

CHARTRE DES CONTROLES



Sous-direction du contrôle
Juin 2022

INTRODUCTION

L'Agence française anticorruption (AFA), service à compétence nationale créé par la loi n°2016-1691 du 9 décembre 2016 (ci-après « la loi ») relative à la transparence, à la lutte contre la corruption et à la modernisation de la vie économique, a pour mission d'aider les autorités 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 favoritisme¹.

L'AFA effectue des contrôles dits d'initiative sur décision de son directeur. **Ces contrôles portent sur l'existence, la qualité et l'efficacité des mesures et procédures destinées à prévenir et à détecter les atteintes à la probité, ci-après « dispositifs anticorruption »**, mis en œuvre au sein, d'une part, des acteurs publics en application du 3° de l'article 3 de la loi et, d'autre part, des acteurs économiques entrant dans le champ d'application de l'article 17 de la loi. Par ailleurs, l'AFA s'assure de l'exécution des mesures judiciaires comportant mise en œuvre d'un programme de conformité anticorruption² et, à sa demande, de l'exécution, des décisions d'injonction prises par la commission des sanctions³.

La présente charte, tout en rappelant succinctement le champ de compétence de l'AFA pour les missions de contrôle des acteurs publics et des acteurs économiques prévus au 3° de l'article 3 et à l'article 17-III de la loi, expose les modalités d'exercice des contrôles d'initiative et leurs suites possibles.

Outre ces dispositions d'organisation, elle précise les principes de bonne conduite suivis par les agents en charge d'un contrôle et les comportements attendus des personnes sollicitées à cette occasion.

Cette charte n'a pas vocation à décrire avec exhaustivité tous les détails d'un contrôle. Elle a principalement pour objet d'informer sur les pratiques d'usage et renvoie, le cas échéant, aux textes applicables.

Toutefois, le respect des principes et comportements qu'elle décrit par toutes les personnes participant aux opérations de contrôle contribue au bon déroulement de celles-ci tout en préservant les droits et devoirs de chacun.

¹ Article 1 de la loi n° 2016-1691 du 9 décembre 2016.

² Peine de mise en conformité prévue à l'article 131-39-2 du code pénal et convention judiciaire d'intérêt public prévue à l'article 41-1-2 du code de procédure pénale.

³ Art.17, V de la loi n°2016-1691 du 9 décembre 2016.

I- LE CHAMP DE COMPETENCE DE L'AFA DANS SES MISSIONS DE CONTROLE

Le 3° de l'article 3 de la loi charge l'AFA de contrôler les procédures mises en œuvre au sein de certaines catégories d'acteurs publics, des associations et fondations reconnues d'utilité publique pour prévenir et détecter les faits de corruption, de trafic d'influence, de concussion, de prise illégale d'intérêt, de détournement de fonds publics et de favoritisme.

Les personnes morales de droit public ou privé visées au I de l'article 17 de la loi, ont par ailleurs une obligation légale de conformité dans le domaine de la lutte contre la corruption et le trafic d'influence, telle que définie au II de l'article 17. Le respect de ces mesures et procédures est contrôlé par l'AFA dans les conditions précisées au III du même texte.

Les articles 3 et 17 de la loi ne sont pas exclusifs. Ainsi, les établissements publics à caractère industriel et commercial (EPIC), les sociétés d'économie mixte (SEM) et les sociétés publiques locales (SPL) peuvent, sous réserve de l'atteinte des seuils mentionnés au I de l'article 17 de la loi, faire l'objet d'un contrôle de l'AFA fondé à la fois sur le **3° de l'article 3 et sur le III de l'article 17**.

1. Les personnes publiques ou privées susceptibles de faire l'objet d'un contrôle de l'AFA

- **Les acteurs publics, les associations et fondations reconnues d'utilité publique assujettis au 3° de l'article 3 de la loi**

Le 3° de l'article 3 de la loi mentionne six catégories d'acteurs publics soumises au contrôle de l'AFA :

- **les administrations de l'Etat ;**
- **les collectivités territoriales ;**
- **leurs établissements publics ;**
- **les sociétés d'économie mixte ;**
- **les sociétés publiques locales ;**
- **les associations et fondations reconnues d'utilité publique.**

Ces entités pourront utilement se référer à la note relative au périmètre des contrôles prévus par le 3° de l'article 3 de la loi , qui figure sur le site internet de l'AFA⁴.

- **Les entreprises assujetties à l'article 17 de la loi**

L'article 17 de la loi prévoit une obligation de mise en place de mesures et procédures de conformité en matière de détection et de prévention des faits de corruption et de trafic d'influence. Cette obligation est faite aux dirigeants de personnes morales d'une certaine taille⁵. Il s'agit :

- **des présidents, des directeurs généraux et des gérants de société employant au moins cinq cents salariés et dont le chiffre d'affaires est supérieur à 100 M€ ;**
- **des présidents, des directeurs généraux et des gérants de sociétés appartenant à un groupe de sociétés dont la société mère a son siège social en France et dont l'effectif**

⁴ <https://www.agence-francaise-anticorruption.gouv.fr/fr/document/fiche-perimetre-acteurs-publics-associations-et-fondations-reconnues-dutilite-publique>

⁵ Article 17-I de la loi n° 2016-1691 du 9 décembre 2016.

- comprend au moins cinq cents salariés et le chiffre d'affaires consolidé est supérieur à 100 M€ d'euros ;**
- **des présidents et directeurs généraux d'établissements publics à caractère industriel et commercial employant au moins cinq cents salariés, ou appartenant à un groupe public dont l'effectif comprend au moins cinq cents salariés, et dont le chiffre d'affaires ou le chiffre d'affaires consolidé est supérieur à 100 M€ ;**
 - **des membres du directoire des sociétés anonymes régies par l'article L. 225-57 du code de commerce et employant au moins cinq cents salariés, ou appartenant à un groupe de sociétés dont l'effectif comprend au moins cinq cents salariés, et dont le chiffre d'affaires ou le chiffre d'affaires consolidé est supérieur à 100 M€.**

Ces obligations portent sur la société elle-même ainsi que sur l'ensemble de ses filiales ou des sociétés qu'elle contrôle⁶.

A cet égard, les filiales ou sociétés appartenant à une société mère qui atteignent à elles seules les seuils des 500 salariés et de plus de 100 M€ de chiffre d'affaires⁷ sont réputées satisfaire aux obligations prévues à l'article 17 de la loi du 9 décembre 2016 :

- dès lors que la société qui les contrôle met en œuvre les mesures et procédures prévues au II de cet article ;
- et que ces mesures et procédures s'appliquent à l'ensemble des filiales ou sociétés qu'elle contrôle⁸.

Le double critère portant sur le nombre de salariés et le montant du chiffre d'affaires est apprécié à la date de clôture du dernier exercice comptable de la société ou de la société mère du groupe de sociétés.

Indépendamment de la responsabilité des dirigeants des sociétés, la société elle-même est également responsable en tant que personne morale en cas de manquement aux obligations⁹.

Ces entités pourront utilement se référer à la note relative au périmètre des contrôles prévus par l'article 17 de la loi précitée, qui figure sur le site de l'AFA¹⁰.

2. L'objet du contrôle

Destinés à s'assurer de l'existence, de la qualité et l'efficacité des dispositifs anticorruption mis en place par les personnes assujetties, les contrôles de l'AFA s'appuient sur ses recommandations

⁶ Le Conseil Constitutionnel n°2016-741 DC dans sa décision du 8 décembre 2016 portant sur la loi « Sapin II » précise que les termes « groupe de sociétés » figurant au premier alinéa du paragraphe I de l'article 17 « doivent être entendus comme désignant l'ensemble formé par une société et ses filiales au sens de l'article L. 233-1 du code de commerce ou comme l'ensemble formé par une société et celles qu'elle contrôle au sens de l'article L. 233-3 du même code ».

⁷ Cf. Fiche périmètre de contrôle des acteurs économiques sur le site de l'AFA qui en donne la définition.

⁸ Article 17 I. - 2° de la loi n° 2016-1691 du 9 décembre 2016.

⁹ Article 17-II dernier alinéa de la loi n° 2016-1691 du 9 décembre 2016.

¹⁰ <https://www.agence-francaise-anticorruption.gouv.fr/fr/document/fiche-perimetre-acteurs-economiques-assujettis-au-respect-larticle-17>

publiées au journal officiel¹¹. Celles-ci permettent d'apporter une aide aux personnes morales de droit privé et de droit public pour élaborer leur dispositif anticorruption, de manière proportionnée à leur profil de risque.

- **Les entreprises assujetties à l'article 17 de la loi**

L'article 17 de la loi impose à l'instance dirigeante de prendre huit mesures et procédures destinées à prévenir et détecter la commission, en France ou à l'étranger, de faits de corruption ou de trafic d'influence selon les modalités prévues au II. À défaut, sa responsabilité peut être engagée devant la commission des sanctions de l'AFA. Il est donc dans son intérêt de veiller à la mise en œuvre d'un dispositif anticorruption adapté sur l'ensemble du périmètre d'intervention de l'entreprise en ayant une pleine connaissance de ses risques grâce, notamment, à l'élaboration d'une cartographie des risques de corruption.

L'AFA est chargée de contrôler, au sein des entreprises qui y sont assujetties, **l'existence, la qualité et l'efficacité des huit mesures et procédures suivantes**, visant à prévenir et à détecter la commission, en France ou à l'étranger, de faits de corruption ou de trafic d'influence :

1° **Un code de conduite** définissant et illustrant 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 étant intégré au règlement intérieur de l'entreprise, il fait l'objet, à ce titre, de la procédure de consultation des représentants du personnel prévue à l'article L. 1321-4 du code du travail ;

2° **Un dispositif d'alerte interne** destiné à permettre le recueil des signalements émanant d'employés visant l'existence de conduites ou de situations contraires au code de conduite de la société ;

3° **Une cartographie des risques** prenant la forme d'une documentation régulièrement actualisée et destinée à identifier, analyser et hiérarchiser les risques d'exposition de la société à des sollicitations externes aux fins de corruption, en fonction, notamment, des secteurs d'activités et des zones géographiques dans lesquels la société exerce son activité ;

4° **Des procédures d'évaluation de la situation** des clients, fournisseurs de premier rang et intermédiaires au regard de la cartographie des risques ;

5° **Des procédures de contrôles comptables**, internes ou externes, destinées à s'assurer que les livres, registres et comptes ne sont pas utilisés pour masquer des faits de corruption ou de trafic d'influence. Ces contrôles peuvent être réalisés soit par les services de contrôle comptable et financier propres à la société, soit en ayant recours à un auditeur externe à l'occasion de l'accomplissement des audits de certification de comptes prévus à l'article L. 823-9 du code de commerce ;

6° **Un dispositif de formation** destiné aux cadres et aux personnels les plus exposés aux risques de corruption et de trafic d'influence ;

7° **Un régime disciplinaire** permettant de sanctionner les salariés de la société en cas de violation du code de conduite ;

¹¹ <https://www.agence-francaise-anticorruption.gouv.fr/files/files/Recommandations%20AFA.pdf>

8° Un dispositif de contrôle et d'évaluation interne des mesures mises en œuvre.

Afin d'élaborer leur dispositif anticorruption, les acteurs économiques peuvent utilement s'appuyer sur les **recommandations de l'agence publiées au journal officiel**¹².

Il est précisé que les huit mesures et procédures énoncées au II de l'article 17 de la loi ne sont pas opposables aux sociétés d'économie mixte, aux sociétés publiques locales et aux EPIC dont le chiffre d'affaires n'excède pas 100 M€ et dont le nombre de salariés est inférieur à 500 salariés, ces entités entrant en revanche dans le périmètre de contrôles prévu à l'article 3 de la loi (cf. ci-dessous).

- **Les acteurs publics, les associations et fondations reconnues d'utilité publique assujettis au 3° de l'article 3 de la loi**

L'AFA est chargée de contrôler, au sein des personnes morales de droit public qui y sont assujetties, **l'existence, la qualité et l'efficacité des mesures et procédures destinées à prévenir et détecter les atteintes à la probité prévues au 3° de l'article 3 de la loi.**

Les manquements au devoir de probité regroupent les délits suivants :

- **la corruption (Art. 432-11 et 433-1 du code pénal) ;**
- **le trafic d'influence (Art. 433-2 du code pénal) ;**
- **la concussion (Art. 432-10 du code pénal) ;**
- **la prise illégale d'intérêt (Art. 432-12 et 432-13 du code pénal) ;**
- **le détournement de fonds publics (Art. 432-15 du code pénal) ;**
- **le favoritisme (Art. 432-14 du code pénal).**

Afin de satisfaire au 3° de l'article 3 de la loi, l'AFA recommande aux dirigeants des acteurs publics et des associations et fondations reconnues d'utilité publique qui y sont assujettis de mettre en place, de manière proportionnée à leur profil de risque, un dispositif anticorruption permettant sur la base de l'identification de leurs risques propres de prévenir, détecter et sanctionner les éventuelles atteintes à la probité. Celui-ci doit reposer sur trois piliers indissociables :

- **l'engagement de l'instance dirigeante ;**
- la connaissance des risques d'atteintes à la probité auxquels l'entité est exposée, à travers l'élaboration d'une **cartographie des risques d'atteintes à la probité ;**
- la **gestion de ces risques** par des mesures de prévention et de détection des atteintes à la probité, comprenant :
 - un **code de conduite** rappelant et précisant les règles déontologiques en vigueur, qu'elles correspondent à des obligations légales ou à des pratiques mises en œuvre au sein de l'entité ;
 - un dispositif de **formation** au risque d'atteintes à la probité ;
 - une procédure d'**évaluation de l'intégrité des tiers** (fournisseurs, partenaires, etc.) ;
 - un dispositif d'**alerte interne ;**

¹² <https://www.agence-francaise-anticorruption.gouv.fr/files/files/Recommandations%20AFA.pdf>

- des dispositifs de **contrôle et d'audit internes** adaptés et prenant en compte le risque d'atteinte à la probité ;
- un **régime disciplinaire** précisant les sanctions disciplinaires encourues par les agents ou les salariés de l'entité en cas de violation du code de conduite ou de manquement au devoir de probité¹³.

En outre, l'AFA recommande aux acteurs publics qui exercent un contrôle sur d'autres entités (par exemple et de manière non exhaustive : organismes contrôlés au sens de l'article L. 233-3 du code de commerce, organismes financés de manière majoritaire par l'acteur public, organismes et réseaux sous tutelle de l'acteur public, etc.) de s'assurer de l'existence, la qualité et de l'efficacité du ou des dispositifs anticorruption déployés dans l'ensemble du périmètre qu'ils contrôlent. À ce titre, ils peuvent choisir soit :

- d'élaborer eux-mêmes tout ou partie du dispositif anticorruption des entités qu'ils contrôlent (par exemple, pour celles qui sont de petite taille, un code de conduite ou des instances déontologiques communes peuvent être envisagées), dans le respect des règles de gouvernance de ces entités ;
- de laisser à ces entités la responsabilité de l'élaboration de leur dispositif anticorruption, le cas échéant en leur proposant un appui. Dans ce cas, il convient de mettre en place des procédures et un contrôle visant à s'assurer de la qualité et de l'efficacité des dispositifs anticorruption déployés par ces entités.

II- L'ORGANISATION DES CONTROLES

1. La décision du contrôle

Les contrôles des dispositifs anticorruption sont **diligentés à l'initiative du directeur de l'AFA**, le cas échéant à la demande du président de la Haute autorité pour la transparence de la vie publique, du Premier ministre, des ministres et, pour les collectivités territoriales et leurs établissements publics et les sociétés relevant du titre II du livre V de la première partie du code général des collectivités locales, à la demande du représentant de l'Etat. Ils peuvent également faire suite à un signalement transmis par une association de prévention de la corruption agréée dans les conditions prévues à l'article 2-23 du code de procédure pénale¹⁴.

Dans l'exercice de ses missions de contrôle, le magistrat qui dirige l'AFA ne reçoit, ni ne sollicite d'instruction d'aucune autorité administrative ou gouvernementale¹⁵.

¹³ Pour les agents soumis au droit de la fonction publique, dans le cas où le code de conduite comprendrait des dispositions revêtant un caractère statutaire, une sanction disciplinaire ne peut être prononcée sur le seul motif d'une violation de ces dispositions, mais uniquement en cas de manquement au devoir de probité, éclairé le cas échéant par le code de conduite.

¹⁴ Article 3-3°, 2^{ème} alinéa de la loi n° 2016-1691 du 9 décembre 2016.

¹⁵ Article 2, 2^{ème} alinéa de la loi n° 2016-1691 du 9 décembre 2016.

2. Les personnes habilitées à procéder aux opérations de contrôle

La sous-direction du contrôle est chargée d'exercer les missions de contrôle dévolues à l'AFA¹⁶. Elle est composée du département du contrôle des acteurs économiques et du département du contrôle des acteurs publics.

Pour ces missions, les agents de la sous-direction du contrôle de l'AFA disposent d'une carte d'habilitation délivrée par son directeur, comportant leurs photographies et mentionnant leurs identité et attributions¹⁷. En tant que de besoin, ils pourront s'appuyer sur l'avis d'experts et de personnes qualifiées dûment mandatés par l'AFA pour les opérations de contrôle¹⁸.

3. Les modalités de contrôle

Dans le cadre des opérations de contrôles, les agents de l'AFA ou, sous leur contrôle, les experts et personnes qualifiées dûment mandatés, peuvent se faire communiquer par les représentants de l'entité contrôlée tout document professionnel, quel qu'en soit la nature ou le support, ou toute information utile¹⁹.

Ils peuvent procéder sur place à toute vérification de l'exactitude des informations fournies.

L'examen des pièces fournies sur place pourra faire l'objet d'avis par les experts et les personnes qualifiées mandatées par l'AFA. Les agents de l'AFA pourront faire une copie sur place des documents consultés²⁰.

De même, les agents de l'AFA peuvent s'entretenir avec toute personne dont le concours leur paraît nécessaire²¹. Les experts et personnes dûment mandatées pourront être amenés à participer à ces entretiens ou à les réaliser sous le contrôle des agents de l'AFA.

Outre l'équipe de contrôle, ces réunions peuvent également associer, au cas d'espèce, des chargés de mission et des représentants de la ligne hiérarchique de la sous-direction du contrôle de l'AFA ainsi que des experts et des personnes ou autorités qualifiées et mandatées par l'AFA.

Le calendrier et les modalités techniques de ces réunions sont arrêtés d'un commun accord entre le représentant de l'entité contrôlée et l'équipe de contrôle de l'AFA, dont les coordonnées figurent sur l'avis de contrôle.

Lors de ces entretiens, le représentant de l'entité contrôlée (qu'il soit le représentant légal ou la personne par lui désignée) peut se faire assister par une personne de son choix.

¹⁶ Article 3, 1^{er} alinéa de l'arrêté du 14 mars 2017 relatif à l'organisation de l'AFA.

¹⁷ Article 7, 2^{ème} alinéa du décret n° 2017-329 du 14 mars 2017.

²⁰ Article 17 III de la loi n° 2016-1691 du 9 décembre 2016.

¹⁸ Article 4, 3^{ème} alinéa de la loi n°2016-1691 du 9 décembre 2016.

¹⁹ Article 4, 1^{er} alinéa de la loi n°2016-1691 du 9 décembre 2016.

²⁰ Article 4, 1^{er} et 3^{ème} alinéas de la loi n°2016-1691 du 9 décembre 2016.

²¹ Article 4, 2^{ème} alinéa de la loi n°2016-1691 du 9 décembre 2016.

A l'inverse de ce qui est prévu pour le représentant de l'entité contrôlée, aucune disposition légale ou réglementaire ne prévoit la possibilité pour les autres personnes d'être assistées à l'occasion des entretiens.

Toutefois, à la demande de l'équipe de contrôle ou, avec son accord, à la demande du référent de l'entité contrôlée, un entretien peut se dérouler avec plusieurs personnes à la fois²² sans toutefois remettre en cause la fluidité des échanges entre l'équipe de contrôle et les personnes avec qui elle souhaite s'entretenir²³.

4. Le déroulé des contrôles sur pièces et sur place

L'AFA contrôle, sur pièces et sur place²⁴, la qualité et l'efficacité des mesures et procédures mises en œuvre par les acteurs précités pour prévenir et détecter les atteintes à la probité.

Les opérations de contrôle se déroulent en deux phases successives, la deuxième étant optionnelle :

- La première phase du contrôle a pour objectif de vérifier l'existence, la qualité et l'efficacité de tout ou partie du dispositif anticorruption de l'entité contrôlée au regard de son environnement de risque. Elle repose sur les réponses apportées à un questionnaire initial, sur la conduite d'entretiens, et sur les réponses apportées aux questions éventuellement posées à l'issue de ces entretiens ;
- La deuxième phase du contrôle a pour objectif d'approfondir, lorsque cela paraît nécessaire à l'appréciation de la qualité et de l'efficacité du dispositif, l'étude du profil de risque et l'analyse du dispositif anticorruption de l'entité contrôlée (par exemple et de manière non exhaustive, une mesure du dispositif anticorruption, une zone géographique ou une activité spécifique, un ou plusieurs processus à risque). Elle s'appuie sur des questionnaires, des demandes de pièces et la conduite d'entretiens complémentaires. **Le choix d'engager cette deuxième phase est laissé à l'appréciation du directeur de l'AFA**, sur avis de la sous-direction du contrôle, à partir des constats effectués par l'équipe de contrôle lors de la première phase.

En tant que de besoin, les deux phases peuvent être fusionnées.

i. L'avis de contrôle, le questionnaire et les entretiens initiaux

Les dirigeants de l'entité contrôlée sont informés par lettre recommandée avec accusé de réception du contrôle dont ils font l'objet. Cet avis de contrôle indique l'objet et le périmètre du contrôle, ainsi que la composition de l'équipe qui en est chargée. Il est accompagné du premier questionnaire.

Pour faciliter le contrôle, il est demandé aux dirigeants de l'entité contrôlée de désigner par écrit à l'AFA une personne pour les représenter, le cas échéant, au cours de l'ensemble des opérations de

²² Peuvent figurer parmi celles-ci le ou les éventuels conseils de l'entité contrôlée.

²³ Notamment, la présence hiérarchique des personnes entendues lors de ces entretiens.

²⁴ Article 3, 4^{ème} alinéa de l'arrêté du 14 mars 2017 relatif à l'organisation de l'AFA.

contrôle et répondre aux courriers et aux demandes de pièces adressées par l'AFA. Cette personne doit disposer d'un positionnement fonctionnel et hiérarchique lui permettant de veiller au suivi et à l'organisation des demandes d'entretiens et de communication d'informations. Ce représentant peut se faire assister par une personne de son choix.

Un ou plusieurs entretiens initiaux sont organisés avec le représentant de l'entité contrôlée et les autres membres de l'entité désignés par l'équipe de contrôle, afin de présenter les objectifs du contrôle et ses différentes phases. Ils permettent d'apporter les précisions nécessaires sur l'organisation du contrôle et la teneur des documents attendus en réponse aux demandes de l'AFA. Ils sont aussi l'occasion pour l'équipe de contrôle, de bénéficier d'une première présentation de l'entité contrôlée et de lui présenter les experts et les personnes ou autorités qualifiées, associés aux agents de l'AFA.

ii. Les modalités de réponse au premier questionnaire et des entretiens de la première phase

L'entité contrôlée dispose d'un délai d'un mois suivant sa réception pour répondre au premier questionnaire.

En complément des réponses apportées au premier questionnaire, des entretiens sont organisés entre l'équipe de contrôle et les personnes qu'elle aura désignées, au sein de l'entité ou des tiers.

Le cas échéant, des questions écrites complémentaires peuvent être posées à l'issue de ces entretiens.

La durée de cette première phase de contrôle sera fonction, notamment, de la fluidité des échanges avec l'entité contrôlée et de leur qualité.

A l'issue des échanges et entretiens de cette première phase, le directeur de l'AFA apprécie, au vu des éléments recueillis, si les opérations de contrôle justifient d'être poursuivies dans le cadre d'une deuxième phase.

Dans le cas contraire :

- une réunion de clôture est organisée avec l'entité contrôlée afin d'évoquer les premiers enseignements du contrôle tels qu'appréhendés par l'équipe de contrôle, ainsi que le déroulement des étapes suivantes ;
- un rapport provisoire est établi sur le fondement des constats réalisés par l'équipe de contrôle pendant cette période. Ce rapport est soumis à la contradiction.

Si, à l'issue de la première phase, il apparaît que l'analyse du dispositif anticorruption de l'entité contrôlée mériterait d'être approfondie, sur décision du directeur, l'équipe de contrôle en informe l'entité contrôlée comme indiqué ci-dessous lors d'une réunion intermédiaire.

iii. Les opérations de contrôle de la deuxième phase

Au lancement de la deuxième phase, une réunion intermédiaire avec le représentant du dirigeant de l'entité contrôlée est organisée par l'équipe de contrôle. Elle a pour but de faire un point d'étape sur les premiers constats à l'issue de la phase 1 et d'évoquer la suite des opérations de contrôle,

notamment les entretiens complémentaires à organiser, la préparation de l'échantillonnage souhaité de dossiers et la teneur et la durée prévisionnelle de ces opérations.

La rencontre de personnes autres que celle envisagée initialement, dont l'entretien est jugé nécessaire par l'AFA, pourra être demandée tout au long du contrôle de deuxième phase.

A la suite des échanges et entretiens de cette deuxième phase :

- une réunion de clôture est organisée avec l'entité contrôlée afin d'évoquer les premiers enseignements du contrôle tels qu'appréhendés par l'équipe de contrôle, ainsi que la suite de procédure ;
- un rapport provisoire sera établi sur le fondement des constats réalisés par l'équipe de contrôle pendant cette période. Ce rapport est soumis à la contradiction.

5. La phase contradictoire

S'appuyant sur les constats réalisés par l'équipe de contrôle, le rapport provisoire est adressé par le directeur de l'AFA à l'instance dirigeante de l'entité contrôlée. Il contient les observations de l'AFA concernant l'existence, la qualité et l'efficacité du dispositif anticorruption de l'entité contrôlée. Il peut présenter des recommandations en vue de l'amélioration des procédures existantes²⁵ et le cas échéant, pour les personnes morales soumises à l'article 17 de la loi, des constats de manquement.

Le rapport provisoire est adressé pour observation à l'entité contrôlée par lettre recommandée avec demande d'avis de réception ou par lien sécurisé de l'application informatique SOFIE du Ministre de l'Économie, des Finances et de la Souveraineté industrielle et numérique. Lors de cet envoi, **l'entité contrôlée est invitée à transmettre dans un délai de deux mois** à compter de la date figurant sur l'avis de réception²⁶, un projet de plan d'action précisant les modalités et le calendrier des actions envisagées pour répondre aux recommandations formulées dans le rapport ainsi que les personnes responsables de leur mise en œuvre.

Si l'entité contrôlée entend formuler des observations sur le contenu ou les conclusions du rapport, elle doit le faire par écrit et dans le même délai.

Il appartient à l'entité contrôlée d'apporter tout élément de nature à modifier les observations, recommandations et éventuels constats de manquement y figurant et de transmettre toute pièce relative au projet de plan d'action.

A réception des observations de l'entité contrôlée et du projet de plan d'action, l'équipe de contrôle peut procéder aux vérifications utiles, au vu des informations et pièces communiquées par l'entité contrôlée, afin de s'assurer de la qualité et de l'effectivité des mesures mises en œuvre à la suite de la réception du rapport provisoire

Elle peut également échanger avec l'entité contrôlée, notamment pour évoquer la pertinence du projet de plan d'action.

²⁵ Article 3, 3°, 3^{ème} alinéa de la loi n°2016-1691 du 9 décembre 2016.

²⁶ I. de l'article 5 du décret n°2017-329 du 14 mars 2017 relatif à l'Agence française anticorruption.

Pendant cette phase du contradictoire, le représentant de l'entité contrôlée a la possibilité de solliciter un entretien auprès du directeur de l'AFA pour lui présenter oralement ses observations. Cette faculté ne le dispense toutefois pas d'établir ses observations par écrit au cours du délai imparti.

En l'absence de réponse de l'entité contrôlée dans le délai imparti, le rapport provisoire sera considéré comme définitif.

6. La fin des opérations de contrôle

La date de la réponse de l'entité contrôlée au rapport provisoire constitue la fin des opérations de contrôle de l'AFA.

A l'expiration du délai de deux mois imparti à l'entité contrôlée pour faire parvenir ses observations accompagnées de pièces éventuelles et son projet de plan d'action, et à la suite des échanges intervenus dans le cadre du contradictoire, le directeur de l'AFA adresse à l'entité contrôlée, par lettre recommandée avec accusé de réception²⁷, **le rapport de contrôle définitif.**

Ce rapport définitif dresse, **à la date de la réponse de l'entité contrôlée au rapport provisoire**, des observations, recommandations et le cas échéant, pour les entités relevant de l'article 17 de la loi, des constats de manquement.

Il comprend, en annexe, le plan d'action, ainsi que l'analyse faite par l'AFA des observations formulées par l'entité contrôlée.

Dans le cas d'un contrôle conduit au titre du 3° de l'article 3 de la loi, le directeur de l'AFA peut adresser certaines observations ou recommandations aux acteurs publics concernés (notamment à destination des ministères exerçant les tutelles).

Dans le cas d'un contrôle fondé sur l'article 17 ou à la fois sur les articles 3 et 17 de la loi, le directeur de l'AFA peut décider²⁸ :

- de délivrer un avertissement notifié par lettre recommandée avec demande d'avis de réception **qui pourra conduire à l'ouverture d'un nouveau contrôle afin de vérifier la mise en œuvre, aux dates d'échéances fixées, des recommandations émises ;**
- de saisir la commission des sanctions. Le ou les dirigeants en sont alors informés par lettre recommandée avec demande d'avis de réception.

Le rapport de contrôle est confidentiel et ne peut être communiqué par l'AFA dans sa version définitive à toute personne qui en ferait la demande que sous les réserves mentionnées aux articles L.311-5 et L.311-6 du code des relations entre le public et l'administration.

²⁷ Ou en version dématérialisée par lien sécurisé de l'application informatique SOFIE du Ministre de l'Économie, des Finances et de la Relance.

²⁸ Article 17 IV 1er et 2ème alinéas de la loi n°2016-1691 du 9 décembre 2016 et article 5 I du décret n°2017-329 du 14 mars 2017.

Le directeur avise le procureur de la République compétent des faits dont l'AFA a eu connaissance dans l'exercice de ses missions lorsqu'ils sont susceptibles de constituer un crime ou un délit²⁹.

III- LES DROITS ET DEVOIRS DES PARTIES PRENANTES AU CONTROLE

1. Les droits des agents habilités de l'AFA

i. Le droit de se faire communiquer tout renseignement ou document

Les agents habilités de l'AFA disposent d'un droit de communication³⁰ qui les autorise notamment à :

- se faire communiquer et vérifier tout document utile au contrôle diligenté, relatif à la situation de l'entité contrôlée et aux opérations qu'elle pratique, quelle qu'en soit la nature et quel qu'en soit le support : par exemple, livres, registres, contrats, bordereaux, procès-verbaux, documents relatifs aux marchés publics, pièces comptables, extraits de comptabilité, etc. ;
- en obtenir copie sous forme électronique afin, notamment, de pouvoir en faire une exploitation informatique ;
- procéder aux vérifications, par exemple en ayant accès aux outils et données informatiques utilisés par l'entité contrôlée ;
- demander à l'entité contrôlée tout renseignement, éclaircissement ou justification nécessaires à l'exercice de leur mission.

ii. Le droit d'accès aux locaux professionnels

Afin de mener leurs contrôles, les agents de l'AFA ont un droit d'accès aux locaux à usage professionnel de l'entité contrôlée³¹.

Les agents de l'AFA sont munis de leur carte d'habilitation lorsqu'ils exercent des contrôles sur place, qui ne peuvent être effectués que dans les locaux professionnels, à l'exclusion du domicile des personnes privées, et seulement pendant les heures ouvrables³².

iii. Le droit de s'entretenir avec toute personne

Il est rappelé que les agents de l'AFA peuvent conduire des entretiens avec toute personne dont le concours leur paraît nécessaire pour mener à bien les opérations de contrôle⁵⁷.

Ils peuvent donc s'entretenir avec les représentants ou collaborateurs de l'entité contrôlée susceptibles de fournir les renseignements et documents utiles aux contrôles. À ce titre, les agents de l'AFA doivent pouvoir s'entretenir avec le personnel qui pourra leur fournir les informations qu'ils jugent nécessaires. Ils peuvent aussi s'entretenir avec toute personne en relation avec les entités

²⁹ Article 3, 6° de la loi n°2016-1691 du 9 décembre 2016.

³⁰ Article 4, 1^{er} alinéa de la loi n°2016-1691 du 9 décembre 2016.

³¹ Article 4, 2^{ème} alinéa de la loi n°2016-1691 du 9 décembre 2016.

⁵⁷ Article 4, 2^{ème} alinéa de la loi n°2016-1691 du 9 décembre 2016.

³² Article 7, 3^{ème} alinéa du décret n°2017-329 du 14 mars 2017 relatif à l'Agence française anticorruption.

³³ Article 4, 2^{ème} alinéa de la loi n°2016-1691 du 9 décembre 2016.

contrôlées, notamment les tutelles, inspections générales, actionnaires, fournisseurs, prestataires de services, partenaires, clients et intermédiaires.

Ces entretiens doivent être réalisés dans des conditions assurant la discrétion des échanges, notamment à travers la mise à disposition d'une pièce adaptée. Ils ne peuvent pas être enregistrés.

2. Les devoirs des agents de l'AFA

Les personnes participant aux opérations de contrôle de l'AFA agissent avec loyauté et professionnalisme.

Tout au long du contrôle, elles se comportent avec courtoisie et s'attachent à tenir compte des contraintes opérationnelles de l'entité contrôlée, dans la mesure où cela ne nuit pas au bon déroulement du contrôle. Les équipes de contrôle s'attachent à formaliser par écrit les demandes de documents et d'entretiens qu'elles souhaitent obtenir ou réaliser.

Dès lors que les personnes participant aux opérations de contrôle de l'AFA doivent pouvoir accéder en lecture aux systèmes d'information et aux bases de données nécessaires à leurs travaux, elles se conforment aux règles de protection des données, des systèmes d'information et des accès physiques qui leur sont communiquées par les entités contrôlées et s'abstiennent de tout usage abusif des matériels et accès dont la mise à disposition est sollicitée pour les besoins de leur mission.

Les personnes participant aux contrôles sont soumises à des obligations légales ou réglementaires détaillées ci-dessous.

i. Le secret professionnel

Dans le cadre des contrôles effectués par l'AFA, sont astreints au secret professionnel³³ :

- les agents de l'AFA ;
- les experts et les personnes ou autorités qualifiées auxquels ils ont recours ;
- et, de manière générale, toute personne qui concourt à l'accomplissement des missions de contrôle.

L'étendue de cette obligation porte sur les faits, actes ou renseignements dont ils ont connaissance en raison de leurs fonctions.

En application de l'article 226-13 du code pénal, la violation du secret professionnel par une personne participant aux opérations de contrôle est passible d'une sanction pénale pouvant aller jusqu'à un an d'emprisonnement et 15 000 euros d'amende⁵⁹.

³³ Article 4, 3^{ème} alinéa de la loi n°2016-1691 du 9 décembre 2016.

⁵⁹ Article 226-13 du code pénal.

ii. L'absence de conflit d'intérêts

Aucune personne ne peut procéder au contrôle d'une entité dans laquelle elle détient ou a détenu un intérêt direct ou indirect³⁴. A ce titre, les équipes de contrôles et les éventuels experts participant aux opérations de contrôle signent une déclaration de non conflit d'intérêts ou le cas échéant formalisent explicitement leur départ du contrôle.

Aucun expert ni aucune personne qualifiée ne peut participer à la réalisation d'un contrôle au sein d'une entité dans laquelle lui-même ou, le cas échéant, une personne morale au sein de laquelle il a, au cours des trois années précédentes, exercé des fonctions ou détenu un mandat, a ou a eu un intérêt au cours de la même période⁶¹.

3. Les droits des entités contrôlées

i. Être informé du début du contrôle et de son déroulement

L'AFA avise l'entité contrôlée de l'ouverture d'un contrôle, de son objet et de son étendue, par lettre recommandée avec demande d'avis de réception. Toute modification ultérieure est portée à sa connaissance dans les mêmes formes.

L'équipe de contrôle informe par ailleurs l'entité contrôlée des éventuelles difficultés rencontrées comme du bon déroulement des opérations. Enfin, en cas de difficultés dans la conduite du contrôle ou dans les relations avec l'équipe qui en est chargée, l'entité contrôlée peut demander à tout moment un rendez-vous avec le directeur pour s'entretenir de ces difficultés.

ii. Être informé des résultats du contrôle

Les résultats du contrôle sont indiqués dans le rapport provisoire transmis à l'entité contrôlée³⁵. Ce rapport comprend un rappel des opérations de contrôle, les observations de l'AFA portant sur l'existence, la qualité et l'efficacité du dispositif anticorruption, accompagnées d'éventuelles recommandations en vue de l'amélioration des procédures existantes. L'entité contrôlée dispose d'un délai de deux mois pour adresser ses éventuelles observations, tel que précisé ci-dessus.

Concernant les entités contrôlées au titre de l'article 17 et dans l'hypothèse d'un manquement figurant dans le rapport définitif à la suite de la phase du contradictoire, le directeur de l'AFA peut décider de saisir la commission des sanctions ; cette action de l'AFA se prescrit par trois années révolues à compter du jour où le manquement a été constaté dans le rapport définitif si, dans ce délai, il n'a été fait aucun acte tendant à la sanction de ce manquement³⁶.

³⁴ Article 4, 4^{ème} alinéa de la loi n°2016-1691 du 9 décembre 2016. ⁶¹

Article 8 II du décret n°2017-329 du 14 mars 2017.

³⁵ Article 3, 3^o, 3^{ème} alinéa de la loi n°2016-1691 du 9 décembre 2016.

³⁶ Article 17 VI de la loi n° 2016-1691 du 9 décembre 2016.

4. Les devoirs des entités contrôlées

Les entités contrôlées doivent prendre les dispositions nécessaires pour permettre aux agents de l'AFA d'exercer l'ensemble des pouvoirs de contrôle prévus par les dispositions législatives et réglementaires³⁷.

Elles doivent notamment communiquer tout document professionnel demandé, en délivrer une copie et permettre la vérification sur place de l'exactitude des informations ainsi fournies. Elles doivent également permettre aux agents de l'AFA de s'entretenir avec toute personne dont le concours leur paraît nécessaire dans des conditions assurant la confidentialité de leurs échanges.

À cet égard, toute mesure destinée à faire échec à l'exercice des fonctions des agents de l'AFA constitue un délit d'entrave passible d'une amende de 30 000 euros³⁸.

Les entités contrôlées doivent assurer la sécurité des documents transmis à l'AFA en format dématérialisé³⁹, par l'usage de dispositifs informatiques et numériques compatibles et prise en considération des contraintes, tant de l'entité contrôlée que de l'AFA⁴⁰.

³⁷ En l'état actuel du droit : loi n°2016-1691 du 9 décembre 2016, décret n°2017-329 du 14 mars 2017 et arrêté du 14 mars 2017 relatif à l'organisation de l'AFA.

³⁸ Article 4, 5^{ème} alinéa de la loi n°2016-1691 du 9 décembre 2016.

³⁹ Pour des raisons de sécurité, l'utilisation de la plateforme dédiée du ministère de l'action et des comptes publics sera privilégiée, selon les modalités convenues avec l'équipe de contrôle. La transmission éventuelle de clés USB devra être exclusivement réalisée par porteur.

⁴⁰ Formats compatibles pour l'AFA : Suite Microsoft office, PDF, ZIP, RAR, ODT, ODS, JPG, BMP, PNG, MPEG-4, ainsi que tout format lisible par logiciel libre.

IV- LA COMMISSION DES SANCTIONS

1. La saisine de la commission des sanctions

Dans le cadre d'un contrôle conduit au titre de l'article 17 de la loi précitée ou sur le double fondement du 3° de l'article 3 et de l'article 17 de la même loi, en cas de manquement constaté et après avoir reçu les éventuelles observations de l'entité contrôlée qui demeurent jointes au rapport de contrôle provisoire, le directeur de l'AFA peut saisir la commission des sanctions afin⁴¹ :

- que soit enjoint à l'entité contrôlée et à ses représentants d'adapter les procédures de conformité internes destinées à la prévention et à la détection des faits de corruption ou de trafic d'influence ;
- que leur soit infligée une sanction pécuniaire.

Le directeur de l'AFA transmet le rapport de contrôle définitif à la commission des sanctions, les observations, le cas échéant, de la personne concernée et formule un avis concernant la nature et, le cas échéant, le quantum et les modalités, de la sanction qui lui semble appropriée.

Il notifie, à la date de transmission de ce rapport, les griefs à la personne mise en cause par lettre recommandée avec demande d'avis de réception.

2. La composition de la commission des sanctions⁴²

L'AFA comprend une commission des sanctions composée de six membres :

- 1° Deux conseillers d'Etat désignés par le vice-président du Conseil d'Etat ;
- 2° Deux conseillers à la Cour de cassation désignés par le premier président de la Cour de cassation ;
- 3° Deux conseillers maîtres à la Cour des comptes désignés par le premier président de la Cour des comptes.

Les membres de la commission sont nommés par décret pour un mandat de cinq ans. Ils sont tenus au secret professionnel.

Aucun membre de la commission des sanctions ne peut délibérer dans une affaire dans laquelle il a un intérêt ou a eu un intérêt au cours des trois années précédant la délibération. Le membre de la commission des sanctions qui suppose en sa personne une cause de récusation ou estime en conscience devoir s'abstenir, ne siège pas.

A peine d'irrecevabilité, la personne mise en cause qui veut récuser un membre de la commission des sanctions en forme la demande dans le délai de huit jours à compter de la date figurant sur l'avis de réception de la lettre de notification des griefs par acte remis au secrétariat de la commission qui en

⁴¹ Article 17 IV 2^{ème} et 3^{ème} alinéas de la loi n°2016-1691 du 9 décembre 2016.

⁴² Articles 2,3^{ème} alinéa, 17 V, VII et VIII de la loi n°2016-1691 du 9 décembre 2016 et article 6 du décret n°2017-329 du 14 mars 2017.

délivre récépissé, ou par une déclaration qui est consignée par ce secrétariat dans un procès-verbal. La demande indique avec précision les motifs de la récusation et fournit les pièces propres à la justifier.

La récusation est demandée par la personne mise en cause ou par son mandataire. Le secrétariat de la commission communique la copie de la demande de récusation au membre qui en est l'objet.

Dans les huit jours suivant cette communication, le membre qui est l'objet de la récusation fait connaître par écrit soit son acquiescement à celle-ci, soit les motifs pour lesquels il s'y oppose. En cas d'opposition, les autres membres de la commission se prononcent sur la demande.

La décision de la commission des sanctions est notifiée à la personne mise en cause par lettre recommandée avec demande d'avis de réception.

3. La procédure devant la commission des sanctions⁴³

Lorsqu'elle est saisie par le directeur de l'AFA, la commission des sanctions désigne parmi ses membres un rapporteur chargé d'instruire contradictoirement le dossier.

Le président de la commission informe la personne mise en cause par lettre recommandée avec demande d'avis de réception qu'elle peut se faire assister par le conseil de son choix. Il lui transmet selon les mêmes modalités l'avis du directeur de l'AFA et l'invite à faire valoir ses observations écrites, pouvant faire l'objet d'un mémoire en réplique de la part de l'AFA, dans un délai de deux mois à compter de la date figurant sur l'avis de réception, suivant les mêmes modalités.

A l'expiration de ce délai, le président de la commission convoque la personne mise en cause à une audience qui ne peut se tenir dans un délai inférieur à dix jours. Le directeur de l'AFA en est informé. L'audience est publique. Toutefois, le président peut interdire au public l'accès de la salle pendant tout ou partie de l'audience pour préserver l'ordre public ou lorsque la publicité est susceptible de porter atteinte au secret des affaires ou à tout autre secret protégé par la loi.

La personne mise en cause et le ou les représentants de l'AFA, peuvent faire valoir leurs observations oralement. Lors de cette audience, la personne mise en cause peut se faire assister par le conseil de son choix.

Les séances au cours desquelles la commission délibère sont secrètes. La décision de la commission est notifiée à la personne mise en cause par lettre recommandée avec demande d'avis de réception. Le directeur de l'agence en est également informé.

Suite à sa délibération, la commission des sanctions peut⁴⁴ :

- enjoindre à l'entité contrôlée et à ses représentants d'adapter les procédures de conformité internes à la société destinées à la prévention et à la détection des faits de corruption ou de trafic d'influence, selon les recommandations qu'elle leur adresse à cette fin, dans un délai qu'elle fixe et qui ne peut excéder trois ans ;

⁴³ Article 5 II du décret n°2017-329 du 14 mars 2017.

⁴⁴ Article 17 V de la loi n°2016-1691 du 9 décembre 2016.

- prononcer une sanction pécuniaire dont le montant ne peut excéder 200 000 € pour les personnes physiques et un million d'euros pour les personnes morales ;
- ordonner la publication, la diffusion ou l'affichage de la décision d'injonction ou de sanction pécuniaire ou d'un extrait de celle-ci, selon les modalités qu'elle précise et aux frais de la ou des personnes sanctionnées.

Le montant de la sanction pécuniaire prononcée est proportionné à la gravité des manquements constatés et à la situation financière de la personne physique ou morale sanctionnée.

La commission des sanctions statue par décision motivée. Aucune sanction ni injonction ne peut être prononcée sans que la personne concernée (ou son représentant) ait été entendue ou dûment convoquée.

Les recours formés contre les décisions de la commission des sanctions le sont devant le Tribunal administratif et sont des recours de pleine juridiction⁴⁵.

⁴⁵ Article 17 VII de la loi n°2016-1691 du 9 décembre 2016.