

## Quelques points à surveiller en 2022 concernant la lutte anti-corruption

***Depuis plusieurs mois, l'AFA a intensifié ses actions en matière de lutte anti-corruption permettant de dégager certains axes prioritaires pour les acteurs économiques.***

Nouvelles recommandations, mise à jour de son questionnaire de contrôle, appréhension de nouvelles thématiques comme celle sur les conflits d'intérêts, en 2021, l'Agence française anti-corruption (l'« AFA ») a souhaité plus que jamais démontrer son dynamisme, et surtout sa capacité à tirer les enseignements de ses cinq premières années d'activité. Que doivent en retirer les acteurs économiques pour l'année à venir, et ce alors que du côté du législateur, l'heure était également au bilan et aux nouvelles perspectives en matière de lutte contre la corruption ?

En juillet 2021, la mission parlementaire d'évaluation 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 (la « Loi Sapin II ») a en effet présenté ses conclusions devant la Commission des lois de l'Assemblée Nationale. Si les députés-rapporteurs Raphaël Gauvain et Olivier Marleix ont reconnu que cette loi avait permis des avancées notables en matière de lutte contre la corruption, ils ont formulé 50 propositions dans le but de « donner un nouveau souffle à la politique anti-corruption de la France »<sup>1</sup>, lesquelles ont abouti à une proposition de loi déposée sur le bureau de l'Assemblée Nationale le 19 octobre 2021<sup>2</sup> (la « Proposition de loi »).<sup>3</sup>

Ce nouveau souffle apparaît d'autant plus important que depuis 2015, la France n'a toujours pas progressé dans les indices internationaux de perception de la corruption. Selon l'ONG Transparency International, la France ferait ainsi partie des « 154 pays en recul ou sans aucun progrès notable dans la lutte contre la corruption au cours des 10 dernières années ».

Dans un tel contexte, et alors que la question de la redéfinition du rôle de l'AFA et d'un possible transfert de certaines de ses compétences est sur la table, l'AFA pourrait plus que jamais souhaiter asseoir son autorité au cours des prochains mois. Aussi, alors que l'AFA n'a pas encore publié son rapport d'activité pour 2021, certains points d'attention semblent d'ores et déjà acquis pour les entreprises assujetties pour 2022.

## L'engagement de l'instance dirigeante, un préalable qui reste à prouver

Erigé au rang de pilier fondamental par l'AFA aux termes de ses nouvelles recommandations<sup>4</sup>, l'engagement de l'instance dirigeante est considéré comme l'« élément fondateur » de tout dispositif anti-corruption.

Cet engagement se manifeste non seulement par la **volonté** de l'instance dirigeante de prévenir et détecter toute atteinte à la probité au sein de son organisation, mais aussi par la **mobilisation de moyens** adaptés.

Ainsi, tout effort qui viserait à convaincre l'AFA de la mise en place d'un dispositif anti-corruption adéquat apparaîtrait vain sans pouvoir démontrer au préalable l'engagement de l'instance dirigeante.

A ce titre, les nouvelles recommandations de l'AFA, son nouveau questionnaire de contrôle<sup>5</sup> ou encore son tout récent projet de guide sur l'enquête interne anti-corruption<sup>6</sup> apparaissent comme autant de sources offrant des illustrations intéressantes de ce qui peut concrètement aider l'entreprise à prouver un tel engagement.

Tel pourrait être notamment le cas de :

- la validation par l'instance dirigeante de la cartographie des risques d'atteintes à la probité ;
- sa participation à la prise de décision à l'issue de l'évaluation de certains tiers ;
- sa communication en interne comme en externe en lien avec la lutte contre la corruption (par exemple, dans le cadre d'une préface incluse dans le code de bonne conduite) ;
- l'existence de *reportings* réguliers lui permettant de s'assurer que le dispositif anti-corruption est organisé, efficace et à jour (par exemple dans le cadre de comités) ;
- sa consultation dans l'ouverture d'une enquête interne ;
- sa prise de connaissance des conclusions des enquêtes internes les plus sensibles et des suites qui y sont données ;
- et bien sûr l'importance des moyens alloués (notamment matériels, humains et financiers) à la mise en œuvre du dispositif anti-corruption.

## Les contrôles comptables anti-corruption dans le viseur de l'AFA

Considérés souvent comme la mesure la moins bien maîtrisée par les *compliance officers* ou les juristes en charge de la mise en œuvre du dispositif anti-corruption (car relevant davantage du département comptabilité), les contrôles comptables anti-corruption ne doivent cependant pas être négligés par ces derniers.

A cet égard, les nouvelles Recommandations de l'AFA permettent d'identifier les étapes indispensables auxquelles l'entité doit veiller de manière à être en mesure de justifier que les contrôles en place visent bien à s'assurer que les livres, registres et comptes de la société ne sont pas utilisés pour masquer des faits de corruption ou de trafic d'influence :

- **recenser les mesures de contrôle existantes** ; si l'AFA n'attend pas nécessairement, lorsqu'existent des contrôles comptables, que soient élaborés des contrôles spécifiques (les

procédures comptables peuvent avoir un objet plus large) ; pour autant, les contrôles existants doivent se fonder sur les risques identifiés par la cartographie des risques et intégrer des points spécifiquement pensés pour détecter la corruption et le trafic d'influence. Il est donc fondamental d'intégrer le département comptabilité dans le processus, afin qu'il ajuste les procédures au regard des risques identifiés par la cartographie (par exemple : un contrôle qui lutte contre la fraude pourrait être trop générique et ne pas avoir l'efficacité escomptée contre un scénario propre au risque de corruption et de trafic d'influence) ;

- **les formaliser** au sein d'une procédure qui doit couvrir : l'objet et le périmètre des contrôles, les rôles et les responsabilités dans leur mise en œuvre, les modalités d'échantillonnage des opérations à contrôler, la définition d'un plan de contrôle, les modalités de gestion des incidents ou encore les critères de seuils ou de matérialité devant entraîner un contrôle ;
- **vérifier leur efficacité** et éventuellement **les compléter en l'absence de contrôles suffisants**, par exemple à la suite de détection d'anomalies ;
- **les articuler en trois niveaux de contrôle** : le niveau 1 permettant de vérifier que les écritures sont convenablement justifiées et documentées, le niveau 2 veillant à la bonne exécution des contrôles comptables anticorruption de premier niveau et le niveau 3 ayant pour rôle de s'assurer que les contrôles comptables anticorruption sont conformes aux exigences de l'entreprise, efficacement mis en œuvre et tenus à jour.

De manière à soutenir davantage les entreprises dans la mise en œuvre de leurs contrôles comptables anti-corruption, l'AFA a par ailleurs mis en consultation un projet de guide<sup>7</sup> rédigé en collaboration avec le Haut conseil du commissariat aux comptes, la Compagnie nationale des commissaires aux comptes, l'Ordre des experts comptables, l'Association des directeurs financiers et de contrôle de gestion et l'Institut français de l'audit et du contrôle internes. « *Ce guide prend la forme d'un recueil pédagogique de bonnes pratiques et d'illustrations. Il rappelle qu'une comptabilité rigoureuse et organisée, établie suivant les normes en vigueur, contribue fortement à la prévention et à la détection des faits de corruption. Pour autant, et sur les zones à risques identifiées par la cartographie des risques de corruption, l'entreprise peut mettre en place des contrôles comptables dédiés, recensés et formalisés qui lui permettront de renforcer la sécurité de ses activités* », explique l'AFA.

## **L'identification des situations de conflits d'intérêts pour une meilleure appréhension des risques de corruption**

La fin de l'année 2021 a également été marquée par la publication par l'AFA d'un guide pratique sur la prévention des conflits d'intérêts dans l'entreprise.<sup>8</sup> L'AFA rappelle que si la gestion des conflits d'intérêts ne figure pas, en tant que telle, parmi les mesures définies à l'article 17 de la loi Sapin II, il est néanmoins recommandé aux entreprises, qu'elles soient ou non assujetties aux obligations prévues à l'article 17 de la loi Sapin II, d'intégrer dans leur programme de conformité anti-corruption la prévention de ce risque, dès lors qu'il peut constituer les prémices d'une infraction de corruption.

Après avoir relevé qu'il n'existe, ni dans la loi ni dans la jurisprudence, aucune définition du conflit d'intérêt dans le secteur privé, l'AFA définit celui-ci comme étant « *toute situation d'interférence entre la fonction exercée au sein d'une organisation et un intérêt personnel, de sorte que cette interférence influe ou paraisse influencer l'exercice indépendant, impartial et objectif de la fonction pour le compte de cette organisation* ».

L'AFA conseille d'identifier les situations de conflit d'intérêts pouvant avoir des répercussions sur l'activité de l'organisation, puis d'élaborer une politique de prévention et de gestion des conflits d'intérêts adaptée aux besoins et spécificités de celle-ci (secteur d'activité, structure, gouvernance, etc.).

L'AFA envisage plusieurs manières de formaliser l'identification des situations de conflits d'intérêts : (i) *via* une cartographie spécifique, (ii) par la prise en compte de l'existence du risque de conflit d'intérêts lors de l'élaboration ou de l'actualisation de la cartographie des risques de corruption ou encore (iii) *via* une cartographie plus large, comme une cartographie des risques opérationnels.

Au titre des bonnes pratiques, les entreprises peuvent également tenir un registre des situations de conflits d'intérêts récurrentes, élaboré à partir des déclarations volontaires de conflits d'intérêts ou de liens d'intérêts. Ce registre pourra se révéler utile lors de l'actualisation de la cartographie des risques de corruption. Enfin, les entreprises pourront utilement mettre en place, en fonction de leur profil de risque, différentes mesures visant à prévenir le risque de conflit d'intérêts (*via* le code de conduite, des formations dédiées, la procédure d'évaluation de l'intégrité des tiers, etc.) mais également à y remédier (renforcer les modalités de visa contrôle hiérarchique, demander au collaborateur de se déporter d'une procédure, prévoir des sanctions disciplinaires en cas de comportement fautif etc.).

En tout état de cause, l'AFA recommande une fois de plus de documenter l'analyse et le cas échéant les diligences effectuées.

## **Un intérêt accru pour la mise en conformité des sociétés à l'étranger**

La mise à jour du questionnaire de contrôle a été l'occasion pour l'AFA de marquer son intérêt accru pour les activités exercées à l'étranger par l'entité contrôlée, assujettie à l'article 17 de la loi Sapin II.

A titre d'illustration, afin de vérifier un déploiement effectif du dispositif anti-corruption, l'AFA demande désormais à l'entité contrôlée si son code de conduite a été traduit en d'autres langues (pertinentes au regard des implantations géographiques de l'entité), et si son dispositif d'alerte interne est également disponible en plusieurs langues. De même, l'AFA s'intéresse plus précisément qu'elle ne le faisait auparavant aux filiales étrangères de l'entité contrôlée, notamment à leur forme juridique. Dans cette logique, l'AFA a indiqué avoir « *entendu ouvrir un nombre significatif de contrôles sur des filiales françaises de groupes étrangers* ». <sup>9</sup>

L'intérêt de l'AFA pour les activités exercées à l'étranger par les acteurs assujettis n'est pas sans rappeler les travaux ayant conduit à la Proposition de loi actuellement devant l'Assemblée nationale, dont l'un des apports essentiels est l'extension du champ d'application actuel de la mise en œuvre obligatoire du programme de conformité anti-corruption.

En effet, la Proposition de loi prévoit la suppression de la condition tenant à la localisation en France du siège social de la société mère, afin de soumettre aux obligations prévues par l'article 17 de la loi Sapin II les petites filiales françaises des grands groupes étrangers, dès lors que la société mère dépasse les seuils prévus par la loi. Cette évolution semble d'ailleurs avoir été souhaitée par l'AFA qui a expliqué à cet égard que la « *condition d'établissement du siège de la société mère en France a pour effet d'exclure du périmètre de l'article 17 bon nombre de groupes étrangers qui ne disposent pas sur le territoire national de filiales atteignant les seuils ou, dans le cas contraire, peuvent être tentés d'en réduire les effectifs pour s'affranchir du respect de l'article 17* ». <sup>10</sup> Une telle mesure viserait ainsi à rétablir une égalité de traitement entre tous les acteurs ayant des activités en France selon que la société mère est établie en France ou à l'étranger.

## Un accompagnement ciblé de certains acteurs

Enfin, depuis plusieurs mois, l'AFA a intensifié ses actions d'accompagnement de certains acteurs à risque ou jugés en retard dans la mise en œuvre de la lutte anti-corruption, en leur apportant des réponses spécifiques et adaptées.

Ainsi, l'attention de l'AFA devrait-elle logiquement portée sur la prise en compte des mesures d'accompagnement qu'elle a édictées pour ces acteurs, parfois jugés par l'AFA en deçà des attentes en matière de lutte contre la corruption ou comme appartenant à des secteurs particulièrement exposés.

Tel est notamment le cas :

- **des acteurs du bâtiment et des travaux publics (« BTP »)** ; tirant les conséquences de l'expérience acquise à l'occasion de ses contrôles, l'AFA a publié son tout premier guide sectoriel à destination des acteurs du BTP<sup>11</sup> ; ainsi, le guide met en exergue les points de vigilance ou risques auxquels ce secteur peut être exposé et identifie les bonnes pratiques observées au sein des certains acteurs ;
- **des petites et moyennes entreprises (« PME ») et des petites entreprises de taille intermédiaire (« ETI »)**, par nature non soumises aux obligations de l'article 17 de la loi Sapin II, mais pour lesquelles l'AFA souligne dans un guide dédié<sup>12</sup> le « *réel bénéfice* » qu'elles auraient à déployer un dispositif anti-corruption, que ce soit pour se prémunir contre d'éventuels actes de corruption et des conséquences (notamment réputationnelles et pénales) qui en découlent, mais également pour les aider à démontrer leur intégrité auprès de leurs partenaires commerciaux ;
- **des associations et fondations reconnues d'utilité publique**<sup>13</sup> dont le rôle clé dans la poursuite de buts d'intérêt général et dans la vie citoyenne et sociale a incité l'AFA à publier un guide<sup>14</sup> adapté à leur pratique et aux risques inhérents à la réception et collecte de dons ;
- **des ministères**, l'AFA ayant réalisé une enquête sous forme de diagnostic partagé portant sur le degré d'exposition aux risques d'atteintes à la probité et sur l'état de déploiement des mesures de prévention et de détection de ces risques dans les ministères et leurs services déconcentrés<sup>15</sup> ; il est à noter que ces mesures procèdent à la fois de la loi Sapin II et des recommandations de l'AFA qui en découlent, mais également d'obligations légales ou réglementaires distinctes de la loi Sapin II mais qui, à un titre ou à un autre, concourent à la probité des organismes publics.

---

Pour toute question relative à cette *Alerte Client*, n'hésitez pas à prendre contact avec l'un de ses auteurs ci-dessous ou avec l'avocat du cabinet que vous avez l'habitude de consulter :

**[Fabrice Fages](#)**

fabrice.fages@lw.com  
+33.1.4062.2000  
Paris

**[Elise Auvray](#)**

elise.auvray@lw.com  
+33.1.4062.2048  
Paris

**[Hana Ladhari](#)**

hana.ladhari@lw.com  
+33.1.4062.2054  
Paris

**[Andra-Cristina Tihauan](#)**

andra-cristina.tihauan@lw.com  
+33.1.4062.2188  
Paris

## **Vous pourriez également être intéressé par**

[European Commission Proposes New Supply Chain Due Diligence Rules for Large Companies](#)

[The Emergence of a European Duty of Vigilance for Large Companies and Its Potential Impact at the National Level](#)

[French Parliament Publishes Evaluation Report on Corporate Duty of Vigilance Law](#)

---

Cette *Client Alert* est publiée par Latham et Watkins comme un service de diffusion d'informations aux clients et autres partenaires. Les informations contenues dans cette publication ne doivent pas être interprétées comme des conseils juridiques. Si vous souhaitez une analyse ou explication approfondie du sujet, veuillez contacter les avocats dont le nom est mentionné ci-dessous ou l'avocat que vous consultez généralement. La liste complète de nos Client Alerts peut être obtenue sur notre site Internet à l'adresse suivante : [www.lw.com](http://www.lw.com). Vous disposez des droits d'accès, d'opposition et de rectification prévus par la loi n° 78-17 modifiée. Pour souscrire à notre base de données, mettre à jour vos coordonnées ou modifier le choix des informations que vous recevez de Latham & Watkins, nous vous invitons à consulter notre site internet : [www.lw.com/resource/globalcontacts](http://www.lw.com/resource/globalcontacts). Ceci vous permettra notamment de recevoir nos publications, newsletters, invitations à des séminaires et autres informations concernant le cabinet.

---

<sup>1</sup> Rapport d'information sur l'évaluation de l'impact de la loi n° 2016-1691 du 9 décembre 2016 présenté le 7 juillet 2021.

<sup>2</sup> Proposition de loi n° 4586 visant à renforcer la lutte contre la corruption du 19 octobre 2021.

<sup>3</sup> La Proposition de loi ne pourra être discutée avant la prochaine mandature, les travaux parlementaires ayant été suspendus le 28 février 2022 afin de laisser place à la campagne présidentielle.

<sup>4</sup> Recommandations 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, mises à jour par l'AFA le 12 janvier 2021.

<sup>5</sup> Questionnaire de contrôles des entités assujetties à l'article 17 de la Loi Sapin II, mis à jour par l'AFA le 23 juillet 2021.

<sup>6</sup> Projet de guide sur l'enquête interne anti-corruption élaboré par l'AFA en concertation avec le Parquet national financier (PNF), publié le 7 mars 2022, mis en consultation jusqu'au 8 avril 2022.

<sup>7</sup> Projet de guide sur les contrôles comptables anticorruption en entreprise publié le 7 mars 2022, soumis à consultation jusqu'au 7 janvier 2022.

<sup>8</sup> Guide pratique sur la prévention des conflits d'intérêts en entreprise, publié par l'AFA le 26 novembre 2021.

<sup>9</sup> Rapport d'information sur l'évaluation de l'impact de la loi n° 2016-1691 du 9 décembre 2016 présenté le 7 juillet 2021.

<sup>10</sup> Rapport d'information sur l'évaluation de l'impact de la loi n° 2016-1691 du 9 décembre 2016 présenté le 7 juillet 2021.

<sup>11</sup> Guide sectoriel pour accompagner les entreprises du BTP, publié par l'AFA le 18 février 2022.

<sup>12</sup> Guide pratique anticorruption à destination des PME et des petites ETI, publié par l'AFA le 16 décembre 2021.

<sup>13</sup> L'AFA dispose d'un pouvoir de contrôle administratif lui permettant de vérifier la réalité, la qualité et l'efficacité des mécanismes de conformité anticorruption mis en œuvre, notamment par les administrations de l'État, les collectivités territoriales mais également les associations et fondations reconnues d'utilité publique (article 3 de la Loi Sapin II).

<sup>14</sup> Guide pratique destiné aux Associations et Fondations reconnues d'utilité publique, publié par l'AFA le 31 janvier 2022.

<sup>15</sup> Rapport de diagnostic sur la prévention et la détection des atteintes à la probité au sein des Ministères, publié par l'AFA le 9 février 2022.