

# FORMATION

## INITIATION À LA COMPLIANCE

---

**EMMANUEL DAUD - AVOCAT ASSOCIÉ**

**LE 6 AVRIL 2022**

# SOMMAIRE

---



- Présentation de la notion de compliance ;
- Fondamentaux de la compliance ;
- Interaction utile et nécessaire entre la compliance et le droit pénal
  - Prévention - Anticiper le contentieux pénal ;
  - Prévention du risque réputationnel ;
  - Importance de la réactivité - Impact sur le risque de sanction ;
- Évolution de la compliance : la diversité des secteurs concernés par la matière.



Que signifie pour vous la notion de compliance ?

# 1. PRÉSENTATION DE LA NOTION DE COMPLIANCE

# Présentation de la notion de compliance

---

- **Moralisation des activités commerciales**
- L'éthique des affaires implique pour un opérateur économique de **prendre en compte les considérations ou les valeurs comportementales et de les inclure à sa stratégie d'entreprise et à ses activités**
- Les parties prenantes attendent désormais des différents opérateurs économiques que ceux-ci intègrent et appliquent des **valeurs éthiques à la vie des affaires et assurent la protection des droits humains**
- **Responsabilisation des entreprises**
  - *Soft law* : force de l'adhésion et du volontariat. Exemples : codes de conduite ou chartes éthique
  - *Hard law* : règle de droit impérative, rigide et assortie généralement d'une sanction

# Présentation de la notion de compliance

---

- Autorégulation défailante  réglementations
  - Apparition d'instruments internationaux à destination des entreprises inspirés de textes universels
- **Consécration de plusieurs lois visant à responsabiliser les entreprises**
  - 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 « **loi Sapin II** »
  - Loi n° 2017-399 du 27 mars 2017 relative au devoir de vigilance des sociétés mères et des entreprises donneuses d'ordre, dite « **loi Vigilance** »
- L'objectif de ces textes est d'inciter les entreprises à se doter d'une politique éthique et de mesures destinées à **prévenir les risques susceptibles d'être engendrés par leurs activités** : risques de corruption, mais également risques d'atteinte aux droits humains.
- Nécessité de prendre en compte l'impact de leurs activités sur les droits humains et l'environnement par exemple
- Prendre en compte les intérêts de l'ensemble des parties prenantes
  - Comprendre et intégrer dans la stratégie d'entreprise l'importance de la protection des droits fondamentaux



- Prévention du risque pénal
- Répondre aux exigences des clients et des partenaires de l'entreprise
- Anticiper le risque de mise en cause réputationnelle
- Adopter une démarche de conformité au sein de l'entreprise

## 2. FONDAMENTAUX DE LA COMPLIANCE

# Fondamentaux de la compliance

---

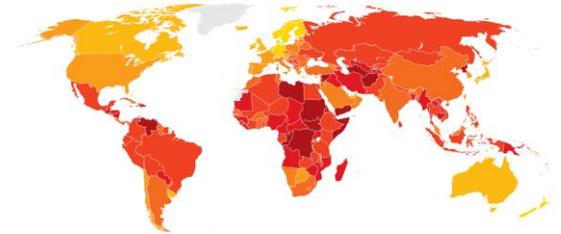
- La fonction « compliance » au sein des entreprises est apparue aux États-Unis
  - S'assurer de la bonne application des règles de droit par l'entreprise
- Ce terme a ensuite été exporté dans de nombreux pays
- De façon générale, la compliance ou conformité en France désigne « *l'ensemble des processus qui permettent d'assurer la conformité des comportements de l'entreprise, de ses dirigeants et de ses salariés aux normes juridiques et éthiques qui leur sont applicables* »

# Fondamentaux de la compliance

- La démarche de conformité permet de prévenir les risques de corruption et de trafic d'influence, ainsi que les atteintes aux droits humains dans un contexte d'augmentation des poursuites et de l'attention judiciaire :
  - En France, sur la période 2012-2016, le nombre d'affaires concernant les atteintes à la probité reçues par les parquets est en hausse (+ 22,2 %) ;
  - Le taux de personnes poursuivies, parmi les personnes qui peuvent l'être, oscille sur la période entre 90% et 95 % selon le rapport d'information relatif à la délinquance financière du 28 mars 2019 ;
  - Exemple de mises en examen de personnes physiques en France : Bruno Lafont (Lafarge), De Margerie (Total), Bolloré.
- Selon l'indice de perception de la corruption dans le secteur public publié par Transparency International, la France est notée 69/100 en 2020 (0 correspondant à un pays hautement corrompu et 100 à un pays dit « propre »).
- La corruption continue aujourd'hui de fragiliser la démocratie et le développement économique dans le monde.



## INDICE DE PERCEPTION DE LA CORRUPTION 2020



Les niveaux de perception de la corruption du secteur public dans 180 pays et territoires à travers le monde

SCORE	PAYS/TERRITOIRE	RANG	SCORE	PAYS/TERRITOIRE	RANG	SCORE	PAYS/TERRITOIRE	RANG	SCORE	PAYS/TERRITOIRE	RANG	SCORE	PAYS/TERRITOIRE	RANG
88	Danemark	1	51	Etats-Unis d'Amérique	25	51	Rwanda	49	41	Argentine	78	40	Algérie	104
88	Nouvelle-Zélande	1	51	Israël	26	51	Grande-Bretagne	52	42	Bahreïn	78	39	Côte d'Ivoire	104
85	Singapour	3	54	Barbade	26	51	Malte	52	42	Chine	78	38	El Salvador	104
85	Suède	3	54	Barbade	26	51	Malte	52	42	Koweït	78	36	Kosovo	104
85	Suisse	3	54	Qatar	30	51	Malaisie	57	41	Bes Salomon	78	36	Thaïlande	104
84	Norvège	7	52	Espagne	32	51	Arabie saoudite	52	41	Béni	83	30	Vietnam	104
82	Pays-Bas	8	51	Cote du Sud	33	50	Grèce	59	38	Guyana	83	30	Bosnie-Herzégovine	111
80	Allemagne	9	51	Portugal	33	50	Arménie	60	40	Inde	86	30	Mongolie	111
80	Luxembourg	9	51	Béni	35	49	Jordanie	60	40	Mars	86	30	Macédoine du Nord	111
77	Australie	11	49	Burundi	35	49	Slovaquie	60	40	Timor-Leste	86	34	Moldavie	115
77	Canada	11	49	Chili	35	49	Indonésie	63	39	Trial-et-Tobago	86	34	Philippines	115
77	Hong Kong	11	49	Israël	35	49	Croatie	63	39	Turquie	86	34	Egypte	117
77	Royaume-Uni	11	49	Lituanie	35	49	Cuba	63	39	Colombie	92	33	Émirats Arabes Unis	117
77	Autriche	15	50	Slovaquie	35	49	Sao Tomé-et-Principe	63	39	Equateur	92	33	Népal	117
76	Belgique	15	50	Saint-Vincent-et-les-Grenadines	40	47	Sao Tomé-et-Principe	63	39	Bresil	94	33	Sierra Leone	117
76	Estonie	17	50	Cuba	41	47	Monténégro	67	37	Ethiopie	94	33	Libérie	117
76	Islande	17	50	Costa Rica	41	47	Sénégal	67	37	Kazakhstan	94	33	Zambie	117
74	Japon	19	52	Chypre	42	46	Bulgarie	69	36	Pérou	94	33	Niger	123
74	Irlande	20	52	Lettonie	42	46	Hongrie	69	36	Serbie	94	33	Bolivie	124
74	Émirats arabes unis	21	52	Géorgie	45	44	Jamaïque	69	36	Sri Lanka	94	33	Kirgizistan	124
74	Uruguay	21	52	Pologne	45	44	Roumanie	69	36	Suriname	94	33	Moldavie	124
74	France	23	69	Saint-Lucie	45	44	Afrique du Sud	69	36	Tanzanie	94	33	Kenya	124
66	Bhoutan	24	54	Dominique	48	43	Tunisie	69	36	Tunisie	102	37	Pakistan	124
66	Chili	25	54	République tchèque	49	41	Ghana	75	37	Gambie	102	37	Azerbaïdjan	129
				Oman	49	41	Maldives	75	37	Indonésie	102	37	Gabon	129
							Vanuatu	75	37	Albanie	104	30	Mali	129
													Russie	129
													Zimbabwe	157
													Nicaragua	159
													Cambridge	160
													Mauritanie	160
													Togo	160
													Tchad	160
													Comores	160
													Érythrie	160
													Guinée	160
													Libéria	160
													Afghanistan	160
													Burundi	165
													Myanmar	165
													Paraguay	165
													Angola	165
													Guinée-Bissau	165
													Djibouti	165
													Turkmenistan	165
													Papouasie-Nouvelle-Guinée	165
													République centrafricaine	170
													Ouganda	170
													Haiti	170
													Corée du Nord	170
													Libye	173
													Guinée équatoriale	174
													Caméroun	174
													Soudan	174
													Guinée	176
													Yémen	176
													Syrie	178
													Soudan du Sud	179
													Nigeria	160
													Tadjikistan	149

# Fondamentaux de la compliance

---

## RÉPONDRE AUX EXIGENCES DES CLIENTS ET PARTENAIRES

- Les entreprises intègrent désormais quasi-systématiquement des démarches éthiques et de conformité à leurs activités, et **exigent les mêmes démarches de la part de leurs partenaires.**
- L'éthique est également prise en compte de façon croissante par les différents acteurs financiers intervenant dans la vie des affaires (label ISR, investissement socialement responsable, développement de l'engagement actionnarial...).
- Ces démarches créent **de la valeur ajoutée** pour les entreprises qui les intègrent à une réelle conduite du changement.

# Fondamentaux de la compliance

---

## ANTICIPER LE RISQUE DE MISE EN CAUSE RÉPUTATIONNELLE

- Des autorités administratives peuvent ordonner la publication, la diffusion ou l’affichage de la sanction, ou d’un extrait de celle-ci ;
- Dans le cadre de la loi sur le devoir de vigilance, les entreprises peuvent être condamnées sous astreinte de mettre en place un plan de vigilance et de le publier, à l’initiative de toute personne ayant un intérêt à agir ;
- Le risque est donc tant juridique que réputationnel ;
- **Augmentation croissante de la place de la société civile sur la scène publique :**
  - Introduction de nouveaux « juges » pouvant interpellier les entreprises dans le cadre de campagnes médiatiques afin de répondre de mesures jusqu’ici considérées comme volontaires - Les ONG sont devenues un « contre-pouvoir » aux entreprises multinationales ;
  - La société civile incite les pouvoirs politiques à légiférer sur des textes protecteurs des droits humains : importance des réseaux sociaux et de la diffusion d’informations ;
  - Les citoyens réagissent vivement aux polémiques en n’hésitant pas à modifier leurs modes de consommation

# Fondamentaux de la compliance

## DÉMARCHE DE CONFORMITÉ - CONDUITE DU CHANGEMENT

- La mise en place d'une démarche de conformité et d'éthique suppose **une conduite du changement** au sein de l'entreprise ;
- La démarche de mise en conformité doit être cohérente, progressive et régulièrement animée ;
- Les collaborateurs doivent y être étroitement associés afin d'assurer la compréhension, l'appropriation et l'efficacité des mesures et outils mis en place ;
- Elle doit être **soutenue au plus haut niveau**, avec un **engagement et une exemplarité des fonctions de direction de l'entreprise**.
- La démarche de conformité permet en particulier de :
  - **Formaliser des valeurs et une vision commune**, de donner du sens à l'entreprise et à ses différents métiers (engagement des collaborateurs et investisseurs) ;
  - Répondre à un besoin de clarification de sécurité des collaborateurs ;
  - Clarifier les responsabilités et optimiser l'allocation des ressources ;
  - **Rappeler la responsabilisation individuelle de chacun** s'agissant de la protection des intérêts de l'entreprise (développement d'une culture de compliance, protection des informations, utilisation des ressources de l'entreprise...)



- Pénal et conformité : des matières opposées ?
- Anticipation du contentieux pénal
- Prévention du risque réputationnel
- Atout de la réactivité - Impact sur le risque de sanction

### 3. Interaction entre la compliance et le droit pénal

# Pénal et conformité : deux matières opposées ?

La compliance étant au cœur de la démarche de prévention des risques, y compris réputationnels, elle ne peut être ignorée ni par les directions générales ni par les avocats.

Le praticien du contentieux pénal est l'un des mieux placés pour **utiliser à bon escient la conformité** dès lors qu'il est **en capacité d'anticiper les réactions et décisions des enquêteurs procureurs, juges d'instruction et juridictions de jugement**.

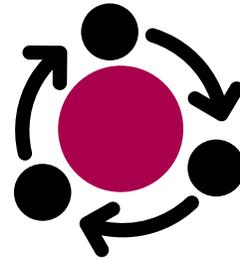
La conformité doit être entendue au sens large : devoir de vigilance, réglementation sur la protection des données à caractère personnel, loi Sapin II, loi Pacte, etc.

→ **Transversalité de la compliance** permet d'avoir un impact fort sur l'issue positive d'un contentieux pénal.



## Pourquoi lier conformité et contentieux ?

La prévention du risque ou la conformité « traditionnelle » est utilisée depuis longtemps en stratégie contentieuse.



Risque pénal du dirigeant

Délégation de pouvoir

Enquête interne en droit social

Clauses contractuelles



2017 et 2018 – La loi Sapin II et le RGPD viennent nommer et formaliser les obligations des entreprises et cristalliser la surveillance du respect de ces obligations par la société civile

# Anticipation du contentieux pénal

## Problématiques récurrentes dans la gestion du contentieux pénal en entreprise



Difficulté de gouvernance



Expliciter les contraintes opérationnelles aux autorités de poursuites



Précipitation v. Réactivité



Non maîtrise des documents saisis par les autorités



Preuve de la bonne foi et des actions entreprises



Interpellation par les médias sur les engagements passés de la société



Gérer les conflits d'intérêts

# Anticipation du contentieux pénal

---



Le défaut de conformité pour une entreprise, dans le cadre d'un contentieux pénal, correspond à une aggravation des risques pour l'entreprise en cause.

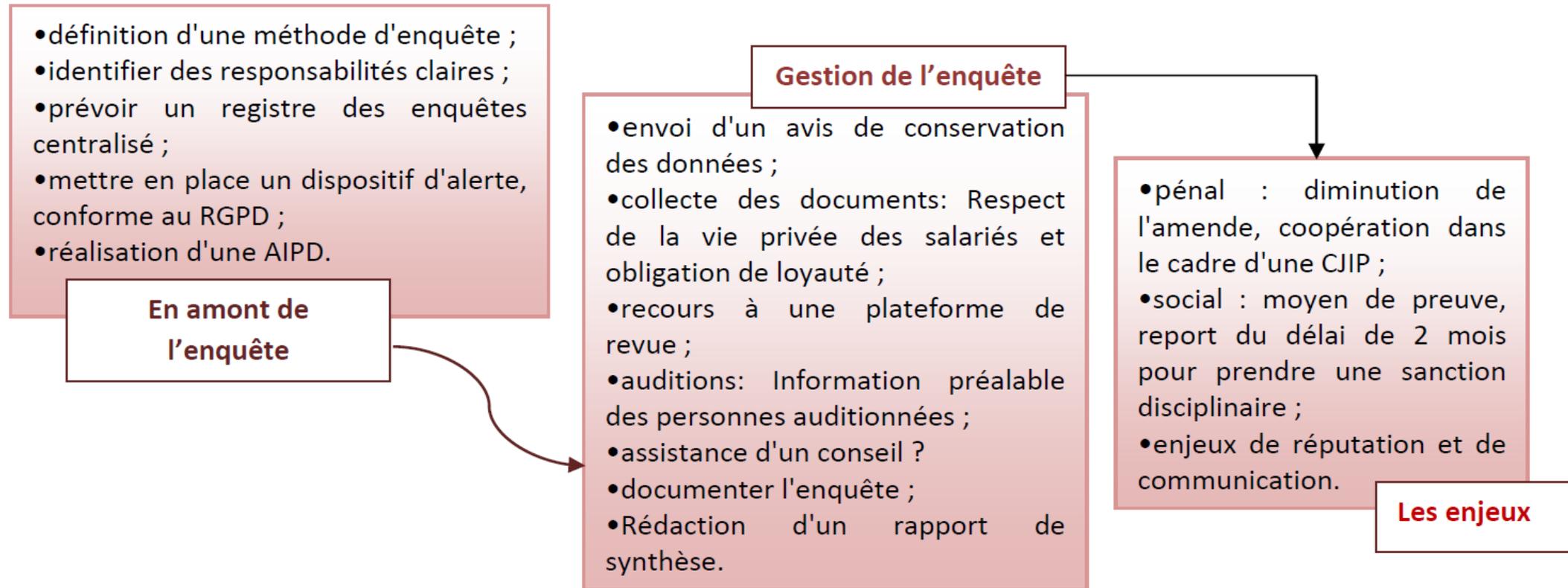


À l'inverse, une entreprise qui est conforme pourra utiliser les procédures et les outils de conformité mis en œuvre pour limiter ses risques ou pour appuyer une demande.

**Conformité = anticiper l'organisation de la réponse pénale**

# Anticipation du contentieux pénal

## La mise en place d'une enquête interne - Interaction constante de la conformité et de la procédure pénale



# Prévention du risque réputationnel



## *Publicité de documents « conformité »*

- Code de conduite
- Gouvernance du groupe
- Communiqué de presse
- Prise(s) de position des dirigeants



## *Outils*

- Cartographie des risques :
  - Identification des parties prenantes internes et externes
  - Identification des titulaires de risque
- Historique des modifications de procédure et des communications

**Connaissance des éléments à disposition du public ainsi que des éléments de réponses pouvant être utilisées dans une stratégie de communication**

# Atout de la réactivité

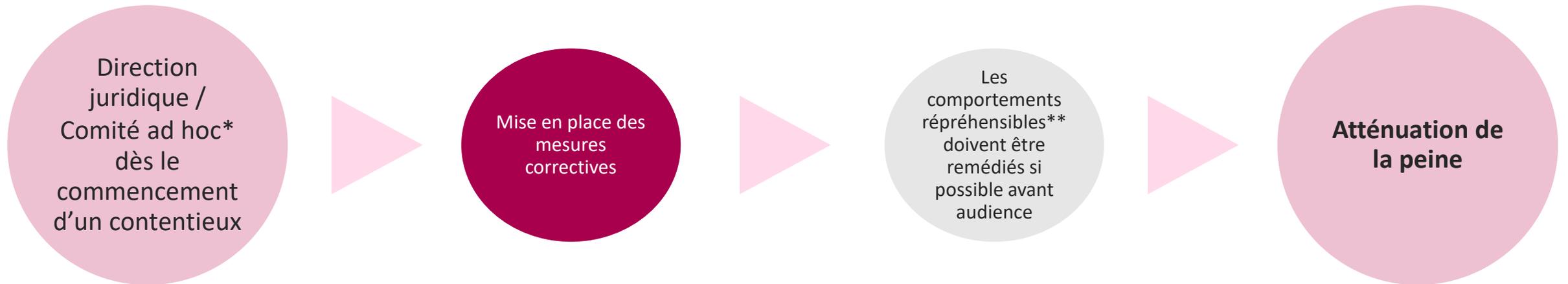
*L'intégration de la conformité dans la stratégie à adopter en cas d'enquête pénale est un prérequis de plus en plus indispensable, quel que soit la raison de la mise en cause*



- ❖ La mise en conformité, même pendant le temps judiciaire, permet de **démontrer sa bonne foi et sa volonté d'action**
- ❖ **Réduction des risques d'infractions** additionnelles (ex : violation du RGPD ; saisine de l'AFA)
- ❖ **Remédiation des infractions visées** avant la tenue d'une audience
  - Réduire voir annuler le montant de l'amende encourue
- ❖ Produire des pièces au soutien de notre argumentation
  - Possibilité d'orienter les débats dès la phase d'enquête

# Atout de la réactivité - La conformité a posteriori

---



*\*En fonction de l'importance de l'affaire*

*\*\* susceptibles ou non de recevoir une qualification pénale*



- Internationalisation de la compliance
- Verdissement de la compliance - Développement du droit de la compliance en matière environnementale
- Digitalisation de la compliance

## 3. Évolution de la compliance

# Internationalisation de la compliance

- **Harmonisation au niveau de l'UE** : répondre aux critiques liées aux problématiques de compétitivité
- **23 février 2022** : la Commission européenne a publié sa proposition de directive sur le devoir de diligence des entreprises en matière de développement durable afin de promouvoir un comportement responsable des entreprises dans les chaînes de valeur mondiales
- **Contenu de la proposition** :  
Obligation d'identifier, de **prévenir, d'atténuer et de mettre fin** aux impacts négatifs sur les droits de l'homme et l'environnement doivent être entreprises à l'égard des impacts résultant de trois catégories d'entités :
  - Les activités **propres de l'entreprise** ;
  - Les activités **de ses filiales**, la notion de " filiale " reprenant la notion de contrôle selon la loi française sur le devoir de vigilance ;
  - Les activités des **relations d'affaires établies si ces activités**



- La proposition prévoit **d'étendre le champ d'application** à l'ensemble des :
  - Entreprises établies dans l'Union,
  - Entreprises à responsabilité limitée régies par le droit d'un pays tiers et non établies sur le territoire communautaire lorsqu'elles opèrent sur le marché intérieur en vendant des marchandises ou en fournissant des services
- Les entreprises françaises qui échappaient à l'application du devoir de vigilance français en raison de leur taille et de leur forme sociale (PME, petites ETI et SARL) pourraient donc être soumises au dispositif.

- **Inspiration de la loi française** :
  - Mesures à mettre en place : publication d'un plan de vigilance, système d'alerte
- **Propositions ambitieuses** :
  - Désignation d'une ou plusieurs autorités nationales devant contrôler la mise en œuvre des mesures prévues par la directive ;
  - La mise en place d'un régime de responsabilité civile à la charge de la société mère

# Verdissement de la compliance

---

- **Place croissante du contentieux environnemental au sein de l'actualité judiciaire**
  - Affaire du Siècle : l'inaction de l'État en matière de lutte contre le changement climatique est constitutive d'une faute
- Parallèle entre la responsabilité de l'État en matière de lutte contre le réchauffement climatique et la responsabilité des entreprises
  - Les acteurs économiques qui ne prendraient pas les mesures nécessaires pour respecter leurs obligations en matière environnementale s'exposent tant sur le plan répressif que réputationnel.
- Le droit pénal de l'environnement est devenu une préoccupation majeure et il est indispensable que le monde la compliance se saisisse de cette évolution
  - Loi n° 2020-1672 du 24 décembre 2020 relative au Parquet européen, à la justice environnementale et à la justice pénale spécialisée
  - Apporter une réponse pénale rapide et adaptée aux infractions environnementales
    - Création d'une « CJIP environnementale »

# Verdissement de la compliance

---

- Plusieurs **obligations juridiques** pèsent sur les entreprises en matière environnementale, avec une réglementation abondante et évolutive ;
- Les enjeux politiques et sociétaux sont forts, avec une mobilisation de la société civile et une judiciarisation croissante des questions environnementales donnant lieu à une augmentation et à une diversité des contentieux ;
- Le non-respect de ces obligations est source de plusieurs types de **risques** :
  - Risque **juridique**
  - Risque **réputationnel**
  - Risque **commercial et financier**
- La compliance permet à l'entreprise **d'identifier ces risques** en amont de tout contentieux afin de mettre en place des **mesures correctives** efficaces et pertinentes.

## La création d'une nouvelle CJIP

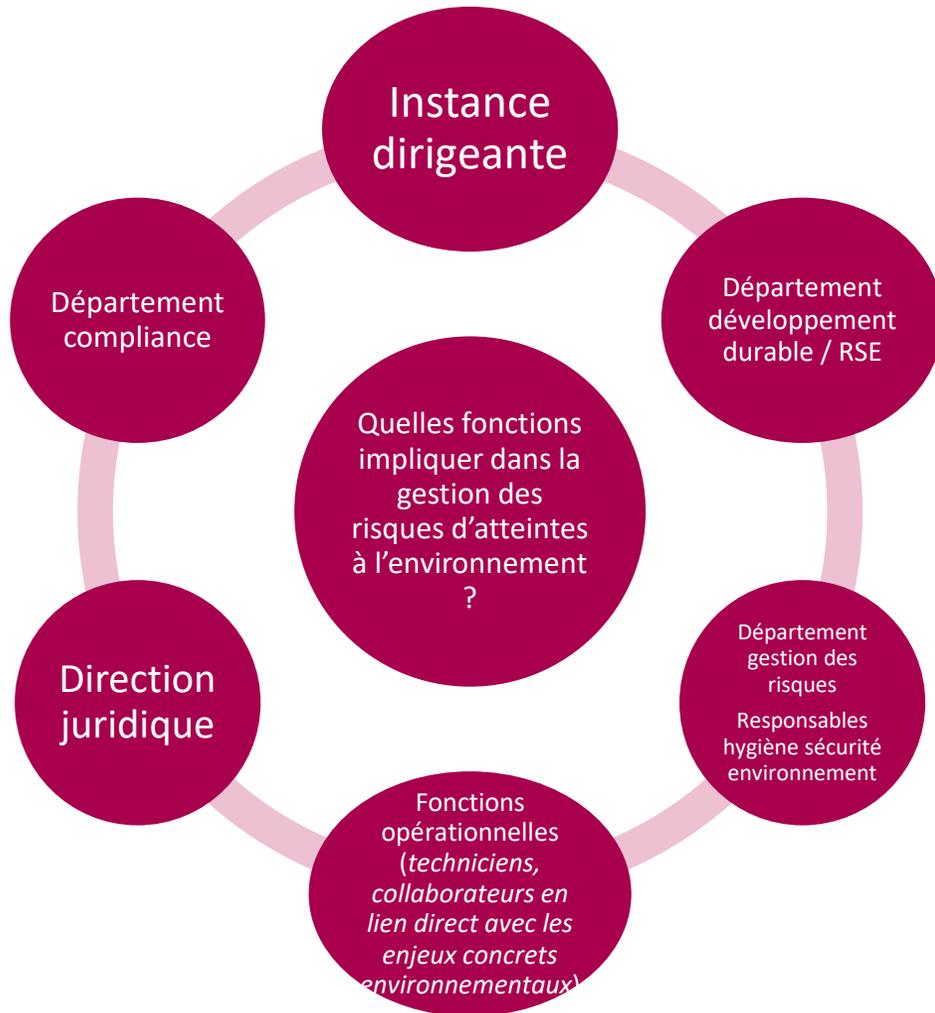
- Issue de la loi n° 2020-1672 du 24 décembre 2020 relative au Parquet européen, à la justice environnementale et à la justice pénale spécialisée
- Constat : **difficultés relatives au contentieux de l'environnement**
  - **Contentieux technique** où la répression n'est pas toujours adaptée : trop lente, peu dissuasive, preuves difficiles à apporter ;
  - **Fragmentation du contentieux environnemental**
- Objectif de cette loi : **renforcer la réponse pénale apportée aux délits environnementaux**
  - Apporter une réponse pénale rapide et adaptée aux infractions environnementales les plus graves commises par les personnes morales ;
  - Réparer plus rapidement les dommages causés du fait de l'infraction.



- **Nouvel article 41-1-3 du Code de procédure pénale** : possibilité pour le procureur de la République de proposer à une **personne morale mise en cause pour un ou plusieurs délits prévus par le code de l'environnement**, ainsi que pour des **infractions connexes**, de **conclure une CJIP imposant une ou plusieurs des obligations suivantes**:
  - **Amende jusqu'à 30% du chiffre d'affaires** : montant fixé de manière proportionnée, au regard des avantages tirés des manquements constatés ;
  - Mise en place d'un **programme de conformité**, sous le contrôle des services compétents pour une durée maximale de 3 ans ;
  - **Réparation du préjudice écologique** dans un délai maximal de 3 ans, sous le contrôle des mêmes services ;
  - **Réparation aux victimes** des dommages causés par l'infraction
- **Publication de la CJIP** sur le site internet du ministère de la justice, du ministère chargé de l'environnement et de la commune sur le territoire de laquelle l'infraction a été commise ;
- **Place centrale à la réparation du préjudice**
  - Préjudice écologique ;
  - Indemnisation des victimes identifiées

# Développement du droit de la compliance en matière environnementale

## Mettre en place une gouvernance effective



- **Impliquer la direction juridique** en amont du process afin de gérer efficacement le risque juridique
- **Favoriser les échanges** entre les différentes fonctions et les interconnexions entre les départements, en particulier avec les opérationnels
- **Formaliser les responsabilités** de chaque fonction en matière de gestion du risque environnemental (ex. via des fiches de mission)
- **Sensibiliser l'instance dirigeante** au risque environnemental via des formations

# Développement du droit de la compliance en matière environnementale

Les outils implémentés dans le cadre de la mise en conformité doivent être mobilisés au quotidien par l'entreprise afin de gérer en temps réel les risques environnementaux :

## La cartographie des risques

- La cartographie des risques accompagnée des outils méthodologiques adéquats permet par exemple d'évaluer le niveau de risque en temps réel

## Le mécanisme d'alerte

- Le mécanisme d'alerte permet de faire remonter tout risque de dommage environnemental. L'entreprise pourra alors diligenter une enquête interne selon une procédure définie en entreprise, afin de gérer efficacement le risque juridique

## La mise en place de formations

- L'entreprise peut recourir à des sessions de formation à destination des populations liées en pratique au risque environnemental

## Le code de conduite ou code d'éthique

- Le code de conduite permet de sensibiliser les collaborateurs aux bons comportements à adopter

# Digitalisation de la compliance

---



## Les nouveaux outils au service des directions compliance

- **Piste de réflexion** : *digitalisation de la conformité* – outil de centralisation de l'information avec un accès privilégié pour chacun.



- Amélioration de la communication entre les départements et réduction des coûts ;
- Centralisation et maîtrise de l'information ;
- Gain de temps précieux dans la collecte d'information en cas de contentieux.



# ÉCHANGES



MERCI POUR VOTRE  
ATTENTION



**Emmanuel DAOUD**  
Avocat Associé

*daoud@vigo-avocats.com*

Contact :

VIGO Cabinet d'avocats - 9, rue Boissy d'Anglas 75008 Paris

Tél. : 01 55 27 93 93

vigo@vigo-avocats.com