de cas : les risques d'une opération de fusion acquisition d'une entreprise**

Une société doit se prémunir de tout risque de condamnation, accusation pour corruption dans le cas d'une fusion ou acquisition d'entreprise. Une société américaine qui acquiert une entreprise étrangère pourrait être tenue responsable des violations du FCPA commises par la société étrangère avant d'être acquise.

En règle générale, les sociétés acquéreuses peuvent être tenues pour responsables, en tant que successeur, des violations préexistantes du FCPA commises par une société acquise lorsque ces violations étaient soumises à la juridiction du FCPA au moment où elles ont été commises.<sup>95</sup>

Quels sont les principaux risques liés à la corruption encourus par les sociétés envisageant une opération de fusion-acquisition ?

Les risques varient en fonction de l'acquéreur, de la cible et de la structure de l'opération. Les principaux risques sont :

- (i) d'acquérir une société entachée de corruption et exposer à ce titre la responsabilité civile et pénale de l'acquéreur ;
- (ii) de surpayer la société ou l'activité acquise, si une partie du chiffre d'affaires ou des bénéfices repose sur des actes de corruption et n'est donc pas pérenne ; et
- (iii) de porter atteinte à la réputation de l'acquéreur.

---

<sup>94</sup> Navex.com ; « conformité avec la loi » ; 2020

<sup>95</sup> Altares ; « *fcpa-la-loi-anti-corruption-américaine* » ; site internet [altares.com](http://altares.com) ; 2021

Par ailleurs, l'opération peut générer un surcoût significatif lié au temps et à l'énergie que son management devra consacrer aux problèmes rencontrés. Leur résolution peut s'avérer coûteuse, chronophage et perturbatrice.

Exemple de eLiandia qui montre un défaut d'étude Compliance :

L'acquisition de Latin Node Inc. en 2007 par eLandia International Inc. pour plus de \$26 millions est un bon exemple concret du risque lié à la réalisation d'une acquisition sans effectuer un audit "compliance" adéquat.

Après avoir acquis Latin Node Inc. en 2007, eLandia a constaté des anomalies au sein de sa nouvelle filiale et les a signalées par la suite au *Department of Justice* (DOJ) et à la *Securities Exchange Commission* (SEC). Une enquête a alors été ouverte et a constaté le versement de pots de vin à des fonctionnaires yéménites pour un montant global de \$2,2 millions sur une période de trois ans (l'ensemble de ces versements étant antérieurs à l'acquisition). Bilan de l'opération : un coût de \$26 millions pour une valeur réelle qui, selon eLandia, la société acquéreuse, n'était que \$6,2 millions (donc prix excédentaire de plus de 20 millions de dollars), notamment en raison des coûts d'investigation, des peines et amendes encourues, etc.

Tout acquéreur se doit d'être particulièrement attentif aux problèmes de corruption susceptibles de concerner la cible envisagée. C'est encore plus vrai lorsque l'acquéreur est soumis à une réglementation anti-corruption stricte. Quant à la société cible, même si elle n'est pas soumise à une réglementation rigoureuse au moment de l'acquisition, il ne peut être exclu que cette réglementation ou sa mise en œuvre ne devienne par la suite plus stricte. Un faisceau d'indices permet néanmoins d'avoir, avant l'opération, une idée du niveau d'exposition de la cible à ce risque : sa présence géographique (dite "*footprint*"), l'importance de ses recours à des consultants externes, des intermédiaires ou des agents et son degré d'interaction avec les pouvoirs publics.

La structure de l'opération a également un impact sur le risque. L'acquisition d'une société emporte la reprise de l'ensemble de ses obligations et responsabilités passées, à la différence du rachat d'actifs ou de fonds de commerce. Cependant, même dans le cadre d'un simple rachat d'actifs, il faut s'assurer qu'aucune action en responsabilité n'est transférée à leur nouveau propriétaire.<sup>96</sup>

Il est de plus en plus courant que les fonds et les autres investisseurs privilégient les sociétés moins exposées aux risques de corruption.

---

<sup>96</sup> Jonesday.com, « les risques liés à la corruption dans les opérations de fusions acquisitions », 2012



La tolérance envers la corruption diminue partout dans le monde et de plus en plus d'investisseurs font preuve, pour des raisons morales mais aussi économiques, de vigilance à l'égard du niveau de corruption des sociétés dans lesquelles ils investissent.

A titre d'exemple, le fonds souverain norvégien, réputé être le plus important fonds de pension européen, exclut de son portefeuille toute société soupçonnée de pratiquer la corruption.<sup>97</sup> Il reste néanmoins à vérifier si cette tendance se généralise par l'ouverture de services de compliance dans les sociétés.

### III- Asymétrie des sanctions

Pour commencer, à l'instar de la France, les États Unis inscrivent « *la lutte contre la corruption comme la deuxième priorité nationale* ». <sup>98</sup> Cette vérité donne alors le ton d'un véritable fossé entre la gestion de ces délits par les autorités américaines et françaises.

Dans la plupart des sanctions prononcées contre des entreprises américaines, seule la filiale qui a fait l'objet de l'enquête est sanctionnée. Les sanctions sont alors beaucoup moins sévères. Contrairement aux entreprises non-américaines, le DOJ vise dans la majorité des cas l'ensemble de l'entreprise. Frederic Pierucci remarquera que « *Depuis le FCPA, seules deux entreprises américaines de petite taille ont osé défier le DOJ (Department of Justice) lors d'un procès. C'était à la fin des années 90, avant que la loi ne devienne extraterritoriale et à un moment où les poursuites étaient très rares. Depuis que la loi a une portée extraterritoriale (1998), aucune entreprise n'a pris ce risque.* » <sup>99</sup>

De plus, il paraît opportun d'ajouter la portée que constitue la justice négociée américaine (*Deferred prosecution agreement*) au regard de la justice pénale. Ce processus de négociation renforce l'asymétrie des sanctions, la Cour suprême des États-Unis en a d'ailleurs pleinement conscience de l'importance de la transaction en droit pénal et remarqué ainsi concernant le plaider coupable (*plea bargaining*) que « *la justice pénale américaine aujourd'hui consiste pour la plus grande part en un ensemble de transactions et non en un ensemble de procès* ». <sup>100</sup>

Nous assistons à une réelle asymétrie des sanctions entre les entreprises américaines, moins condamnées avec seulement 22% de poursuites pour un montant de 265 millions

---

<sup>97</sup> Ibid

<sup>98</sup> F.Pierucci ; « Le piège Américain » ; édition J'AI LU ; page 166

<sup>99</sup>F. Pierucci, « dossier conformité », la jaune et la rouge, n°757, 2020

<sup>100</sup> Lafler v. Cooper; "Criminal justice today is for the most part a system of pleas, not a system of trials"; mars 2012, 566 U.S; reprise dans la semaine juridique ; édition générale; n°38; 16 septembre 2013 page 1665

de dollars et les entreprises européennes dont la France fait partie qui comptabilisent 66% des poursuites pour un montant de 7856 millions de dollars.

Nous comprenons donc qu'il existe un écart important en matière d'attribution des sanctions, nous allons l'étudier plus tard dans cet écrit mais le manque de moyens en France comparé aux États-Unis est un élément de réponse.

## **Section II : Sanctions économiques**

Outre les sanctions pénales, la société qui s'avise d'enfreindre les dispositions légales relative au délit de corruption se heurte également à une sanction économique.

### **I- La perte de confiance des tiers**

L'entreprise soupçonnée, accusée ou pire condamnée quelle que soit la raison, se voit désavantagé économiquement. Les délits de corruption en particulier font fuir les parties prenantes de l'entreprise. D'une part à cause de la sévérité des sanctions pénales et pécuniaires, et de l'autre par la perte de réputation qui fera l'objet de notre troisième section.

En effet, une entreprise qui a des ennuis avec la justice perd la confiance de ses partenaires, fournisseurs, clients, actionnaires, banque. Les parties prenantes de l'entreprise ne vont pas mettre en péril leurs investissements au risque par exemple de se voir accuser de complicité ou d'avoir fermé les yeux.

La confiance est un élément essentiel pour la santé économique de la société, elle permet de soutenir et rendre pérenne l'activité. Par conséquent, si l'entreprise perd la confiance des tiers, elle frôle dangereusement la faillite.

A titre d'exemple, le fonds souverain norvégien qui finance beaucoup d'entreprise a décidé de retirer sa participation lors de la condamnation d'Alstom. Ce qui lui a valu la perte d'un énorme soutien.

Aussi, la société peut être interdite bancaire. De telles condamnations peuvent inciter la banque mondiale à l'inscrire sur une liste noire au côté de toutes les entreprises mise en cause pour diverses raisons. Cette liste énumère en effet toutes les sociétés qui n'ont plus la confiance des banques, plus aucun prêt ne pourra leur être accordé. Ainsi, les entreprises se retrouvent dans une impasse sans possibilité d'investir ou d'emprunter pour se sortir la tête de l'eau.

## **II- La perte d'accès aux marchés publics**

Ensuite, certaines décisions judiciaires peuvent interdire l'accès aux marchés publics. Dans ce cas, les sociétés n'ont plus la possibilité de répondre à des appels d'offres. Ceci est une réelle punition puisqu'en étant mise sur la touche, elles manquent des occasions de faire prospérer leur activité.

## **Section III : Atteintes à la réputation**

Dans sa citation, Warren Buffet démontre l'importance de la réputation à l'égard du monde extérieur, « *il faut cinq ans pour construire une réputation et cinq minutes pour la détruire, si vous gardez ça à l'esprit, vous vous comporterez différemment* ». La réputation correspond à un actif immatériel stratégique pour la réussite de l'entreprise.

L'entreprise accusée de corruption est une entreprise qui ternit son image et sa réputation vis-à-vis des tiers. Les effets d'une mauvaise réputation se manifestent sous plusieurs formes.

### **I- La perte de confiance**

L'opinion publique à travers les médias et la presse peuvent rapidement faire l'objet d'une mauvaise publicité lorsqu'une condamnation a été prononcée.

Des gros titres mettant en lumière un scandale ont un impact considérablement négatif pour la société en lui faisant perdre toute crédibilité vis-à-vis des tiers. Par crédibilité nous entendons évidemment une perte de confiance de toutes les parties prenantes, ce qui entraîne un risque économique déjà vu dans la section précédente. En effet, les faits de corruption mettront en évidence que la société ne sert pas les intérêts de ses clients, fournisseurs ou encore investisseurs, ces derniers ne placeront plus leur confiance en elle et penseront qu'elle n'est plus fiable.

De plus, les Organisations Non Gouvernementales (ONG) telles que Greenpeace et WWF sont très virulentes car elles ont un pouvoir d'influence important qui challenge la réputation des entreprises. Elles exercent en effet une pression sur les sociétés en sensibilisant le public par des manifestations et des campagnes de pression.

Ces organisations sont particulièrement impliquées dans la lutte contre corruption en offrant aux entreprises un partenariat visant spécialement à lutter contre ce fléau.

## **II- La réticence des candidats**

Ensuite, une mauvaise réputation rend difficile le recrutement de nouveaux employés. Pour des questions morales, les demandeurs d'emplois peuvent être refroidis à l'idée de déposer une candidature. Par la même occasion, les personnes occupant déjà un poste au moment où les ennuis arrivent sont susceptibles de démissionner pour une entreprise qui jouit d'une meilleure réputation. Ce phénomène social est d'autant plus vrai que nous vivons une période particulière en termes de bien-être social, écologie ainsi que prudence accrue en termes d'éthique de l'entreprise. Dès lors, si les valeurs de celles-ci vont à l'encontre de la personne, cette dernière préférera se tourner vers la concurrence. Par conséquent, une société qui respecte la mise en œuvre d'un programme de compliance est une entreprise qui protège son image et sa réputation.

Finalement, en ce qui concerne les atteintes à la réputation et aux sanctions économiques, les entreprises font face aux mêmes conséquences. Cependant, l'asymétrie des sanctions pénales et administratives met en lumière le constat selon lequel nous sommes face à une loi défensive française et une loi offensive américaine (Chapitre 3).

Cela s'explique d'une part, à cause de la différence entre la nature des deux systèmes juridiques français et américain (Section I) et d'autre part, une différence en termes de moyens alloués (Section II).

## Chapitre III : Une loi défensive versus une loi offensive

Les États-Unis tout comme la France (plus récemment) luttent contre la corruption transnationale. Il existe cependant une différence de traitement entre les deux gouvernements. Celle-ci commence par le simple fait d'inscrire la lutte contre la corruption en tant qu'intérêt fondamental en matière de sécurité nationale américaine. De fait, cette dissemblance est due dans un premier temps à la nature des systèmes judiciaires (Section I) qui caractérise également un écart en termes de moyens alloués par ces juridictions (Section II).

F. Pierucci, ancien Directeur de la Société Alstom dénonce qu'« *Il ne s'agit pas que d'une question de volonté politique mais aussi de moyens, qui à ce jour restent souvent très en deçà de ce qu'une réelle politique de lutte contre la corruption permettrait dans un pays démocratique. Ce sont aujourd'hui les procureurs américains qui ont été et sont toujours les plus actifs à lutter contre la corruption commise par les groupes européens et qui remplissent donc les caisses du Trésor public américain. Cette situation est en train de se rééquilibrer grâce à la mise en place en France, à la suite de l'affaire Alstom, de la loi Sapin II* »<sup>101</sup>

### Section I : Nature des systèmes judiciaires américain et français

Les États-Unis sont connus pour mener une véritable offensive contre tous les autres pays, communément surnommé « *les gendarmes du monde* », ils luttent agressivement contre la corruption.

Le système judiciaire en matière de droit pénal américain est de nature accusatoire et le mode de résolution des affaires privilégié est la négociation avec les autorités de poursuite. Par comparaison, la nature de la procédure pénale française est inquisitoire, ce qui rend l'approche américaine largement étrangère et soulève beaucoup d'inquiétude.<sup>102</sup>

En effet, lors d'un procès le but du procureur américain est de prouver la culpabilité de la personne mise en cause, il enquête de ce fait uniquement à charge. A l'inverse, le juge d'instruction français chargé de mener l'enquête le fait à charge mais aussi à décharge. En ce sens, le procès français attribue à la personne accusée une présomption d'innocence. Ce qui rend la phase de recherche de la vérité beaucoup plus lente.<sup>103</sup>

---

<sup>101</sup> F. Pierucci, « dossier conformité : De l'asymétrie des sanctions américaines en matière de lutte contre la corruption » ; *La jaune et la rouge*, Magazine n°757, septembre 2020

<sup>102</sup> La semaine juridique ; *Edition générale* ; n°38 ; 16 septembre 2013 page 1665

<sup>103</sup> O. Billioque, « saviez-vous que le droit français est bien différent du droit américain ? », *Initiadrroit*, 2021

En conséquence, le système juridique américain apparaît beaucoup plus efficace par sa rapidité à rendre un jugement que le système français. La France est notamment caractérisée comme étant un système judiciaire « *mou* » comparé à un système « *violent* » aux États-Unis.<sup>104</sup> A titre d'exemple, le lanceur d'alerte est rémunéré en Amérique à l'inverse, en France nous assistons à une réticence accrue.

De plus, les autorités américaines s'immiscent facilement dans les affaires des entreprises françaises. Ils sont effectivement dotés d'une procédure nommée « *Discovery ou e-Discovery* »<sup>105</sup>. Cet outil juridique confère le droit de demander tous les éléments d'information tels que des faits, actes, documents, à une partie dans le cadre de la recherche de preuves pouvant être utilisées lors d'un procès.<sup>106</sup> Par exemple, des échanges sur la messagerie en ligne peuvent être saisis, si ces derniers émanent de deux personnes de l'entreprise soupçonnée de faits de corruption.

Afin de contrer cette violence « *légal* » permise par l'amendement de 1998, l'hexagone s'inscrit dans un schéma défensif dans le but de se protéger contre les enquêtes menées par les autorités étrangères. La loi de 1968 dite de « *blocage* » a ainsi été créée et réformée à travers deux textes parus dans Journal Officiel les 20 février et 16 mars 2022<sup>107</sup>. L'objectif est de renforcer la protection des intérêts économiques et des entreprises en obligeant les autorités étrangères à respecter les canaux de l'entraide judiciaire ou administrative internationale.

Concrètement, la communication de documents et renseignement d'ordre économique, commercial, industriel, financier ou technique à des personnes physiques ou morales étrangères est contrôlé.

Cette disparité des deux justices s'explique également par une différence de moyens dont les autorités disposent.

---

<sup>104</sup> SIEPS ; « La Compliance dans tous ses États » ; rapport SIEPS ; Février 2019

<sup>105</sup> « *Nom donné à la procédure américaine permettant de demander à une partie tous les éléments d'information pertinents pour le règlement du litige* »

<sup>106</sup> CNIL.fr, définition de Discovery

<sup>107</sup> economie.gouv, « reforme-loi-dite-blocage-1968 », 2020

## Section II : Différences de moyens

Ces deux puissances économiques luttent activement contre la corruption mais comme nous venons de le voir, les États-Unis mènent une véritable offensive. Ils sont beaucoup plus organisés et actifs que la France, qui, a longtemps été accablée par son manque de contrôle et de répression.

Cet écart s'explique donc d'une part, par la nature du système judiciaire américain mais aussi par une différence en termes de moyens alloués par le gouvernement destiné à la lutte contre ce fléau.

Lors d'une interview organisée par la radio France Inter, Monsieur Charles Duchaine, Directeur de l'AFA, laisse entendre qu'un manque de moyen financier in fine humain est une réalité qui fait obstacle à une lutte effective pour les autorités anti-corruption françaises. Il déclare en effet que *« en l'état des moyens qui sont consacrés à la justice en matière économique et financière, je dis bien les moyens, pas les volontés, nous ne sommes pas en mesure de faire un travail équivalent parce que, la corruption et les infractions financières en général, sont des infractions souterraines, clandestines dont les gens ne viennent évidemment pas se vanter, et pour pouvoir les traiter et les détecter, il faut mettre en œuvre des moyens d'investigations lourds. Or, en l'état, je pense que la France ne dispose pas de ces moyens d'investigation parce que les effectifs de police judiciaire dédiés à ce type de mission {...}, c'est bien entendu une question de volonté parce que si on voulait mettre les moyens on les mettrait, on ne les met pas, c'est un constat que je fais depuis un certain temps. »*<sup>108</sup>

En effet, en termes de moyens humains consacrés à la lutte contre la corruption, la France a moins d'effectif que nos voisins outre Atlantique. L'Agence Française Anticorruption possède un effectif minime de 60 personnes à la différence du DOJ américain qui compte un effectif de 500 personnes.

Il va de soi que rien ne se fait sans budget et équipe dédiés et sans processus clairs appliqués. Cette lutte nécessite en particulier des systèmes lourds à mettre en place, du temps et des hommes pour pallier la difficulté d'identifier un cas de corruption et surtout de le prouver face à un tribunal. Par exemple, la justice américaine n'hésite pas à recruter des personnes qui ont pour mission d'espionner les entreprises étrangères.

Par conséquent, les tribunaux français souffrent de moyens insuffisants pour faire face aux affaires de corruption. Selon une étude menée par des experts de l'Organisation de Coopération et de Développement Économiques : *« Les moyens en enquêteurs*

---

<sup>108</sup>C. Duchaine, « la corruption c'est comme la pollution, on doit tous s'y mettre », FranceInter, 2017

*spécialisés mis à la disposition des juges ont fortement diminué depuis la phase 2* ». Le journaliste Gilles Gaetner ajoute dans un article paru dans le magazine Acteurs Publics que « *La section financière du tribunal de grande instance de Paris a vu ses effectifs de magistrats fondre d'un tiers entre 2007 et 2012, passant de 27 (14 parquetiers et 13 juges d'instruction) à 18 (8 parquetiers et 10 juges d'instruction)* ». <sup>109</sup> L'effectif n'a pas évolué depuis, en 2020 le Tribunal de Grande Instance de Paris compte toujours 18 magistrats. Ainsi, nous pouvons constater que l'État français demande aux entreprises de déployer des moyens que lui-même ne déploie pas.

Cette différence en termes de moyens met en lumière une faiblesse du système juridique français. L'Organisation de Coopération et de Développement Économiques recense en effet quelques failles. La rigidité du droit français, le manque d'indépendance des procureurs sont des facteurs qui expliquent le faible nombre d'enquête et de sanctions engagées par les autorités de lutte contre la corruption.

D'abord, il s'agit du faible nombre de condamnations. La France a condamné seulement trois fois en douze ans. Ce constat fait l'objet d'un étonnement de la part des experts de l'OCDE qui déclarent « *Les examinateurs principaux déplorent le très faible nombre de condamnations pour corruption d'agents publics étrangers prononcé en France depuis que l'infraction est entrée en vigueur voici plus de douze ans. Ils ne déplorent également qu'aucune de ces condamnations n'ait été prononcée contre une personne morale* ». <sup>110</sup> Ce droit est trop restrictif avec, par exemple la notion d'agent public étranger qui n'est assez large, puisque certains cas de corruption ne sont pas sanctionnés. Par ailleurs, l'intervention directe du fonctionnaire doit être prouvée, ce qui n'est pas simple voire impossible sans une coopération active.

Ensuite, le manque d'indépendance des procureurs vis-à-vis du ministre de la Justice pose un problème de neutralité. En France, les autorités de poursuites en matière de corruption n'agissent pas seule. Le parquet dispose du pouvoir de bloquer le déclenchement des poursuites en matière de corruption d'agent public étranger.

Ainsi, le chef du parquet peut être influencé au regard des conséquences que peut avoir l'affaire visée sur les intérêts économiques de l'État. À titre d'exemple, « *les experts de l'Organisation de Coopération et de Développement Économiques ont répertorié 38 affaires qui n'ont donné lieu à aucune enquête en France alors que des entreprises françaises y étaient citées.* » <sup>111</sup>

---

<sup>109</sup> Acteurs publics et G. Gaetner, « Failles de la lutte anticorruption », rapport OCDE, 2021

<sup>110</sup> Ibid

<sup>111</sup> Ibid



Avant que les lois en matière de lutte contre la corruption aient une portée extraterritoriale, il appartenait à chaque État de veiller à l'intégrité de son propre pays. Dans les faits cela aboutissait à l'impunité et des corrupteurs et des corrompus puisque ces derniers occupaient souvent des positions importantes dans leur administration ou leur gouvernement et étaient ainsi à l'abri de toute poursuite.

La mondialisation des échanges oblige de faire le constat selon lequel l'existence de pluralité de règles visant à lutter contre la corruption n'est pas efficace, notamment en raison du fait qu'elle supprime les barrières juridiques de chaque législation.

Il n'existait pas en somme une loi pouvant être imputable à d'autres pays par l'intermédiaire des agissements de leurs entreprises nationales sur les autres territoires. Dès lors, les États parties à la Convention de l'OCDE ont promulgué des lois extraterritoriales pour un but commun qui est d'éradiquer la corruption dans le monde.

Cependant, cela ne suffit pas, la corruption demeure et peine à se réduire. Selon l'indice de perception de la corruption 2021 de Transparency International, la France stagne. Cette conclusion est alarmante, elle fait l'objet du commentaire suivant : « *la France peine à imprimer une dynamique suffisante pour retrouver son plus haut classement à l'IPC enregistré en 2005, la faute à l'absence de stratégie globale et soutenue de la France en matière d'éthique et de lutte contre la corruption : chaque progrès est annulé par un recul ultérieur dans un phénomène de reflux qui condamne la France à l'immobilisme.* »<sup>112</sup>

De plus, la loi Sapin II est prise en otage entre ceux qui ne l'appliquent pas et ceux qui la violent. C'est également une loi qui est peu connue mais dont les nombreuses affaires de corruption la rendent de plus en plus attrayante en faisant l'objet de scandales.

Outre la différence que nous constatons en termes de lutte contre la corruption en France et aux États-Unis, nous pouvons nous interroger sur une meilleure coopération entre les États afin de s'unir contre une cause qui touche le monde entier. Il s'agit d'éviter de faire une guerre juridique en concentrant uniquement sur ce fléau et en aidant notamment les pays les plus à risque qui n'ont pas forcément les mêmes moyens juridiques et financiers qu'un pays développé. En 2016, cette remarque fait l'objet d'un appel à la coopération par deux auteurs d'une revue internationale de droit économique A.Garapon et A.Mignon Collombet qui déclarent : « *Ne perdons pas de vue que l'objectif est de réduire la corruption et non pas de se prémunir des enquêtes. La meilleure manière de*

---

<sup>112</sup> Transparency France, « *indice de perception de la corruption 2021*, la grande stagnation de la France face à la corruption

*prévenir le risque est de s'organiser pour le détecter et le combattre en interne par un programme de conformité efficace et testé. »<sup>113</sup>*

Ainsi, nous ces pour ces raisons que nous allons nous intéresser à la mise en œuvre opérationnelle d'un programme de conformité anti-corruption dans les entreprises françaises qui rayonnent à l'internationale. Il s'agira dans un premier temps de se demander comment les entreprises ont-elles réagi face aux lois nationales et étrangères (Titre I) pour ensuite se demander comment s'organisent-elles en interne autour des trois piliers de la loi Sapin II (Titre II).

---

<sup>113</sup> A.Garapon, A.Mignon Colombet, « *D'un droit défensif à un droit coopératif : la nécessaire réforme de notre justice pénale des affaires* », Revue internationale de droit économique 2016, pages 197 à 215

## **PARTIE II : La mise en œuvre opérationnelle de la réglementation**

L'assimilation des éléments juridiques et les recommandations de l'AFA qui englobent la lutte contre la corruption sont indispensables à l'entreprise pour appréhender les enjeux de la lutte contre la corruption, adopter une conduite intègre et éthique conformes aux valeurs de l'entreprise ainsi qu'aux exigences légales et réglementaires. À cette fin il est essentiel de construire un programme d'intégrité et de conformité pour lequel une mise à jour régulière suivant l'évolution des législations est nécessaire.<sup>114</sup>

C'est pourquoi en France, le législateur a renforcé l'arsenal juridique avec la Loi Sapin II. Certaines entreprises françaises n'ont pas attendu que cette loi existe pour travailler autour de cette problématique. Bien avant 2016, certaines sociétés françaises se sont dotées d'un programme anti-corruption soit parce qu'elles y étaient contraintes au vu de leurs activités à l'étranger ou par devoir de défense.

Les entreprises contraintes à prendre rapidement ces dispositions sont celles qui avaient été condamnées pour des actes de corruption, ce qui les a obligés à mettre en place au plus vite ce programme afin de pérenniser leurs activités, de rassurer leurs clients et leurs actionnaires.

Les sociétés associées ou filiales de groupes américains, l'ont fait pour se rendre conforme aux attentes du partenaire.

Quant à celles qui interviennent dans des secteurs d'activités stratégiques ou géographiques dits « à risque » devaient se protéger de toute approche douteuse.

D'autres, plus visionnaires, l'ont fait par anticipation pensant que ce phénomène n'allait pas tarder à se démocratiser en France.<sup>115</sup>

Nous allons en premier lieu étudier les réactions des entreprises face aux lois anticorruption (Titre I) puis dans un second temps nous nous pencherons sur l'application opérationnelle des dix piliers que comporte la loi Sapin II (Titre II).

---

<sup>114</sup> Code de la compliance, Recommandations du Conseil de l'OCDE du 26 novembre 2021, Annexe 2 « Guide des bonnes pratiques pour les contrôles internes, la déontologie et la conformité, *Dalloz*.

<sup>115</sup> G. Dupuis ; « Que pensent les juristes d'entreprises de la loi Sapin II » ; journal des sociétés N°149 février 2017 ; page 62

# **Titre I : Réaction des entreprises face aux lois anticorruption**

Les enjeux sont d'obtenir et de conserver une bonne gouvernance d'entreprise face aux risques de corruption.<sup>116</sup>

L'exigence légale émanant de la loi française relative à la modernité de la vie économique impose aux entreprises l'adoption d'un programme exigeant qui comporte des inconvénients s'il n'est pas bien suivi ou au contraire favorise l'entreprise (Chapitre I).

Afin de remplir ses obligations, les entreprises ont dû créer la fonction de Compliance Officer, qui nous allons voir, se rapproche de celle d'un juriste spécialiste en conformité (Chapitre II).

Cet engagement se traduit par le développement d'une culture de compliance qui commence à prendre davantage de place au sein de la culture des entreprises et ce de manière transversale puisque l'action de la compliance concerne chaque service. En effet, chaque service doit s'y rapporter pour toute question juridique sensible sur le sujet (Chapitre III).

## **Chapitre I : Entre contrainte et opportunité de la loi Sapin II**

« *If you think compliance is expensive – try non-compliance!* ».<sup>117</sup> Ces mots de l'avocat général Paul McNulty permettent de comprendre que la non-compliance ou la Compliance inadaptée comporte des effets néfastes (Section 1) contrairement à une compliance adaptée (Section 2).

### **Section I : Les conséquences néfastes de la non-compliance**

Pour les entreprises, le coût de la Compliance pourrait sembler être un frein au développement de ce type de service. En effet, la mise en œuvre d'un programme de compliance comporte des charges financières pour l'entreprise.

---

<sup>116</sup>B.Héraud, « Enquêtes pour corruption : LAFARGE, AIRBUS, VEOLIA, HSBC... l'état se resserre sur les entreprises françaises », *Novethic*, 8 décembre 2017.

<sup>117</sup> B.Waltregny, « *If you think compliance is expensive : try non-compliance* », traduction française : « Si vous pensez que la compliance est chère, essayez la non compliance ! », *Compliance & Ethics blog*, 8 octobre 2020.

## **I- Coûts liés à l'organisation**

Elle nécessite en effet dans un premier temps la création d'un service en charge de mettre en place opérationnellement le programme, de recruter des équipes pour permettre son application. Cela suscite en effet un coût financier puisqu'il faut rémunérer de nouvelles personnes qui s'ajoutent aux autres services.

De plus, le recrutement est complexe pour les directeurs des ressources humaines car peu de formations spécialisées existent et peu de candidat se présente puisque cette fonction est peu connue du monde.

## **II- Besoins financiers**

Aussi, en tant que composante de la direction juridique d'une entreprise, un service de Compliance a des besoins financiers nécessaires à la bonne mise en œuvre d'un programme. A titre d'exemple, le service de Compliance requiert l'accès à des outils payants, des équipements informatiques sécurisés au même titre que les autres départements.

De plus, cette fonction coûte en temps pour tous les services. En effet, la Compliance se trouve coincée entre le fait de soutenir le business et son devoir de vérifier la conformité de chaque projet, de chaque opération menée par les autres services.

Par conséquent, elle peut être perçue par les collaborateurs comme un obstacle, un service qui fait ralentir les affaires de l'entreprise au lieu de faciliter les activités.

Ainsi, il paraît pertinent de faire évoluer la culture d'entreprise en se montrant pédagogue et en faisant la promotion de la sécurité juridique. En d'autres termes, démontrer à tout le personnel que la conformité permet d'éviter de lourde(s) sanction(s) ou que tout pillage industriel pourraient coûter à la Société plus que ce qu'elle aurait dû faire pour l'éviter.

## **III- Conséquences d'une compliance inadaptée**

Une Compliance inadaptée pourrait conduire à utiliser la corruption pour obtenir des contrats. Cependant c'est renoncer immédiatement à toute défense juridique en cas de désaccord avec l'autre partie (client ou fournisseur) : les conditions générales de vente et toutes les clauses du contrat deviennent instantanément caduques. C'est aussi plus grave encore car cela expose l'entreprise à une sanction juridique.

La corruption peut permettre de gagner des contrats à court terme, mais elle hypothèque considérablement la bonne réalisation des affaires.

La Compliance peut être perçue comme étant incommode à l'égard des collaborateurs qui la subissent et peut altérer la performance économique de l'entreprise. Si les processus de la Compliance sont trop lourds et trop longs pour les membres soumis aux règles, ces derniers adoptent des comportements dangereux comme contourner les processus ou les ignorer volontairement.

A cet effet, ces comportements favorisent un phénomène endémique. A titre d'exemple, un salarié qui remarquera qu'un autre salarié, ou pire, un dirigeant est impuni à la suite d'un manquement, ce dernier reproduira ce comportement.

Par conséquent, la mise en œuvre d'un programme de Compliance ne doit pas être trop chronophage ni trop lourd d'application pour ne pas altérer l'activité de l'entreprise. Il doit correspondre à un service qui renforce l'entreprise, comme une sorte de bouclier contre toute attaque nuisible à son bon développement. Outre ces inconvénients, la compliance possède des avantages.

## **Section II : Les avantages de la Compliance**

Sept entreprises sur dix ont mis en place un dispositif de prévention de la corruption, selon l'Agence française anticorruption.

Au cours des cinq dernières années, « 22% des entreprises françaises ont été confrontées à des cas de corruption »<sup>118</sup>, selon une enquête publiée par l'Agence française anticorruption (AFA). Et « la moitié d'entre elles (51%) ont engagé des procédures qui ont toutes abouti à une sanction disciplinaire »<sup>119</sup>, selon les réponses données par l'AFA par près de 2000 directeurs généraux ou spécialistes de l'éthique travaillant dans des entreprises de toutes tailles. « En revanche, seules 20% d'entre elles ont accompagné la sanction disciplinaire d'une plainte pénale »<sup>120</sup>, poursuit l'AFA.

---

<sup>118</sup> Le Figaro, « Corruption : une entreprise française sur cinq y a fait face sur les cinq dernières années », 21 septembre 2020

<sup>119</sup> Ibid

<sup>120</sup> Ibid

## I- Un outil stratégique

Rappelons qu'un programme de Compliance anti-corruption répond aux enjeux cruciaux d'une entreprise. Une bonne mise en œuvre pratique de celui-ci permet ainsi à la fois de sauvegarder ses actifs, de préserver sa réputation et ses parts de marché.

L'adoption d'un programme de Compliance anti-corruption est un instrument indispensable de prévention pour les grandes sociétés.

Le fait que ce programme soit imposé ou bien que son amélioration ait été demandée par les autorités de contrôle, constitue une réelle chance à saisir pour l'entreprise d'épurer son passif plutôt qu'une atteinte à la liberté de gestion.<sup>121</sup>

La mise en conformité doit être considérée comme un avantage compétitif plutôt qu'un simple coût.

En effet, cette discipline doit être abordée comme une véritable dépense d'investissement stratégique pour l'entreprise.<sup>122</sup>

Aussi, elle doit être comprise comme une « *arme économique* » et non comme un ensemble de contraintes juridiques. Ce serait avoir une vision passéiste du monde de l'entreprise que d'ignorer ces nouvelles méthodes de protection. Prévenir la corruption est bien sûr une exigence légale mais également un impératif essentiel pour préserver les activités économiques. Et cet engagement est indispensable à toute entreprise à l'heure de la mondialisation.

En somme, les bénéfices d'un tel dispositif permettent :

- D'avoir une image positive et une position saine auprès des clients
- D'augmenter les chances d'obtenir un financement avec la confiance des banques
- De préserver la réputation
- De renforcer la compétitivité
- D'optimiser la gouvernance
- D'obtenir des marchés
- D'assurer son développement

---

<sup>121</sup> La semaine juridique ; édition générale ; n°38 ; 16 septembre 2013 page 1665

<sup>122</sup> *bcp-partners.com compliance et stratégie.*

## *Méthode opérationnelle*

Adopter un dispositif anticorruption oblige à évaluer l'intégrité de ses tiers. Cela consiste à collecter des informations propres à la partie du contrat, généralement un client, un fournisseur ou un prestataire, afin d'identifier les risques de corruption que la relation avec la tierce partie présente ou non et d'en apprécier l'intensité de ces risques.<sup>123</sup>

Chaque entreprise soumise à la loi Sapin II se doit donc de faire ses propres enquêtes avant de conclure tout contrat. Matériellement, elles exigent la signature dans le contrat d'une clause anti-corruption obligeant la mise en place de ces mesures. Par conséquent, une entreprise engagée dans la mise en œuvre de mesures anticorruption adaptées à son profil de risque se positionne de manière plus favorable auprès de ses clients.<sup>124</sup>

En réponse aux exigences légales, l'entreprise se protège face aux risques de sanctions et de préjudices car un mauvais partenaire peut être nuisible à ses activités.

## **II- Un outil de Responsabilité Sociétale des Entreprises (RSE)**

Toujours d'un point de vue stratégique, la Compliance permet de répondre aux exigences éthiques et aux attentes de l'opinion publique ainsi que des parties prenantes. En ce sens, la mise en conformité permet d'inscrire la société dans une démarche poussée du respect des droits de l'homme, des préoccupations environnementales et sociales, en somme tout ce que comprend les enjeux de la Responsabilité Sociétale des Entreprises (RSE).

Elle peut également prétendre à l'obtention de la norme internationale anti-corruption ISO 37001, ce qui lui confère une certification vis-à-vis de ses parties prenantes. Elle participe à la sécurisation de la performance économique d'une entreprise, dans un environnement concurrentiel où les valeurs de probité et le comportement éthique sont examinés de plus en plus attentivement par les tiers.

Si la loi Sapin II introduit des dispositions destinées à être mise en place par les entreprises, elle consacre une place essentielle à la fonction de compliance dans la gouvernance des entreprises et laisse place ensuite à un développement de la culture de compliance et d'intégrité des affaires dans les sociétés.

---

<sup>123</sup> Indatable ; « Évaluation SAPIN II de l'intégrité des tiers » ; *Blog* ; Cabinet de conseil

<sup>124</sup> AFA, « Les enjeux et les risques de la corruption AFA », page 13 fiche n°2



## **Chapitre II : De l'émergence de la fonction Compliance Officer au développement d'une culture compliance**

Les portes des entreprises se sont ouvertes à un nouveau métier, un spécialiste de la conformité ou Compliance Officer en anglais (Section I) pour répondre aux nouvelles réglementations en matière de corruption. Devenue une norme au sein des entreprises, ces dernières développent une culture de compliance et d'intégrité pour influencer les comportements de chaque salarié (Section II).

### **Section I : Le Compliance Officer, un métier en voie de développement depuis 20 ans**

Le responsable de la conformité est une nouvelle fonction qui a émergé au début des années 2000. C'est en effet la crise de 2008 du secteur bancaire et financier qui a permis de mettre l'accent sur la nécessité d'une régulation qui contrôle les comportements à risque.

Cette crise concernait les difficultés rencontrées par les ménages américains à faible revenu pour rembourser les crédits qui leur avaient été consentis pour l'achat de leur logement. Ces crédits étaient destinés à des emprunteurs qui ne présentaient pas les garanties suffisantes pour bénéficier des taux d'intérêt préférentiels (en anglais « *prime rate* »), mais seulement à des taux moins préférentiels (« *subprimes* »).

L'endettement des ménages américains a pu s'appuyer sur les taux d'intérêts extrêmement bas pratiqués pendant des années par la Banque centrale des États-Unis (la « FED ») à partir de 2001 après la crise boursière sur les valeurs Internet <sup>125</sup>. En outre, les crédits étaient rechargeables, c'est-à-dire que régulièrement, on prenait en compte la hausse de la valeur du bien, et on autorisait l'emprunteur à se réendetter du montant de la progression de la valeur de son patrimoine.

Dans un second temps, la création du métier de Compliance Officer voit le jour en réponse à la pression réglementaire étrangère. Historiquement, il incombait aux dirigeants d'entreprise d'endosser la responsabilité en matière de gestion des risques anti-corrupcion. Cette fonction était limitée au secteur bancaire et à la sécurité financière. Aujourd'hui, les grandes entreprises françaises, de différents domaines d'activités, prennent conscience que le rôle de responsable de conformité doit bénéficier d'un poste de qualité au sein du service juridique de la Société.

---

<sup>125</sup> Dossier, « Comment la crise de 2008 a-t-elle commencé ? » économie.gouv.fr, 2022

A titre d'exemple, à la suite d'une condamnation pour corruption, l'entreprise bancaire BNP Paribas a été obligée de déployer un programme de conformité robuste. Pour ce faire, la société a dû recruter un effectif important de Compliance Officer.

Ainsi, certaines entreprises se sont dotées de directeur de conformité (Chief Compliance Officer) et d'une équipe spécialisée sous ses ordres. Nous assistons dès lors à « *un mouvement de moralisation et de transparence* »<sup>126</sup> dans la vie des affaires. Le directeur de conformité est un véritable chef d'orchestre puisqu'il occupe une place désormais importante au sein des Comités de Direction.

## **I- Le Compliance Officer**

Le responsable de la conformité est la pierre angulaire d'un programme de conformité effectif.<sup>127</sup>

Généralement issu d'une formation juridique, le rôle principal d'un Compliance Officer est de préserver son entreprise des risques financiers, juridiques et réputationnels. Autrement dit, l'objectif est d'éviter que l'entreprise enfreigne les lois, la réglementation, les conventions mais aussi les codes éthiques et la déontologie.<sup>128</sup>

En pratique, ce responsable de la conformité doit élaborer le programme de conformité anticorruption de la Société, conformément aux exigences prévues par la loi Sapin II, piloter sa mise en œuvre et la mise à jour de ce dernier en s'appuyant sur l'aide précieuse que l'AFA propose aux entreprises à travers ses recommandations publiées et mise à jour régulièrement.<sup>129</sup>

### **A- Sa fonction**

#### *Historique de la fonction*

Une évolution d'abord sociologique : la fonction, longtemps occupée par un cadre supérieur en fin de carrière et dévoué corps et âme (*parfois à ses dépens*) aux dirigeants de l'entreprise, a évolué. La fonction s'est en grande partie rajeunie,

---

<sup>126</sup>« La fonction compliance en entreprise », *Editions législatives Lefebvre Dalloz*, 2019

<sup>127</sup> F. Boidin, « Lutte contre la corruption : approche comparée entre « Deferred Prosecution Agreement » et convention judiciaire d'intérêt public, *village de la justice*, 21 avril 2018

<sup>128</sup>« La fonction de conformité en entreprise », *Editions législatives Lefebvre Dalloz*, 2019

<sup>129</sup> Guide pratique « fonction de la conformité », *AFA*, 2019

diversifiée dans ses origines académiques, en même temps qu'elle se professionnalise et se généralise à un grand nombre d'entreprises.

### *De nos jours*

Le rôle s'est professionnalisé, il est devenu technique les Compliance Officer ont des profils de plus en plus complets.

Dans plusieurs grands groupes on a pu observer que l'on est passé d'un responsable de l'Éthique et de la Conformité, personnel chargé de faire des formations en interne et de participer à des conférences pour montrer à l'extérieur, ce qui correspondrait plutôt à une politique de vitrine ou de façade, à un directeur de la Compliance professionnel de la gestion des risques avec une formation et une expérience de la fraude et du contrôle interne qui démontre que son entreprise s'est engagée dans une politique de contrôle et d'éthique.

Le mouvement est en marche, même si les transformations en profondeur sont parfois difficiles à réaliser.

Une veille devra cependant être activée au sein de tout service de Compliance car ils doivent eux même se protéger en gardant à l'esprit que cette professionnalisation ne s'est pas indiscutablement toujours accompagnée d'indépendance.

Le cas emblématique d'Alstom est là pour le rappeler : la pression mise par l'organisation et les principaux dirigeants du groupe, dont son président, pour continuer des pratiques lourdement sanctionnées, a rendu illusoires les efforts de l'équipe de Compliance et d'audit, complice d'une organisation Compliance de façade, dont les insuffisances notoires relevées par le DOJ ont conduit au désastre que l'on sait.<sup>130</sup>

Un responsable de la conformité exerce des missions variées qui ne sont pas les mêmes selon la structure de l'entreprise et son secteur d'activité. Premièrement, il est chargé de mettre en œuvre les règles de conformité au sein de l'organisation conformément aux huit piliers de la Loi Sapin II. Pour ce faire, il a le devoir de rédiger les documents éthiques tels que la charte d'intégrité, le code de bonne conduite, les instructions internes.

La simple rédaction de ces documents ne suffit pas, le Compliance Officer doit se charger de les communiquer à l'ensemble des collaborateurs pour une applicabilité certaine. En effet, si les employés ignorent le bon comportement à adopter en cas de

---

<sup>130</sup>P. Laporte, « La compliance dans les entreprises françaises évolution des enjeux questions pour le futur, IMfinity service, 2022

risque, le programme anti-corruption n'aura pas l'effet escompté, c'est-à-dire aucune tolérance ("tolérance zéro") en matière de corruption.

Deuxièmement, il a une double mission de contrôle interne. D'une part, il s'assure de la bonne application des normes et réglementations en vigueur en organisant des audits. D'autre part, il contrôle les risques en amont des projets d'investissements, de financement ou de contrat d'affaires.

Savoir rendre compte est un incontournable de la fonction. En effet, il doit régulièrement rendre des comptes à la hiérarchie en fournissant des rapports d'activités sur les actions menées, problématiques rencontrées et donner des axes d'améliorations continues.<sup>131</sup>

Le mot d'ordre est ici la traçabilité, en d'autres termes il est primordial autant pour les contrôles externes que internes d'archiver chaque document nécessaire à la bonne exécution du programme.

Il est important que ses missions s'inscrivent dans une démarche proactive et d'anticiper au maximum les risques de corruption. A titre d'exemple, « *Dès lors qu'il intervient sur un projet particulier tel que, par exemple, une fusion, il est amené à faire une analyse des risques, participe à la convocation d'une assemblée générale, s'assure que le projet de fusion n'est pas compromettant et qu'il ne présente pas de conflits* », précise Mathilde Luc.<sup>132</sup>

Par ailleurs, l'efficacité d'un Compliance Officer dépend de sa bonne connaissance du secteur d'activité auquel son entreprise appartient. Il est indispensable qu'il maîtrise les attendus de la politique de son entreprise et qu'il ait une bonne connaissance du travail qui y est conduit.

---

<sup>131</sup> Roberthalf talent solution, fiche métier « compliance officer » 2021

<sup>132</sup> R. Half, « Compliance officier, un métier aux multiples facettes, Magazine finances options, numéro 1665, juin 2022

## **B- Place au sein de l'entreprise**

Ce spécialiste de la gestion des risques est dans la majorité des cas rattaché à la Direction Générale de l'organisation pour qu'il puisse bénéficier d'une indépendance, d'un accès à l'instance dirigeante pour rendre plus facilement des comptes et pour qu'il est un lien avec le comité d'audit.

Vis-à-vis du personnel, le Compliance Officer doit être un interlocuteur disponible pour pouvoir être consulté en cas de doute.

Ainsi, sa fonction consiste également à conseiller, sensibiliser mais aussi contrôler la bonne mise en œuvre par les collaborateurs.<sup>133</sup>

Son service a donc une action transversale qui rayonne sur tous les services.

## **C- Responsabilité**

La loi Sapin II prévoit que le régime de responsabilité pénale doit peser uniquement sur la personne morale ou sur le dirigeant de l'entreprise. Par conséquent, la responsabilité du Compliance Officer ne peut être recherchée conformément à l'article 17 de la loi n°2016-1991. Il doit pouvoir bénéficier de la protection juridique de son employeur. A l'inverse, aux États-Unis les Compliance Officer ont une responsabilité plus importante.

Étant donné que la loi ne prévoit pas de statut particulier ni de régime spécifique de responsabilité du Compliance Officer, il est alors soumis au régime général de la protection au même titre que les autres employés.

Ainsi, comme toute personne physique qui commet un délit de corruption, il peut voir sa responsabilité civile engagée. La loi précise également que le manquement à ses obligations professionnelles ne fait pas état, en matière de droit pénal, « *d'un acte de participation, comme auteur ou complice, à la réalisation de l'infraction de corruption* ». <sup>134</sup>

À titre d'exemple, le responsable de la conformité ne peut être coupable seulement du fait d'une cartographie des risques incomplète ou d'une évaluation des tiers insuffisantes malgré sa bonne volonté.

---

<sup>133</sup>Editions législatives, « La fonction compliance en entreprise »

<sup>134</sup>Guide pratique de la fonction conformité, agence française anticorruption, 2019

Cependant, si le manquement est dû à sa seule faute personnelle alors le Compliance Officer peut recevoir une sanction disciplinaire de la part de son employeur. En effet, la jurisprudence considère que l'inaptitude du salarié à accomplir ses obligations contractuelles de manière satisfaisante ne peut être sanctionnée qu'en cas d'insuffisance fautive.<sup>135</sup>

Il peut également voir sa responsabilité pécuniaire engagée dans le cas où il aurait voulu nuire intentionnellement à la Société.

La responsabilité civile et pénale du Compliance Officer ne fait que commencer à se poser :

Force est pourtant de constater que dans les cinq dernières années, environ une dizaine de responsables de la Compliance des secteurs industriel et bancaire, ont été inquiétés par le DOJ aux États-Unis.

Plus récemment dans l'actualité il y a eu d'autres cas. L'ingénieur de Volkswagen chargé du contrôle des émissions carbone, condamné pénalement aux États-Unis à raison de plusieurs années de prison pour avoir participé à l'organisation de la fraude aux émissions carbone. Si son profil professionnel n'était pas celui d'un Compliance Officer généraliste, il n'en reste pas moins que la question de la responsabilité pénale d'un manager investi d'une fonction de contrôle de règles techniques par son entreprise n'est pas sans évoquer celle d'un Compliance Officer qui fermerait les yeux sur les pratiques de son entreprise, notamment en matière de corruption.

La question de la responsabilité pénale de toute personne chargée au sein de l'entreprise de faire respecter l'application des règles auxquelles est assujettie l'entreprise est posée et ce, d'autant plus lorsque la fraude est un système organisé au sein de l'entreprise, voire par l'entreprise.

C'est pourquoi, le Compliance Officer doit avoir un niveau d'indépendance qui le protège des pressions des opérationnels et de la direction générale et être exempt de conflits d'intérêts.<sup>136</sup>

---

<sup>135</sup> 5 - Cass. Soc., 9 mai 2000, n° 97-45.163, bull. civ. V, n° 170.

<sup>136</sup> P. Laporte, « la-compliance-dans-les-entreprises-francaises-evolution-des-pratiques-enjeux-questions-pour-le-futur », IMfinity services 2022

## II- Témoignage d'un professionnel

En raison de sa nouveauté, la fonction de Compliance Officer est peu connue sur le marché du travail. Alors, certaines formations offrent la possibilité d'obtenir un diplôme complémentaire permettant de prétendre à un poste de responsable de la conformité.

Monsieur F. JAMBIN, Compliance Officer, Université Paris II Assas qui a obtenu un Diplôme Universitaire (DU) de Compliance Officer témoigne, « *Le métier de Compliance Officer est très opérationnel. Le CO doit être certes diffuseurs de règles et de bonnes pratiques mais il doit sortir de son bureau, aller à la rencontre du terrain afin que les règles éthiques et de conformité ne soient pas élaborées en chambre hors de toute réalité opérationnelle (...)* ». <sup>137</sup>

C'est un métier en émergence, qui fait l'objet de beaucoup d'offres d'emplois. Par exemple, Chez Michael Page Banque, « *la moitié de nos recrutements portent sur cette fonction, contre un tiers il y a quelques années seulement* », constate Renaud Garnier, Senior Executive Manager chez Michael Page.

L'émergence de la profession d'un responsable de conformité, notamment la place d'en plus importante qu'elle occupe au sein des entreprises laisse paraître le développement d'une nouvelle norme qu'est la nécessité de développer un culture de compliance (Section II).

---

<sup>137</sup> F. JAMBIN ; « Portrait François Jambin : Du responsable conformité : Compliance Officer » ; site Université Paris Panthéon-Assas, Centre de Formation Permanente

## Section II : Le développement d'une nouvelle norme : la culture compliance d'entreprise

### *Contexte*

Historiquement, l'entreprise se contentait de suivre les règles et de respecter les mécanismes formels tel que le code de conduite et code éthique des affaires pour tenter d'influencer les meilleurs comportements possibles de la part des salariés.<sup>138</sup> Mais cela ne suffisait pas, il a fallu aller plus loin dans la prise en compte de l'importance de l'intégrité et de l'éthique dans les affaires.

De nos jours, le renforcement des attentes des régulateurs français et les scandales de corruption dont certaines sociétés ont fait l'objet ces dernières années, ont révélé l'importance de la culture d'entreprise en tant que facteur clés de succès d'un développement des affaires mais également en tant que souci d'éthique. Désormais, il s'agit de faire ce qui est légal mais aussi de faire ce qui est juste.<sup>139</sup>

Par conséquent, au-delà de la seule conformité règlementaire, nous observons un développement d'une culture moralisatrice du monde des affaires. Avant même que la loi Sapin II soit promulguée, l'Institut Français des Administrateurs (IFA) avait relevé qu'il appartenait à la Société de « *définir les valeurs communes et les principes d'action devant gouverner la conduite des activités et le comportement des collaborateurs et de s'assurer de leur mise en œuvre.* »<sup>140</sup>

Les agissements de certains individus peu intègres et les personnes auxquelles nous ne doutions pas qu'elles prennent de mauvaises décisions, n'ont plus de place dans un monde aussi évolutif que le nôtre, au risque et péril d'un danger de mort pour la personne morale et tous les emplois qu'elles permet d'occuper.

### *Définitions*

La culture Compliance d'entreprise se traduit par le fait de « *définir les valeurs communes et les principes d'action devant gouverner la conduite des activités et le comportement des collaborateurs et de s'assurer de leur mise en œuvre.* »<sup>141</sup>

---

<sup>138</sup> Values et sense, « Culture de la compliance », 2022

<sup>139</sup> G.Fife, V.Haccoun, « Intégrité des affaires et compliance », 2021

<sup>140</sup> Values et sense, « Ethique et compliance », 2022

<sup>141</sup> Values et sense, « Culture de la compliance », 2022



Selon le dictionnaire Larousse, l'éthique est « *l'ensemble des principes moraux qui sont à la base de la conduite de quelqu'un* ». <sup>142</sup>

L'intégrité quant à elle se définit comme l'honnêteté ou la probité absolue. Une personne intègre est quelqu'un que l'on ne peut corrompre.

Le développement d'une culture de Compliance est rendu possible par le comportement exemplaire qu'adopte, en amont, le dirigeant. Par exemple, un directeur d'entreprise qui traite les employés de manière égale et qui pousse à l'évolution en offrant des perspectives de croissance est un directeur qui favorise les comportements éthiques au sein de son entreprise puisqu'il sera une source d'inspiration pour ces collaborateurs.

L'éthique et la Compliance sont complémentaires, l'un ne va pas sans l'autre. Mettre en place comme valeur d'entreprise d'être une société éthique donne le pourquoi de l'investissement que l'on met ensuite en matière de Compliance, de processus.

L'éthique est un but à atteindre et la compliance vient apporter le cadrage, qui permet à chacun de savoir comment agir face à telle ou telle situation.

## **I- Développement d'une culture de « *speak up* » : le lanceur d'alerte**

La culture de la Compliance passe aussi par le développement du dispositif de lanceur d'alerte et notamment par la notion de « *speak up* ». <sup>143</sup>

Depuis la loi relative à la transparence, à la lutte contre la corruption et à la modernisation de la vie économique, chaque entreprise est fermement invitée à mettre en place un dispositif d'alerte interne pour recueillir les signalements et protéger les lanceurs d'alerte. Les entreprises incitent les salariés à communiquer, à s'exprimer (« *speak up* ») auprès de la hiérarchie tout comportement ou situation qui viendrait compromettre l'intégrité de l'entreprise et bafouer le code de conduite de la société. Les signalements font l'objet des sujets tels que malversations financières, de la fraude fiscale, du harcèlement moral ou sexuel, de la discrimination.

Le lanceur d'alerte ne doit pas être considéré comme un dénonciateur, qui, comme dans la cours de l'école, « *rapporte les bêtises* » des uns et des autres mais comme une personne qui signale un comportement contraire aux règles éthiques de l'entreprise dans un ultime but qui est de la préserver. Afin de déposer son signalement, il peut

---

<sup>142</sup> Dictionnaire Larousse, [larousse.fr](http://larousse.fr)

<sup>143</sup> « *S'exprimer, prendre la parole* »

s'approcher du manager hiérarchique, du référent de la conformité, de la direction éthique qui est accessible le plus souvent sur internet ou en faisant une déclaration sécurisée sur une plate-forme.

Ce dispositif repose sur la confiance, la coopération et la participation de chacun, ce qui renforce la cohésion de l'entreprise.<sup>144</sup>

Ainsi, les entreprises lui consacrent une place et une protection de plus en plus importante puisqu'elle est un critère essentiel à la préservation de la société.

## **II- Pédagogie et formation**

Des formations dédiées ont été créées dans plusieurs universités et plusieurs promotions sont déjà sorties de ces établissements, venant grossir les effectifs de professionnels formés aux problématiques et aux expertises de la *compliance*, issus de diverses origines académiques (finance, audit et contrôle interne, juristes, opérations, autres).

Par ailleurs, dans le cadre du respect des huit piliers issus de la Loi Sapin II, des formations ont été mises en place dans la Société.

Conformément au 6° du II de l'article 17 de ladite loi, « *les personnes mentionnées au I sont tenues de mettre en œuvre un dispositif de formation destiné aux cadres et aux personnels les plus exposés aux risques de corruption et de trafic d'influence.* »

Le dispositif de formation anticorruption s'adresse donc à l'ensemble des cadres, en tant que personnels chargés d'un certain niveau de responsabilité dans l'entreprise, ainsi qu'aux autres membres du personnel de l'entreprise considérés comme les plus exposés aux risques de corruption.

Aussi, les entreprises retirent les leçons des affaires telles que la société Alstom à travers la condamnation de Monsieur F.Pierucci ainsi que l'affaire de la société Siemens. Afin de ne pas répéter les mêmes erreurs, ces jurisprudences sont des outils essentiels à prendre en compte à l'occasion d'une formation.

---

<sup>144</sup> Sebanassocies avocat, « *Lanceurs d'alertes, les devoirs des collectivités* », septembre 2017

### **III- Communication**

Depuis l'adoption de la Convention des Nations Unies contre la corruption le 31 octobre 2003 afin d'attirer l'attention du public sur les problématiques de lutte contre la corruption le 9 décembre a été déclaré Journée internationale de lutte contre la corruption, afin de sensibiliser le monde à ce problème et pour faire connaître le rôle de la Convention en matière de lutte et de prévention. 114 pays dont le France et l'Union européenne ont signé la convention à Mérida, Mexique au 9 décembre 2003, 140 pays ou organisation l'ont signée et 189 l'ont ratifiée.<sup>145</sup>

En 2014, l'ONUSUD et le Programme des Nations Unies pour le développement ont développé une campagne globale conjointe soulignant l'impact de la corruption sur l'éducation, la santé, la démocratie, la prospérité et le développement.

Après avoir évoqué la réaction générale des entreprises face aux lois et réglementations relative à la lutte contre la corruption et tout ce que cela englobe, il s'agira de démontrer comment ces sociétés assujetties à la loi Sapin II s'organisent au quotidien de manière opérationnelle selon les différents piliers de ladite loi (Titre II).

---

<sup>145</sup> *Convention des Nations unies contre la corruption » 2003*

## **Titre II : La mise en œuvre du programme de conformité**

La partie précédente a montré que la loi Sapin II exige la mise en place d'un programme de conformité effectif. Ce dernier se décompose en huit piliers :

1. La rédaction d'un Code de conduite intégré au règlement intérieur de la Société
2. Un dispositif d'alerte interne
3. Une cartographie des risques de corruption et de trafic d'influence
4. Un dispositif d'évaluation d'intégrité des tiers
5. Des procédures de contrôles comptables
6. Des formations aux risques de corruption et de trafic d'influence
7. Un régime disciplinaire
8. Un dispositif de contrôle et d'évaluation interne<sup>146</sup>

Cette présente partie a vocation à démontrer comment les entreprises mettent en œuvre leurs obligations sur le plan opérationnel.

Dans le cadre du programme de conformité, les entreprises suivent les recommandations de L'AFA. Ces dernières ont pour objectif « *d'aider les personnes morales de droit public et de droit privé à prévenir et à détecter les faits de corruption de trafic d'influence, de concussion, de prise illégale d'intérêts, de détournements de fonds publics et de favoritisme* ». Elles ont notamment fait l'objet d'une mise à jour récente en date du 12 janvier 2021. Le dispositif de l'AFA repose sur trois piliers indissociables, à savoir :

- Premier pilier : l'Engagement de l'instance dirigeante (Chapitre I)
- Deuxième pilier : La cartographie des risques d'atteintes à la probité (Chapitre II)
- Troisième pilier : Les mesures et procédures de maîtrise des risques d'atteintes à la probité <sup>147</sup> (Chapitre III)

---

<sup>146</sup> Cf. Annexe n°3 : « Les 8 piliers de la loi Sapin II », Data Legal Drive

<sup>147</sup>AFA ; « Les recommandations de l'AFA » ; 4 décembre 2020

# Chapitre I : Engagement de l'instance dirigeante

Le premier pilier vise à ce que l'instance dirigeante, c'est-à-dire les personnes placées à la tête de l'organisation et chargées de la gérer s'engagent à déployer des moyens pour définir, mettre en œuvre et contrôler les mesures et procédures qui composent le dispositif anticorruption<sup>148</sup>, à savoir les huit piliers mentionnés précédemment.

A cet égard, les dirigeants d'entreprise s'engagent à assurer une tolérance zéro en matière de fait de corruption au sein de leur société (Section I), pour veiller au déploiement et à la bonne application, l'instance dirigeante délègue ses pouvoirs à un responsable de conformité nommé à cet effet (Section II), et enfin elle déploie les moyens nécessaires (Section III).

## Section I : Politique de tolérance zéro et responsabilités

### I- Définition et objectifs

Les dirigeants d'entreprise s'inscrivent dans une logique de « *tolérance zéro* » à l'égard de tout fait de corruption. En d'autres termes, les sociétés refusent toute forme de corruption. Elles sont d'ailleurs, susceptibles d'obtenir la certification ISO 37001<sup>149</sup> délivrée par l'Agence Française de Normalisation (AFNOR) relative à l'anti-corruption, qui constitue un gage d'un programme de qualité. L'instance dirigeante définit la stratégie de gestion des risques et s'assure de sa mise en œuvre.

Afin d'atteindre l'objectif de tolérance zéro, les membres de la direction doivent donner l'exemple en intégrant eux-mêmes cette notion. Pour les plus rebelles des collaborateurs, les avertissements, blâmes ou sanctions disciplinaires doivent être prononcés.

De plus, ils doivent largement communiquer auprès de ces derniers pour leur rappeler la bonne conduite à adopter. A titre d'exemple, une stratégie qu'adoptent souvent les sociétés consiste à publier un message d'encouragement de la part du dirigeant sur la plate-forme interne.

---

<sup>148</sup> Article 17 loi Sapin II

<sup>149</sup> Certification.afnor.org

## **II- Transfert de responsabilité**

La mise en œuvre du programme de conformité engage la responsabilité de ceux qui dirigent la société. Par conséquent, l'instance dirigeante est personnellement responsable du déploiement du programme. Ainsi, elle doit montrer la marche à suivre auprès des collaborateurs qui le mettent en œuvre et qui par la même occasion doivent lui rendre compte régulièrement.

Cette politique est renforcée par la nomination de responsable de la conformité comme précédemment abordé au sein du premier titre de la présente partie. L'instance dirigeante doit déléguer ses responsabilités en nommant un responsable de la conformité et ses équipes. Ainsi, ce responsable devra assister les directeurs dans l'accomplissement de ses missions. Ses connaissances dans le domaine, son expérience et ses formations sont un véritable atout pour la bonne mise en œuvre du programme.

## **Section II : Moyens dédiés**

### **I- Humains et matériel**

L'instance dirigeante doit tout mettre en œuvre pour organiser au mieux la gouvernance de la société et allouer les moyens suffisants pour que le dispositif soit efficace. En d'autres termes, elle a pour objectif de déployer des moyens humains et financiers proportionnés.

D'un côté elle doit faire en sorte avec l'appui de la direction juridique que toutes les délégations de signature et de pouvoirs soit mis en place dans un souci de bonne répartition des tâches. D'un autre côté, elle doit allouer les moyens nécessaires à la réalisation des missions du responsable de conformité notamment par la mise en place des outils tel que l'évaluation de l'intégrité des tiers, le dispositif d'alerte interne et une plate-forme internet accueillant des formations "e-learning" à la disponibilité des collaborateurs.

### **II- Moyens alloués selon le niveau de risque**

Ces moyens seront plus ou moins importants selon le niveau de risque de l'activité. A titre d'exemple, si l'activité visée constitue un secteur clé de la société, les moyens alloués pour sa préservation seront importants.

C'est ainsi que le responsable de conformité recense les différents risques auxquels la société s'expose en élaborant une cartographie.

## **Chapitre II : La cartographie des risques d'atteintes à la probité**

La loi Sapin II impose aux entreprises l'élaboration d'une cartographie des risques.

Elle se définit comme une forme de documentation régulièrement actualisée qui est destinée à identifier, analyser et hiérarchiser les risques d'exposition à la corruption en fonction des secteurs d'activités et des zones géographiques.

Cette action fait l'objet d'un pilier à part entière dans les recommandations de l'AFA car elle oblige à se saisir des activités de l'entreprise, de son rayonnement afin d'avoir une bonne vue d'ensemble des risques, et de mettre en place plus rapidement les mesures nécessaires.

Elle contribue à la performance de l'entreprise, comme le disent P. Zeimett et S.Leinheiser dans un article « *Piloter la maîtrise des risques, cartographie en main* » publié en 2014 dans Juris association, « *Il n'y a pas de performance durable sans maîtrise des risques et la cartographie des risques est un outil essentiel* ». <sup>150</sup>

Cet outil poursuit donc l'objectif de recensement des risques, qui en fonction des opérations réalisées dans l'entreprise seront différents, cette dernière permet d'identifier (Section I), d'évaluer (Section II) et hiérarchiser les risques d'atteinte à la probité auquel l'organisation peut être exposée (Section III).

### **Section I : Identifier**

#### **I- Définir les rôles et responsabilités**

Dans un premier temps, les rôles et les responsabilités dédiés à l'élaboration de la cartographie des risques doivent être clairement identifiés.

Une fonction ou une personne peut se voir attribuer la mission de son élaboration et de sa mise à jour régulière, cela relève, dans la plupart des entreprises, des missions du responsable de conformité.

Néanmoins, la réussite de cette tâche nécessite l'implication des acteurs tels que les instances de gouvernance, la direction de la conformité (compliance), des managers et salariés, des fonctions dites "supports" (Ressources humaines, finance, juridique etc.), enfin grâce aux audit internes.

---

<sup>150</sup> P.Zeimett, S.Leinheiser, « *Piloter la maîtrise des risques, cartographie en main* », *Juris association* 2014 n°491, p.22

Le rôle des instances de gouvernance facilite le processus par l'instauration d'une certaine culture de transparence, de la notoriété et de l'intérêt qu'elles apportent au projet.

L'existence du lien entre la direction de la conformité et les parties prenantes de l'entreprise contribue à l'élaboration des risques.

Quant aux fonctions restantes, leurs activités réciproques permettent de rendre compte de facteurs spécifiques aggravants.

Au vu de la complexité de l'organisation de chaque entreprise, il leur appartient de définir quelles personnes impliquées et à quel moment en tenant compte de la sensibilité du sujet.

## **II- Identifier les risques liés à l'activité**

L'entreprise peut identifier les risques en élaborant un inventaire de chacun d'eux. Une typologie des risques peut alors être établie en examinant les facteurs internes et externes de chaque activité susceptible de rompre les engagements d'intégrité que l'entreprise a pris.

Ainsi, il s'agit de prendre en compte les zones géographiques d'intervention, le contexte économique, les résultats de la veille sectorielle et réglementaire pour mettre en place des scénarios de corruption.

Les facteurs de risques peuvent être regroupés en trois groupes : le pays d'intervention, les partenaires commerciaux et intermédiaires et la nature des transactions opérées.

Une fois le processus d'identification terminée, l'équipe de compliance doit évaluer et hiérarchiser les risques pour une meilleure maîtrise.



## **Section II : Évaluer**

### **I- Analyser l'exposition aux risques**

Après avoir identifié les risques, l'entreprise les analyses pour déterminer la probabilité d'occurrence et l'impact. En d'autres termes, combien de fois cela peut arriver et quel peut être l'ampleur de cet impact sur la société. Plus matériellement, les entreprises doivent élaborer un tableau recensant les risques et scénarios de corruption, la probabilité, l'impact, les personnes et fonction exposées, le dispositifs de contrôle existants, l'efficacité de ces derniers, le risque résiduel, plan de maîtrise des risques résiduels.<sup>151</sup>

Ainsi, le responsable de la conformité devra définir une méthode cohérente d'évaluation en utilisant tous ces facteurs. Chaque entreprise s'aide le plus souvent de sources d'informations.

### **II- Les sources d'informations**

Le responsable de la conformité peut éventuellement s'aider des études faites par l'organisation non-gouvernementale *Transparency International* via l'indice de corruption des pays mais aussi des rapports de l'OCDE sur les pays signataires de la convention de la lutte contre la corruption ou bien encore par le GAFI. Ces ressources sont très utiles, complète et objectif puisque ces organisations (gouvernementales et non gouvernementales) partagent un but commun qui est la lutte contre la corruption.

---

<sup>151</sup> Cf. annexes n°4 « Exemple de formalisation de l'évaluation des risques », page 20 et 21, guide pratique du MEDEF

## **Section III : Hiérarchiser**

### **I- Classer**

La dernière étape consiste à classer les scénarios de risques par niveau.

A la suite de l'étape précédant qui était l'analyse des risques, le responsable de la conformité sera en mesure de déterminer le niveau de risque de chacun en fonction de sa probabilité d'occurrence et de son impact pour lui permettre de les classer du plus urgent au moins urgent, même si chaque risque a vocation à être supprimé ou atténué. A titre d'exemple, l'entreprise peut classer les risques en fonction de plusieurs facteurs tels que le risque-pays, le chiffre d'affaires, la nature et le type de relations avec les tiers.

### **II- Déterminer un plan d'action**

L'action de hiérarchiser les risques est importante en ce sens que cela permet une meilleure organisation. Elle sert notamment voire plus clair pour déterminer le plan d'action, les moyens à mettre en œuvre, les personnes et fonctions visées à avertir. Aussi, elle permet de comprendre et d'évaluer les risques auxquels l'entreprise s'expose et de mettre en place des mesures et procédures adaptées et proportionnées afin de les maîtriser.

La cartographie des risques n'est pas une fin en soi, le responsable de la conformité se doit de rester attentif en la mettant régulièrement à jour.

La finalité de cette action est de détecter les risques d'exposition à la corruption et de déterminer les actions à mettre en place, qu'elles soient correctives ou préventives.

## **Chapitre III : Les mesures et procédures de maîtrise des risques d'atteinte à la probité**

Ce troisième pilier poursuit un objectif de mise en place de mesures et de procédures de prévention des atteintes à la probité.

La maîtrise des risques s'articule autour de trois mots d'ordre : **la prévention** (Section I), **la détection** (Section II) et la **remédiation** (Section III).

### **Section I : La prévention du risque**

L'intégration de la prévention de la corruption au plus haut niveau des entreprises contribue au développement de bonnes pratiques de gouvernance des entreprises et renforce une culture de prévention et de détection des risques au sein de leur compétitivité.

Ainsi, pour prévenir les risques les entreprises élaborent un code de conduite, sensibilisent le personnel à l'aide de formations et évaluent l'intégrité des tiers.

#### **I- Le code de conduite**

Le code de conduite est un document de la société définissant et illustrant les différents types de conduites « *les différents types de comportements à proscrire comme étant susceptibles de caractériser des faits de corruption ou de trafic d'influence* » ; ce code de conduite est intégré au règlement intérieur de l'entreprise et doit donc faire l'objet d'une consultation par les représentants du personnel

L'Agence française anticorruption demande que l'entreprise rédige un code de conduite prévention de la corruption et trafic d'influence suivant des règles bien précises. En somme, ce document destiné aux collaborateurs de l'entreprise, doit présenter les règles applicables et les comportements à proscrire. Il est pleinement intégré au règlement intérieur et tout manquement à ce code peut conduire à des mesures disciplinaires.

## **II- La sensibilisation du personnel**

Parmi les mesures à mettre en place, nous retrouvons la nécessité d'effectuer des sensibilisations et des formations auprès du personnel à risques.

Chaque personnel reçoit un message sur sa boîte mail professionnelle les invitant à se connecter sur une plate-forme en ligne nommé « e-learning ». Cette formation en ligne est élaborée par les équipes compliance. Elle prend le plus souvent la forme de quizz dynamique, composée de questions et d'explications. L'objectif est d'énoncer les principaux sujet auxquels les collaborateurs sont susceptibles d'y être confronté. Ainsi, ces derniers se retrouve concerné par le sujet et donc plus attentif au risque de corruption.

Aussi, les sociétés peuvent mettre en place une stratégie incitant le plus de personnels possible à effectuer les formations. Par exemple, si la société réussie à dépasser un certain pourcentage de personne ayant suivis la formation, alors les salaires peuvent être revue à la hausse.

## **III- L'Évaluation de l'intégrité des tiers**

L'organisation doit veiller à évaluer l'intégrité des tiers avec lesquels elle est entrée ou souhaite entrer en relation pour prévenir et détecter un acte corruption ou trafic d'influence et protéger ainsi la réputation de l'organisation.

Les évaluations sont réalisées à partir de la cartographie de risques d'atteintes à la probité. Elles peuvent concerner notamment les catégories de tiers suivantes : les fournisseurs, les clients et les sous-traitants, les entités que l'acteur public subventionne, les bénéficiaires d'opérations de mécénat, parrainage ou adhésion, tout acteur privé ou public avec lequel la société est en relation dans le cadre de ses activités, y compris les sociétés avec lesquelles elle entretient des relations régulières.

Ces évaluations visent à permettre de décider d'entrer en relation avec un tiers, de poursuivre une relation en cours, le cas échéant avec des mesures de vigilance renforcées, voire d'y mettre fin. Pour chacune des catégories de tiers, des mesures spécifiques sont mises en œuvre pour prévenir et détecter un risque ou plusieurs risques. Ces derniers déterminent si nous entrons ou non en relation ou si nous y mettons un terme.

En d'autres termes, le responsable de conformité doit effectuer un « screening », c'est-à-dire une recherche poussée de la réputation du tiers via les moteurs de recherches internet en inscrivant le nom du tiers à « *screeener* »<sup>152</sup> accompagné de mots clefs tels

---

<sup>152</sup> Traduction française : « Rechercher »

que scandale, enquête, corruption, détournement de fond, blanchiment d'argent, afin de détecter un potentiel risque avant d'entrer en relation d'affaire.

Une fois le screening effectué, le Compliance Officer rédige un document nommé le « Due Diligence Memo (DDM) ». L'objectif étant de mettre en œuvre dans son secteur d'activités le programme de conformité anti-corruption. Celui-ci synthétise l'évaluation d'intégrité du tiers au regard du contexte opérationnel, des facteurs de risques et de la décision d'entrer ou non en relation avec ledit tiers.

Dès la rédaction achevée, ce document nécessite la validation de la Direction Juridique voir de la Direction Générale, si l'enjeu est très important.

Ce travail trouve son importance non seulement pour avoir un bon suivi de ce qui est en cours et de ce qui est achevé mais surtout pour tenir compte des recommandations de l'Agence française anticorruption. Cette autorité indique que l'intégralité du dossier d'évaluation du tiers ainsi que l'historique des modifications sont à conserver pendant cinq ans après la cessation de la relation (ou après la date d'une opération occasionnelle), sous réserve d'une législation plus exigeante.

Par conséquent, il est important de tenir à jour un tableau de bord en y inscrivant tous les DDM effectués notamment en cas de contrôle mais aussi pour un bon suivi permettant un gain de temps, car ce qui est déjà fait n'est plus à faire.

Cependant, un point d'attention doit être mentionné ici. Le facteur temporel ne doit pas être négligé, car les sociétés peuvent évoluer en changeant par exemple de composition de « board »<sup>153</sup>. Il faut donc être vigilant à tout changement et donc faire une mise à jour régulière des informations que nous avons en notre possession (« monitoring »), et s'il est nécessaire, effectuer à nouveau une recherche et un nouveau rapport (DDM).

---

<sup>153</sup> Traduction française : « Membres du comité de direction »

## Section II : La détection du risque

Ensuite, dans le but de détecter les risques le plus en amont possible, les entreprises prévoient des dispositifs d'alerte interne et de contrôle et d'évaluation interne des mesures mises en œuvre.

### I- Le dispositif d'alerte interne

L'entreprise doit mettre à la disposition des collaborateurs ce dispositif encadré permettant de recevoir, enregistrer, et traiter tout signalement. Pour les traiter, elle doit désigner un responsable de les recevoir. Par la suite, l'alerte fera l'objet d'une enquête afin de déterminer la réalité et matérialité des faits.

Ce dispositif s'applique à toutes les entités contrôlées par l'entreprise au même titre que le code de conduite. L'objectif est de recueillir des « signalements de comportements ou de situations contraires au code de conduite ou susceptibles de constituer des atteintes à la probité ». Tout personnel de la société peut être un lanceur d'alerte, il est défini comme « *une personne physique qui signale ou divulgue, sans contrepartie financière directe et de bonne foi, des informations portant sur un crime, un délit, une menace ou un préjudice pour l'intérêt général, une violation ou une tentative de dissimulation d'une violation d'un engagement international régulièrement ratifié ou approuvé par la France, d'un acte unilatéral d'une organisation internationale pris sur le fondement d'un tel engagement, du droit de l'Union européenne, de la loi ou du règlement.* »<sup>154</sup>

Selon l'article 6 de la loi Sapin II, le lanceur d'alerte doit agir de manière désintéressée et être de bonne foi, autrement dit, il doit signaler sans malveillance ou sans attente d'une contrepartie personnelle. Aussi, les preuves qu'il apporte doit être raisonnable et suffisante pour croire en la véracité de ses propos. A noter qu'une utilisation abusive de ce dispositif entraînera une sanction disciplinaire.

Les signalements portent généralement sur un crime, délit, une violation grave et manifeste de la loi, ces derniers font l'objet des dispositions des articles 6 et 8 de la loi Sapin II. En revanche, ne peut constituer une alerte les éléments couverts par le secret de la défense nationale, le secret médical ou le secret des relations entre un avocat et son client.

---

<sup>154</sup>Simmons & Simmons, « La France transpose la directive européenne sur les lanceurs d'alertes », site internet, 18 février 2022 <https://www.simmons-simmons.com/en/publications/ckzsr91hq1i9s0a58w3k60p1s/la-france-transpose-la-directive-europ-ene-sur-les-lanceurs-d-alerte>

Concernant la forme, les lanceurs d’alerte peuvent effectuer des signalements via un numéro de téléphone mis en place par la société, une plateforme de déclaration en ligne ou une adresse de courrier électronique à destination des supérieur hiérarchique.

## **II- La protection des lanceurs d’alerte**

En vue d’installer un climat de confiance et d’efficacité de traitement des risques, la société doit être vigilante à l’égard de la protection des lanceurs d’alerte.

En cas de faits rapportés infondés, tout individu de la société ne se verra opposé une mesure disciplinaire ou discriminatoire sous réserve de bonne foi. Le salarié émetteur d’une alerte sera protégé en cas de représailles par des sanction disciplinaires.

Ensuite, le traitement des données personnelles doit être conforme aux règles de la Commission Nationale de l’Informatique et des Libertés.

La France a transposé la directive européenne visant à renforcer la protection des lanceurs d’alerte. L’affaire S. GIBAUD illustre l’avancée du dispositif : cette salarié de la société UBS AG était à l’origine de signalement énonçant des pratiques d’évasion fiscale et de blanchiment de fraude fiscale en bande organisée d’UBS AG. Son signalement a fait l’objet de représailles et de licenciement mais récemment en 2019, la justice déclare l’entreprise coupable de malversation. C’est alors que la France commence à reconnaître l’importance de la protection des lanceurs d’alerte.<sup>155</sup>

## **III- Dispositif de contrôle et d’évaluation interne des mesures mises en œuvre**

L’entreprise doit recourir à une évaluation interne de manière périodique pour évaluer l’adéquation et l’efficacité de ses procédures et, si nécessaire, de les adapter.

Toutes les mesures de prévention, détection et remédiation telles que la cartographie des risques, le code de conduite, le dispositif de formation et l’alerte interne, doivent être contrôlées.

Ce dispositif oblige la gestion des insuffisances constatées et incite à suivre les recommandations.

---

<sup>155</sup> S.Gibaud, *wikipedia.org*, 2022

## **Section III : La remédiation**

### **I- Gestions et suivis des insuffisances constatés**

L'instance dirigeante doit gérer et suivre les manquements constatés. La mise en œuvre des procédures ainsi que les manquements signalés par les contrôles et audits sont analysées afin d'en identifier l'origine et d'y remédier.

### **II- Régime disciplinaire**

Le régime disciplinaire correspond « *aux sanctions qu'un acteur public est susceptible de prendre à l'encontre d'un collaborateur dont le comportement est fautif.* »<sup>156</sup>

La loi Sapin II prévoit un régime disciplinaire dans le cadre de la mise en place d'un programme de conformité. Chaque entreprise doit prévoir une liste hiérarchisée des sanctions dans le règlement intérieur.

Dans l'esprit d'une tolérance zéro pour les faits de corruption, le dirigeant de la société doit en effet mettre en place une échelle des sanctions visant à réprimer tout cas de corruption au sein de l'entreprise.

La remédiation passe également par la communication interne. L'instance dirigeante peut diffuser à l'égard des collaborateurs toutes sanctions disciplinaires afin de rappeler la politique de tolérance zéro.

Enfin, il est primordial que chaque action et étape énoncées ci-dessus soient sauvegardées pour pouvoir prouver aux autorités de contrôles et lors d'audit interne que toutes les mesures ont été prises et procédures ont été respectées.

---

<sup>156</sup> Agence-française-anticorruption, « Recommandations » Page 80 paragraphe 586



# CONCLUSION

Au regard de l'actualité mondiale le constat est évident, la corruption n'a pas de frontière, elle ne touche pas uniquement les grandes entreprises.

Toute entreprise sait aujourd'hui qu'elle doit se prémunir pour perdurer et cela en déployant des services garants de sa sécurité.

La notion de « *compliance* » (conformité) se réfère à la capacité d'une entreprise d'agir pour son avenir, en conformité avec la loi et avec ses réglementations internes dans toutes les juridictions où elle exerce une activité. Elle désigne donc avant tout un ensemble de processus d'entreprise visant à détecter, à sanctionner, mais encore à prévenir les infractions qui pourraient être commises en leur sein.

L'inspiration première de cette notion de *compliance* est américaine et à présent cette notion se mondialise.

L'approche collaborative entre les entreprises et les autorités de poursuite constitue un élément fondamental de la régulation économique américaine, qui fait un usage extensif des accords dits de « poursuites différées » (*deferred prosecution agreements* ou DPA) et d'« abandon des poursuites » (*non-prosecution agreements* ou NPA), notamment dans la lutte contre la corruption transnationale.

Là encore les états unis donnent le ton et inspirent les méthodes de lutte anti-corruption des autres états. Car, afin d'éviter le risque d'une condamnation pénale lourde de conséquences, les entreprises livrent aux autorités de régulation les éléments d'information relatifs aux pratiques concernées, reconnaissent les faits, s'acquittent d'une pénalité financière et s'engagent enfin à modifier leur comportement pour l'avenir, en mettant en place des programmes de conformité placés sous le contrôle d'un moniteur indépendant.

Les négociations ainsi conclues permettent donc aux entreprises de limiter l'incertitude juridique que font peser sur la conduite des affaires des procédures longues et complexes. Dans le même temps, elles garantissent une forme d'efficacité aux autorités de poursuite, en leur épargnant une procédure souvent coûteuse en ressources et à l'issue incertaine, tant l'obtention de preuves peut s'avérer difficile, notamment en matière d'infractions internationales complexes.

En droit français cette notion d'anti-corruption n'a émergé que très récemment avec la loi Sapin II, cette notion de *compliance* n'était pas totalement étrangère aux grandes entreprises françaises. La négociation des punitions pénales dans le cadre de

programmes de clémence constitue ainsi depuis la fin des années 1990 un outil privilégié des autorités de concurrence françaises et européennes, et la *compliance* dans certains secteurs comme la finance entend jouer un rôle important dans le secteur de la « bancassurance » (lutte contre le blanchiment et le financement du terrorisme).

Dans d'autres domaines, en matière de corruption internationale l'amplitude de la compétence des autorités américaines a également amené un certain nombre d'entreprises françaises et européennes à découvrir l'importance de la *compliance*, souvent à leurs dépens comme en ont témoigné en particulier au fil de ces dernières années les affaires Technip, Alcatel-Lucent, Total ou BNP Paribas.

Cependant cette approche est restée confinée aux marges de la culture juridique française depuis longtemps et le monde de l'entrepreneuriat ne s'est pas emparé rapidement de cette problématique.

Comme l'a souligné l'OCDE lors de la déclaration du 23 octobre 2014 du groupe de travail sur la corruption, le très faible nombre de condamnations - notamment en matière de corruption internationale, du fait de la complexité des procédures - a montré assez clairement les limites de cette intransigeance.

En introduisant en droit français des dispositifs issus du modèle de la pratique américaine, jugée plus efficace - comme en particulier une forme originale de transaction pénale, la convention judiciaire d'intérêt public (GIP), la loi Sapin 2 diffuse l'approche *compliance*, jusqu'ici réservée à quelques sociétés.

Le fait d'étendre l'obligation légale d'un programme de conformité au sein des entreprises de petite et moyenne taille pourrait poser question en raison des freins que la *compliance* impose à la productivité.

*A titre d'exemple, « Certaines sociétés, en particulier les plus petites, peuvent se sentir obligées ou tout simplement trouver bénéfique de verser des pots-de-vin pour tout simplement survivre. Il ressort d'une conférence internationale sur la corruption tenue à Milan (Italie) en 1999 qu'environ 97% des condamnations prononcées par les tribunaux fédéraux américains pour pratiques de corruption frappaient les petites entreprises employant moins de 50 personnes. »*

Il paraît donc nécessaire de prévoir une obligation légale à toutes les sociétés, quelles que soient leurs structures. La loi Sapin 2 pourrait activer une révolution double largement inspirée des États-Unis : celle de la transaction pénale en droit des affaires et celle de la coopération des entreprises aux processus répressifs.

La première a été menée à bien, au moins en termes législatifs, malgré les réserves exprimées sur le principe de la transaction pénale dans l'avis du Conseil d'État.

La seconde n'est que partiellement dessinée, en particulier pour ce qui concerne les enquêtes. Cette dernière constitue une révolution encore plus grande, et sujette à d'importants risques de dérive, sauf à être testée progressivement et fermement encadrée par la présence d'un service de compliance expert et compétent.

En France on se heurte encore à un manque de formations diplômantes proposées aux étudiants en droit mais plus encore on se heurte à une méconnaissance de ce qu'est la compliance et d'où provient le besoin de créer des services spécialisés en compliance pour les entreprises.

La *Compliance* est un service incontournable dans le monde de l'entreprise et la *compliance* constitue donc bien, aujourd'hui, une forme de privatisation de la régulation, mais cette privatisation n'est pas à l'heure actuelle dans beaucoup de sociétés entièrement aboutie et ne sera véritablement efficace que si des incitations des garde-fous suffisants sont posées par le législateur et les régulateurs.<sup>157</sup>

Nous nous devons en France, et plus largement en Europe de rattraper ce retard au risque de se laisser distancer par les sociétés étrangères comme les sociétés américaines plus armées pour lutter contre la corruption. Le travail est bien amorcé dans bon nombre de grandes sociétés comme Nexiti ou Thales.

Aujourd'hui, la Compliance (ou la conformité) s'impose dans tous les secteurs de la vie des entreprises. Son objectif : la prévention des risques de corruption accompagné d'une acception large de la notion de « *risque* », de sa détection, et la remédiation.

---

<sup>157</sup> E. Breen, « La compliance, une privatisation de la régulation ? », revue de science criminelle et de droit pénal compare, *Cairn Info*, page 327, 2019

# BIBLIOGRAPHIE

## I- Ouvrages et manuels

F. Pierucci & M.Aron, « Le piège américain, L'otage de la plus grande guerre souterraine témoigne », *Édition Jean-Claude Lattès*, 2019.

R. Lenglet, Lobbying et santé, « Comment certains industriels font pression contre l'intérêt général », *éditions Pascal/Mutualité Française*, 2009.

## II- Mémoires

C.Monsaingeon « Une culture éthique des affaires contre la corruption transnationale : enjeux de la compliance », *Université Paris II Panthéon Assas*, 2020

J.Quijoux « Le rôle de la compliance anticorruption », *Université Versailles Saint Quentin*, 2012

M.Lantoine, « Guide de bonnes pratiques : La mise en place et le déploiement du dispositif anticorruption », *Université de Lille, IAE*, 2021

## III- Revues périodiques

Journal des sociétés n°149, « Dossier Loi Sapin II », 2017

SIEPS, « La compliance dans tous ses états », rapport, 2019

MEDEFF, « Guide pratique : Le dispositif anticorruption de la loi Sapin II »

[Revue l'Histoire, « le Watergate japonais l'affaire Lockheed »](#), avril 1987, mensuel 99

La semaine juridique ; *Edition générale* ; n°38 ; 16 septembre 2013

## IV- Textes législatifs et articles

Article 17 loi Sapin II

Article L433-1 et Article L432-11 du Code pénal

[Article 434-43-1](#) du Code pénal

Article 433-1 du code pénal

Article 131-38 et 433-25 du code pénal

Article 131-26-2 du code pénal

Article 435-15 du code pénal

Article 17 de la LOI n° 2016-1691 du 9 décembre 2016 relative à la transparence, à la lutte contre la corruption et à la modernisation de la vie économique, JO, NOR : ECFM1605542L

Article 21 de la LOI n° 2016-1691 du 9 décembre 2016 relative à la transparence, à la lutte contre la corruption et à la modernisation de la vie économique, JO, NOR : ECFM1605542L

Charte du mécénat culturel, page 3 ministère de la Culture, novembre 2017

Code de conduite Thales

Code de la compliance, Recommandations du Conseil de l'OCDE du 26 novembre 2021, Annexe 2 « Guide des bonnes pratiques pour les contrôles internes, la déontologie et la conformité, Dalloz.

Code des États Unis, version en vigueur, 2006

Code pénal français

Code de procédure pénale français

Convention des Nations Unies contre la corruption 2003 : [Convention des Nations unies contre la corruption](#)

Dalloz, Justice pénale négociée : [Dalloz-actualite.fr, justice-pénale-négociée « Délicate question de la situation des personnes-physiques »](#)

Dalloz-actualite.fr, « contrôles de la nouvelle agence française anticorruption », 2022

D. De Villepin, ministre des affaires étrangères, « projet de loi autorisant la ratification de la convention civile sur la corruption », *Assemblée Nationale*, n°958 30 juin 2003

Foreign Corrupt Practices Act Guide

Groupe de travail de l'OCDE, « convention sur la lutte contre la corruption d'agents publics étrangers dans les transactions commerciales internationales » 1999, *OCDE, 2021*

« La fonction compliance en entreprise », Editions législatives Lefebvre Dalloz, 2019

Lexisnexis.fr, « glossaire fcpa », site LexisNexis, 2022

Lexisnexis, « qu'est-ce que le fcpa », site LexisNexis, 2022

Loi n° 93-122 du 29 janvier 1993 relative à la prévention de la corruption et à la transparence de la vie économique et des procédures publiques, Dernière mise à jour 05 juillet 2019 sur Légifrance. GouvNOR : PRMX9200148L

Loi n° 2016-1691 du 9 décembre 2016 relative à la transparence, à la lutte contre la corruption et à la modernisation de la vie économique, Dernière mise à jour : 23 février 2022 NOR : ECFM1605542L, [JORF n°0287 du 10 décembre 2016](#)

Loi n° 2017-399 du 27 mars 2017 relative au devoir de vigilance des sociétés mères et des entreprises donneuses d'ordre, NOR : ECFX1509096L

Loi n° 2022-401 du 21 mars 2022 visant à améliorer la protection des lanceurs d'alerte, [legifrance.gouv.fr](#) Art. 6.-I.

Loi de blocage 1968, [economie.gouv](#), « [reform-loi-dite-blocage-1968](#) », 2020

Tribunal-de-Paris, PNF-brochure A5, 2201.pdf

U.S Code 15 § 78dd-1

## **V- Commentaires de jurisprudence**

Affaire Lockheed, [Wikipedia.org](#), « [Affaire Lockheed](#) », 2022

Control Component, Inc. contre DOJ, 22 juillet 2009

Lafler v. Cooper; “Criminal justice today is for the most part a system of pleas, not a system of trials”; mars 2012, 566 U.S; reprise dans la semaine juridique ; édition générale; n°38; 16 septembre 2013 page 1665

Lexsis 360, « les investissements internationaux l’impact des règles anticorruption sur la pratique des investissements internationaux », site Lexsis 360

United States of America vs. Lawrence Hoskins de la United States District Court (District of Connecticut), rendue le 26 février 2020.

UTSTARCOM, INC. contre DOJ, 31 décembre 2009 ; incluant des voyages à Disneyland, Hawaï, Las Vegas, ou encore 10 000€ de vin français

Wikipedia, Southern Union Co.v.; United States

5 - Cass. Soc., 9 mai 2000, n° 97-45.163, bull. civ. V, n° 170.

## VI- Rapport publics

OCDE, France-Rapport-Phase-4, Mise en œuvre de la Convention de l'OCDE sur la lutte contre la corruption, 2009-2021

Communiqué de presse des Nations unies, G/SM/8977-GA/10200-SOC/CP/271, 31 octobre 2003

SIEPS ; « La Compliance dans tous ses États » ; rapport SIEPS ; Février 2019

## VII- Site internet

A.Garapon, A.Mignon Colombet, « *D'un droit défensif à un droit coopératif: la nécessaire réforme de notre justice pénale des affaires* », [Revue internationale de droit économique](#) 2016

Acte international, « Anti-corruption, la justice américaine dévoile ses méthodes de contrôle », Acte international, juillet 2020 : [Acte-international.com](#), « [Anti-corruption, la justice américaine dévoile ses méthodes de contrôle](#) ».

Acteurs publics et G. Gaetner, « Failles de la lutte anticorruption », rapport OCDE, 2021 Agence Française Anticorruption, site officiel : <https://www.agence-francaise-anticorruption.gouv.fr/fr>

Altare, [Blog](#), « Compliance – Les réglementations internationales : Le FCPA (USA), la loi anti-corruption américaine », *Altare*, 2021

A. Mandril, « les obligations des entreprises en matière de protection des lanceurs d'alertes » 2021

Bernard Cazeneuve, « *La lutte contre la corruption doit contribuer à donner du sens au projet européen* », Interview LesEchos, publié le 20 novembre 2020 : [Bernard Cazeneuve : « La lutte contre la corruption doit contribuer à donner du sens au projet européen » | Les Echos](#)

[bcp-partners.com](https://www.bcp-partners.com) compliance et stratégie.

B.Héraud, « Enquêtes pour corruption : LAFARGE, AIRBUS, VEOLIA, HSBC, l'état se resserre sur les entreprises françaises », *Novethic*, 8 décembre 2017.

B.Waltregny, « If you think compliance is expensive : try non-compliance », *Compliance & Ethics blog*, 8 octobre 2020.

Cécile Sommelet, avocat conseil CMS Francis Lefebvre, « *Lanceurs d'alerte, héros modernes de lutte contre la fraude et la non-conformité* », Option Finance, publié le 4 mai 2022 : <https://www.optionfinance.fr/entreprise-expertise/lanceurs-dalerte-heros-modernes-de-lutte-contre-la-fraude-et-la-non-conformite.html>

Christophe P, invité André Gaspi, Historien « *Watergate* », *Immeuble Quartier Général du Parti Démocrate, Europe 1, 2022*

Dalloz, Fiches d'orientations, définition de corruption : <https://www.dalloz.fr/documentation/Document?id=DZ%2FOASIS%2F000298#:~:text=La%20corruption%20passive%20est%20le,acte%20par%20l'agent%20comp%C3%A9tent.>

Delphine Lweins, « *La lutte contre la corruption internationale en net recul* », LesEchos, 4 décembre 2020 : <https://www.lesechos.fr/monde/enjeux-internationaux/la-lutte-contre-la-corruption-internationale-en-net-recul-1271167>

Département de l'information de l'ONU, « *Dixième congrès des nations unies pour la prévention du crime et le traitement des délinquants : le coût de la corruption* » : <https://www.un.org/french/events/10thcongress/2088bf.htm>

E. Breen, « La compliance, une privatisation de la régulation ? », revue de science criminelle et de droit pénal compare, *Cairn Info*, 2019

ENM justice, « la corruption détection prévention répression », École nationale de la magistrature, janvier 2022

Eversheds Sutherland, 2018, « Legal Alert: DOJ Announces Changes to FCPA Corporate Enforcement Policy », 2018

F. Bell, « Enquêtes pour corruption en France les entreprises ont-elles du souci à se faire ? » *Ouest France*, 2017

F. Boidin, « Lutte contre la corruption : approche comparée entre « Deferred Prosecution Agreement » et convention judiciaire d'intérêt public, *village de la justice*, 21 avril 2018

F. JAMBIN ; « Portrait François Jambin : Du responsable conformité : Compliance Officer » ; site Université Paris Panthéon-Assas, Centre de Formation Permanente

Frédéric Pierucci, « *De l'asymétrie des sanctions américaines en matière de lutte contre la corruption* », Magazine N°757 Septembre 2020 : <https://www.lajauneetlarouge.com/de-lasymetrie-des-sanctions-americaines-en-matiere-de-lutte-contre-la-corruption/>

Le Figaro, « *Corruption : une entreprise française sur cinq y a fait face sur les cinq dernières années* », 21 septembre 2020

G. Des Roseaux, « Au fait c'est quoi le PNF ? », Le Figaro.fr, 2020

G. Dupuis ; « Que pensent les juristes d'entreprises de la loi Sapin II » ; journal des sociétés N°149 février 2017

G. Fife, V. Haccoun, « Intégrité des affaires et compliance », 2021

Groupe Nexter, principe du mécénat et parrainage, 2020



H. Favier, « Un comparatif des dispositifs de lutte contre la corruption : loi Sapin II, Bribery Act et FCPA », *Grace community*, 2021

H. Gazzane, « 2000 milliards de dollars de pots-de-vin versés chaque année dans le monde », *Le Figaro*, mai 2016

Indatable ; « Évaluation SAPIN II de l'intégrité des tiers » ; *Blog* ; Cabinet de conseil

Jacques Bernard et Anne Brouard, « Lutte contre la corruption internationale : où en sommes-nous ? 1<sup>er</sup> Février 2021 : <https://blog-conformite.esbanque.fr/lutte-contre-la-corruption-internationale-ou-en-sommes-nous/>

Jonesday avocats associés, « La loi Sapin, une nouvelle ère s'ouvre en matière de lutte contre la corruption, ce que les entreprises doivent savoir » *Jonesday.com*, 2017

Jonesday avocats associés, « les risques liés à la corruption dans les opérations de fusions acquisitions », *Jonesday.com*, 2012

Justifit.fr, « guides droit des sociétés et corruption », 2021

L.DUBIN, « Répertoire de droit international : Entreprise multinationale », *Dalloz*, Novembre 2021

Le monde du droit, « *Lanceurs d'alerter : il est urgent d'harmoniser les pratiques en Europe* », 15 février 2022 : [Lanceurs d'alerte : il est urgent d'harmoniser les pratiques en Europe - LE MONDE DU DROIT : le magazine des professions juridiques](#)

Linda Couturier Sadgui, « *Guide de l'Agence Française Anticorruption sur les politiques cadeaux et invitations en entreprise, les points clés du nouveau guide* », eqs group, publié le 23 juin 2022 : <https://www eqs.com/fr/ressources-compliance/blog/guide-afa-politique-cadeaux-et-invitations/?gclid=CjwKCAjwh-CVBhB8EiwAjFEPGRWOCOKJa9M-vHfdGjNsVqAlQFW6iokIzwIN3BLr0TJKTzgHy QRIRoCFCIQAvD BwE>

Navex, « la loi fcpa », *Navex.com*, 2021 : *navex.com*, « la loi fcpa », *Navex*

[N. Guillaume, P. Pombo](#), « exposition sectorielle au risque de corruption », Grant Thornton, mars 2021

O. Billioque, « saviez-vous que le droit français est bien différent du droit américain ? », *Initiadrroit*, 2021

P.Zeimett, S.Leinheiser, « *Piloter la maîtrise des risques, cartographie en main* », *Juris association* 2014 n°491, p.22

Philippe Caduc, « La compliance ou la mort », *Journal Le Monde*, 24 mai 2016 : [https://www.lemonde.fr/idees/article/2016/05/24/la-compliance-ou-la-mort\\_4925700\\_3232.html](https://www.lemonde.fr/idees/article/2016/05/24/la-compliance-ou-la-mort_4925700_3232.html)

P. Dufourq et F. Mazon, Le projet de loi Sapin II : « Quelles évolutions en matière de lutte contre la corruption ? » RDPA 2019

P. Laporte, « La compliance dans les entreprises françaises évolution des enjeux questions pour le futur, IMfinity service, 2022

Press Organisation des Nations unies, Journée de la lutte anti-corruption, Portail des Nations Unies, 2022

R. Half, « Compliance officier, un métier aux multiples facettes, Magazine finances options, numéro 1665, juin 2022

Sebanassociés avocat, « *Lanceurs d'alertes, les devoirs des collectivités* », septembre 2017

Simmons & Simmons, « La France transpose la directive européenne sur les lanceurs d'alertes », site internet, 18 février 2022 : <https://www.simmons-simmons.com/en/publications/ckzsr91hq1i9s0a58w3k60p1s/la-france-transpose-la-directive-europ-enne-sur-les-lanceurs-d-alerte>

S.Gibaud, wikipedia.org, 2022

S.Meyssonier, « Alstom un juge d'instruction enquête après une plainte pour corruption d'anticor », Le Figaro, 2022

S. Scemla « l'arrêt Hopkins une limite à l'application extensive du fcpa par les autorités américaines », *La Lettre des Juristes d'Affaires n°1371 du 05 novembre 2018*

Transparency.org, « indice de perception de la corruption 2021 », *Transparency international*

Transparency France, « *indice de perception de la corruption 2021*, la grande stagnation de la France face à la corruption

U.S. securities and exchange commission : [US Securities and exchange, « news press-release », 2017-81](#)

Values et sense, « Culture de la compliance », 2022

Values et sense, « Ethique et compliance », 2022

V.Li, « Lanceurs d'alerte en entreprise : entre l'ambition d'élargissement du statut et la nécessité d'un encadrement du régime général de protection », DLA PIPER publications, 20 juin 22.

Wikipédia, [Wikipédia, « Securities and Exchange Commission](#) », mise à jour 2022

## VIII- Conférences & Interview

A.Laidi, « Le droit arme de puissance économique ? Les états unis, gendarme ou guerrier économique du monde ? », *YouTube Cercle de Droit*, février 2020

C.Duchaine, « Quels ajustements requièrent les institutions française de lutte anticorruption ? » ; *Le Club des Juristes* ; Vidéo *YouTube* ; 25 novembre 2020.

Conférence Paris II, Charles Duchaine : « *Premières applications de la loi Sapin II sur le plan préventif* », Vidéo *YouTube*.  
<https://www.youtube.com/watch?v=L1jR6ezRF2o>

Conscio Technologies, “Sapin II : Sensibilisation à la lutte contre la corruption” Vidéo *YouTube*.

Documentaire Anti-corruption, l'arme fatale américaine – Enquête », « Comment nous espionnèrent-ils ? » *YouTube Chanel monde*, 2021

E. Gory, *Ex-Directeur Commercial Afrique chez Technip*, *YouTube 2021* / E. Ménage ; « Anti-corruption, l'arme fatale américaine- Enquête – Documentaire Monde » ; *Notre Monde* ; Vidéo *YouTube* ; 15 novembre 2021

Frédéric Pierucci & Olivier Marleix - " *L'affaire Alstom est une trahison de Macron !* », Vidéo *YouTube* *Sud Radio* :  
[https://www.youtube.com/watch?v=1rxC8bN6hEE&ab\\_channel=SudRadio](https://www.youtube.com/watch?v=1rxC8bN6hEE&ab_channel=SudRadio)

Sylvie Matelly, directrice de l'IRIS, « *analyse du rapport du Groupe de travail de l'OCDE sur la corruption en France* », publié le jeudi 16 décembre 2021  
[https://www.youtube.com/watch?v=kvCHLmka85E&ab\\_channel=IRIS](https://www.youtube.com/watch?v=kvCHLmka85E&ab_channel=IRIS)

# ANNEXES

## TABLE DES ANNEXES

**Annexe n°1** : Tableaux récapitulatifs des peines (Corruption et Trafic d'influence)

**Annexe n°2** : « présentation des infractions », Recommandations de l'AFA, Diapo 27.

**Annexe n°3** : « Les huit piliers de la loi Sapin II », Data Legal Drive.

**Annexes n°4** : Exemple de formalisation de l'évaluation des risques, Guide pratique MEDEF, Le Dispositif Anticorruption de la loi Sapin II (page 20 et 21).

# Annexe n°1 : Tableaux récapitulatifs des peines (Corruption et Trafic d'influence)

## Tableaux récapitulatifs des peines (Corruption et Trafic d'influence)

CORRUPTION DANS LE CADRE NATIONAL : Corruption dans le secteur public		
Cadre général		Corruption dans le cadre du fonctionnement de la justice
<p>Corruption active par quiconque faisant une offre, une promesse à un agent public national.</p> <p>ET / OU</p> <p>Céder aux sollicitations directes ou indirectes d'un agent public national.</p>	<p>Corruption passive par un agent public national qui sollicite ou accepte une offre, une promesse.</p>	<p>Corruption active par un particulier d'un magistrat, greffier, juré, expert, arbitre, etc..., en faisant des offres, des promesses.</p> <p>ET / OU</p> <p>Céder aux sollicitations directes ou indirectes d'un magistrat, greffier, juré, expert, arbitre, etc.</p> <p>ET / OU</p> <p>Corruption passive d'un magistrat, juré, expert, arbitre, etc. qui sollicitent ou acceptent des offres, des promesses</p>
<p><b>Personne physique</b> : 10 ans, 1million €, jusqu'au double du produit de l'infraction (article 433-1 du Code pénal).</p> <p>Peine privative de liberté réduite de moitié si coopération judiciaire et/ou administrative (article 433-2-1 du Code pénal).</p> <p><b>Personne morale</b> : quintuple de l'amende des personnes physiques (articles 131-38 et 433-25 du Code pénal).</p> <p><b>Peines complémentaires personne physique</b> : articles 131-26-2, 433-22 et 433-23 du Code pénal.</p> <p><b>Peines complémentaires personne morale</b> : articles 433-25 et 433-26 du Code pénal.</p>	<p><b>Personne physique</b> : 10 ans, 1million €, jusqu'au double du produit de l'infraction (article 432-11,1° du Code pénal).</p> <p>Peine privative de liberté réduite de moitié si coopération judiciaire et/ou administrative (article 432-11-1 du Code pénal).</p> <p><b>Peines complémentaires personne physique</b> : articles 131-26-2 et 432-17 du Code pénal.</p>	<p><b>Personne physique</b> : 10 ans (15 ans pour un magistrat si poursuite criminelle), 1 million €, jusqu'au double du produit de l'infraction (article 434-9 du Code pénal).</p> <p>Peine privative de liberté réduite de moitié si coopération judiciaire et/ou administrative (article 434-9-2 du Code pénal).</p> <p><b>Personne morale</b> : quintuple de l'amende (articles 131-38 et 434-47 du Code pénal) pour corruption active exclusivement, en cédant à une sollicitation.</p> <p><b>Peines complémentaires personne physique</b> : articles 131-26-2, 434-44 du Code pénal et 434-46 du Code pénal (pour corruption active exclusivement, en cédant à une sollicitation).</p> <p><b>Peines complémentaires personne morale</b> : articles 434-47 et 434-48 du Code pénal (pour corruption active exclusivement, en cédant à une sollicitation).</p>

CORRUPTION DANS LE CADRE NATIONAL : Corruption dans le secteur privé	
<p>Corruption active par un particulier faisant des offres, des promesses à une personne exerçant dans le cadre d'une activité professionnelle ou sociale.</p> <p><b>ET / OU</b> Céder aux sollicitations directes ou indirectes d'une personne exerçant dans le cadre d'une activité professionnelle ou sociale.</p> <p><b>ET/OU</b> Faisant des offres, des promesses à un acteur d'une manifestation sportive donnant lieu à des paris sportifs (article 445-1-1 du Code pénal).</p>	<p>Corruption passive d'une personne exerçant dans le cadre d'une activité professionnelle ou sociale qui sollicite ou accepte une offre, une promesse.</p> <p><b>ET/OU</b> Pour un acteur d'une manifestation sportive donnant lieu à des paris sportifs de solliciter ou d'accepter, une offre, une promesse... (article 445-2-1 du Code pénal).</p>
<p><b>Personne physique</b> : 5 ans, 500.000 €, jusqu'au double du produit de l'infraction (article 445-1 du Code pénal).</p> <p><b>Personne morale</b> : quintuple de l'amende des personnes physiques (articles 131-38 et 445-4 du Code pénal).</p> <p><b>Peines complémentaires personne physique</b> : articles 131-26-2 et 445-3 du Code pénal.</p> <p><b>Peines complémentaires personne morale</b> : article 445-4 du Code pénal.</p>	<p><b>Personne physique</b> : 5 ans, 500.000 €, jusqu'au double du produit de l'infraction (article 445-2 du Code pénal).</p> <p><b>Personne morale</b> : quintuple de l'amende des personnes physiques (articles 131-38 et 445-4 du Code pénal).</p> <p><b>Peines complémentaires personne physique</b> : articles 131-26-2 et 445-3 du Code pénal.</p> <p><b>Peines complémentaires personne morale</b> : article 445-4 du Code pénal.</p>

CORRUPTION DANS LE CADRE INTERNATIONAL			
Corruption d'un agent public étranger ou international		Corruption de personnel judiciaire international	
<p>Corruption active (faire une offre, une promesse...)</p> <p><b>ET / OU</b> Céder à une corruption passive</p>	<p>Corruption passive (solliciter ou accepter une offre, une promesse...)</p>	<p>Corruption active (faire une offre, une promesse...)</p> <p><b>ET / OU</b> Céder à une corruption passive</p>	<p>Corruption passive (solliciter ou accepter une offre, une promesse...)</p>
<p><b>Personne physique</b> : 10 ans, 1 million €, jusqu'au double du produit de l'infraction (article 435-3 du Code pénal). Peine privative de liberté réduite de moitié si coopération (article 435-6-1 du code pénal)</p> <p><b>Personne morale</b> : quintuple de l'amende des personnes physiques (articles 131-38 et 435-15 du Code pénal).</p> <p><b>Peines complémentaires personne physique</b> : articles 131-26-2 et 435-14 du Code pénal.</p> <p><b>Peines complémentaires personne morale</b> : article 435-15 du Code pénal.</p>	<p><b>Personne physique</b> : 10 ans, 1million €, jusqu'au double du produit de l'infraction (article 435-1 du Code pénal).Peine privative de liberté réduite de moitié si coopération (article 435-6-1 du code pénal)</p> <p><b>Peines complémentaires personne physique</b> articles 131-26-2 et 435-14 du Code pénal.</p>	<p><b>Personne physique</b> : 10 ans, 1million €, jusqu'au double du produit de l'infraction (article 435-9 du Code pénal). Peine privative de liberté réduite de moitié si coopération (article 435-11-1 du code pénal)</p> <p><b>Personne morale</b> : quintuple de l'amende des personnes physiques (articles 131-38 et 435-15 du Code pénal).</p> <p><b>Peines complémentaires personne physique</b> : articles 131-26-2 et 435-14 du Code pénal.</p> <p><b>Peines complémentaires personne morale</b> : article 435-15 du Code pénal.</p>	<p><b>Personne physique</b> : 10 ans, 1million €, jusqu'au double du produit de l'infraction (article 435-7 du Code pénal). Peine privative de liberté réduite de moitié si coopération (article 435-11-1 du code pénal)</p> <p><b>Peines complémentaires personne physique</b> : articles 131-26-2 et 435-14 du Code pénal.</p>



<b>TRAFIC D'INFLUENCE DANS LE CADRE NATIONAL : Trafic d'influence actif</b>		
<b>L' « intermédiaire » dépositaire de l'autorité publique, chargé d'une mission de service public, investi d'un mandat électif</b>	<b>L' « intermédiaire » particulier</b>	
	<b>Cadre général</b>	<b>Trafic d'influence à l'occasion du fonctionnement de la justice</b>
<p><b>Personne physique : 10 ans, 1million €, jusqu'au double du produit de l'infraction (article 433- 1 Code pénal).</b></p> <p><b>Peine privative de liberté réduite de moitié si coopération judiciaire et/ou administrative (article 433-2-1 du Code pénal).</b></p> <p><b>Personne morale : quintuple de l'amende des personnes physiques (articles 131-38 et 433-25 Code pénal).</b></p> <p><b>Peines complémentaires personne physique : articles 131-26-2, 433-22 et 433-23 du Code pénal.</b></p> <p><b>Peines complémentaires personne morale : articles 433-25 et 433-26 du Code pénal.</b></p>	<p><b>Personne physique : 5 ans, 500.000 €, jusqu'au double du produit de l'infraction (article 433-2 alinéa 2 du Code pénal).</b></p> <p><b>Peine privative de liberté réduite de moitié si coopération judiciaire et/ou administrative (article 433-2-1 du Code pénal).</b></p> <p><b>Personne morale : quintuple de l'amende des personnes physiques (articles 131-38 et 433-25 Code pénal).</b></p> <p><b>Peines complémentaires personne physique : articles 131-26-2, 433-22 et 433-23 du Code pénal.</b></p> <p><b>Peines complémentaires personne morale : articles 433-25 et 433-26 du Code pénal.</b></p>	<p><b>Personne physique : 5 ans, 500.000 €, jusqu'au double du produit de l'infraction (article 434-9-1 alinéa 2 du Code pénal).</b></p> <p><b>Peine privative de liberté réduite de moitié si coopération judiciaire et/ou administrative (article 434-9-2 du Code pénal).</b></p> <p><b>Personne morale : quintuple de l'amende des personnes physiques (articles 131-38, et 434-47 Code pénal).</b></p> <p><b>Peines complémentaires personne physique : articles 131-26-2, 434-44 et 434-46 du Code pénal.</b></p> <p><b>Peines complémentaires personne morale : articles 434-47 et 434-48 du Code pénal.</b></p>

<b>TRAFIC D'INFLUENCE DANS LE CADRE NATIONAL : Trafic d'influence passif</b>		
<b>L' « intermédiaire » dépositaire de l'autorité publique, chargé d'une mission de service public, investi d'un mandat électif</b>	<b>L' « intermédiaire » particulier</b>	
	<b>Cadre général</b>	<b>Trafic d'influence à l'occasion du fonctionnement de la justice</b>
<p><b>Personne physique : 10 ans, 1million €, jusqu'au double du produit de l'infraction (Article 432-11, 2° du Code pénal).</b></p> <p><b>Peine privative de liberté réduite de moitié si coopération judiciaire et/ou administrative (Article 432-11-1 du Code pénal).</b></p> <p><b>Peines complémentaires personne physique : Articles 131-26-2 et 432-17 du Code pénal.</b></p>	<p><b>Personne physique : 5 ans, 500.000 €, jusqu'au double du produit de l'infraction (Article 433-2 alinéa 1 du Code pénal).</b></p> <p><b>Peine privative de liberté réduite de moitié si coopération judiciaire et/ou administrative (Article 433-2-1 du Code pénal).</b></p> <p><b>Personne morale : quintuple de l'amende des personnes physiques (Articles 131-38 et 433-25 Code pénal).</b></p> <p><b>Peines complémentaires personne physique : Articles 131-26-2, 433-22 et 433-23 du Code pénal.</b></p> <p><b>Peines complémentaires personne morale : Articles 433-25 et 433-26 du Code pénal.</b></p>	<p><b>Personne physique : 5 ans, 500.000 €, jusqu'au double du produit de l'infraction (Article 434-9-1 alinéa 1 du Code pénal).</b></p> <p><b>Peine privative de liberté réduite de moitié si coopération judiciaire et/ou administrative (article 434-9-2 du Code pénal).</b></p> <p><b>Peines complémentaires personne physique : Articles 131-26-2, 434-44 et 434- 46 du Code pénal.</b></p>

<b>TRAFIC D'INFLUENCE DANS LE CADRE INTERNATIONAL</b>			
<b>Trafic d'influence en direction d'une personne dépositaire de l'autorité publique/chargée d'une mission de service public / investie d'un mandat électif public au sein d'une organisation internationale</b>		<b>Trafic d'influence en direction du personnel judiciaire « international »</b>	
<p>Trafic d'influence actif par quiconque faisant une offre ou une promesse à un intermédiaire en vue d'obtenir une décision d'un agent public international</p> <p><b>ET / OU</b></p> <p>Céder aux sollicitations d'un intermédiaire en vue d'obtenir une décision d'un agent public international</p>	<p>Trafic d'influence passif</p>	<p>Trafic d'influence actif par quiconque faisant une offre ou une promesse à un intermédiaire en vue d'obtenir une décision d'un agent judiciaire international</p> <p><b>ET / OU</b></p> <p>Céder aux sollicitations d'un intermédiaire en vue d'obtenir une décision d'un agent judiciaire international</p>	<p>Trafic d'influence passif</p>
<p><b>Personne physique :</b> 5 ans, 500.000 €, jusqu'au double du produit de l'infraction (Article 435-4 du Code pénal). Peine privative de liberté réduite de moitié si coopération (article 435-6-1 du code pénal)</p> <p><b>Personne morale :</b> quintuple de l'amende des personnes physiques (Articles 131-38 et 435-15 Code pénal).</p> <p><b>Peines complémentaires personne physique:</b> Articles 131-26-2 et 435-14 du Code pénal.</p> <p><b>Peines complémentaires personne morale :</b> Article 435-15 du Code pénal.</p>	<p><b>Personne physique :</b> 5 ans, 500.000 €, jusqu'au double du produit de l'infraction (Article 435-2 du Code pénal). Peine privative de liberté réduite de moitié si coopération (article 435-6-1 du code pénal)</p> <p><b>Peines complémentaires personne physique :</b> Articles 131-26-2 et 435-14 du Code pénal.</p>	<p><b>Personne physique :</b> 5 ans, 500.000 €, jusqu'au double du produit de l'infraction (Article 435-10 du Code pénal). Peine privative de liberté réduite de moitié si coopération (article 435-11-1 du code pénal)</p> <p><b>Personne morale :</b> quintuple de l'amende des personnes physiques (Articles 131-38 et 435-15 Code pénal).</p> <p><b>Peines complémentaires personne physique :</b> Articles 131-26-2 et 435-14 du Code pénal.</p> <p><b>Peines complémentaires personne morale :</b> Article 435-15 du Code pénal.</p>	<p><b>Personne physique :</b> 5 ans, 500.000 €, jusqu'au double du produit de l'infraction (Article 435-8 du Code pénal). Peine privative de liberté réduite de moitié si coopération (article 435-11-1 du code pénal)</p> <p><b>Peines complémentaires personne physique :</b> Articles 131-26-2 et 435-14 du Code pénal.</p>

Il est à noter que l'existence de textes spéciaux édictant des peines complémentaires de confiscation applicables à chacun des délits de corruption et de trafic d'influence repris ci-dessus, ne fait pas obstacle à l'application des dispositions générales des articles 131-21 alinéa 1 à 3 et 131-39 du code pénal sur la peine complémentaire de confiscation qui est encourue de plein droit à l'encontre des personnes physiques et des personnes morales pour les délits punis d'une peine d'emprisonnement d'une durée supérieure à un an.



## Annexe n°2 : « présentation des infractions », Recommandations de l'AFA, Diapo 27.

### La complicité :

Articles 121-6 et 121-7 du code pénal

Élément préalable : une infraction  
punissable



#### **Complicité par aide et assistance :**

- Acte positif d'aide ou assistance (par exemple fourniture de moyens, de conseils...)
- Une abstention peut être constitutive de complicité lorsqu'un professionnel s'est abstenu là où sa fonction l'obligeait à agir et que cette abstention a joué un rôle déterminant dans la commission de l'infraction
- Peu importe que l'aide et l'assistance aient été efficaces ou non
- Ne s'applique pas aux contraventions

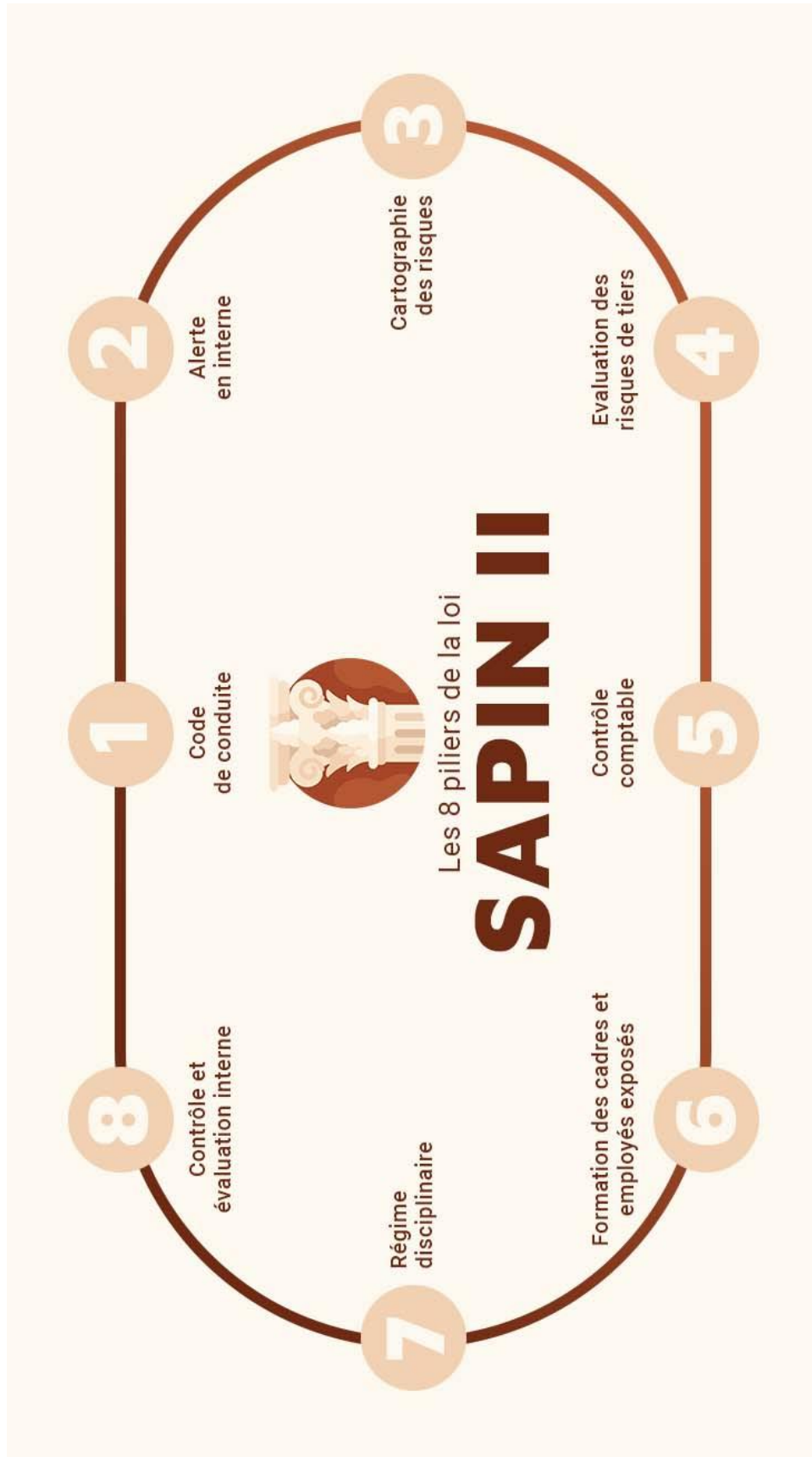
#### **Complicité par instigation :**

- Le complice, sans participer physiquement à l'infraction, a suggéré à l'auteur matériel de la commettre. Il est l'une des causes génératrices de l'infraction.
- Le complice provoque l'infraction par un des moyens suivants : don, promesse, menace, ordre, abus d'autorité ou de pouvoir.
  - La complice fournit des instructions à l'auteur
  - La provocation et les instructions doivent être adressées à un individu déterminé

Dans tous les cas, l'acte de complicité doit être antérieur ou concomitant à la commission de l'infraction.  
Le complice doit avoir connaissance du fait principal punissable et la volonté de réaliser l'acte de complicité.

**Peines :** le complice de l'infraction est passible des mêmes peines que l'auteur de l'infraction. L'ensemble des circonstances aggravantes se transmettent à lui.

## Annexe n°3 : « Les huit piliers de la loi Sapin II », Data Legal Drive



## Annexe n°4 : Exemple de formalisation de l'évaluation des risques

### FICHE N°1

#### 3 Exemple de formalisation de l'évaluation des

Source : Tableau adapté à partir de l'annexe H du Guide de gestion du

Risque/scénario de corruption	Probabilité	Impact	Personnes et fonctions exposées
<ul style="list-style-type: none"> <li>● Typologie spécifique pour chaque entreprise selon son modèle d'activité</li> <li>● À établir en utilisant différentes sources (revues de conformité avec les salariés concernés et autres parties prenantes, dispositif d'alerte...), audit interne, meilleures pratiques/veilles</li> </ul>	<ul style="list-style-type: none"> <li>● Cotation plus ou moins importante en fonction du risque, des pays, des opérations, de la nature des opérations et du schéma financier selon l'entreprise ; par exemple, risque d'occurrence faible/envisageable/probable</li> </ul>	<ul style="list-style-type: none"> <li>● Cotation plus ou moins sophistiquée selon l'entreprise ; par exemple, négligeable/non négligeable/significatif, voire critique</li> <li>● Prend en compte différents aspects (financiers, juridiques, réputation)</li> </ul>	<ul style="list-style-type: none"> <li>● Personnes et fonctions exposées</li> <li>● Respecter les données personnelles, citer les rôles/les fonctions susceptibles d'être particulièrement exposées au risque de corruption examiné. Par exemple, direction d'entité, achat, vente, fiscalité, fonctions SI...</li> </ul>
<ul style="list-style-type: none"> <li>● Corruption de personnes exerçant une fonction publique/ fonction privée (ex : partenaires commerciaux, offsets<sup>3</sup>, accord de coopération, acquisition, fournisseurs, etc.).</li> </ul>	<ul style="list-style-type: none"> <li>● Envisageable</li> <li>● Fonction du type d'activité et du niveau d'interaction avec les personnes politiquement exposées</li> </ul>	<ul style="list-style-type: none"> <li>● Significatif, voire critique</li> <li>● Depend de facteurs comme la localisation</li> </ul>	<ul style="list-style-type: none"> <li>● Commerciaux, directeurs d'entité</li> <li>● Direction générale, direction juridique, fiscalité, comptabilité, finance</li> </ul>
<ul style="list-style-type: none"> <li>● Conflits d'intérêts (recrutements, stages, partenariats, etc.)</li> </ul>	<ul style="list-style-type: none"> <li>● Probable</li> </ul>	<ul style="list-style-type: none"> <li>● Significatif, voire critique</li> </ul>	<ul style="list-style-type: none"> <li>● Actionnaires, administrateurs, direction générale, directeur d'entités...</li> <li>● Éventuellement achat, juridique...</li> </ul>
<ul style="list-style-type: none"> <li>● Cadeaux, invitations ou donations inappropriés...</li> </ul>	<ul style="list-style-type: none"> <li>● Faible</li> </ul>	<ul style="list-style-type: none"> <li>● Non négligeable</li> </ul>	<ul style="list-style-type: none"> <li>● Vente, achat, direction d'entité, juridique, comptabilité finance</li> </ul>

2. Cf. pp106-107 *Fraud risk management guide*. COSO, 2016. Droits de traduction et de reproduction partielles octroyés à l'IFACI.

3. Extrait de la définition selon le site Internet du Glossaire International au 20 juin 2017 : « L'offset est une forme de compensation industrielle dans laquelle un acheteur/importateur de biens ou de services conditionne son achat/importation à un engagement contractuel de la part du fournisseur/exportateur. » <http://www.glossaire-international.com/pages/tous-les-termes/offset.html>.

# risques

## risque de fraude du COSO<sup>2</sup>

Dispositifs de contrôle existants	Efficacité des dispositifs existants	Risque résiduel de corruption	Plan de maîtrise des risques résiduels
<ul style="list-style-type: none"> <li>● Éléments de l'environnement de contrôle (surveillance du conseil d'administration, séparation des tâches, compétence, devoir de rendre compte...) et activités de contrôle permanent (direction de la conformité, contrôle interne, etc.) et périodique (audit interne et/ou externe, etc.)</li> </ul>	<p>Par exemple :</p> <ul style="list-style-type: none"> <li>● auto-évaluation des contrôles par les opérationnels ;</li> <li>● résultats des activités du contrôle permanent (direction de la conformité, du contrôle interne...);</li> <li>● conclusions du contrôle périodique : missions de l'audit interne et constats de l'audit externe</li> </ul>	<ul style="list-style-type: none"> <li>● Analyse de l'adéquation (conception et mise en œuvre) des dispositifs existants par rapport au niveau de risque inhérent</li> <li>● Identification de lacunes</li> </ul>	<ul style="list-style-type: none"> <li>● Le cas échéant, en fonction du niveau de risque résiduel, renforcement des dispositifs de contrôle, détection proactive des incidents, amélioration des processus...</li> </ul>
<ul style="list-style-type: none"> <li>● Code de conduite</li> <li>● Procédures internes d'appel d'offres</li> <li>● Revue d'activités commerciales et promotionnelles (montants engagés, personnes concernées...)</li> </ul>	<ul style="list-style-type: none"> <li>● Aucune défaillance notable pour les activités ou les pays suivants...</li> <li>● Des points de vigilance pour...</li> </ul>	<ul style="list-style-type: none"> <li>● Risque de corruption passive ou active des commerciaux élevé</li> <li>● Sanctions financières et pénales non négligeables...</li> </ul>	<ul style="list-style-type: none"> <li>● Analyse de données pour identifier des transactions suspectieuses</li> <li>● Information des tiers concernant le code de conduite</li> <li>● Formation des salariés...</li> </ul>
<ul style="list-style-type: none"> <li>● Politique de déclaration et de traitement des conflits d'intérêts potentiels ou avérés y compris au niveau direction générale</li> <li>● Recherche de conflits d'intérêts non déclarés pour les acteurs clés</li> <li>● Analyse de données dans le respect des réglementations en vigueur pour détecter des faisceaux de convergence entre bases clients, fournisseurs et salariés par exemple</li> </ul>	<ul style="list-style-type: none"> <li>● Mission d'audit en date du...</li> <li>● Aucun constat significatif ou critique</li> </ul>	<ul style="list-style-type: none"> <li>● Moyen</li> <li>● Risque de contournement de dispositifs de contrôle par le management</li> </ul>	<ul style="list-style-type: none"> <li>● Procéder à une revue renforcée des risques de conflits d'intérêts pour certaines personnes</li> </ul>
<ul style="list-style-type: none"> <li>● Procédures ou directives internes encadrant les sujets</li> <li>● Conditions générales d'achat</li> </ul>	<ul style="list-style-type: none"> <li>● Aucune défaillance constatée</li> </ul>	<ul style="list-style-type: none"> <li>● Moyen</li> <li>● Prix d'achat surévalué, suspicion de pots-de-vin</li> </ul>	<ul style="list-style-type: none"> <li>● Rajouter une clause relative à la lutte contre la corruption dans les contrats</li> </ul>

# TABLE DES MATIÈRES

REMERCIEMENTS.....	3
SOMMAIRE.....	4
TABLE DES ABRÉVIATIONS.....	5
INTRODUCTION.....	1
<b>PARTIE I : LA MONTEE EN PUISSANCE DES REGLES ANTICORRUPTION.....</b>	<b>9</b>
<b>TITRE I : L'ENVIRONNEMENT JURIDIQUE : LES EXEMPLES AMERICAIN ET FRANÇAIS....</b>	<b>9</b>
<i>Chapitre I : L'arsenal juridique américain : le FCPA.....</i>	<i>10</i>
Section I : Une législation de référence en matière de lutte contre la corruption.....	10
I- Origine de la loi et champ d'application.....	10
A- Origine.....	10
B- Champ d'application.....	12
II- Révision du FCPA en 1998 : amendement.....	14
III- Les autorités compétentes et leurs pouvoirs.....	16
A- Le Département de la Justice des États-Unis.....	16
B- La Securities and Exchange Commission (SEC).....	18
Section II : Le pas vers une guerre économique transnationale.....	19
I- Extraterritorialité de la loi.....	19
II- Impact sur les entreprises françaises à dimension internationales.....	20
A- L'affaire Alstom.....	20
A- Affaire Frédéric Pierucci.....	20
<i>Chapitre II : La réglementation française à travers la loi Sapin II.....</i>	<i>22</i>
Section I : Le contenu de la loi.....	22
I- Origine de la loi.....	22
A- Loi Sapin I.....	22
B- Loi Sapin II.....	23
II- La Convention Judiciaire d'Intérêt Public (CJIP) : sanction alternative au poursuites pénales.....	25
Section II : Autorités à compétence nationale.....	27
I- L'Agence Française Anticorruption.....	27
A- Missions.....	28
B- Statut juridique et pouvoirs.....	29
II- Le Parquet National Financier (PNF).....	31
A- Missions.....	31
B- Pouvoir de sanction.....	32
<b>TITRE II : LA CORRUPTION AU SEIN DE L'ENTREPRISE ET SES CONSEQUENCES .....</b>	<b>33</b>
<i>Chapitre I : La corruption au regard du business de l'entreprise.....</i>	<i>34</i>
Section I : Le contrat d'affaires : une source de corruption.....	34
Section II : Les autres risques de corruption.....	36
I- Cadeaux et invitations.....	36

II-	Opérations de mécénat parrainage et adhésion .....	37
<i>Chapitre II :</i>	<i>Conséquences du risque de corruption.....</i>	<i>38</i>
Section I :	Sanctions pénales .....	38
I-	Violation de la loi Sapin II en matière pénale.....	38
A-	Le délit d'entrave.....	38
B-	Cas du complice de corruption.....	39
C-	Sanctions liées à l'obligation de mise en place d'un dispositif de recueil des signalements (Lanceur d'alerte).....	39
II-	Violation du FCPA en matière pénale .....	40
A-	Amende pénale.....	40
B-	Cas du complice de corruption.....	42
C-	Étude de cas : les risques d'une opération de fusion acquisition d'une entreprise .	42
III-	Asymétrie des sanctions .....	44
Section II :	Sanctions économiques.....	45
I-	La perte de confiance des tiers.....	45
II-	La perte d'accès aux marchés publics.....	46
Section III :	Atteintes à la réputation.....	46
I-	La perte de confiance .....	46
II-	La réticence des candidats.....	47
<i>Chapitre III :</i>	<i>Une loi défensive versus une loi offensive.....</i>	<i>48</i>
Section I :	Nature des systèmes judiciaires américain et français .....	48
Section II :	Différences de moyens.....	50

## **PARTIE II : LA MISE EN ŒUVRE OPERATIONNELLE DE LA REGLEMENTATION ..... 54**

### **TITRE I : REACTION DES ENTREPRISES FACE AUX LOIS ANTICORRUPTION ..... 55**

<i>Chapitre I :</i>	<i>Entre contrainte et opportunité de la loi Sapin II.....</i>	<i>55</i>
Section I :	Les conséquences néfastes de la non-compliance.....	55
I-	Coûts liés à l'organisation.....	56
II-	Besoins financiers .....	56
III-	Conséquence d'une compliance inadaptée.....	56
Section II :	Les avantages de la Compliance .....	57
I-	Un outils stratégique .....	58
II-	Un outil de Responsabilité Sociétale des Entreprises (RSE) .....	59
<i>Chapitre II :</i>	<i>De l'émergence de la fonction Compliance Officer au développement d'une culture compliance.....</i>	<i>60</i>
Section I :	Le Compliance Officer, un métier en voie de développement depuis 20 ans.....	60
I-	Le Compliance Officer.....	61
A-	Sa fonction.....	61
B-	Place au sein de l'entreprise .....	64
C-	Responsabilité .....	64
II-	Témoignage d'un professionnel.....	66
Section II :	Le développement d'une nouvelle norme : la culture compliance d'entreprise.....	67
I-	Développement d'une culture de « speak up » : le lanceur d'alerte .....	68
II-	Pédagogie et formation .....	69

III- Communication.....	70
<b>TITRE II : LA MISE EN ŒUVRE DU PROGRAMME DE CONFORMITE .....</b>	<b>71</b>
<i>Chapitre I : Engagement de l'instance dirigeante.....</i>	<i>72</i>
Section I : Politique de tolérance zéro et responsabilités .....	72
I- Définition et objectifs.....	72
II- Transfert de responsabilité .....	73
Section II : Moyens dédiés .....	73
I- Humains et matériel .....	73
II- Moyens alloués selon le niveau de risque.....	73
<i>Chapitre II : La cartographie des risques d'atteintes à la probité.....</i>	<i>74</i>
Section I : Identifier .....	74
I- Définir les rôles et responsabilités .....	74
II- Identifier les risques liés à l'activité.....	75
Section II : Évaluer .....	76
I- Analyser l'exposition aux risques .....	76
II- Les sources d'informations .....	76
Section III : Hiérarchiser .....	77
I- Classer .....	77
II- Déterminer un plan d'action.....	77
<i>Chapitre III : Les mesures et procédures de maîtrise des risques d'atteinte à la probité</i>	<i>78</i>
Section I : La prévention du risque.....	78
I- Le code de conduite .....	78
II- La sensibilisation du personnel .....	79
III- L'Évaluation de l'intégrité des tiers.....	79
Section II : La détection du risque.....	81
I- Le dispositif d'alerte interne .....	81
II- La protection des lanceurs d'alerte .....	82
III- Dispositif de contrôle et d'évaluation interne des mesures mises en œuvre.....	82
Section III : La remédiation.....	83
I- Gestions et suivis des insuffisances constatés.....	83
II- Régime disciplinaire.....	83
<b>CONCLUSION .....</b>	<b>84</b>
<b>BIBLIOGRAPHIE.....</b>	<b>1</b>
<b>ANNEXES .....</b>	<b>9</b>

**RÉSUMÉ** — La France, longtemps restée les « bras ballants » selon les mots de C. Duchaine, beaucoup d'entreprises françaises ont été confrontées pour des cas de corruption. Sous la pression des Américains, précurseurs en matière de lutte contre la corruption tous les pays ont dû s'adapter et légiférer. C'est pourquoi, en France, la Loi Sapin II a été créée pour définir le cadre général cette lutte anti-corruption. Si cette loi introduit des dispositions destinées à être mise en place par les entreprises, elle consacre une place essentielle à la fonction de Compliance dans la gouvernance des entreprises et favorise le développement de la culture de compliance et d'intégrité des affaires dans les sociétés. L'adoption d'un programme de compliance anti-corruption est un instrument indispensable de prévention pour toute société car un service de Compliance leur permet d'adopter une conduite intègre et éthique conformes aux valeurs de l'entreprise ainsi qu'aux exigences réglementaires. Aujourd'hui, la compliance (ou la conformité) s'impose dans tous les secteurs de la vie des entreprises. Son objectif principal est la prévention des risques accompagné d'une acception large de la notion de « risque », de la détection, et de la remédiation.

**SUMMARY** — For a long time, France has been 'hanging on by a thread', in the words of C. Duchaine. Many French companies have been confronted with cases of corruption. Under pressure from the Americans, precursors in the fight against corruption, all countries have had to adapt and legislate. Therefore, in France, the Sapin II Law was created to define the general framework of this anti-corruption fight. While this law introduces provisions intended to be implemented by companies, it devotes an essential place to the Compliance function in the governance of companies and promotes the development of a culture of compliance and business integrity in companies. The adoption of an anti-bribery compliance program is an indispensable preventive tool for any company, as a compliance department enables them to adopt a conduct of integrity and ethics in line with the company's values as well as with regulatory requirements. Today, compliance is a necessity in all areas of corporate life. Its main objective is the prevention of risks, with a broad understanding of the notion of "risk", detection and remediation.

---

Mots clés : Compliance, intégrité, conformité, éthique, loi Sapin II, FCPA, anti-corruption, Sanctions, Code pénal, prévention, remédiation, cadre règlementaire, entreprise.

*Keywords: Compliance, integrity, conformity, ethics, Sapin II law, FCPA, anti-bribery, sanctions, penal Code, prevention, remediation, framework, company.*