

White Collar Defense and Investigations

If you have any questions regarding the matters discussed in this memorandum, please contact the following attorneys or call your regular Skadden contact.

Ryan D. Junck

Partner / London

44.20.7519.7006

ryan.junck@skadden.com

Margot Sève

European Counsel / Paris

33.1.55.27.11.51

margot.seve@skadden.com

This memorandum is provided by Skadden, Arps, Slate, Meagher & Flom LLP and its affiliates for educational and informational purposes only and is not intended and should not be construed as legal advice. This memorandum is considered advertising under applicable state laws.

One Manhattan West

New York, NY 10001

212.735.3000

Loi de blocage : le SISSE, le PNF, le DOJ et le Ministère de la Justice tirent les premières leçons de la réforme de 2022

Le 27 novembre 2023, à l'occasion d'une table-ronde organisée par le cabinet Skadden à Paris, de hauts responsables de l'administration française et américaine, du monde judiciaire et du secteur privé ont tiré les premières leçons de la réforme de la loi dite « de blocage » (« LdB »).

Ainsi que le rappelle le guide AFEP-MEDEF, la LdB vise à s'assurer :

- d'une part, qu'aucune communication d'informations sensibles détenues par une société française à destination d'une autorité publique étrangère requérante ne peut porter atteinte aux intérêts de la Nation (art. 1^{er}) ;
- d'autre part, que les demandes de communication d'informations et/ou de recherche d'informations dans le cadre de procédures judiciaires (civiles, pénales ou administratives) en vue de collecter des preuves, doivent être renvoyées vers les canaux dédiés de la coopération internationale (art. 1 bis).¹

En 2022, le dispositif encadrant la LdB a été renforcé pour notamment clarifier la procédure de saisine des autorités françaises par les entreprises confrontées à des problématiques de transmission d'informations à des autorités étrangères. La réforme a permis de confirmer la volonté de la France de veiller au respect de la LdB, tant par les entreprises que par les autorités étrangères. Dix-huit mois après la réforme, les intervenants à la table ronde, acteurs clés du dispositif à différents titres, sont venus tirer un premier bilan de son impact sur le respect et la mise en œuvre de la LdB.

Y participèrent :

- **Jean-François Bohnert** / Procureur de la République financier / Parquet National Financier (PNF)
- **Joffrey Célestin-Urbain** / Chef du Service de l'Information Stratégique et de la Sécurité Economiques (SISSE), Ministère de l'Economie, des Finances et de la Souveraineté industrielle et numérique
- **Cécile Di Meglio** / Responsable Contentieux et Enquêtes / Société Générale
- **Puneet Kakkar** / Magistrat de liaison de l'Ambassade des États-Unis à Paris / U.S. Department of Justice (DOJ)

¹ Guide à usage des entreprises d'identification des données sensibles visées à l'article 1^{er} de la loi dite de blocage ou d'aiguillage, AFEP-MEDEF, 16 mars 2022.

Loi de blocage : le SISSE, le PNF, le DOJ et le Ministère de la Justice tirent les premières leçons de la réforme de 2022

- **Etienne Perrin** / Chef du bureau du droit économique, financier et social, de l'environnement et de la santé publique / Direction des affaires criminelles et des grâces (DACG), Ministère de la Justice
- **Ryan Junck** / European Head of Skadden's Disputes and White Collar Defense and Investigations practices / Skadden, Londres
- **Margot Sève** / European Counsel, White Collar Defense and Investigations / Skadden, Paris

Les intervenants ont notamment abordé les thématiques suivantes :

- Le respect de la LdB par les entreprises et les autorités étrangères depuis la réforme de 2022 ;
- Le dispositif répressif de la LdB et son articulation avec la réforme de 2022 ;
- L'impact de la réforme sur les entreprises et la coopération franco-américaine ;
- Le rôle du PNF dans la mise en œuvre de la LdB.

Se trouvent ci-après :

- Un résumé des interventions de chaque participant, en respectant leur ordre de passage.
- Un schéma relatif à l'applicabilité de la LdB préparé par le SISSE.
- Un lien vers la retranscription des propos tenus par les intervenants lors de la table-ronde.

Éléments de contexte

Le cadre juridique de la loi de blocage a été renforcé par un décret du 18 février 2022 suivi d'un arrêté ministériel du 7 mars 2022. Si la réforme n'a pas modifié le quantum de la peine pour violation de la loi de blocage, elle est cependant venue clarifier la procédure de saisine des autorités françaises par les entreprises confrontées à des problématiques de transmission d'informations à des autorités étrangères. Avec la réforme, le Service de l'Information Stratégique et de la Sécurité Economiques (SISSE) est devenu l'interlocuteur unique des entreprises : en lien avec les différentes administrations de l'État, il les accompagne en pouvant notamment délivrer un avis de l'administration sur l'applicabilité de la loi de blocage. Cet avis peut ensuite être utilisé par les entreprises françaises dans le cadre de leurs discussions avec les autorités étrangères.

Le respect de la LdB par les entreprises françaises et les autorités étrangères depuis la réforme

Joffrey Célestin-Urbain, Chef du SISSE, observa que les premiers résultats de la réforme de la loi ont été supérieurs aux attentes. Le SISSE a noté un accroissement très significatif de la volumétrie des saisines du guichet unique depuis la réforme

(multipliées par 5 par rapport à la période antérieure) et, pour l'avenir, considère qu'il existe encore un réservoir très important de transactions susceptibles de passer par les voies de la LdB. Le SISSE constata également une grande diversité dans les dossiers reçus dans leur nature (procédures civiles, 42%, pénales, 30%, administratives, 28%) et dans leur origine géographique (Amérique du Nord, 52%, EU/UK, 30%, Asie, 7%). Le SISSE attribue ce succès à la notoriété du dispositif, à la confiance qu'il suscite auprès des entreprises, à la crainte de la sanction en cas de non-notification et à l'efficacité de l'administration. Sur ce dernier point, le SISSE nota que le délai moyen pour rendre un avis du collège ministériel est de 17 jours en moyenne (près d'un mois pour des analyses au titre de l'article 1, et de 5 jours pour l'article 1 bis).

Le SISSE constata également que la loi française est respectée par les entreprises qui ont reçu l'avis du SISSE, comme par les parties étrangères avec qui cet avis peut être partagé, et ce dans 95% des cas. Le SISSE cita trois décisions, américaines et anglaises, représentatives de ces 95% de dossiers. Il estime donc que la conformité à la LdB ne compromet pas la bonne coopération de l'entreprise avec l'étranger.

Observant que la sensibilité des juges sur ces problématiques reste très variable dans le monde, le SISSE invite les autorités étrangères à ne pas regarder la question du nombre ou du montant des sanctions pénales, mais l'évolution du *track record* du dispositif. En matière de poursuites pénales, le SISSE souligna que, lorsqu'est constatée une violation de la LdB, il déclenche systématiquement des signalements au parquet, l'absence de publicité de ces dossiers ne signifiant pas leur inexistence.

Le SISSE continue d'affiner sa doctrine sur différents sujets, comme celui de l'applicabilité de la LdB, dont le schéma en annexe fait utilement la synthèse.

Le cadre pénal de la loi de blocage et l'articulation du dispositif répressif avec la réforme

Etienne Perrin, Chef du bureau du droit économique, financier et social, de l'environnement et de la santé publique de la Direction des Affaires Criminelles et des Grâces (DACG) au ministère de la Justice, a présenté le rôle joué par le ministère dans le dispositif de la LdB et le dispositif répressif encadrant la LdB.

Sur le premier sujet, la DACG rappela que le ministère intervient dans les échanges inter-administrations évoqués par le SISSE, comme dans le champ pénal lorsqu'il assiste les juridictions à analyser les demandes d'entraide pénale internationales.

Concernant le dispositif pénal encadrant la LdB, la DACG souligna que la LdB est une loi pénale qui s'inscrit dans le champ plus large des infractions en matière d'atteinte aux intérêts

Loi de blocage : le SISSE, le PNF, le DOJ et le Ministère de la Justice tirent les premières leçons de la réforme de 2022

fondamentaux de la nation. La DACG rappella que les éléments constitutifs de l'infraction sont larges dans leur appréciation, aussi bien à l'égard de l'auteur de l'infraction et de son bénéficiaire, que s'agissant de la nature et la forme de transmission des informations couvertes par la loi. La DACG rappella que l'élément moral en matière pénale est la conscience de la violation de la loi, notion très générale qui offre donc des possibilités très étendues d'application de la LdB.

La DACG souligna que la compétence territoriale est notamment déterminée par le lieu de la commission de l'infraction, de sorte que l'ensemble des procureurs sur le ressort national peuvent avoir à connaître d'une violation de la LdB. La DACG nota qu'il existe aussi des cas où la violation de la loi pourrait être connexe à d'autres infractions plus graves et complexes. Dans ce cadre-là, des juridictions spécialisées, comme le PNF, peuvent être saisies.

Quant aux circonstances de la révélation de l'infraction, la DACG rappella qu'aucune plainte préalable n'est exigée. La procédure peut être engagée par le procureur de la République par tout moyen. Par exemple, un procureur peut découvrir une violation de la LdB à l'occasion de la réception d'une demande d'entraide internationale.

La DACG compléta son exposé en rappelant que la condamnation éventuellement prononcée pour violation de la LdB est inscrite au casier judiciaire des personnes physiques et morales, avec notamment comme conséquence l'impossibilité d'avoir accès à certains marchés publics pour les personnes morales. Le ministère précisa enfin que des réflexions sont en cours sur le quantum de la peine pour violation de la LdB, compte-tenu des intérêts à protéger.

L'impact de la réforme du point de vue de l'entreprise

Cécile Di Meglio, Directrice du Contentieux et des Enquêtes à la Société Générale, souligna les nombreux impacts positifs de la réforme. Elle a d'abord permis de rappeler aux autorités étrangères la volonté des autorités françaises de veiller au respect de cette loi. Sur l'article 1^{er}, Mme Di Meglio salue le choix de la réforme de laisser les entreprises apprécier *in concreto* le caractère sensible souverain de la donnée, le cas échéant avec le SISSE et en prenant appui sur le guide réalisé par l'AFEP et le MEDEF. Mme Di Meglio précise que la Société Générale a identifié les documents qui relèvent de l'article 1^{er}, puisqu'ils représentent un intérêt stratégique, et refuse systématiquement de les communiquer à des régulateurs étrangers, en dehors des voies d'entraide.

Sur l'article 1bis, et le dispositif plus généralement, Mme Di Meglio salua la réactivité du SISSE, qui peut rendre des avis dans des délais effectivement plus courts qu'annoncé lors de la réforme. L'avis du SISSE permet par ailleurs très souvent à la

banque de convaincre l'autorité étrangère de passer par les voies d'entraide. Mme Di Meglio souligna que la possibilité pour le SISSE d'entrer en contact avec l'autorité étrangère directement va également dans le bon sens.

Pour Mme Di Meglio, en définitive, l'invocation de la LdB n'est plus, ou beaucoup moins, perçue par l'autorité étrangère comme une tentative d'obstruction ou de non-coopération. Mme Di Meglio nota que, dans les dossiers qui peuvent faire l'objet de poursuites à la fois en France et dans un pays étranger, le recours accru à l'entraide internationale en matière pénale par l'autorité étrangère va probablement pousser les entreprises françaises à engager un dialogue avec les autorités françaises de poursuite de manière plus précoce qu'auparavant.

Mme Di Meglio identifia également quelques points d'amélioration ou de clarification du dispositif. Il demeure une quasi-absence de jurisprudence et de dossiers de condamnation pour violation de la loi. Il existe encore quelques incertitudes sur le champ d'application territorial de la LdB. Enfin, il subsiste certains domaines où il n'existe pas de conventions internationales, laissant les entreprises françaises dans une situation entre le marteau et l'enclume. Pour Mme Di Meglio, il n'est pas normal que les entreprises françaises se trouvent confrontées à un risque pénal alors qu'aucune solution ne leur permet de se défendre à l'étranger tout en se conformant à la loi française.

Loi de blocage et coopération franco-américaine

Pour **Puneet Kakkar**, Magistrat de liaison de l'Ambassade des Etats-Unis en France, la coopération franco-américaine fonctionne très bien de manière générale. Les dossiers d'entraide actuellement gérés par Puneet Kakkar, au nombre de 350, démontrent un vrai désir de coopération entre les deux pays, qui partagent des objectifs communs. M. Kakkar cita trois exemples d'affaires au cours desquelles la coopération franco-américaine a été déterminante.

Malgré cette bonne coopération, M. Kakkar nota que les autorités peuvent parfois se heurter à des lois souveraines nationales qui ralentissent leurs enquêtes. Aux Etats-Unis, l'exigence, par exemple, de démontrer une « cause probable » (*probable cause*) pour obtenir des éléments de preuve, qui n'a pas d'équivalent en France, peut faire obstacle aux enquêtes internationales françaises. Les magistrats américains prennent cependant en compte cette différence juridique et collaborent avec leurs homologues pour permettre aux enquêtes françaises d'avancer.

Inversement, en France, la LdB peut aussi impacter les dossiers internationaux à deux égards. En premier lieu, les différentes étapes pour s'y conformer, notamment en matière de filtrage des données, peuvent ralentir les procédures. Or, certains dossiers internationaux, comme les affaires de *ransomeware* ou de menace terroriste, requièrent une réponse rapide de chaque pays. En second

Loi de blocage : le SISSE, le PNF, le DOJ et le Ministère de la Justice tirent les premières leçons de la réforme de 2022

lieu, une exécution différée peut impacter les dossiers dans lesquels sont impliqués des sociétés françaises souhaitant apporter leur coopération à une enquête américaine en divulguant au DOJ des informations pertinentes. En septembre 2022, le DOJ a spécifié que cette divulgation devait être satisfaisante, notamment eu égard à la fraîcheur des informations. Si l'information tarde trop à parvenir aux autorités américaines, ces dernières peuvent l'obtenir par d'autres biais, vidant alors de sa substance la coopération de l'entreprise française. M. Kakkar nota néanmoins qu'un dialogue soutenu entre toutes les parties prenantes peut résoudre ces difficultés et conclua ainsi sur cette invitation au dialogue.

Le rôle du PNF dans la mise en œuvre de la loi de blocage

Jean-François Bohnert, Procureur de la République financier, rappela dans quelle mesure le PNF peut intervenir en matière de mise en œuvre de la LdB. Le PNF joue, en premier lieu, un rôle « passif » dans la mise en œuvre de la LdB, lorsqu'il reçoit une demande d'entraide pénale internationale. Dans ce cadre, le PNF et les services d'enquêtes auxquels les demandes sont déléguées vérifient la conformité de ces demandes à la LdB en travaillant,

le cas échéant, avec la DACG du Ministère de la Justice. Le PNF nota qu'en 10 ans, celui-ci a traité environ 285 demandes d'entraide pénale internationale émanant de l'étranger. Dans ce cadre, le PNF a rencontré la problématique de la LdB dans plusieurs dossiers, impliquant des remontées vers l'autorité centrale.

En second lieu, le PNF pourrait jouer un rôle plus actif dans les dossiers de LdB, si son champ de compétence se trouvait élargi à ce type de délit, aux côtés des dossiers de corruption, de fraude fiscale, d'abus de marché et d'infractions anticoncurrentielles. Actuellement, le PNF ne peut connaître, de manière active, des manquements à la LdB, sauf dans les cas où, comme l'a rappelé la DACG, ils sont poursuivis en connexité avec des infractions rentrant dans le champ de compétence du PNF. Ce dernier pourrait cependant à terme, si le ministère de la Justice le propose au Parlement qui l'approuve, se voir conférer la compétence, concurrente ou exclusive, pour poursuivre, à part entière, les violations de la LdB.

Retrouvez [la retranscription de l'intégralité des propos tenus par les intervenants à la table-ronde](#) (en français).

Schéma d'applicabilité de la loi de blocage

