

“ Gérer le risque pénal à 360°, de l’audit à l’audience ”



Après dix années passées à la tête de sa propre structure, David Marais a rejoint en décembre 2020 le cabinet Simon Associés. Moment privilégié pour évoquer ses ambitions et revenir sur sa pratique du contentieux pénal de l’entreprise.

Entretien avec

DAVID MARAIS

Associé, responsable du département

Droit pénal de l’entreprise et Intelligence

économique,

SIMON ASSOCIÉS



DÉCIDEURS (D) : Pour quelles raisons avez-vous décidé de rejoindre le cabinet Simon Associés ?

David Marais (DM) : La question de rejoindre une structure plus importante est une question que je me posais depuis longtemps. Mon cabinet individuel fonctionnait très bien tout en me laissant une liberté totale. Toutefois, je me rendais également compte que les grandes entreprises que j’avais réussi à acquérir, comme celles que je voulais conquérir, nécessitaient une force de frappe plus importante, une capacité à leur offrir beaucoup plus de services que le pénal des affaires ou le pénal du travail. De plus, ayant obtenu en 2019 le diplôme d’expert en protection des entreprises et intelligence économique (titre RNCP niveau 7 equiv. Master 2), je voulais développer une nouvelle offre sur le marché offrant à mes clients la possibilité de gérer leur risque pénal à 360°, de l’audit à l’audience. Une offre leur permettant d’avoir un accompagnement dès la mise en place de leurs actes de prévention des risques et jusqu’aux actions potentielles contre la réalisation de ces risques (actions offensives comme victime ou actions défensives comme auteur). C’était impossible à mettre en place seul, il me fallait donc évoluer vers un cabinet plus important, multiservices.

Je souhaitais également que cette offre, par souci de souveraineté économique et de protection des données sensibles, soit 100 % française. Le cabinet Simon Associés est l’un des seuls cabinets français à avoir un département compliance (dirigé par Stéphanie De Giovanni) et un département droit du travail/RSE/HSE (dirigé par Nicolas Billon) permettant de compléter l’audit du risque pénal à mes côtés, comme, avec le département contentieux commercial, de lancer des actions sur tous les fronts en cas de besoin (social/pénal/commercial/civil), c’est pour cela que je l’ai choisi. Et, le cabinet respectant totalement la liberté de ses associés, je n’avais plus de raison de ne pas saisir cette opportunité !

D : Quelles sont vos ambitions pour les mois à venir ?

DM : Convaincre les entreprises y compris les PME et ETI que dans un monde de concurrence voire de guerre économique, se protéger face aux risques pénaux, tous les risques, est un gain et non un coût. Éviter un accident du travail, un détournement de données stratégiques ou une fraude au président économise des centaines de milliers d’euros. De manière générale : que l’avocat, notamment lorsqu’il est diplômé pour ce faire, devienne un interlocuteur essentiel à l’entreprise tout au long du processus de protection (prévention/solution) de celle-ci ou de crises (cellule de crise), comme il l’est déjà dans le processus d’action ou de réaction.



D : Quelles synergies espérez-vous développer au sein du cabinet par la création d'un département en droit pénal des affaires ?

DM : Il me faut ici, si vous le permettez, faire une correction. Le département que je crée ne sera pas un département de droit pénal des affaires, mais plus généralement un département de droit pénal de l'entreprise et intelligence économique. L'aspect « intelligence économique » a pour but d'intégrer comme nous l'indiquions précédemment cette volonté de participer à la prévention et à la protection des risques pénaux, d'être présent dès le stade de « l'audit ». Quant au titre « droit pénal de l'entreprise », il a pour moi l'intérêt d'intégrer à côté du pénal des affaires, devenu classique dans les cabinets multicompetences, le pénal du travail qui est l'une de mes spécialités (et nous sommes peu de mon point de vue à la maîtriser réellement) et représente aujourd'hui près de 60 % de mon activité.

J'assiste aujourd'hui de très grands groupes dans des problématiques notamment d'accident du travail (mortel ou non), de discrimination ou de harcèlement. Mais également des PME/TPE sur des sujets de travail dissimulé ou, dans le BTP, là encore d'accident du travail. Quant aux synergies potentielles, elles sont doubles à mon sens. Il y a d'abord les affaires pénales qui peuvent remonter du département droit du travail (en droit pénal du travail) ou des divers départements traitant du droit des affaires (pour le pénal des affaires) et pour l'aspect prévention/protection du risque pénal, du département compliance. En second lieu, il y a de manière ponctuelle dans des dossiers traités par le département compétent des questions de risques, de procédure, ou d'analyse juridique liées au pénal sur lesquels je viens donner l'éclairage du pénaliste.

Ce second type d'intervention est d'ailleurs très intéressant, car il m'oblige à travailler en totale interconnexion avec le confrère spécialiste de sa matière afin de comprendre les tenants et aboutissants, le contexte factuel et juridique de son dossier et de son intervention. Cela me permet également de travailler avec des confrères d'autres cabinets qui me font confiance pour traiter à leurs côtés la procédure pénale.

D : Selon vous, qu'est-ce qui fait votre force dans un contexte de concurrence grandissante en matière pénale ?

DM : Quant à ce qui fait ma force, je dirais un bon équilibre des compétences. J'ai été formé en droit des affaires (jusqu'au DEA à la Sorbonne) et en droit pénal (idem), j'ai pu apprendre la pratique de ces deux matières au meilleur niveau (chez Jeantet pour le droit des affaires ou Olivier Metzner en pénal des affaires). Cela m'a donné une « double compétence théorique ». J'ai commencé ma carrière d'avocat en pratiquant le pénal des affaires et le pénal du travail. Puis à partir de 2009 et de mon élection à la Conférence du barreau et pendant les cinq ans qui ont suivi, j'ai fait surtout du pénal général, j'ai connu les gardes à vue, les comparutions immédiates, les assises... le combat acharné en audience, la violence du système policier et judiciaire, le stress des plaidoiries aux assises. Cela m'a donné une « double compétence pratique ». Lorsque mon activité s'est réorientée, à compter de 2015/2016, vers le droit pénal de l'entreprise, j'ai senti et vu que ces « quatre points cardinaux » de ma construction professionnelle me rendaient efficace, me permettant autant de me battre en correctionnelle ou en garde à vue que de comprendre les discussions et enjeux d'une négociation sur des actifs d'une société.



D : Avec la crise sanitaire, de nombreux dirigeants ont été inquiétés de voir leur responsabilité pénale personnelle engagée toute comme celle de leur entreprise. Comment expliquez-vous ce risque toujours plus élevé ?

DM : À mon sens deux raisons : d'une part, les services étatiques utilisent de plus en plus l'arsenal pénal à leur disposition. Les pôles spécialisés dans les juridictions se développent en conséquence. La machine pénale spécialisée (en pénal du travail, de l'environnement, santé publique, etc.) fonctionne de mieux en mieux. D'autre part, les parties privées – syndicats, associations, salariés, concurrents – ont également compris ce qu'elles pouvaient obtenir avec la menace ou l'usage de « l'arme pénale ». Les procédures et les risques se multiplient donc.

D : Quelles sont, selon vous, les autres grandes tendances en matière de contentieux pénal des affaires ?

DM : En analysant le marché, il me semble que l'avenir du pénal de l'entreprise bascule à nouveau vers des cabinets multiservices après avoir longtemps été l'apanage des cabinets de niche. Nombre d'excellents pénalistes, qui ont aussi connu comme moi le pénal « dur » et une activité individuelle, ont ainsi été recrutés ces dernières années.

Simon Associés crée un département droit pénal de l'entreprise et intelligence économique



DAVID MARAIS

Associé

**Droit pénal de l'entreprise &
Intelligence économique**

La pratique de David Marais couvre le droit pénal des affaires, le droit pénal du travail et l'intelligence économique. Il conseille ses clients dans la gestion du risque pénal, de la mise en place des procédures de prévention à l'assistance lors des enquêtes et la défense devant les juridictions judiciaires. Il travaille en interconnexion avec les autres départements du cabinet notamment ceux consacrés au droit du travail et à la compliance.

Différenciation : l'atout majeur de David Marais réside dans sa double formation (théorique et pratique) en droit des affaires et en droit pénal. Il a par ailleurs renforcé ses compétences grâce à l'obtention en 2019 du titre d'expert en intelligence économique qui lui permet aussi d'enseigner à l'Institut national des hautes études sur la sécurité et la justice (INHESJ).

