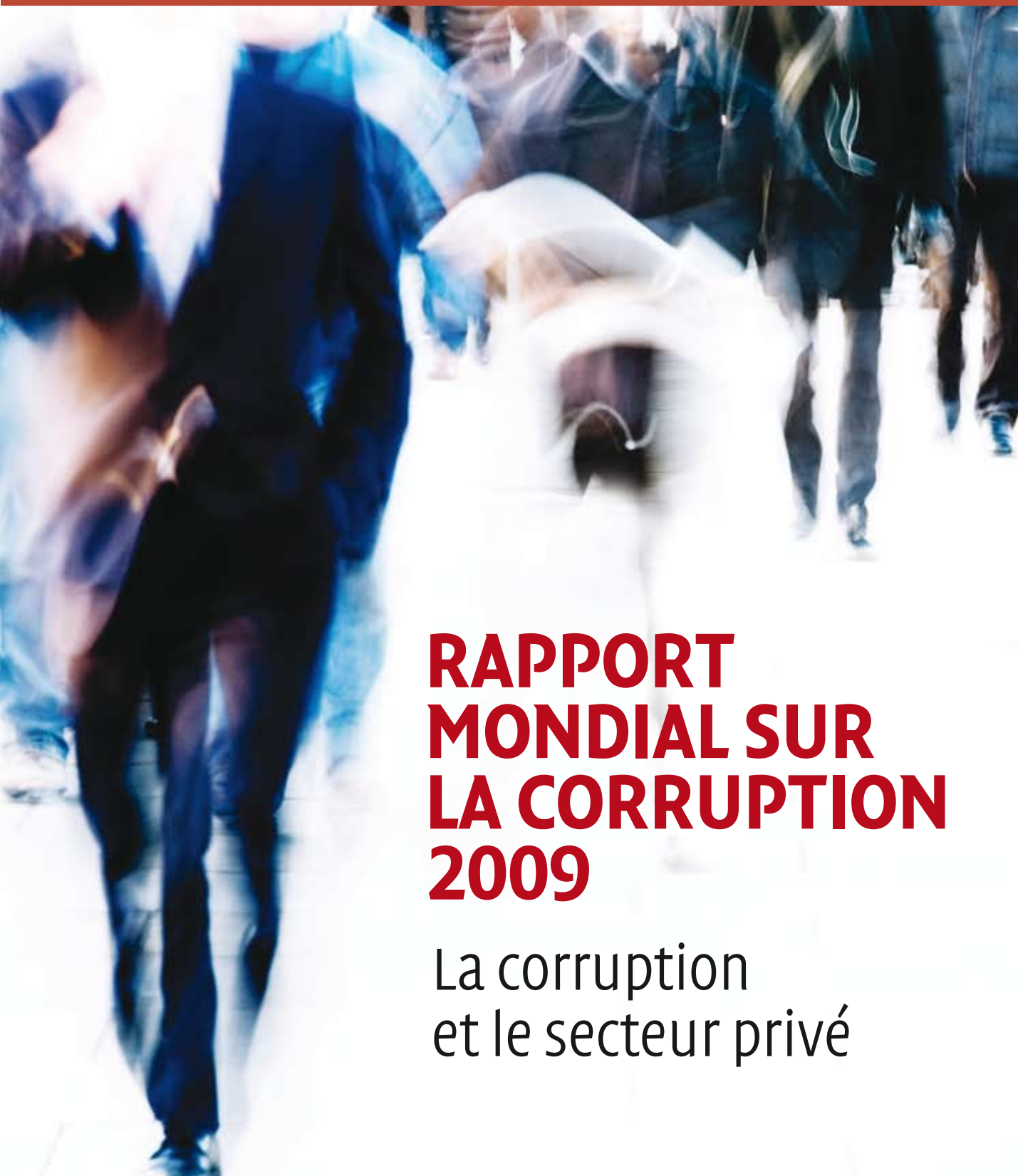
TRANSPARENCY INTERNATIONAL
the global coalition against corruption



RAPPORT MONDIAL SUR LA CORRUPTION 2009

La corruption et le secteur privé

Le secteur privé joue un rôle essentiel dans la lutte contre la corruption au niveau mondial. Le *Rapport mondial sur la corruption 2009* de Transparency International documente de manière particulièrement détaillée les nombreux risques de corruption auxquels sont confrontées les entreprises, allant des petits entrepreneurs en Afrique sub-saharienne aux multinationales d'Europe et d'Amérique du nord. Plus de 75 experts examinent l'échelle, l'étendue et les conséquences dévastatrices d'un grand nombre de sujets liés á la corruption, y compris les pots-de-vin et la captation du pouvoir politique par des intérêts particuliers , la fraude d'entreprise, les cartels, la corruption dans les chaines d'approvisionnement et dans les transactions transnationales, les défis émergents pour les marchés de crédit carbone, les fonds souverains et les nouveaux centres économiques tels que le Brésil, la Chine et l'Inde.

Le *Rapport mondial sur la corruption 2009* examine également les outils les plus prometteurs pour combattre la corruption dans les entreprises, identifie les domaines á réformer de façon urgente et donne un aperçu de la façon dont les entreprises, les gouvernements, les investisseurs, les consommateurs et autres parties prenantes peuvent contribuer à améliorer l'intégrité des entreprises et à faire face aux défis que la corruption pose à une croissance économique et à un développement durables.

Transparency International (TI) est l'organisation internationale de la société civile au premier plan de la lutte contre la corruption. Grâce à ses 90 sections nationales dans le monde entier et son Secrétariat International basé à Berlin, en Allemagne, TI sensibilise l'opinion publique aux ravages de la corruption et travaille de concert avec les gouvernements, le secteur privé et la société civile pour développer et mettre en œuvre des mesures efficaces visant à enrayer la corruption. Pour plus d'information, veuillez visiter www.transparency.org .

Rapport mondial sur la corruption 2009

La corruption et le secteur privé

TRANSPARENCY INTERNATIONAL
the global coalition against corruption

ERNST & YOUNG
Quality In Everything We Do

Première édition en anglais en 2009 par: Cambridge University Press

CAMBRIDGE UNIVERSITY PRESS
Cambridge, New York, Melbourne, Madrid, Cape Town, Singapore, São Paulo, Delhi

Cambridge University Press
The Edinburgh Building, Cambridge CB2 8RU, UK

www.cambridge.org
Pour plus d'information sur la version anglaise : www.cambridge.org/9780521132404

© Transparency International 2009

Première publication 2009

La version anglaise de cet ouvrage est cataloguée à la British Library.

Le présent ouvrage est une version condensée de la version anglaise et certains chapitres ont été omis.

Ernst & Young et la Banque européenne d'investissement ont apporté un soutien financier généreux pour la version anglaise du Rapport mondial sur la corruption 2009.

Cambridge University Press et Transparency International
ne peuvent garantir la permanence ou la justesse des liens
vers les sites internet de tierces parties mentionnés dans ce livre,
de même ils ne peuvent garantir que le contenu de ces sites
est ou restera exact ou approprié.

Sous la direction de : Dieter Zinnbauer, Rebecca Dobson et Krina Despota

Traduction de : Lingo24, Lydie Gerboin

Toute notre attention a été mise en œuvre afin de vérifier l'exactitude des informations et des hypothèses figurant dans ce rapport. À notre connaissance, toutes les informations figurant dans ce rapport étaient correctes en janvier 2009. Toutefois, Transparency International ne peut garantir l'exactitude et le caractère exhaustif des informations figurant dans ce rapport, et Transparency International ne pourra pas non plus être tenue pour responsable des conséquences de l'usage de ces informations à toutes autres fins ou sous d'autres formes. Les contributions d'auteurs externes figurant dans ce *Rapport mondial sur la corruption 2009* ne reflètent pas nécessairement l'opinion de Transparency International ou de ses sections nationales.

Table des matières

Illustrations x

Collaborateurs xii

Préface xv
Huguette Labelle

Avant-propos 1 – Lutter contre la corruption dans le secteur privé : un objectif bénéfique et réalisable xvii
N. R. Narayana Murthy

Avant-propos 2 – Le rôle du secteur privé dans la lutte contre la corruption : un rôle essentiel pour relever les défis de gouvernance à l'échelle locale et mondiale xviii
Jomo Kwame Sundaram

Remerciements xx

Résumé xxii
Transparency International

Première partie : La corruption et le secteur privé

1 Introduction: la corruption et le secteur privé

L'ampleur et les enjeux de la corruption dans le secteur privé 3
Transparency International

Au-delà des profits et de la réglementation : les raisons morales pour lesquelles les entreprises doivent lutter contre la corruption à l'échelle mondiale 12
Georges Enderle

2 Comprendre les dynamiques : examen des différents types de corruption dans le secteur privé

Corruption au sein de l'entreprise : fraude et conflits d'intérêt 15
Dante Mendes Aldrighi

Corruption au sein de la chaîne de valeur : corruption privée et corruption publique 22
David Hess

Petites et moyennes entreprises : difficultés dans la lutte contre la corruption 28
Elaine Burns

Corruption affectant la concurrence sur le marché : collusion et cartels 30
Pradeep S. Mehta

La corruption des règles du jeu : du lobbying légitime au détournement des règles et des politiques 38
Dieter Zinnbauer

La nouvelle frontière du lobbying d'entreprise : de l'influence sur les décisions politiques au façonnage du débat public 46
David Miller

Vues de l'intérieur – Les marchés carbone pour lutter contre le changement climatique : anticiper les risques de corruption 48
Jørund Buen et Axel Michaelowa

3 La dimension internationale : la corruption dans une économie mondialisée et diversifiée

Jeter les bases d'un développement solide et durable : renforcer l'intégrité des entreprises dans les régions à déficit de gouvernance 54
Georg Huber-Grabenwarter et Frédéric Boehm

Corruption et pots-de-vin dans les industries extractives 64
Gavin Hayman

Investissement direct étranger et chaînes d'approvisionnement mondiales : quel effet sur l'intégrité des entreprises, propagation ou dilution ? 67
Transparency International

Renforcer la conformité et l'intégrité dans la chaîne d'approvisionnement : quelle est la prochaine étape ? 74
Ayesha Barenblat et Tara Rangarajan

Lorsque la Chine fait ses emplettes à l'étranger : de nouvelles pressions sur l'intégrité des entreprises ? 79
Deborah A. Bräutigam

Des failles dangereuses : les prix de transfert et la gestion de l'impôt au niveau mondial 83
Sol Picciotto

L'espace de rencontre public-privé : privatisation et corruption 89
John Nellis

4 Lutter efficacement contre la corruption : de l'engagement à la responsabilisation des entreprises

Vue de l'intérieur – Programmes énergiques de lutte contre la corruption au sein d'une entreprise mondiale alliant haute performance et grande intégrité 95
Ben W. Heineman, Jr.

Le code professionnel évolutif : perfectionner l'intégrité des entreprises et réduire la corruption de l'intérieur 98
Muel Kaptein

Du conflit à l'alignement d'intérêts : structurer la gouvernance interne des entreprises dans l'objectif de minimiser les risques de corruption 103
Dante Mendes Aldrighi

Les nouveaux centres de pouvoir économique : de nouveaux défis et priorités dans la lutte contre la corruption ? 112
Vikramaditya Khanna

Des engagements volontaires à une conduite responsable : rendre les codes et les normes efficaces et crédibles 115
Alan Knight

Le rôle des investisseurs dans le renforcement de l'intégrité et de la responsabilité des entreprises 122
Dieter Zinnbauer

Témoignage de l'intérieur – Comment les investisseurs peuvent encourager les efforts de lutte contre la corruption 127
Hans-Christoph Hirt et Jennifer Walmsley

Les fonds souverains : un défi pour la gouvernance et la transparence 129
Pierre Habbard

Un éclairage supplémentaire sur la transparence et la responsabilité des fonds souverains : exercices de classement 132
Transparency International

5 Vers un dispositif complet en faveur de l'intégrité des entreprises : contrôles et vérifications dans l'environnement commercial

Les règles publiques de l'entreprise privée : la législation anti-corruption appliquée aux entreprises d'un point de vue comparatif et international 133
Indira Carr

Des règles à leur application : les ressources et les mesures coercitives prises par les organismes de contrôle 141
Transparency International

L'application intelligente : tendances et innovations en matière de contrôle, d'investigations et de poursuites de la corruption des entreprises 145
Cristie Ford

Les sentinelles de l'intégrité des entreprises : le rôle des comptables, des auditeurs et des agences de notation 150
Transparency International

Répandre l'intégrité des entreprises : les difficultés de la comptabilité et de l'audit au Nigeria 156
Elewechi Okike

Les établissements financiers et la lutte contre la corruption 158
Gretta Fenner

S'appuyer sur le pouvoir des consommateurs pour rendre les entreprises intègres 166
Oscar Lanza

Les ONG et l'intégrité des entreprises : une action efficace à un rythme accéléré 170
Frank Vogl

Vu de l'intérieur – Braquer les projecteurs sur les méfaits des entreprises : le rôle du journalisme économique 176
Rob Evans

S'attaquer aux risques de corruption dans le secteur de la défense : un exemple pour l'action collective 179
Mark Pyman

Deuxième partie : Rapports par pays

6 Regards nationaux sur la corruption et le secteur privé

Introduction 185
Rebecca Dobson

6.1 Afrique et Moyen-Orient

Burundi 188
Cameroun 192
Éthiopie 199
Ghana 203
Kenya 209
Liban 214
Maroc 220
Nigeria 225
Rwanda 230
Zimbabwe 234

6.2 Amériques

États-Unis 239

6.3 Asie-Pacifique

République populaire de Chine 245
Inde 251

6.4 Europe et Asie centrale

France 256
Grèce 264
Roumanie 269
Fédération de Russie 276
Suisse 281

Troisième partie : Recherche

Introduction 289
Robin Hodess

7 Perspective élargie et aperçus détaillés de l'étendue de la corruption: les entreprises au centre de l'attention

Indice de perception de la corruption 2008 293
Johann Graf Lambsdorff

Indice de Corruption des Pays Exportateurs 2008 301
Juanita Riaño

La corruption et la construction de la paix post-conflit 305
Susan Rose-Ackerman

La corruption et le secteur informel en Afrique subsaharienne 308
Emmanuelle Lavallée et François Roubaud

Les déterminants institutionnels des pratiques de corruption des entreprises maghrébines 312
Clara Delavallade

8 Renforcer l'intégrité des entreprises: études empiriques de la divulgation, la diffusion de la réglementation et la mise en application

La transparence dans la publication de rapports sur les mesures anti-corruption : enquête sur les pratiques des entreprises 315
Susan Côté-Freeman

La transparence des revenus des entreprises pétrolières et gazières 319
Juanita Olaya

Évaluer la mise en application de la Convention sur la lutte contre la corruption de l'OCDE : un tableau mitigé 323
Gillian Dell

La législation réprimant la corruption à l'étranger parvient à dissuader les investissements dans les pays corrompus 326
Alvaro Cuervo-Cazurra

Illustrations

Figures

1 Risques de corruption au sein des sphères d'activité des entreprises 9
2 De l'intégrité des entreprises à un système d'intégrité des entreprises 10
3 Répartition des contrats de pyréthrinoïdes remportés 33
4 Les quatre grands piliers du cadre de responsabilité sociale des entreprises 75
5 Progression du nombre de codes de déontologie au sein des entreprises du Fortune Global 200, 1970–2007 99
6 Mesures prises par les entreprises du Fortune Global 200 pour appliquer leurs codes de déontologie 102
7 Pourcentage d'entreprises employant des systèmes de déclenchement d'alerte et efficacité de ces systèmes 110
8 Principales normes : portée et impact potentiel 121
9 Personnel affecté à l'application de la réglementation relative aux valeurs mobilières dans certains pays sélectionnés 143
10 Budgets affectés à l'application de la réglementation relative aux valeurs mobilières dans certains pays sélectionnés 143
11 Corruption et pauvreté 294
12 Types de corruption rencontrés à l'étranger 303
13 Raisons pour lesquelles les activités des UPI ne sont pas enregistrées 310
14 Proportion d'UPI qui étaient en contact avec des agents publics et qui leur ont versé de l'argent 311
15 Corruption administrative et niveau d'activité informelle 313
16 Nombre d'entreprises par catégorie de notation 317
17 Compagnies pétrolières internationales et nationales : résultats moyens, par catégorie de transparence des revenus 321

Tableaux

1 Politiques de divulgation de la rémunération des cadres dirigeants dans certains pays d'Europe 106
2 Politiques de rémunération des cadres dirigeants en Asie 108
3 Administrateurs indépendants et gouvernance d'entreprise au Moyen-Orient et en Afrique du Nord 109
4 Protection juridique des salariés asiatiques en matière de déclenchement d'alerte 110

5 Perspective comparative de diverses normes sélectionnées 120
6 Évaluation des fonds souverains : meilleures et moins bonnes performances 132
7 Délits et dispositions associées prévues dans les conventions régionales et internationales de lutte contre la corruption 135
8 Limites de la législation anti-corruption dans les pays de l'OCDE 140
9 Tableau comparatif des obstacles à la conduite des activités commerciales : classement parmi 181 pays 193
10 Niveau d'acceptabilité des pratiques de corruption dans le secteur privé 194
11 Fréquence des pratiques de corruption en fonction du motif à l'origine du don ou du versement de pots-de-vin dans le cadre du paiement des taxes locales, par secteur 195
12 Classification des causes de corruption dans les secteurs/services publics 195
13 Indice de perception de la corruption 2008 295
14 Indice de Corruption des Pays Exportateurs 2008 302
15 Probabilité anticipée concernant la volonté des UPI de signaler leurs activités en fonction de leurs types de contact avec les agents publics 311
16 TRAC : classement par pays/territoire 318
17 Cas de corruption internationale et enquêtes 324

Encadrés

1 Rendre la conformité faisable plutôt qu'abandonner 76
2 Faire participer les travailleurs à l'intégrité de la chaîne d'approvisionnement 77
3 Faire face aux conséquences de la corruption : un cas tiré de la réalité 139
4 Risques de corruption à l'échelle mondiale et système bancaire international : exemples récents 162
5 Extrait d'un entretien avec M. Farid Lahoud, Banque Audi 219
6 Informations recherchées en matière d'efforts de lutte contre la corruption dans le cadre de l'enquête TRAC 316

Collaborateurs

- Dante Mendes Aldrighi — Université de São Paulo
- Victor Alistar — TI Roumanie
- Amare Aregawi —Transparency Ethiopia (TI Éthiopie)
- Vitus A. Azeem — Ghana Integrity Initiative (TI Ghana)
- Vénant Bacinoni — ABUCO (Association de consommateurs du Burundi)
- Ayesha Barenblat — Business for Social Responsibility
- Frédéric Boehm — Deutsche Gesellschaft für Technische Zusammenarbeit
- Deborah A. Bräutigam — American University, Washington, DC
- Jørund Buen — Point Carbon
- Elaine Burns —TI
- Indira Carr — University of Surrey
- Julien Coll — TI France
- Susan Côté-Freeman — TI
- Alvaro Cuervo-Cazurra — University of South Carolina
- Clara Delavallade — Université Paris 1 Panthéon Sorbonne
- Gillian Dell —TI
- Rebecca Dobson — TI
- Badri El Meouchi — Lebanese Transparency Association (TI Liban)
- Georges Enderle — University of Notre Dame
- Rob Evans — The Guardian
- Gretta Fenner — Institut de Bâle sur la gouvernance
- Cristie Ford — University of British Columbia
- Khalil Gebara — Lebanese Transparency Association (TI Liban)
- Lynne Ghossein — Lebanese Transparency Association (TI Liban)
- Johann Graf Lambsdorff — Université de Passau
- Guo Yong — Centre de recherche anti-corruption et de gouvernance, Université de Tsinghua
- Pierre Habbard — Comité consultatif des organisations syndicales
- Gavin Hayman — Global Witness
- Ben W. Heineman, Jr. — Harvard University
- David Hess — Ross School of Business, University of Michigan
- Hans-Christoph Hirt — Hermes Equity Ownership Services
- Robin Hodess — TI
- Georg Huber-Grabenwarter — Deutsche Gesellschaft für Technische Zusammenarbeit
- Paul Kananura — TI Rwanda
- Muel Kaptein — Université Erasmus, Pays-Bas
- Vikramaditya Khanna — University of Michigan
- Alan Knight — AccountAbility
- Mazvita Debra Kubwalo — TI Zimbabwe
- Jomo Kwame Sundaram — Nations unies
- Huguette Labelle — TI
- Oscar Lanza — Comité pour la défense des droits des consommateurs, Bolivie
- Emmanuelle Lavallée — DIAL, Paris

- Daniel Lebègue — TI France
- Alina Lungu — TI Roumanie
- Pradeep S. Mehta — CUTS International, Inde
- Kamal Mesbahi — TI Maroc
- Axel Michaelowa — Perspectives GmbH
- David Miller — University of Strathclyde
- Apollinaire Mupiganyi — TI Rwanda
- N. R. Narayana Murthy — Infosys
- Florentina Nastase —TI Roumanie
- John Nellis — International Analytics
- Osita Nnamani Ogbu — TI Nigeria
- Elewechi Okike — University of Sunderland
- Juanita Olaya — Consultante
- Sol Picciotto — Lancaster University
- Janelle Plummer — Banque mondiale
- Mark Pyman — TI Royaume-Uni
- Tara Rangarajan — Business for Social Responsibility
- Juanita Riaño — TI
- Susan Rose-Ackerman — Yale University
- François Roubaud — DIAL, Paris
- TI Cameroun
- TI Inde
- TI Kenya
- TI Russie
- TI États-Unis
- Frank Vogl — TI
- Jennifer Walmsley — Hermes Equity Ownership Services
- Eyasu Yimer — Transparency Ethiopia (TI Éthiopie)
- Dieter Zinnbauer — TI
- Michèle Zirari — TI Maroc

Préface

Huguette Labelle, Présidente de Transparency International

Soutenir et encourager les entreprises à participer à la lutte contre la corruption s'inscrit dans les priorités de Transparency International (TI) depuis sa fondation. Notre démarche repose sur la conviction que toute progression durable en direction d'un monde exempt de corruption nécessite un engagement systématique et constructif auprès des demandeurs et des auteurs de corruption, ainsi que des systèmes d'incitation sur lesquels ils s'appuient.

Pour ne citer que quelques exemples, nous avons élaboré (souvent en collaboration étroite avec des partenaires du secteur privé et de la société civile) un certain nombre d'instruments et de modèles largement utilisés qui permettent aux entreprises d'instaurer des systèmes de lutte contre la corruption ou qui améliorent l'intégrité et la transparence des processus de soumission d'appel d'offres de marchés publics. De même, un grand nombre de nos activités de diagnostic et de recherche visent à identifier les risques de corruption qui constituent un défi spécifique pour les entreprises et à mesurer les progrès accomplis pour y faire face.

Reflet de ces efforts, TI a choisi la corruption dans le secteur privé comme thème central du *Rapport mondial sur la corruption 2009*. Ce rapport offre un cadre rassemblant des réflexions tirées d'expériences pratiques et des analyses rigoureuses, ainsi qu'une perspective sur la réforme des politiques et des pratiques. Après 15 ans de collaboration avec le secteur privé sur diverses questions relatives à l'offre de corruption, nous avons pensé que le moment était venu de faire le bilan des progrès accomplis et de suggérer de nouvelles approches constructives pour l'avenir.

Peu de sujets sont plus interdisciplinaires et plus liés à un large éventail de problèmes de corruption que la question de savoir comment les entreprises du monde entier peuvent veiller à respecter les normes d'intégrité les plus rigoureuses et à ne pas prendre part ni faciliter des transactions entachées de corruption. Comme le montre clairement le *Rapport mondial sur la corruption 2009*, le fonctionnement optimal des entreprises, des marchés et de la mondialisation (au bénéfice de tous) nécessite la poursuite des efforts concertés engagés par les entreprises, les pouvoirs publics et la société civile en vue d'éliminer la corruption au sein du secteur commercial.

L'occasion de prendre des mesures décisives a rarement été aussi favorable. La crise financière qui a commencé à secouer l'économie mondiale en 2008 nous a rappelé que l'opacité, l'insuffisance des contrôles réglementaires et les conflits d'intérêt dans certains secteurs de l'économie pouvaient entraîner le quasi-effondrement de tout le système. Pour les entreprises, les décideurs politiques et les collectivités, la crise s'est traduite par un sentiment d'urgence et par une volonté sans précédent d'examiner la capacité des structures et des mécanismes qui régissent notre économie mondiale à répondre aux enjeux du XXIe siècle.

De nombreuses propositions de réformes sont déjà sur la table. Parmi elles figure l'amélioration de la transparence. De fait, une grande partie de ces propositions reflètent les recommandations du *Rapport mondial sur la corruption 2009* et les demandes (de longue date) de TI concernant des obligations de divulgation plus nombreuses et plus efficaces, ainsi qu'une plus grande responsabilité des marchés, des acteurs du marché et des institutions chargées de les réglementer.

Il est encourageant de constater que ce débat est repris sous la houlette du G20, qui réunit un plus grand nombre de gouvernements que le traditionnel G8 des pays industrialisés, puisqu'il inclut les pays en développement les plus importants. Il est impératif d'ouvrir ce débat concernant l'architecture future du système économique mondial à un plus large éventail de parties prenantes, dont la société civile. La dimension mondiale de la crise, qui témoigne de l'ampleur du phénomène d'imbrication des économies, tant développées qu'en voie de développement, nous rappelle à juste titre que seule une approche véritablement globale et coopérative concernant l'ensemble des pays et des parties prenantes permettra de progresser réellement dans la lutte contre la corruption, le relèvement des normes de transparence et de responsabilité et le rétablissement de la confiance du public, essentielle à la bonne marche des économies et à la prospérité des collectivités. En matière de corruption, le secteur privé a toujours été l'une des composantes de l'équation, mais il est encourageant de constater que, sous la pression des exigences du contexte actuel, il peut également jouer un rôle moteur dans la révolution de l'intégrité, révolution qui renforcera le caractère durable des marchés et favorisera le développement d'opportunités économiques pour tous.

Avant-propos 1
Lutter contre la corruption dans le secteur privé : un objectif bénéfique et réalisable

N. R. Narayana Murthy[1]

Le développement d'une entreprise prospère et durable nécessite au moins 3 éléments: une détermination sans faille à créer des produits et des services apportant une réelle valeur ajoutée et permettant aux clients de remplir leurs objectifs le plus efficacement possible, une équipe dirigeante enthousiaste qui attire les meilleures recrues et les encourage à participer à l'aventure, et une volonté inébranlable d'agir de manière responsable à l'échelle locale afin de susciter la confiance et le soutien du public sur lequel s'appuie chaque entreprise.

La corruption ronge chacun des piliers qui étayent la réussite d'une entreprise. Elle conduit à sacrifier la qualité et à éviter toute situation de concurrence honnête au lieu de créer de la valeur pour le client. Elle pousse à compromettre l'intégrité de l'entreprise et des personnes, ce qui dissuade les entrepreneurs et les scientifiques les plus brillants et les plus novateurs de s'engager. Et elle se traduit par l'acceptation et le soutien d'un environnement commercial dans lequel la collusion est à vendre, le pouvoir conféré par le public est régulièrement abusé à des fins d'enrichissement personnel, et la confiance du public à l'égard du partenariat bénéfique entre entreprises et société disparaît progressivement.

Infosys, la société que j'ai fondée avec à peine plus de 250 dollars de capitaux de lancement, a toujours adopté une position solide et éthique à l'égard des tentations de corruption. Nous étions fermement convaincus que notre engagement vis-à-vis du client et de la collectivité était incompatible avec la prise de raccourcis illicites. Nous pensions que nos valeurs étaient plus fortes et qu'elles nous permettraient de triompher sur le marché. Nos espoirs se sont révélés justifiés. Aujourd'hui, Infosys est l'un des acteurs les plus importants, les plus respectés et les plus dignes de confiance sur le marché mondial des technologies et des services informatiques. Loin de nous handicaper, notre attitude anti-corruption a été le moteur de notre croissance et de nos performances durables. Grâce à elle, nous avons gagné la confiance de nombreux partenaires commerciaux à l'échelle locale et internationale et avons repoussé les occasions opportunistes de fausser la donne. Ces normes continuent d'attirer vers Infosys les candidats les plus talentueux et les plus motivés par la création de valeur, démontrant ainsi au secteur privé et à la société dans son ensemble que les ingrédients indispensables à la création d'une économie dynamique et à l'accélération du développement économique et social sont un environnement commercial ouvert et responsable, associé à des valeurs d'intégrité individuelle et de travail.

Fort de cette expérience, j'accueille avec grand enthousiasme le *Rapport mondial sur la corruption 2009* de Transparency International qui rappelle, sans détours et de façon opportune, que les entreprises peuvent, et doivent, faire face à la corruption. À l'échelle mondiale, cette tâche représente un défi colossal ; mais c'est la poursuite vigoureuse de cet objectif qui mène à la confiance, à la croissance et à la réussite. Pour les entreprises. Pour la société.

1 N. R. Narayana Murthy est président et conseiller en chef d'Infosys Technologies Limited.

Avant-propos 2
Le rôle du secteur privé dans la lutte contre la corruption : un rôle essentiel pour relever les défis de gouvernance à l'échelle locale et mondiale

Jomo Kwame Sundaram[1]

Le niveau de corruption dans le secteur privé reste alarmant. Il n'est pas rare que des entreprises nationales et multinationales versent des pots-de-vin pour obtenir des contrats de marchés publics, ni que de puissantes entreprises exercent une pression abusive auprès des institutions pour influencer les réglementations en vue d'obtenir des conditions d'investissement favorables.

De telles pratiques sont trop souvent encouragées, ou accueillies avec bienveillance, par les fonctionnaires de l'État, dont un grand nombre sont sous-payés et peinent à vivre décemment, ou par des dirigeants politiques corrompus pour qui la politique représente un moyen de s'enrichir dans le but avoué de faire progresser leur carrière ou d'obtenir des soutiens politiques. Les fortunes accumulées par certains durant leur mandat sont parfois transférées clandestinement sur des comptes bancaires personnels à l'étranger.

Chacun sait que la corruption dans le secteur privé limite ou menace considérablement le dynamisme et la croissance résultant de l'exercice d'une concurrence équitable.

Les dommages infligés par la corruption ne se limitent pas à la fragilisation de la concurrence, ni à la paralysie de la croissance économique. Parmi les enjeux de politique publique les plus importants auxquels nous devons faire face aujourd'hui, certains ne pourront être traités que lorsque les entreprises assumeront pleinement leurs responsabilités, ce qui sous-entend la mise en place, en parallèle, d'une réglementation efficace.

Les problèmes liés au changement climatique, par exemple, nécessiteront des investissements considérables, de vastes transferts de ressources et l'ingéniosité des entrepreneurs qui devront remodeler leurs stratégies de façon durable. La cupidité et la défense aveugle de modèles commerciaux anachroniques figurent parmi les obstacles les plus importants à l'adoption en temps voulu de mesures équitables et efficaces face au réchauffement de la planète. La vision, l'intégrité et la responsabilité des entreprises peuvent, et doivent, jouer un rôle central dans ce contexte.

La fragilité de certains États constitue un autre défi. Ces pays sont le théâtre de souffrances humaines inimaginables et connaissent une grande insécurité régionale. Leurs forces armées,

1 Jomo Kwame Sundaram est sous-secrétaire général chargé du développement économique au sein du département des Affaires économiques et sociales de l'ONU.

comme la richesse de leurs ressources naturelles, sont souvent considérables. Dans un tel contexte, les industries extractives et le secteur de la défense doivent jouer un rôle central en veillant à ce que la corruption soit éliminée des transactions commerciales et à ce que les flux de revenus et de dépenses publiques demeurent transparents, condition préalable au principe de responsabilité publique.

L'éradication de la corruption et le renforcement de l'intégrité des entreprises constituent un programme difficile, mais qui offre de multiples opportunités de participation.

L'une des stratégies majeures consiste à établir et à mettre en œuvre avec fermeté les cadres normatifs nationaux et internationaux contre la corruption. À l'échelle nationale, la plupart des pays disposent déjà d'une réglementation et d'une politique de lutte contre la corruption. Malheureusement, elles sont souvent rendues inefficaces par le manque d'uniformité ou la faiblesse des dispositifs d'application et de mise en œuvre. À l'échelle internationale, le cadre juridique équivalent est la Convention des Nations unies contre la corruption, qui est entrée en vigueur en 2005, et qui doit aujourd'hui être mise en œuvre sans restriction par les pays signataires.

La participation active du monde des affaires constitue une deuxième stratégie en matière de lutte contre la corruption. Le dixième principe du Pacte Mondial de l'ONU, qui concerne la lutte contre la corruption, souligne la responsabilité partagée et la volonté du secteur privé de jouer son rôle dans l'élimination de ce fléau. Ceci reflète l'évolution permanente des règles concernant la responsabilité sociale des entreprises (RSE), qui encouragent ces dernières à intégrer des mesures anti-corruption en vue de protéger leur réputation. Aujourd'hui, les dispositifs internes de contrôle liés à la déontologie et à l'intégrité des entreprises sont examinés étroitement par un nombre croissant de gestionnaires d'investissements, qui les considèrent comme des signes probants de bonnes pratiques commerciales et de gestion saine.

La troisième stratégie consiste à utiliser pleinement les forces compensatoires de la société civile et de l'opinion publique pour lutter contre la corruption dans le secteur privé. La société civile peut aider l'État à définir les stratégies appropriées, susciter la participation des citoyens et des entreprises dans la mise en œuvre des mesures anti-corruption et maintenir la pression sociale pour que l'engagement politique envers la lutte contre la corruption se poursuive.

Les conclusions sont claires : la corruption dans le secteur privé doit être combattue de façon créative, à tous les échelons, et par le biais de divers canaux d'intervention et de réglementation. Par ailleurs, il faut encourager le secteur privé à prendre des initiatives de façon volontaire pour promouvoir la RSE. En identifiant les priorités en termes d'action et les approches novatrices favorisant la participation, le *Rapport mondial sur la corruption 2009* de Transparency International démontre que toutes les parties prenantes peuvent jouer leur rôle dans l'amélioration de la transparence et de la responsabilité des entreprises, tout en les aidant à remplir une fonction vitale, celle de répondre aux enjeux mondiaux de politique publique de notre époque.

Remerciements

Le *Rapport mondial sur la corruption 2009* est le fruit des efforts collectifs de plus de 200 personnes, et tout particulièrement des auteurs, dont les connaissances professionnelles et les observations personnelles ont alimenté ce rapport.

Les sections nationales de Transparency International continuent de jouer un rôle moteur dans l'élaboration du rapport, soumettant des récits détaillés de corruption à l'échelle locale et menant des actions de sensibilisation dans les pays en vue d'informer la section thématique du rapport. Ce projet a également bénéficié de la participation active et de l'enthousiasme de nos collègues du Secrétariat de TI, ainsi que de tous nos amis évoluant au sein du mouvement de TI.

Jermyn Brooks, Elaine Burns, Susan Côté-Freeman, Birgit Errath et Peter Wilkinson, qui forment le noyau de l'équipe de Transparency International chargée du secteur privé, ont joué un rôle fondamental dès les premières étapes d'élaboration du rapport.

La section thématique a considérablement bénéficié de l'apport et de l'inspiration de plusieurs experts éminents qui ont gracieusement accepté de siéger au sein du groupe consultatif éditorial : Soji Apampa, Jeremy Baskin, Peter von Blomberg, Jermyn Brooks, Arun Duggal, Eileen Kohl Kaufman, Georg Kell, Michael Klein, Sergei Litovchenko, Frank Vogl et Ricardo Young.

Les membres du comité consultatif de Transparency International chargé des indices ont répondu à nos demandes en matière de recherche, exploitant leurs vastes connaissances et leurs réseaux de contacts pour nous fournir les informations les plus actualisées : Jeremy Baskin, Julius Court, Steven Finkel, Johann Graf Lambsdorff, Daniel Kaufmann, Jocelyn Kuper, Emmanuelle Lavallée, Mireille Razafindrakoto, Richard Rose, Susan Rose-Ackerman, François Roubaud, Shang-Jin Wei et Walter Zucchini.

Nous sommes particulièrement reconnaissants envers nos rédacteurs externes : Mark Worth, pour la pertinence de ses recherches et de ses corrections, Sarah Repucci, pour sa relecture minutieuse des rapports nationaux, et Mike Richardson (réviseur) pour avoir mis de nombreux points sur de nombreux « i ». Comme à notre habitude, nous remercions tout particulièrement Robin Hodess pour la rigueur de sa direction éditoriale et son optimisme sans faille.

Nous tenons à exprimer nos sincères remerciements à Finola O'Sullivan, Richard Woodham, Daniel Dunlavey, Tim Ryder et Mainda Kiwelu de Cambridge University Press pour la flexibilité et le professionnalisme dont ils ont fait preuve.

La contribution de nombreuses personnes à travers le monde, dont les compétences et les informations pertinentes ont été essentielles à l'élaboration de ce rapport, mérite d'être

soulignée, et notamment celle de : Andrew Aeria, Aimee Ansari, Ari-Veikko Anttiroiko, Antonio Argandoña, Aida Arutyunova, Nicole Ball, Joanne Bauer, Adriana Begeer, Predrag Bejakovic, Ron Berenbeim, János Bertók, Bernhard Bodenstorfer, Matthew Brown, Jennie Burnet, Nadine Bushell, Andrés Cañizález, Emilio J. Cárdenas, Richard L. Cassin, A. Didrick Castberg, Pavel Castka, Rajesh Chakrabarti, Raj Chari, Simon Chesterman, Juscelino F. Colares, John Connor, George Dallas, Orit Dayagi-Epstein, Eva Dienel, Bradford Dillman, Phyllis Dininio, Simeon Djankov, Arkan El Seblani, Abel Escribà-Folch, Tamirace Fakhoury Muehlbacher, Eduardo Flores-Trejo, Alessandra Fontana, Elizabeth Fuller, Lydie Gerboin, Olga Ghazaryan, Audra K. Grant, Jing Gu, Doug Guthrie, Jennifer Hanley-Giersch, Jayn Harding, Nicole M. Healy, Peter Henning, Clement M. Henry, Joss Heywood, Paul Heywood, Karen Hussmann, P. C. Ioakimidis, Sorin Ionita, Stéphane Jaggers, David T. Johnson, Michael Johnston, Sony Kapoor, Tamás Kende, George Kegoro, Charles Kenny, Feisal Khan, Harvey F. Kline, Edwin Kok, Magda Lanuza, Peter Lewis, Karina Litvack, Robert B. Lloyd, Joan Lofgren, Stephen Ma, Darren McCauley, William Megginson, Samuli Miettinen, Joseph Mullen, Faris Natour, Bill O'Neill, Juanita Olaya, Manuel Orozco, Diane Osgood, Werner Pascha, Orlando J. Pérez, Sylwia Plaza, Heiko Pleines, Samuel D. Porteous, Gabriella Quimson, Karthik Ramanna, Douglas Rediker, Jean-Daniel Rinaudo, Sorin Dan Sandor, Beatrice Schlee, David Seddon, Kirsten Sehnbruch, Prem Sikka, Ajit Singh, Craig Smith, Tina Søreide, Wolfgang Sterk, Rotimi Suberu, Celia Szusterman, Susanne Tam, Nicolas van de Walle, Spencer Weber Waller, Jonathan Webb, Brian Woodall et Sappho Xenakis.

Nous adressons également nos plus vifs remerciements à Christofer Berg, Holly Nazar, Ariana Mendoza, Leila Peacock, Myroslava Purska, Talía La Rosa, Shelagh Roxburgh, Jessica Saltz, Berit Schlumbohm, Juho Siltanen, Katherine Stecher et Paulina González Tiburcio qui ont méticuleusement vérifié les faits soumis dans ce rapport en passant les archives Internet au peigne fin à la recherche de documents probants.

Comme les années précédentes, nous avons bénéficié des conseils gracieux du cabinet d'avocats Covington and Burling en matière de diffamation. Cette année, l'équipe était composée de Brandon Almond, Stephen Anthony, Enrique Armijo, Sarah Chasnovitz, Jason Criss, Simon Frankel, Eric Hellerman, Gregory Lipper, Eve Pogoriler, Brent Powell, Rob Sherman, Lindsey Tonsager et Steve Weiswasser.

Enfin, nous tenons à remercier les nombreux donateurs qui financent les activités centrales de Transparency International, dont le Rapport mondial sur la corruption 2009 est un élément majeur, pour leur généreux soutien. Plus spécialement, nous souhaiterions remercier Ernst & Young pour son soutien considérable en tant que principal partenaire financier, ainsi que la Banque européenne d'investissement en tant que second partenaire du *Rapport mondial sur la corruption 2009*.

Dieter Zinnbauer, Rebecca Dobson, Krina Despota et Tobias Bock,
responsables éditoriaux

Résumé

Transparency International

Il est possible qu'à nulle autre époque, l'esprit d'entreprise, les activités économiques privées et les marchés aient été plus importants et plus liés à la prospérité économique, la stabilité politique et le développement environnemental durable des sociétés qu'ils ne le sont aujourd'hui. La crise financière et les turbulences économiques qu'elle a provoquées ont mis en lumière cette réalité.

Le secteur privé peut être une source de dynamisme en matière d'innovation et de croissance. Cela étant, comme le démontre clairement le *Rapport mondial sur la corruption 2009* de Transparency International, il peut également ne pas se montrer à la hauteur de son potentiel et se transformer en une force destructrice qui fragilise l'équilibre concurrentiel, asphyxie la croissance économique et le développement politique et, à terme, menace sa propre existence, si la corruption se poursuit en toute impunité.

En dépit de plusieurs gros scandales liés à la corruption et du manque de transparence qui s'est avéré être à l'origine de la crise financière, des progrès encourageants et réels ont été accomplis en ce qui concerne l'intégrité des entreprises. Encore trop souvent néanmoins, les performances des entreprises en matière de lutte contre la corruption ne sont pas à la hauteur de leurs engagements. Les principaux risques de corruption, ainsi que les failles en matière de transparence, de responsabilité et de surveillance, persistent dans l'ensemble des secteurs industriels et des nations. En matière de corruption, les marchés dynamiques ne cessent de produire de nouveaux et de subtils défis.

Après une première grande vague d'activisme anti-corruption et d'activités liées à leur responsabilité sociale, les entreprises du monde entier ont désormais une *responsabilité plus claire, un intérêt plus prononcé et un potentiel plus important* pour assumer un rôle prépondérant dans la lutte contre la corruption. Il s'agit là d'un des messages fondamentaux du *Rapport mondial sur la corruption 2009*, qui réunit plus de 80 spécialistes, professionnels et universitaires de renom dans le cadre de l'analyse la plus complète à ce jour concernant la corruption et ses remèdes dans le secteur privé à l'échelle mondiale.

Le message est clair : poursuivre dans la même voie est tout simplement hors de question. Un changement marqué en termes de stratégie et de mesures est nécessaire pour que la lutte contre la corruption dans le secteur privé soit efficace.

- *Les entreprises* doivent reconnaître que les risques de corruption commencent par le versement de pots-de-vin et peuvent aller au-delà, d'où la nécessité d'une démarche intégrée en matière d'intégrité et de comportement citoyen des entreprises.

- *Les autorités* doivent profiter de l'existence d'une nouvelle génération d'outils novateurs et accorder une plus grande importance aux capacités réglementaires, à leur mise en vigueur effective et à la coopération internationale.
- *La société civile* doit prendre conscience de la façon dont la corruption au sein du secteur privé est à l'origine de nombreux autres problèmes sociaux, environnementaux et de développement, et doit former des partenariats élargis et nettement plus efficaces en vue d'encourager l'intégrité des entreprises.
- *Les parties prenantes*, qu'il s'agisse des chefs d'entreprises, cadres dirigeants, salariés, cabinets d'audit, investisseurs, organismes de réglementation et activistes anti-corruption, doivent reconnaître que l'intégrité du secteur privé nécessite l'effort de chacune d'entre elles et la prise de mesures collectives au-delà des secteurs, des frontières et des limites institutionnelles.

Descriptions d'un problème croissant et complexe

Les éléments présentés au sein du *Rapport mondial sur la corruption 2009* sont à la fois probants et alarmants : la corruption constitue un enjeu central et grandissant pour les entreprises et la société, depuis le marchand ambulant du pays le moins développé jusqu'à la multinationale du pays le plus industrialisé, ainsi que pour les citoyens, les collectivités et les nations, dans le monde entier.

La corruption et les pots-de-vin au sein de la chaîne de valeur représentent un défi permanent et plus destructeur qu'on ne l'imaginait jusqu'à présent

Le secteur privé continue de jouer un rôle particulièrement exposé en tant que fournisseur de paiements occultes aux fonctionnaires, membres du gouvernement et partis politiques. Les pots-de-vin peuvent être activement sollicités, extorqués ou offerts volontairement. Quel que soit le degré de coercition, force est de constater que la corruption encourage une culture d'impunité et de corruption récurrente, fragilise le fonctionnement des institutions publiques et nourrit, auprès du public, le sentiment que les autorités et les fonctionnaires se vendent au plus offrant.

L'ampleur du phénomène de corruption au sein du secteur privé est stupéfiante. Parmi les dirigeants d'entreprise interrogés, près de 2 sur 5 ont déclaré avoir été invités à verser des pots-de-vin dans le cadre d'une négociation avec un organisme public. La moitié d'entre eux ont déclaré que la corruption augmentait le coût des projets d'au moins 10 %. Un sur cinq a affirmé avoir perdu un contrat en raison des pots-de-vin versés par un concurrent. Plus du tiers a estimé que le phénomène de corruption empirait.

Les conséquences sont dramatiques. Dans les seuls pays en développement et en transition, les politiciens et fonctionnaires de l'État corrompus reçoivent des pots-de-vin estimés entre 20 et 40 milliards de dollars chaque année, soit l'équivalent d'environ 20 à 40 % de l'aide publique au développement. Le coût n'est pas seulement financier. Lorsque la corruption incite les

entreprises imprudentes à ignorer la loi, les conséquences peuvent être multiples et variées : pénurie d'eau en Espagne, exploitation des travailleurs en Chine, exploitation illégale du bois en Indonésie, médicaments dangereux au Nigeria, ou mauvaise qualité de construction en Turquie, provoquant l'effondrement d'édifices avec des conséquences dramatiques. Même les paiements de facilitation, c'est-à-dire les nombreux versements, souvent de petites sommes, effectués par les entreprises pour « faire avancer le projet », sont considérés comme étant néfastes, dans la mesure où ils sont écoulés au sein du système et viennent alimenter et maintenir les administrations, les partis politiques et les gouvernements corrompus.

Les enjeux en matière de corruption sont beaucoup plus vastes, plus complexes et plus insidieux que le simple versement de pots-de-vin

Le *Rapport mondial sur la corruption 2009* examine de manière détaillée la corruption dans le secteur privé et révèle que les paiements occultes versés aux responsables officiels ne représentent qu'une partie du problème.

- **Le népotisme et la corruption dans les relations commerciales privées sont deux problèmes qui nécessitent un examen beaucoup plus minutieux.**

Près de la moitié des dirigeants d'entreprises des pays de l'Organisation de coopération et de développement économiques (OCDE) qui ont été interrogés a déclaré que *des relations et connaissances personnelles* étaient utilisées pour remporter des contrats publics dans les pays hors OCDE où ils font du commerce, ce qui sous-entend une corruption beaucoup plus difficile à enrayer que celle liée au versement direct de paiements occultes.

En outre, les hauts dirigeants citent plus fréquemment la corruption *au sein* du secteur privé comme un obstacle à leurs activités commerciales que les questions d'infrastructure ou le fonctionnement du système judiciaire. Jusqu'à présent, ce problème n'a été que très peu examiné.

- **La corruption dans l'entreprise est un danger répandu qui menace des résultats et une responsabilité durables.**

Non seulement la corruption affecte les relations commerciales, mais elle présente un risque considérable au sein de l'entreprise. Ce rapport documente de nombreux cas d'abus de pouvoir, de la part de responsables, d'actionnaires majoritaires et d'autres acteurs du monde de l'entreprise, à des fins de gain personnel et aux dépens des propriétaires, des investisseurs, des salariés et de la société dans son ensemble. *Les dirigeants*, par exemple, peuvent axer leurs efforts, de façon opportuniste, sur l'obtention de paiements généreux pour eux-mêmes plutôt que sur la rentabilité et le développement durable à long terme, un phénomène qui a été identifié comme étant un facteur important de la crise financière actuelle. Les *propriétaires majoritaires* peuvent tenter de profiter de leur influence sur la stratégie de l'entreprise pour exproprier les petits actionnaires au moyen « d'opérations d'initiés » ou de pratiques analogues. On estime

que les avantages liés au contrôle majoritaire dépassent les 30 % de la valeur comptable de l'entreprise dans certains pays comme l'Autriche, l'Italie, le Mexique et la Turquie. Ce taux peut atteindre jusqu'à 60 % en République Tchèque et au Brésil, ce qui suscite de graves inquiétudes quant à l'efficacité des contrôles effectués sur les pouvoirs détenus par ces acteurs.

Le rapport souligne le fait que ces pratiques, ainsi que d'autres méthodes de corruption au sein de l'entreprise, sont courantes dans de nombreux pays, ce qui sous-entend de graves carences en termes de contrôles et de vérifications internes. À long terme, la corruption compromet la capacité fondamentale des entreprises à créer de la valeur pour l'ensemble de leurs parties prenantes et à se comporter de manière citoyenne et responsable.

- **La corruption au sein du marché fragilise le principe de concurrence équitable, de juste prix et d'efficacité à l'échelle mondiale.**

Les ententes illicites sur les prix et autres arrangements collusoires peuvent avoir de graves conséquences sur les consommateurs, les marchés et l'économie mondiale. Le *Rapport mondial sur la corruption 2009* présente la preuve incontestable du développement, depuis les années 80, d'une nouvelle et puissante vague d'activités de cartel à l'échelle mondiale, impliquant souvent des marques célèbres et affectant tout particulièrement les pays en développement. Les principaux secteurs commerciaux à travers le monde ont été corrompus, depuis le secteur alimentaire jusqu'aux projets d'infrastructure, en passant par les médicaments contre la malaria ou les secteurs plus sophistiqués des produits de haute technologie et des services aux consommateurs.

D'après les experts, le nombre de cartels mis à jour est peu élevé (entre 1 sur 3 et 1 sur 6), mais les cas exposés attestent néanmoins de l'ampleur gigantesque du problème. Les quelque 283 cartels internationaux privés, révélés entre 1990 et 2005, se sont traduits par des pertes économiques directes pour les consommateurs au travers de factures excessives totalisant environ 300 milliards de dollars. Dans la seule année de 1997, les pays en développement ont importé 54,7 milliards de dollars de marchandises issues d'un échantillon de 19 industries ayant pris part à des activités d'entente sur les prix. Selon les estimations, les pertes économiques directes dues à la surfacturation liée aux cartels internationaux pourraient, à elles seules, égaler, voire dépasser, le volume total de l'aide au développement attribuée aux pays en développement.

- **Les risques de corruption en matière de lobbying d'entreprise peuvent transformer une participation légitime en influence illégitime et menacer la légitimité des autorités et de l'entreprise elle-même.**

Les entreprises ont un droit de parole dans tout processus de décision démocratique, et les activités de lobbying permettent de communiquer d'importantes informations et opinions aux représentants politiques et aux responsables officiels. Cependant, le risque que de puissants acteurs du secteur privé s'emparent des politiques et des gouvernements et altèrent en profondeur le processus de décision démocratique existe réellement, et constitue une menace significative pour toute gouvernance responsable et inclusive, où qu'elle soit.

Le *Rapport mondial sur la corruption 2009* révèle les liens étroits et permanents qui existent entre les entreprises et les gouvernements, tant dans les pays industrialisés que dans les pays en développement, les multiples conflits d'intérêt et les risques croissants liés à l'influence disproportionnée dont jouissent les entreprises au travers de leurs activités de lobbying. Des études de cas issues du Bangladesh, d'Allemagne, de Malaisie et de Trinité-et-Tobago documentent toutes ce lien extrêmement étroit entre secteur privé et institutions publiques. Au Royaume-Uni, on estime que les entreprises ayant noué des relations politiques représentent près de 40 % de la capitalisation boursière, un niveau qui atteint 80 % en Russie. En outre, l'ampleur et le développement rapide des activités de lobbying suscitent un certain nombre d'inquiétudes quant à la visibilité et au droit de parole des citoyens qui ne sont pas en mesure de s'offrir les services d'un lobbyiste. À Bruxelles, quelque 2 500 organisations de lobbying, employant environ 15 000 lobbyistes, rivalisent pour tenter d'influencer les décisions politiques de l'UE. Aux États-Unis, les dépenses des entreprises consacrées aux activités de lobbying ont fortement progressé et, à l'échelle des États, ces dépenses s'élèvent en moyenne à 200 000 dollars par législateur, 5 lobbyistes se disputant l'attention de chaque parlementaire.

- **Pour l'entreprise, la lutte contre la corruption est plus justifiée que jamais.**

À l'échelle de l'entreprise individuelle, la corruption augmente les coûts et introduit un sentiment d'incertitude, des risques menaçant sa réputation et une vulnérabilité à l'extorsion. Elle rend l'accès au capital plus coûteux, diminue les niveaux de valorisation de l'entreprise et mine le moral des salariés. Dans l'environnement commercial plus global, la corruption fragilise le principe de concurrence équitable, entraîne la perte d'opportunités commerciales et alimente les administrations corrompues. La corruption pour l'entreprise, qu'elle en soit l'objet ou le sujet, sape le fondement même sur lequel reposent sa propre existence et son succès : le fonctionnement et la saine gouvernance des marchés. Les pratiques de corruption invalident le droit d'exploitation conféré par la société et brisent la légitimité et la confiance sur lesquelles l'entreprise s'appuie.

On constate que de solides gouvernances internes et des politiques d'intégrité rigoureuses payent des « dividendes d'intégrité », dissipant les affirmations selon lesquelles les entreprises ne peuvent se permettre de ne pas faire appel aux pratiques de corruption sous peine d'anéantir leurs perspectives commerciales. Les entreprises dotées de programmes de lutte contre la corruption et de directives éthiques sont moitié moins affectées par des problèmes de corruption, et moins susceptibles de perdre des opportunités commerciales que les entreprises ne possédant pas de tels programmes. On constate également que les entreprises affichant des performances supérieures en matière de comportement citoyen d'entreprise obtiennent des résultats non seulement équivalents, mais souvent supérieurs, à ceux de leurs concurrents. Pour les entreprises implantées dans les économies émergentes, une meilleure gouvernance d'entreprise est associée à de meilleurs résultats et à un plus fort niveau de valorisation sur le marché.

Enseignements tirés du renforcement de l'intégrité d'entreprise

Le *Rapport mondial sur la corruption 2009* prend note des résultats obtenus suite à la première vague d'efforts engagés en matière de responsabilité sociale des entreprises et de lutte contre la corruption, et en tire un certain nombre de conclusions importantes.

- **Les risques de corruption, pour les entreprises, sont liés entre eux et se renforcent mutuellement : ils ne doivent donc pas être combattus individuellement.**

Le *Rapport mondial sur la corruption 2009* insiste sur le fait que le débat politique doit être élargi à toutes les pratiques commerciales corrompues, sans se limiter aux simples questions de pots-de-vin. Toutes les formes de corruption profitent des carences en matière de transparence, de gouvernance interne et de contrôle. Elles alimentent des pratiques organisationnelles secrètes et un climat opportuniste qui ne facilitent pas l'élimination des cas de corruption individuels. Par exemple, le fait de qualifier le versement de pots-de-vin d'illégal, ou même de moralement condamnable, n'aura aucun effet si l'on ferme les yeux sur des pratiques considérées comme tout aussi illégales et néfastes, comme l'entente illicite sur les prix.

- **Les progrès sont palpables, mais de nombreuses carences demeurent.**

Un nombre plus important que jamais d'entreprises ont adopté un code de déontologie et publient des rapports concernant leurs performances sur le plan environnemental et social. Dans certains pays, les autorités ont accru leurs efforts pour combattre la corruption des entreprises, qui se sont traduits par des poursuites judiciaires notoires comme celle de la société allemande Siemens, exerçant ainsi un effet dissuasif nettement plus crédible contre les comportements corrompus. Certains groupes issus de la société civile ont participé à ces mouvements, insistant sur une plus grande divulgation des informations des entreprises et un engagement plus fort vis-à-vis de la collectivité.

Cela étant, les risques de corruption persistants et croissants décrits ci-dessus soulignent l'insuffisance des efforts actuels. Ce rapport dresse la liste de plusieurs carences fondamentales. Les contrôles et vérifications internes sont loin d'être totalement efficaces. Dans le cadre d'une grande enquête internationale, près d'une entreprise sur trois a évoqué des cas de détournement d'actifs, et plus d'une sur dix a déclaré avoir été affectée par des cas de fraude comptable durant une période de 4 ans. Par ailleurs, on a constaté que les cadres supérieurs et moyens étaient responsables de la moitié des cas de malversation économique.

- **Les besoins de sensibilisation, de formation et de suivi doivent recevoir l'appui sans faille de l'ensemble des parties prenantes**

En France, en Allemagne, au Royaume-Uni et aux États-Unis, tous les principaux investisseurs et exportateurs étrangers et plus de 80 % des dirigeants interrogés ont admis « ne pas du tout connaître » l'un des cadres juridiques les plus importants du commerce international : la Convention de l'OCDE sur la lutte contre la corruption d'agents publics étrangers dans les transactions commerciales internationales. Seul environ un tiers des entreprises interrogées dans le cadre d'autres enquêtes portant sur les secteurs du bâtiment et de l'énergie, secteurs à

hauts risques de corruption, proposaient à leur personnel d'encadrement des programmes de formation concernant les moyens d'éviter la corruption.

Le suivi des progrès et le contrôle de la divulgation des informations sont des pratiques peu répandues. Près de 90 % des 200 plus grandes entreprises à l'échelle mondiale ont adopté un code de déontologie, mais moins de la moitié d'entre elles déclarent en contrôler le respect. Bien que plus de 3 000 rapports de responsabilité sociale d'entreprise aient été publiés en 2007, moins du tiers a été vérifié par un cabinet indépendant.

- **Les dispositions juridiques visant à lutter contre la corruption doivent davantage tenir compte des problèmes spécifiques des entreprises.**

La section du *Rapport mondial sur la corruption 2009* consacrée aux études à l'échelle nationale indique que de nombreux pays ont adopté ou actualisé leur législation anti-corruption, ou qu'ils ont mis en place de nouveaux organismes de lutte contre la corruption. Parallèlement, les règles qui concernent spécifiquement les risques de corruption les plus courants pour l'entreprise continuent d'évoluer et sont loin d'être largement adoptées. Le renforcement des sanctions contre les auteurs de corruption, la meilleure couverture des cas de corruption privée, de trafic d'influence et d'usage d'intermédiaires, ainsi que la responsabilité pénale des entreprises et l'adoption d'une démarche claire concernant les paiements de facilitation, continuent de constituer des sujets de préoccupation majeurs dans de nombreux pays. À cet égard, la mise en place d'un mécanisme d'examen efficace dans le cadre de la Convention des Nations unies contre la corruption est une tâche importante à l'échelle internationale, car elle permettrait d'assurer le suivi des progrès accomplis et d'accélérer le processus de renforcement des cadres législatifs dans chaque pays.

- **Les efforts menés en faveur du renforcement de l'intégrité des entreprises doivent tenir compte des nouveaux acteurs et des nouveaux marchés.**

Certains pays comme le Brésil, la Chine et l'Inde figurent déjà parmi les plus gros marchés mondiaux, et leurs entreprises jouent un rôle de plus en plus actif et important à l'échelle mondiale. Comme le précise ce rapport, des efforts encourageants sont menés pour actualiser de nombreux aspects relatifs aux normes de réglementation et de gouvernance dans ces pays. Cela étant, ces efforts doivent être accentués et étendus au-delà des entreprises « chefs de file dans leur catégorie ». Les sociétés indiennes, chinoises et brésiliennes sont considérées par leurs pairs comme figurant parmi les plus corrompues lors de transactions commerciales à l'étranger.

Les solutions apportées par le marché aux enjeux de politique publique augmentent également le risque d'émergence de nouvelles sphères propices aux pratiques de corruption. Les risques de corruption dans les nouveaux marchés doivent être abordés de façon proactive. Si le marché en plein essor des échanges d'émissions de CO2 fait partie intégrante du mouvement international de lutte contre le changement climatique, il est lui-même confronté à de sérieux problèmes de transparence et de responsabilité. Les fonds souverains sont devenus des acteurs

de poids sur la scène financière. En tant que gestionnaires d'une part significative de la richesse des nations, ils se doivent de respecter des normes particulièrement rigoureuses en matière de transparence et de responsabilité, ce qui, très souvent, n'est pas le cas.

- **Un réexamen stratégique complet et l'adoption de mesures plus fermes sont nécessaires pour porter l'intégrité durable des entreprises à un échelon supérieur.**

Combler les vides juridiques, renforcer la conformité et intégrer les nouveaux acteurs sont des éléments importants qui permettront de progresser. Cependant, à eux seuls, ils ne suffiront pas. Un changement stratégique et opérationnel en 3 étapes est nécessaire pour lutter plus efficacement contre la corruption au sein du secteur.

Premièrement, ce rapport souligne clairement le fait que de nombreuses parties prenantes supplémentaires doivent se joindre aux dirigeants d'entreprise et aux organismes de réglementation pour lutter contre la corruption dans le secteur privé. Parmi ces alliés se trouvent les chefs d'entreprise, les investisseurs et les salariés, les intermédiaires financiers et les cabinets d'audit, ainsi que, dans l'environnement commercial plus large, les médias, les citoyens en tant que consommateurs et, dernier élément, mais non des moindres, la société civile. Ensemble, ils forment un **système garant de l'intégrité des entreprises**, offrant un maillage de mesures de contrôle, de surveillance et d'incitation qui permettent d'assurer la solidité et le caractère durable de cette intégrité. Le rapport met en relief l'impact de l'ensemble de ces acteurs, tout en soulignant le fait que leurs contributions sont menacées par les conflits d'intérêt, le manque de protection des personnes dénonçant les pratiques de corruption, le manquement aux obligations de divulgation et de publication de rapports, ainsi que d'autres obstacles qui, tous, doivent faire l'objet d'une attention accrue au sein du débat politique.

Deuxièmement, les efforts menés doivent dépasser la simple définition des règles et la prise d'engagements pour se porter sur les questions de mise en œuvre, de surveillance et de responsabilité si l'on veut obtenir des résultats. Les engagements, les codes et les textes de loi sont importants, mais ils n'ont de valeur que si leur application est contrôlée.

Troisièmement, l'action collective et la collaboration doivent être reconnues en tant que principes essentiels de lutte contre la corruption dans le secteur privé. Les mesures prises collectivement peuvent permettre aux entreprises de stimuler l'apprentissage, de limiter le coût lié à la fragmentation et à la prolifération des rapports et des normes de conformité, de se protéger contre la manipulation des cours et de susciter un mouvement de pression au sein du secteur contribuant à éliminer la corruption dans l'obtention des contrats. Les pressions conjointes permettent aux investisseurs et aux consommateurs de contraindre les entreprises à rendre des comptes. Une plus grande coopération entre les petites et moyennes entreprises leur permet de mettre en commun leurs ressources et moyens de défense contre la corruption, tandis qu'une plus grande collaboration entre les organismes nationaux de réglementation peut permettre de combler les vides juridiques transnationaux.

La corruption dans le secteur privé et la crise financière et économique mondiale : un ordre du jour politique dont les thèmes sont étroitement liés

Ce n'est qu'avec le temps que l'on pourra apprécier l'ampleur exacte de la crise financière mondiale et du ralentissement économique en 2009. Toutefois, un point crucial semble déjà émerger, comme en témoigne un certain nombre de contributions apportées au *Rapport mondial sur la corruption 2009* : parmi les conditions ayant favorisé la crise, nombreuses sont celles qui sont étroitement liées aux risques de corruption dans le secteur privé. On relève notamment d'importantes lacunes dans les systèmes d'intégrité des entreprises, comme les conflits d'intérêt affectant les principaux contrôleurs d'accès ; une insuffisance en termes de transparence et de responsabilité de la part des principaux marchés, acteurs du marché et mécanismes de surveillance ; et de graves manquements de la part des entreprises en matière de contrôle préalable, de gouvernance et d'intégrité.

La crise illustre également les conséquences hasardeuses des stratégies d'entreprise qui cherchent à exploiter les faiblesses du système de réglementation et des normes de divulgation d'informations dans certaines poches de l'économie mondiale. Les stratégies analogues et les structures qu'elles engendrent peuvent également limiter les capacités de lutte contre la corruption transnationale. Elles peuvent être détournées pour mettre en place des caisses noires permettant une corruption à grande échelle, tout en entravant les opérations de recouvrement des actifs publics dérobés par les dirigeants corrompus.

En ce qui concerne les mécanismes publics de contrôle et de surveillance, la crise a mis en évidence l'échec des organismes de réglementation, les carences associées en matière de ressources et de personnel et les graves problèmes de coopération internationale, sujets également identifiés par le *Rapport mondial sur la corruption 2009* comme suscitant l'inquiétude quant à l'efficacité des systèmes de prévention et de répression de la corruption dans le secteur privé.

Tous ces liens tendent à souligner le message suivant : pour développer des systèmes totalement efficaces en matière d'intégrité des entreprises, il ne suffit pas de lutter contre la corruption dans le secteur privé. La stabilité financière et économique et la poursuite des réformes concernant l'architecture financière mondiale sont des facteurs tout aussi importants, ce qui renforce encore davantage le caractère urgent et indispensable de cette tâche.

Actions en faveur d'une intégrité durable des entreprises

Le *Rapport mondial sur la corruption 2009* traduit ces données en un certain nombre de propositions et d'orientations concrètes.

Recommandations à l'attention des entreprises

1 Communiquez sur les aspects fondamentaux concernant le comportement citoyen de l'entreprise

Les entreprises ont accompli de réels progrès dans la communication publique de leurs activités en matière de responsabilité d'entreprise et de leurs performances environnementales. Des efforts équivalents doivent être menés dans la communication d'autres éléments tout aussi importants du comportement citoyen des entreprises:

- leurs activités de lutte contre la corruption et de conformité, en tant que mécanismes de protection de base contre le manquement aux dispositions législatives et réglementaires ;
- leurs activités de lobbying et de financement politique, afin que leurs investisseurs, leurs salariés, leurs clients et le grand public soient informés de la façon dont certaines des plus puissantes entreprises de leur pays définissent leurs intérêts politiques et se font entendre dans l'arène démocratique ;
- leurs revenus et les paiements versés aux autorités de chaque pays dans lesquels elles évoluent, afin que les collectivités locales aient pleinement conscience de la façon dont les entreprises contribuent au bien public, et dont elles en tirent profit.

2 Rendez chaque engagement exécutoire, vérifiable et accessible aux contrôles de conformité

Les mesures de surveillance et de vérification indépendantes de la conformité aux divers codes et engagements, auxquelles un nombre croissant d'entreprises se soumettent pour renforcer leur intégrité, sont essentielles, tant en termes d'optimisation de l'efficacité que de crédibilité vis-à-vis du public. À cet égard, les entreprises les plus performantes ont la possibilité de donner l'exemple et de transformer leurs promesses en résultats crédibles.

3 N'agissez pas de façon isolée et, si possible, apportez votre soutien aux normes et aux cadres d'action collective existants

Un engagement croissant vis-à-vis des obligations de divulgation et d'établissement de rapports peut rapidement se traduire par une cacophonie de flux d'informations individuelles difficiles à rassembler, à comparer et à comprendre pour les investisseurs et le grand public. Pour que la divulgation d'informations se traduise par une réelle transparence, l'entreprise doit adopter, soutenir et participer activement au développement de normes associées, comme la norme GRI (Global Reporting Initiative). Par ailleurs, les entreprises doivent rejoindre et promouvoir activement les cadres d'action collective en matière d'intégrité d'entreprise, qui existent dans de multiples domaines, depuis le processus de soumission d'offre individuelle jusqu'à l'intégrité de la chaîne logistique, ainsi que les mesures engageant de multiples parties prenantes dans des domaines de développement fondamentaux comme les industries extractives, la santé ou le bâtiment.

Recommandations à l'attention des autorités et des organismes de réglementation

4 Insistez davantage sur l'application des règles, sur les ressources nécessaires, sur l'évaluation et sur les résultats de cette application

La mise en application est importante, mais les ressources qui lui sont consacrées et les résultats obtenus varient considérablement d'un pays à l'autre et sont difficiles à évaluer et à comparer. Les autorités et les organismes de réglementation doivent accroître la transparence et la responsabilité de l'efficacité de cette mise en application. Une plus grande attention doit être accordée à l'attribution des ressources adéquates pour les activités de réglementation et de mise en œuvre. En outre, les personnes chargées du contrôle public doivent fournir des informations plus détaillées concernant les fonds et le personnel affectés aux différentes mesures de coercition, ainsi que les « résultats » obtenus en termes d'investigations, poursuites judiciaires, amendes et autres sanctions imposées.

5 Utilisez et affinez encore davantage les outils novateurs de réglementation et d'application « intelligentes »

Certains pays ont testé avec succès toute une gamme d'instruments de réglementation plus souples, qui permettent de dépasser les approches rigides de contrôle traditionnel en faisant appel à des moyens de motivation plus stratégiques. Des outils comme l'obligation de divulgation d'informations, le placement sur liste noire, l'accord de report de poursuites pénales (deferred prosecution agreement) et le contrôle de conformité peuvent être utilisés et adaptés par les organismes de réglementation et de mise en application dans de nombreux autres pays.

6 Renforcez la coopération internationale entre les organismes de réglementation et faites en sorte qu'elle devienne véritablement mondiale

La lutte contre la corruption dans le secteur privé à l'échelle mondiale nécessite une approche mondiale, qui implique une coopération transfrontalière entre les organismes de lutte contre la corruption, les autorités de la concurrence et fiscales, et les organismes de réglementation des marchés financiers. La crise financière est là pour nous rappeler que les carences en termes de transparence et de surveillance peuvent déstabiliser toute l'économie mondiale. Les gouvernements doivent profiter de cette dynamique de réforme pour accroître la coopération entre les organismes de réglementation et de mise en application, et ce, quels que soient les pays, marchés et acteurs de marché.

Recommandations à l'attention de la société civile

7 Placez l'intégrité des entreprises et l'évaluation de la lutte contre la corruption au cœur des initiatives de contrôle portant sur la responsabilité sociale et les performances des entreprises

Une entreprise qui n'est pas en mesure de contrôler la corruption, et donc d'assurer la conformité aux dispositions législatives et réglementaires, ne peut respecter ses engagements vis-à-vis des questions sociales, environnementales et de comportement citoyen. L'évaluation des efforts menés par les entreprises en matière de lutte contre la corruption doit être intégrée au sein des nombreux dispositifs de mesure afin d'évaluer l'intégrité de la chaîne logistique, les performances environnementales, le développement durable et le comportement citoyen et responsable des entreprises de façon plus globale.

8 Préconisez le développement, l'adoption généralisée et la protection juridique solide des mécanismes de dépôt de plaintes et de déclenchement d'alerte mis à la disposition des salariés du secteur privé

On constate que les salariés jouent un rôle prépondérant en tant que garants de l'intégrité de l'entreprise. Ils peuvent servir de systèmes d'alerte rapide s'ils constatent des carences dans l'intégrité de la chaîne logistique, dans les structures de gouvernance et dans la culture de l'entreprise, ou s'ils relèvent des pratiques commerciales corrompues. Les salariés sont également, derrière l'auto-dénonciation des entreprises, la source la plus importante de divulgation publique des cas de fraude au sein du secteur privé. Donner aux salariés la possibilité de devenir les moteurs de l'intégrité des entreprises nécessite la mise en place de solides dispositions en termes de protection juridique, ainsi que l'engagement sincère des entreprises à adopter des systèmes de dépôt de plaintes et de déclenchement d'alerte efficaces et à aligner la gestion des ressources humaines sur l'encouragement des comportements éthiques. Les groupes de surveillance des entreprises et les organisations syndicales peuvent encourager les entreprises et les législateurs à créer un tel environnement favorable.

9 Formez des coalitions élargies en matière d'intégrité d'entreprise et veillez à ce que les citoyens et leurs intérêts soient intégralement pris en compte

L'intégrité des entreprises et le respect de la réglementation anti-corruption sont des sujets de préoccupation courants pour les entrepreneurs, les investisseurs, les consommateurs, les salariés et les organisations non gouvernementales travaillant sur de nombreuses questions de politique publique différentes. Ces groupes ont donc la possibilité de collaborer encore plus étroitement pour surveiller et stimuler l'intégrité des entreprises.

Des liens plus solides doivent également être établis avec le monde de la recherche. Beaucoup de travaux empiriques majeurs concernant la corruption et la réglementation des entreprises sont menés par les écoles de commerce et les facultés de droit. Leurs conclusions sont souvent

communiquées uniquement au sein de petits groupes d'experts, alors qu'elles pourraient alimenter le développement des politiques et les efforts de préconisation de la société civile.

Les coalitions de la société civile qui dépassent les frontières, relient les activistes de base aux experts et adoptent une démarche indépendante des gouvernements ou des entreprises jouent un rôle essentiel en tant que troisième pouvoir, dans la mesure où elles veillent à ce que les citoyens et leurs intérêts aient un poids et un droit de regard dans le processus d'élaboration des politiques. De tels groupes peuvent agir en tant que groupes de surveillance indépendants. Ils peuvent servir de canaux de communication pour les citoyens souhaitant s'adresser aux entreprises et aux organismes de gouvernance des entreprises. Enfin, les coalitions de la société civile peuvent agir en tant que facteurs crédibles de déclenchement de toute action impliquant de multiples parties prenantes et concernant un grand nombre de sujets liés à la corruption dans le secteur privé, offrant ainsi une voix aux citoyens et leur permettant d'influencer les règles du jeu auprès des entreprises, des marchés et de la société. Seule une solide participation de la société civile peut permettre d'établir le consensus sociétal nécessaire à la lutte contre la corruption sous toutes ses formes.

Première partie

La corruption et le secteur privé

1 Introduction : la corruption et le secteur privé

Le chapitre d'ouverture de la section thématique du Rapport mondial sur la corruption 2009 *présente une vue générale de l'ampleur, de la diversité et de l'omniprésence des risques de corruption qui menacent l'entreprise. Il analyse en détail le caractère persistant du versement de pots-de-vin en tant que risque de corruption fondamental, examine les liens étroits entre la corruption dans le secteur privé et la crise financière et économique, explique pourquoi il est souhaitable pour les entreprises de lutter contre la corruption dans le secteur privé et étudie les principaux outils, mécanismes et protagonistes qui ont un rôle à jouer dans ce contexte. George Enderle complète cet exposé en soulignant la responsabilité morale des entreprises dans la lutte, en première ligne, contre la corruption.*

L'ampleur et les enjeux de la corruption dans le secteur privé

Transparency International

Le secteur privé joue un rôle central et croissant dans l'amélioration du bien-être des sociétés, des collectivités et des personnes. Il peut permettre de créer les richesses économiques nécessaires pour sortir les populations d'une situation de pauvreté et favoriser l'accès aux systèmes de santé et d'éducation, ainsi qu'à d'autres services publics essentiels. Il peut susciter des opportunités économiques répondant aux aspirations des jeunes, des pauvres, des laissés-pour-compte et de toute personne soucieuse d'améliorer sa situation personnelle et d'offrir un avenir prospère à sa famille. Il peut être générateur d'idées, d'innovations et d'efficacité en matière d'utilisation des ressources afin de répondre aux enjeux environnementaux de notre époque.

Mais le secteur privé peut également présenter des insuffisances dans chacun de ces domaines. Il peut enrichir une minorité aux dépens du plus grand nombre. Il peut surexploiter l'environnement et entraver l'innovation de manière irresponsable. Il peut créer une catégorie de laissés-pour-compte, déstabiliser la société et encourager la corruption au sein des collectivités, des marchés, des pouvoirs publics ou des relations internationales, fragilisant, à terme, les fondements même de sa propre existence.

Les risques de corruption dans le secteur privé et les succès accomplis dans leur prévention sont des facteurs essentiels permettant de déterminer si les entreprises et les marchés sont capables de remplir leur rôle productif et participatif, ou s'ils succombent à leur potentiel destructif.

L'étendue et l'omniprésence des risques de corruption pour les entreprises

Loin d'être marginale, la corruption est un problème central pour les entreprises, tant dans les pays en développement que dans les pays émergents ou industrialisés. Elle affecte les multinationales aux États-Unis et en Europe. Elle touche les grandes usines de fabrication en Chine, les prestataires de services informatiques en Inde, les paysans d'Amérique latine et les industries extractives en Afrique, en Asie centrale et au Moyen-Orient. Elle concerne tout autant les grands conglomérats que les entreprises familiales et les entrepreneurs individuels. Dans les seuls pays en développement et en transition, le montant total des pots-de-vin reçus par les politiciens et fonctionnaires de l'État corrompus est estimé entre 20 et 40 milliards de dollars chaque année, soit l'équivalent d'environ 20 à 40 % de l'aide publique au développement. En outre, le problème semble s'aggraver.

De nombreux acteurs du secteur privé se voient confier des pouvoirs susceptibles d'être abusés à des fins d'enrichissement personnel, au détriment d'autres parties prenantes et, plus généralement, de la société. Le personnel d'encadrement et de direction est nommé pour mener l'entreprise et gérer les risques en vue d'assurer une rentabilité durable dans l'intérêt des actionnaires et des parties prenantes. Le responsable des achats gère un budget important pour assurer l'approvisionnement de l'entreprise. Le responsable des ressources humaines est chargé de recruter le personnel. Les représentants syndicaux sont chargés de représenter les intérêts des salariés auprès de la direction. Les sociétés d'investissement assurent la gestion de l'épargne et des retraites des citoyens et sont censées agir de manière responsable. Les comptables, cabinets d'audit et agences de notation sont chargés, par les organismes de réglementation et les investisseurs, de vérifier et d'évaluer les données et les risques critiques annoncés par les entreprises.

La corruption de fonctionnaires en vue de remporter des contrats publics, de contourner les règlements ou d'accélérer l'obtention de prestations souhaitées est une source d'inquiétude centrale et permanente. Les preuves concernant le caractère généralisé de la corruption sont inquiétantes. Dans le cadre d'une enquête menée en 2008 par Transparency International auprès de plus 2 700 cadres dirigeants dans 26 pays, près de 2 personnes interrogées sur 5 ont déclaré avoir été invitées l'année précédente à verser des pots-de-vin lors de leurs relations avec diverses institutions fournissant des prestations essentielles aux entreprises, comme les douanes et les services fiscaux, la justice, la police, les services d'enregistrement des actes et de délivrance des permis, ainsi que d'autres prestataires de services de base.[1] Dans le cadre d'une autre enquête menée auprès de plus de 1 000 dirigeants, près d'un sur cinq a affirmé avoir perdu un contrat en raison des pots-de-vin versés par un concurrent, et plus du tiers a estimé que le phénomène de corruption empirait.[2]

Dans de nombreux pays, le problème est encore plus prononcé. En Égypte, en Inde, en Indonésie, au Maroc, au Nigeria et au Pakistan, plus de 60 % des cadres interrogés lors de l'enquête menée par TI ont déclaré avoir reçu des demandes de pots-de-vin de la part des princi-

1 TI, *Indice de corruption des pays exportateurs 2008* (Berlin: TI, 2008).
2 Ernst & Young, *Corruption or Compliance: Weighing the Costs: Tenth Global Fraud Study* (Londres: Ernst & Young, 2008).

paux organismes susmentionnés.[3] En Colombie, plus de la moitié des entreprises interrogées à l'occasion de la première enquête approfondie menée dans ce pays au sujet de la corruption dans le secteur privé ont qualifié le versement de pots-de-vin de stratégie viable pour l'emporter sur la concurrence. Au Brésil, plus de 40 % des entreprises, et près des deux tiers d'entre elles à Hong Kong, ont estimé avoir perdu des opportunités en raison d' actes de corruption de leurs concurrents sur une période d'un an.[4]

Aucun secteur ni aucune industrie n'échappe à la corruption, même si certains sont plus touchés que d'autres. Plus de la moitié de toutes les entreprises interrogées dans le secteur du bâtiment et dans le secteur pétrolier, gazier et minier ont déclaré que les versements de pots-de-vin de leurs concurrents leur avaient ôté des opportunités commerciales sur une période de 5 ans.[5] Dans le cadre d'une autre enquête, plus de la moitié de tous les dirigeants interrogés évoluant dans les secteurs de l'énergie, des ressources minérales et des télécommunications a déclaré avoir reçu des demandes de pots-de-vin sur une période d'un an.[6]

Les conséquences globales de pratiques commerciales corrompues, qui permettent aux entreprises d'opérer hors de portée des règlements, sont parfois visibles et immédiates : pénurie d'eau en Espagne,[7] exploitation des travailleurs en Chine,[8] exploitation illégale du bois en Indonésie,[9] médicaments dangereux au Nigeria [10] et mauvaise qualité de construction en Turquie, provoquant l'effondrement d'édifices avec des conséquences dramatiques.[11] D'autres conséquences moins visibles n'en sont pas moins néfastes : inflation des coûts dans les contrats de marchés publics, décisions judiciaires partiales ou émergence d'une classe politique cleptocrate qui pille les richesses publiques d'un pays. Même les versements de petites sommes dans le but de « faire avancer le projet » sont néfastes dans la mesure où ces sommes sont écoulées au sein du système et viennent maintenir les administrations, les partis politiques et les gouvernements corrompus.[12]

Quel intérêt présente la lutte contre la corruption pour les entreprises ?

Les arguments en faveur de la lutte contre la corruption sont solides. La moitié des dirigeants d'entreprises internationales estime que la corruption accroît le coût des projets d'au moins 10 %, et parfois de plus de 25 %.[13] Outre les coûts financiers directs et la perte d'opportunités commerciales, la corruption provoque des dommages considérables sur la marque, le moral du personnel et les relations extérieures avec les entreprises et les pouvoirs publics. Dans cer-

3 TI, 2008.
4 Control Risks et Simmons & Simmons, *Facing up to Corruption 2007: A Practical Business Guide* (Londres: Control Risks, 2007).
5 Control Risks et Simmons & Simmons, 2007.
6 TI, 2008.
7 TI, *Rapport mondial sur la corruption 2008* (Cambridge: Cambridge University Press, 2008).
8 *International Herald Tribune* (US), 5 janvier 2008.
9 B. Setiono, *Corruption and Forest Revenues in Papua,* U4 Brief no. 18 (Bergen: Chr. Michelsen Institute, 2008).
10 TI, *Rapport mondial sur la corruption 2006* (Londres: Pluto Press, 2006).
11 TI, *Rapport mondial sur la corruption 2005* (Londres: Pluto Press, 2005).
12 Voir le chapitre 5.
13 Control Risks/Simmons & Simmons, 2007.

taines régions, le renforcement de l'application des règles anti-corruption a considérablement modifié la donne, des peines de prison sévères et des amendes de plusieurs dizaines de millions de dollars étant de plus en plus fréquemment infligées.[14]

Pour l'entreprise, la conformité aux législations et le comportement responsable et citoyen sont également payants. En affichant une gouvernance interne optimale, l'entreprise peut accéder à des capitaux moins coûteux, accroître son niveau de valorisation et obtenir de meilleurs résultats. Un comportement responsable et citoyen offre également aux marques des opportunités de différentiation et de commercialisation susceptibles d'accroître les ventes dans les secteurs sensibles à l'opinion des consommateurs.[15] Contrairement aux idées reçues, l'engagement en faveur de pratiques commerciales propres semble davantage stimuler que desservir les perspectives commerciales immédiates. On a constaté que les entreprises dotées de programmes de lutte contre la corruption et de codes d'éthique étaient moitié moins affectées par des problèmes de corruption, et moins susceptibles de perdre des opportunités commerciales que les entreprises ne possédant pas de tels programmes.[16]

Pour les entreprises, les enjeux en matière de corruption ne se limitent pas à la lutte contre le versement de pots-de-vin. Ils englobent plus généralement les difficultés liées au contexte concurrentiel plus complexe et plus mondialisé dans lequel elles évoluent, où de nouvelles formes de corruption apparaissent et posent une menace supplémentaire à un environnement commercial concurrentiel et durable.

Corruption des entreprises et crise financière mondiale

Les conséquences dramatiques de la crise financière et économique mondiale commencent à se faire jour à l'heure où nous écrivons ces lignes. Ce n'est qu'avec le temps que l'on pourra apprécier l'ampleur exacte, les conséquences et les causes de cette crise.

Toutefois, on peut déjà clairement tirer de cette crise certains enseignements d'ordre général : parmi les conditions ayant favorisé le développement et l'avènement de la crise, on relève d'importantes lacunes structurelles dans les systèmes d'intégrité des entreprises, comme les conflits d'intérêt affectant les responsables des principaux dispositifs de contrôle ; une insuffisance en termes de transparence et de responsabilité de la part des principaux marchés, acteurs du marché et mécanismes de surveillance ; et de graves manquements de la part des entreprises en matière de contrôle préalable, de gouvernance et d'intégrité.

Les conflits d'intérêt persistants qui affectent une couche essentielle de contrôleurs financiers, comme les cabinets d'audit, les comptables et les agences de notation, ont été identifiés comme un problème majeur pour l'intégrité des entreprises et comme un facteur important dans l'avènement de la crise financière.

La rémunération des dirigeants et son décalage par rapport aux performances à long terme ont

14 Voir le rapport sur les États-Unis.

15 B. Lev, C. Petrovits et S. Radhakrishnan, *Is Doing Good Good for You? Yes, Charitable Contributions Enhance Revenue Growth,* document de travail (New York: New York University, 2006).

16 PricewaterhouseCoopers, *Economic Crime: People, Culture and Controls: The Fourth Biennial Global Economic Crime Survey* (Londres: PricewaterhouseCoopers, 2007).

encouragé le phénomène de prise de risques excessifs qui a joué un rôle dans le déclenchement de la crise actuelle. Il s'agit-là d'un sujet de réforme fondamental.

La crise a également mis en lumière la nouvelle nature du phénomène d'interdépendance au sein du système financier international, ainsi que les conséquences hasardeuses des stratégies d'entreprise qui cherchent à exploiter la faiblesse des normes concernant la réglementation, la fiscalité et la divulgation d'informations dans certaines poches du système bancaire mondial. De telles manœuvres ont entraîné l'émergence de risques financiers extrêmement opaques et à effet multiplicateur, qui ont balayé la confiance des investisseurs et mis à genoux les marchés du crédit internationaux.

Les structures financières offshore suscitent depuis longtemps un certain nombre de préoccupations en raison de leur manque de transparence, de surveillance réglementaire et de coopération qui facilitent la fuite des capitaux et l'évasion fiscale tout en entravant les opérations de recouvrement des actifs publics dérobés par les dirigeants corrompus. L'utilisation de ces structures a également fait l'objet d'abus en vue d'établir et de dissimuler des « caisses noires » permettant une corruption à grande échelle.

Dans le sillage de la crise financière, les dirigeants de l'Union européenne ont demandé « qu'aucune institution financière, aucun segment du marché, aucune juridiction ne [puisse] échapper à une régulation proportionnée et adéquate, ou au moins à la surveillance ».[17] Cette volonté de réforme est encourageante, mais devra néanmoins s'accompagner d'une amélioration de la transparence et de la responsabilité des principales parties prenantes.

De même, la crise a mis en évidence l'échec des organismes publics de réglementation. La refonte et le renforcement du système de surveillance réglementaire ont été placés en tête des priorités, comme l'ont confirmé les dirigeants des 20 pays les plus puissants lors de leur première réunion importante concernant la réforme du système financier : « Nous nous engageons à renforcer nos régimes de réglementation, notre contrôle prudentiel et notre gestion des risques [et] à procéder à une évaluation transparente de nos systèmes nationaux de réglementation. » Pour traduire ces engagements en mesures effectives, il reste encore beaucoup à faire, tant sur le plan de l'élaboration des cadres réglementaires que sur la mise à disposition des ressources adéquates pour les appliquer.

La crise financière mondiale n'a pas seulement renforcé le caractère urgent de la lutte contre les risques de corruption dans le secteur privé et de l'amélioration des systèmes d'intégrité des entreprises. Elle a également fourni un nouvel élan nécessaire au mouvement de réforme.

Au-delà des pots-de-vin : examen plus général des risques de corruption dans le secteur privé

La corruption est définie par Transparency International comme un abus de pouvoir à des fins

17 Conseil de l'Union européenne, « Termes de référence : Crise financière mondiale : Conclusions du Conseil européen concernant la réunion informelle des chefs d'État et de gouvernement », Bruxelles, 7 novembre 2008.

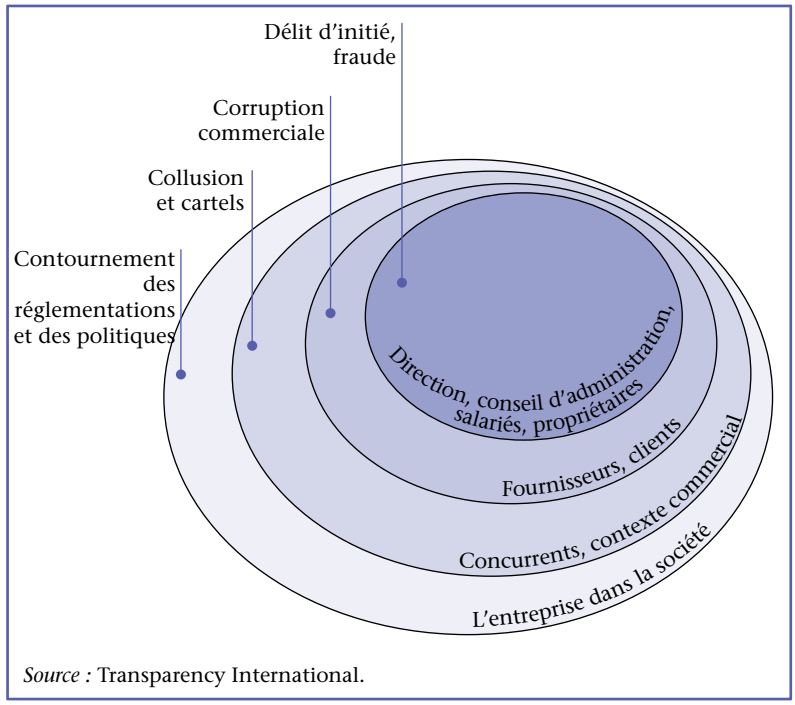
d'enrichissement personnel. Pour les entreprises, cela dépasse la simple nécessité apparente de verser des pots-de-vin aux fonctionnaires de l'État.

Les risques de corruption au sein de l'entreprise comprennent notamment la fraude, la manipulation des comptes et le délit d'initié. Lors des transactions avec les clients et les fournisseurs, la corruption peut prendre la forme traditionnelle du pot-de-vin versé aux fonctionnaires de l'État, mais elle comprend également le versement, par exemple, de pots-de-vin au responsable des achats pour remporter un contrat aux dépens d'autres entreprises (corruption commerciale). Dans l'environnement commercial plus global, les pouvoirs conférés peuvent faire l'objet d'abus en vue de former des arrangements collusoires avec les concurrents ou des cartels, au détriment des marchés et des consommateurs. À l'échelle sociétale, le pouvoir de l'entreprise peut également faire l'objet d'abus en vue de contourner les dispositions législatives et la surveillance réglementaire ou d'exercer une influence abusive sur la réglementation et les décisions politiques, ce qui se répercute sur les investissements directs étrangers, l'intégrité de la chaîne d'approvisionnement mondiale et la fiscalité transnationale.

Tous ces risques de corruption sont étroitement liés, et se renforcent parfois les uns les autres, d'au moins 2 façons :

- *À l'échelon motivationnel.* La corruption dans chacune de ces sphères d'activité encourage une culture d'ambivalence morale et d'opportunisme irresponsable qui fragilise l'engagement général en faveur de l'intégrité et ouvre la porte à d'autres actes de corruption. Lorsque de hauts dirigeants s'octroient des rémunérations colossales, des cadres à l'échelon inférieur peuvent être tentés d'arrondir leurs fins de mois en sollicitant le versement de pots-de-vin auprès des fournisseurs. Lorsque de hauts responsables prennent des mesures pour monopoliser le marché en formant des cartels illicites, des responsables à l'échelon inférieur peuvent se sentir encouragés, voire contraints, de conclure des marchés importants au moyen de commissions occultes, toujours dans l'optique d'accroître les bénéfices de l'entreprise à tout prix.
- À *l'échelon organisationnel.* Les stratégies et mécanismes employés pour contourner les contrôles internes ou externes et dissimuler telle ou telle activité corrompue peuvent également servir d'infrastructure à d'autres actes de corruption. Par exemple, les caisses noires servant au versement de pots-de-vin aux responsables des achats peuvent être réutilisées pour corrompre les hommes politiques. De même, les structures financières qui exploitent le secret et les failles de la réglementation pour remporter des contrats (comme l'évitement fiscal aux frontières de la légalité) peuvent être utilisées de façon abusive pour blanchir les produits de la corruption, dissimuler les risques financiers ou manipuler les résultats. Tout cela accroît généralement les risques pesant sur la stabilité des entreprises, des investissements et même des marchés.

La société confère aux entreprises le droit d'exercer leurs activités, ce qui les oblige à agir de façon responsable et citoyenne et à assurer la gestion de ressources économiques souvent considérables, ainsi que leur impact social, environnemental et politique, avec intégrité, responsabilité et dans le respect total de la législation.



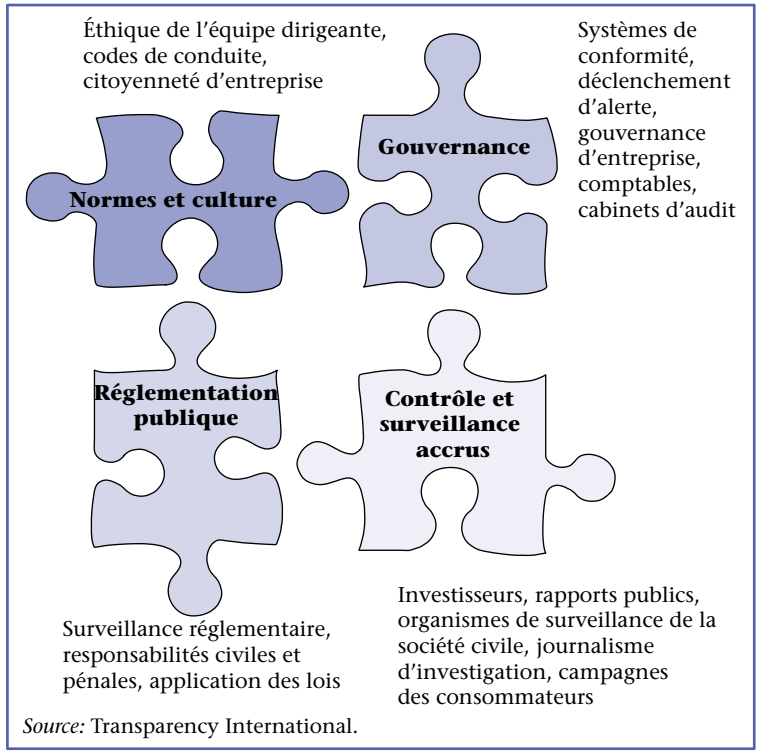
Source : Transparency International.

Figure 1 : Risques de corruption au sein des sphères d'activité des entreprises

Aborder les risques de corruption de façon durable : vers un dispositif complet d'intégrité des entreprises

Les efforts menés pour lutter contre les risques de corruption dans le secteur privé et renforcer l'intégrité des entreprises ont traditionnellement été axés sur 2 principaux éléments : l'engagement des *entreprises* en faveur de la conformité et les systèmes mis en place dans ce sens ; et la réglementation et son application par les *pouvoirs publics*. La compréhension de ces 2 dimensions et des groupes d'intérêts concernés est essentielle pour prévenir et aborder la corruption dans le secteur privé. À l'échelle des entreprises, par exemple, il existe déjà tout un arsenal de mécanismes internes pour lutter contre la corruption, depuis les codes de déontologie, codes de conduite et mécanismes de gouvernance d'entreprise (y compris en matière de protection des personnes dénonçant les pratiques de corruption) jusqu'à la publication de rapports, en passant par le rôle incitatif croissant des investisseurs en matière d'intégrité des entreprises.

Parallèlement, un certain nombre d'autres parties prenantes jouent également un rôle fondamental dans la lutte contre le versement de pots-de-vin et la corruption dans le secteur privé. Il s'agit notamment des responsables des principaux dispositifs de contrôle (cabinets d'audit, comptables, agences de notation), des établissements bancaires, des médias, des organisations de défense des consommateurs et d'autres organismes de surveillance de la société civile. Ensemble, ces acteurs de la lutte contre la corruption forment un système élargi d'intégrité des entreprises.



Source: Transparency International.

Figure 2 : De l'intégrité des entreprises à un système d'intégrité des entreprises

Les mécanismes employés pour consolider l'intégrité des entreprises se renforcent mutuellement et se complètent de diverses manières. Les systèmes de conformité des entreprises, par exemple, sont plus répandus dans les régions où les menaces de sanctions et l'application efficace de la réglementation prévalent.[18] L'auto-divulgation et la publication permanente de rapports peut permettre aux investisseurs et aux consommateurs de récompenser les entreprises les plus performantes et d'encourager davantage les moins performantes à accentuer leurs engagements en matière de gouvernance et de citoyenneté. Les personnes dénonçant des actes de corruption fournissent de précieuses informations permettant d'alimenter les enquêtes internes et celles des journalistes d'investigation.

Pour être durable et efficace, l'intégrité des entreprises dépend d'un maillage étroit de dispositifs de contrôle et de surveillance. Dans un tel système, plus chaque partie prenante remplit son rôle avec efficacité, plus il est facile pour les autres d'en faire de même, et plus la probabilité que la corruption dans le secteur privé soit découragée et prévenue (ou, tout au moins, détectée et sanctionnée) sera élevée.

18 OCDE, *Bilan à mi-parcours des rapports d'évaluation de la Phase 2 : application de la Convention sur la lutte contre la corruption d'agents publics étrangers dans les transactions commerciales internationales* (Paris: OCDE, 2006).

Comment est organisé le *Rapport mondial sur la corruption 2009 ?*

Les chapitres suivants offrent une analyse détaillée des risques de corruption pour les entreprises et examinent systématiquement les principaux éléments, outils et protagonistes impliqués dans les systèmes d'intégrité des entreprises.

Le chapitre 2 présente l'analyse diagnostique des principaux risques de corruption dans le secteur privé. En se basant sur les différentes sphères de corruption indiquées en figure 1, il examine la corruption au sein de l'entreprise et évoque les risques liés aux transactions avec les fournisseurs et les clients. Dans un contexte commercial plus large, le chapitre examine ensuite les cartels et les arrangements collusoires affectant la concurrence sur les marchés, et s'achève par une analyse concernant les questions d'influence abusive des entreprises et le risque de détournement des décisions politiques et réglementaires dans les relations entre entreprises et pouvoirs publics. Pour mieux comprendre les risques de corruption émergents, le chapitre se penche également sur les nouvelles formes de lobbying des entreprises et sur les questions liées au négoce des titres compensatoires de carbone, un marché en plein essor établi récemment dans le cadre des mesures internationales de lutte contre le réchauffement climatique.

Le chapitre 3 étend l'analyse des risques de corruption aux questions fondamentales d'un point de vue économique mondial. Il explore les enjeux spécifiques en matière d'intégrité des entreprises dans les économies en développement pouvant se caractériser par de faibles systèmes de gouvernance, un vaste secteur informel, de grands programmes de privatisation et, dans de nombreux cas, une dépendance envers les ressources naturelles et les industries extractives comme principales sources de richesse économique. Le chapitre s'intéresse également à un ensemble de problèmes transnationaux, dont la corruption dans le contexte des investissements directs étrangers, des chaînes d'approvisionnement mondiales et des prix de transfert.

Le chapitre 4 passe du diagnostic des dynamiques de corruption à la présentation des remèdes, dans le cadre d'un système complet d'intégrité des entreprises, comme indiqué en figure 2. Il commence par une exploration des mécanismes internes, depuis les codes de déontologie, codes de conduite et mécanismes de gouvernance d'entreprise jusqu'à la publication de rapports, en passant par le rôle incitatif croissant des investisseurs en matière d'intégrité des entreprises. Compte tenu du rôle central joué par les salariés dans la détection des cas de fraude, une attention particulière est portée aux mécanismes de déclenchement d'alerte, tandis qu'un récit d'investisseurs institutionnels souligne la façon dont la participation au capital peut être exploitée pour renforcer l'intégrité des entreprises.

Le chapitre 5 complète l'analyse en examinant les éléments-clés du système global d'intégrité des entreprises. Il dévoile l'éventail grandissant de dispositions législatives et réglementaires contre la corruption des entreprises, se penche sur les questions relatives à l'application des lois et présente une série d'approches novatrices visant à accroître l'efficacité des règles et de leur application. Les autres articles de ce chapitre examinent le rôle des responsables des principaux dispositifs de contrôle et des établissements bancaires, ainsi que celui des médias, des organisations de défense des consommateurs et d'autres organismes de surveillance de la société civile.

Au-delà des profits et de la réglementation : les raisons morales pour lesquelles les entreprises doivent lutter contre la corruption à l'échelle mondiale

Georges Enderle[1]

Il est aujourd'hui courant de présenter les « arguments commerciaux » en faveur de la promotion, par les entreprises, de bonnes actions diverses, qu'il s'agisse de lutter contre les maladies ou d'autres fléaux. En revanche, on évite toujours de présenter les « arguments moraux » pour faire le bien et éviter de causer du tort. Pourquoi une telle hésitation ? Peut-être parce que le monde des affaires est considéré comme étant exempt de valeurs morales, ou parce que l'argumentaire moral est lui-même considéré comme faible et vague, sans le soutien adéquat des lois et des forces du marché.

D'un point de vue éthique, ces explications ne sont pas satisfaisantes. L'entreprise, en tant qu'organisation, a une double responsabilité morale, celle de s'engager dans la lutte mondiale contre la corruption en donnant l'exemple au travers de son propre comportement, tout en contribuant au bien public en travaillant à l'élimination de la corruption sur le marché. Ensemble, ces objectifs se renforcent mutuellement.

L'objection la plus fréquemment émise à l'égard de ces responsabilités morales de l'entreprise s'appuie sur la célèbre citation, souvent mal interprétée, de Milton Friedman selon laquelle « the business of business is business » (« la seule responsabilité de l'entreprise est de faire des affaires »). Cela étant, même Friedman concède que ce principe ne peut s'appliquer que si l'entreprise « respecte les règles du jeu, autrement dit accepte une situation de concurrence libre et ouverte, sans tromperie ni fraude ».[2] Par conséquent, la lecture correcte du modèle de Friedman privilégiant l'actionnaire ne sous-entend pas que l'optimisation des bénéfices fausse « les règles du jeu » en permettant l'existence d'une concurrence, de tromperies et de fraudes dissimulées et contraintes. Or la corruption enfreint clairement ces règles du jeu.

Néanmoins, d'un point de vue plus global, l'argument de Friedman est discutable à plus d'un titre. Il déclare en effet que seules les personnes individuelles (par exemple les dirigeants d'entreprise) ont une responsabilité morale. Les entreprises ne sont ni morales, ni immorales, et ne peuvent donc être moralement engagées ni tenues pour responsables de leurs comportements sur le plan éthique. Par conséquent, toujours selon Friedman, le concept d'éthique des entreprises n'a pas sa place. Cette opinion a néanmoins été largement rejetée. Comme l'a souligné un spécialiste, « dans la société d'aujourd'hui, la doctrine

1 Georges Enderle est professeur d'éthique commerciale internationale à l'université de Notre Dame, Indiana.

2 M. Friedman, « The Social Responsibility of Business is to Increase Its Profits », *New York Times Sunday Magazine*, 13 septembre 1970.

d'amoralité des entreprises n'est plus défendable. »[3] Les entreprises fixent et communiquent des objectifs et des aspirations, des règles, des normes et des principes opérationnels qui, ensemble, créent une culture organisationnelle spécifique qui influence les salariés, ainsi que leur opinion concernant les comportements nécessaires pour remplir les objectifs de l'entreprise, au-delà de la simple réalisation de bénéfices.

Cette culture d'entreprise caractéristique est alimentée et se prolonge bien au-delà de l'implication de tel ou tel PDG susceptible d'en être à l'origine. De nombreux pays reconnaissent déjà ce principe de moralité des entreprises. Les États-Unis, par exemple, ont introduit le concept de responsabilité civile des entreprises (pas seulement des personnes, signe d'une faible culture éthique) lorsque les salariés commettent un délit, y compris le versement de pots-de-vin, et qu'ils agissent à la fois dans le cadre de leur fonction et dans l'intérêt de l'entreprise. En Australie, les entreprises sont jugées responsables lorsqu'il est démontré que la culture d'entreprise existante a encouragé, toléré ou entraîné un délit.[4]

Friedman considère également qu'au-delà de la simple conduite de leurs affaires et du paiement de leurs impôts, il serait « fondamentalement subversif » d'exiger davantage des entreprises, et il réfute toute responsabilité morale, de la part des entreprises, en matière de contribution au bien public. Il est difficile de suivre ce raisonnement. L'envergure et l'impact social, économique et environnemental des entreprises, ainsi que leur influence politique, éclipsent la plupart des autres entités et institutions collectives d'un pays. Cette puissance économique et sociale extraordinaire dont dispose le monde de l'entreprise s'accompagne de l'obligation de contribuer au bien public. C'est en particulier le cas lorsqu'un grand nombre des ces biens publics en question, comme la concurrence équitable, l'utilisation durable des ressources et le respect de la réglementation en vigueur, fait partie des fondements mêmes dont dépendent les entreprises pour prospérer.

En outre, les règles du jeu que Friedman demande de respecter n'ont pas évolué au même rythme que les forces de la mondialisation et de l'innovation économique, comme l'a démontré la récente série de crises financières amorcées en 2007, ce qui se traduit par des incertitudes en matière de réglementation, des vides juridiques et des carences en termes d'application. Conjointement à l'amélioration des règles, seule la responsabilité morale peut combler ces lacunes. Au-delà de la simple conformité étroite à la réglementation, c'est un engagement moral envers l'esprit des règles et les principes éthiques sur lesquels elles s'appuient qui est nécessaire.

L'entreprise n'est pas juste un rouage dans la machine de l'économie mondiale, ni une simple liasse de contrats. C'est un acteur moral, doté de quelques espaces de liberté, bien que limités. En ce qui concerne leurs propres libertés, les entreprises ont une responsabilité morale.

3 L. S Paine, *Value Shift: Why Companies Must Merge Social and Financial Imperatives to Achieve Superior Performance* (New York: McGraw-Hill, 2003).

4 Organisation de coopération et de développement économiques (OCDE), *Corruption. Glossaire des normes pénales internationales* (Paris: OCDE, 2008).

Adopter une attitude morale n'est pas chose facile. Très souvent, les entreprises sont confrontées à des situations difficiles qui remettent en question les efforts qu'elles mènent pour donner le bon exemple en matière de comportement exempt de corruption. Ici, deux principes émergents, qui s'appuient sur l'évaluation des responsabilités dans les cas de violations des droits de l'homme, peuvent être considérés. Le degré de responsabilité d'une entreprise est déterminé par l'étendue de sa sphère d'influence et par son degré d'implication.[5]

En tant que « bons citoyens », les entreprises doivent prendre un engagement moral qui doit façonner leur organisation tout entière, depuis leur mission et leurs objectifs jusqu'à leurs structures, leurs politiques et leurs cultures, en passant par leurs performances, évaluations et publications quotidiennes. Cet engagement moral doit être cohérent et rendu transparent pour le public. Sans l'engagement des principaux acteurs du secteur privé à l'échelle mondiale, les règles du jeu ne seront jamais efficaces, aussi équitables soient-elles.

5 Conseil des droits de l'homme des Nations unies, *Business and Human Rights: Mapping International Standards of Responsibility and Accountability for Corporate Acts,* Document A/HRC/4/035 (New York: UN, 2007) ; Conseil des droits de l'homme des Nations unies, *Protect, Respect and Remedy: A Framework for Business and Human Rights*, Document A/HRC/8/5 (New York: UN, 2008).

2 Comprendre les dynamiques : examen des différents types de corruption dans le secteur privé

Les articles de ce chapitre présentent une analyse diagnostique des principaux risques de corruption menaçant les entreprises et les économies. Dante Mendes Aldrighi examine la corruption au sein de l'entreprise en insistant sur la façon dont les actionnaires majoritaires, les dirigeants et les représentants syndicaux peuvent abuser des pouvoirs qui leur sont conférés à des fins d'enrichissement personnel. David Hess se penche sur la corruption dans les transactions entre fournisseurs et clients et présente la corruption privée comme un domaine important qui n'a été, jusqu'à présent, que très peu étudié. Dans son article, Pradeep S. Mehta analyse les risques de corruption qui pèsent sur l'environnement commercial lorsque des cartels se constituent pour empêcher toute concurrence équitable. S'appuyant sur un large éventail d'exemples probants, il montre qu'une nouvelle vague d'activités de cartel fragilise la concurrence et affecte tout particulièrement les pays en développement. Dieter Zinnbauer s'intéresse aux risques de corruption dans les relations entre entreprises et pouvoirs publics, et évoque les moyens d'éviter que les activités légitimes de lobbying ne se transforment en influence abusive de la part des entreprises.

Une série d'articles plus concis vient compléter cette analyse. Elaine Burns évoque les problèmes de corruption spécifiques aux petites et moyennes entreprises, suggérant un renforcement des actions collectives comme moyen d'y remédier à l'avenir. David Miller examine les risques de corruption liés aux nouvelles formes de lobbying qui visent à influencer l'opinion publique de manière subtile au lieu de cibler directement les décideurs politiques. Enfin, Jørund Buen et Axel Michaelowa nous offrent une perspective interne des questions de transparence et de responsabilité au sein du marché des crédits d'émission de carbone, un marché en plein essor établi récemment dans le cadre des mesures internationales de lutte contre le réchauffement climatique.

Corruption au sein de l'entreprise : fraude et conflits d'intérêt

Dante Mendes Aldrighi[1]

Ce n'est pas seulement lors de leurs transactions avec les clients et les fournisseurs que les entreprises sont confrontées aux risques de corruption. La corruption peut également intervenir au sein de l'entreprise et compromettre gravement ses performances. Les entreprises ne

1 Dante Mendes Aldrighi est professeur d'économie à l'université de São Paulo, Brésil.

sont pas des entités monolithiques. Elles sont en quelque sorte des « joint-ventures » réunissant des propriétaires, des investisseurs, des salariés et des dirigeants qui ont tous des rôles, responsabilités et intérêts différents. Par conséquent, des droits spécifiques sont définis, négociés, harmonisés et protégés au travers d'une multitude de dispositions juridiques et contractuelles, de responsabilités et de procédures codifiées, selon lesquelles l'entreprise est dirigée et contrôlée. Cependant, ce système de gouvernance d'entreprise est susceptible de faire l'objet d'abus de pouvoir à des fins d'enrichissement personnel (une définition communément admise de la corruption) de nombreuses manières.

Investis du pouvoir de diriger les activités quotidiennes de l'entreprise, les dirigeants peuvent, de façon opportuniste, axer davantage leurs efforts sur les bénéfices à court terme, qui ont un impact direct sur leurs primes, que sur la rentabilité à long terme. Les actionnaires majoritaires peuvent tenter de profiter de leur influence sur la stratégie de l'entreprise pour exproprier les petits actionnaires. Au lieu de défendre les intérêts des salariés, les représentants syndicaux peuvent être tentés de soutenir la direction en échange du paiement de notes de frais généreuses.

Ces quelques exemples soulignent les difficultés qui surviennent lorsque les parties prenantes d'une entreprise, dont les intérêts diffèrent, profitent de façon opportuniste de leur pouvoir ou de leurs avantages en termes de détention d'informations pour servir leurs propres intérêts aux dépens de l'entreprise dans son ensemble. Ces risques majeurs de corruption interne se révèlent lorsqu'ils sont placés dans un contexte d'évolution de la culture d'entreprise qui fournit un terrain fertile aux activités de fraude.

Un environnement commercial en pleine évolution

En dépit des améliorations remarquables accomplies depuis les années 80 en matière de gouvernance d'entreprise, l'ampleur du phénomène de fraude et l'étendue des conflits d'intérêt continuent d'être considérables pour plusieurs raisons.

Premièrement, la déréglementation et la mondialisation des marchés de produits et financiers, associées au recul des coûts de communication et d'information, ont facilité la dissimulation des données, la manipulation des comptes financiers et le détournement des actifs et des fonds.

Deuxièmement, la concurrence féroce et l'accent porté de plus en plus sur la valeur actionnariale et sur la rentabilité à court terme ont renforcé les pressions qui pèsent sur les dirigeants et qui les incitent à fixer des objectifs financiers ambitieux, à associer les rémunérations aux performances à court terme et à suivre des stratégies extrêmement risquées, comme des acquisitions audacieuses ou des transactions impliquant des mécanismes financiers complexes et difficiles à contrôler.[2] Ce phénomène s'est traduit par un certain nombre d'innovations en

2 J. Coffee, « What Caused Enron? A Capsule of Social and Economic History of the 1990s », dans P. Cornelius and B. Kogut (eds.), *Corporate Governance and Capital Flows in a Global Economy* (New York: Oxford University Press, 2003).

termes de pratiques financières et comptables, telles que le financement hors bilan, et par l'émergence d'entités à but spécifique et de véhicules d'investissement particuliers, qui permettent aux entreprises d'isoler de leur propre bilan les risques liés à certaines transactions, certains actifs et certaines dettes. Ces stratégies peuvent être employées pour embellir les comptes, dissimuler les risques de liquidités et les dettes, ou effectuer des transactions extrêmement complexes reposant sur un niveau d'endettement élevé.

À la lumière de ces profonds changements structurels, quels sont les principaux risques de corruption interne et les principaux types de conflits d'intérêt qui touchent l'entreprise moderne ?

La croissance rapide de la rémunération des dirigeants : une surveillance défaillante et des programmes de motivation risqués

Depuis les années 80, les salaires des PDG ont fortement progressé aux États-Unis et en Europe. Dans les grandes entreprises américaines, le rapport entre le revenu moyen du PDG et le salaire moyen d'un salarié est passé de 42 en 1982 à 531 en 2000.[3] À elle seule, la rémunération moyenne des 5 plus hauts dirigeants des entreprises de l'indice américain Standard & Poor's (S&P) 500 a plus que doublé entre 1993 et 2003 pour atteindre plus de 20 millions de dollars par an.[4]

L'augmentation considérable de la rémunération des dirigeants est due en partie au fait que les conseils d'administration cèdent aux intérêts des dirigeants au lieu d'exercer une surveillance indépendante sur la direction dans l'intérêt des actionnaires. La collégialité, la fidélité et l'amitié jouent un rôle important dans ces relations excessivement étroites. Dans de nombreux pays, les PDG siègent au sein de multiples conseils d'administration, créant ainsi un réseau dense de postes de direction entrecroisés. Les avantages mutuels découragent encore davantage la prise de distance critique. Dans la mesure où les PDG ont le pouvoir de récompenser les dirigeants, un directeur « insoumis » pourrait compromettre ses chances d'être reconduit dans ses fonctions lucratives au sein du conseil d'administration.[5]

La crise financière amorcée en 2007 a révélé l'ampleur de l'incapacité des conseils d'administration à imposer des contrôles plus stricts, même en période de crise. Les dirigeants ont continué à recevoir des primes ou des indemnités de départ généreuses, alors même que l'on savait déjà que leurs stratégies d'investissement risquées avaient entraîné leurs entreprises au bord de la faillite et que cette situation allait nécessiter l'injection d'argent public. Le géant de l'assurance AIG a même continué de verser des indemnités de départ et de payer des notes de frais généreuses après son sauvetage par l'État.[6]

3 J. Tirole, *The Theory of Corporate Finance* (Princeton, NJ: Princeton University Press, 2006).
4 L. Bebchuk et Y. Grinstein, « The Growth of Executive Pay », *Oxford Review of Economic Policy*, vol. 21, no. 2 (2005).
5 L. Bebchuk et J. Fried, *Pay without Performance: The Unfulfilled Promise of Executive Compensation* (Cambridge, MA: Harvard University Press, 2004).
6 *International Herald Tribune* (US), 17 octobre 2008 ; 22 octobre 2008.

Lorsque les dirigeants s'octroient des rémunérations colossales sans surveillance adéquate, ils détournent en quelque sorte les ressources de l'entreprise à des fins d'enrichissement personnel et affichent un comportement cupide susceptible d'imprégner la culture de l'entreprise. La question de savoir où s'arrête la rémunération convenable et où commence la rémunération excessive est ouverte au débat, mais il est certain que les sommes concernées sont loin d'être négligeables. Entre 1993 et 2003, la seule rémunération des 5 plus hauts dirigeants de toutes les entreprises cotées en Bourse aux États-Unis a atteint 350 milliards de dollars, absorbant 6,6 % du revenu net durant cette période.[7]

L'utilisation croissante des stock options pour récompenser les PDG a contribué à cette explosion de la rémunération des dirigeants. Accueilli à l'origine comme le moyen idéal d'aligner plus étroitement les intérêts de la direction sur les performances globales de l'entreprise, le système de rémunération à base d'actions s'est révélé être une source d'incitation, pour les dirigeants, à manipuler les bénéfices à court terme et les déclarations de bénéfices en vue d'influencer les attentes du marché et, par voie de conséquence, le cours de l'action. Les stock options ont été l'un des dispositifs majeurs employés par Enron pour frauder. À un certain point, ces options représentaient près de 13 % des actions assorties du droit de vote au sein d'Enron, offrant ainsi à leurs détenteurs une source d'incitation majeure à manipuler les bénéfices et les revenus.[8] Comme l'ont fait remarquer deux spécialistes réputés, le système de rémunération à base d'actions n'est pas tant un dispositif de motivation qu'une sorte de mécanisme de dissimulation des opérations d'initié.[9]

Même lorsque les niveaux et techniques de rémunération sont considérés comme étant appropriés, le décalage qui s'ensuit entre salaires et performances à long terme crée un système incitatif préoccupant. Entre 2000 et 2004, un certain nombre d'entreprises figurant parmi les 60 moins performantes aux États-Unis ont perdu un total de 769 milliards de dollars en valeur boursière, tandis que leurs plus hauts dirigeants empochaient plus de 12 milliards de dollars.[10] Un tel décalage encourage les dirigeants à axer leurs efforts sur les bénéfices à court terme et sur la prise de risques excessifs. Ces deux facteurs ont contribué à l'effondrement des marchés financiers survenu en 2007/8, un certain nombre de transactions hautement spéculatives et à fort effet de levier ayant mené de nombreuses institutions financières à la faillite.

Propriété des entreprises : actionnaires détenteurs du contrôle et expropriation des actionnaires minoritaires

L'un des principaux problèmes en matière de gouvernance d'entreprise à travers le monde concerne la protection des intérêts des actionnaires minoritaires, souvent faibles et désunis, contre les activités opportunistes des dirigeants et des puissants détenteurs de la majorité de

7 L. Bebchuk et Y. Grinstein, 2005.
8 P. Healy et K. Palepu, « The Fall of Enron », *Journal of Economic Perspectives*, vol. 17, no. 2 (2003).
9 A. Shleifer et R. Vishny, « A Survey of Corporate Governance », *Journal of Finance*, vol. 52, no. 2 (1997).
10 S. Davis, J. Lukomnik et D. Pitt-Watson, *The New Capitalists: How Citizen Investors are Reshaping the Corporate Agenda* (Boston: Harvard Business School Press, 2006).

blocage. Ce phénomène, souvent qualifié d'opérations d'initiés ou *self-dealing*, est également baptisé *tunnelling* ou « bénéfices privés de contrôle ».

Ce risque de self-dealing est particulièrement élevé lorsque la participation au capital est concentrée entre les mains de puissants propriétaires et la protection des actionnaires minoritaires est faible. Ces deux caractéristiques se retrouvent fréquemment dans les économies émergentes, mais n'en sont en aucun cas l'apanage. En Asie, par exemple, les actionnaires minoritaires sont peu protégés, et les petits investisseurs peinent à faire valoir leurs droits.[11] Parallèlement, la participation au capital en Asie et en Amérique latine est extrêmement concentrée. Dans les six principales économies d'Amérique latine, le plus gros actionnaire détient en moyenne plus de 50 % du capital de l'entreprise à lui seul.[12] Les puissants actionnaires peuvent étendre leur influence sur les décisions de l'entreprise au travers de structures d'actionnariat pyramidales, qui permettent aux actionnaires majoritaires d'accumuler un nombre de droits de vote supérieur à ce que leur participation au capital leur permet. Au Brésil, la moitié des entreprises cotées en Bourse étaient détenues au travers de structures pyramidales en 2002.[13]

La valorisation des flux intragroupes, ou transfer pricing, est l'une des principales stratégies permettant aux puissants actionnaires de s'enrichir aux dépens des actionnaires minoritaires. Elle consiste à sous- ou surfacturer les transactions avec les sociétés directement ou indirectement détenues par les actionnaires majoritaires ou par les hauts dirigeants, ce qui permet de transférer des liquidités et des actifs vers ces sociétés en donnant l'apparence d'effectuer des transactions commerciales normales.[14]

Bien qu'il soit difficile de détecter et de mesurer ces cas de *self-dealing*, de nombreux éléments probants indiquent qu'ils posent de graves problèmes à l'échelle mondiale. Une enquête menée auprès de plus de 390 entreprises dans 39 pays révèle que les avantages privés liés à la détention d'une majorité de contrôle dans une entreprise représentent en moyenne 14 % de sa valeur comptable. En Autriche, en Italie, au Mexique et en Turquie, ce chiffre dépasse les 30 %, et il atteint 58 et 65 % respectivement en République Tchèque et au Brésil.

Une partie de cette prime de valeur peut être attribuée à l'avantage psychologique lié à la position de contrôle. On constate néanmoins que les avantages liés au contrôle privé s'estompent considérablement dans les pays où les dispositions fiscales sont plus rigoureusement appliquées, dans la mesure où elles laissent moins de place aux activités de transfer pricing. Ceci indique clairement que le transfer pricing joue un rôle significatif dans le détournement des bénéfices de l'entreprise par les actionnaires détenteurs de son contrôle.[15]

11 OCDE, *Enforcement of Corporate Governance in Asia. The Unfinished Agenda* (Paris: OCDE, 2008).
12 OCDE, *White Paper on Corporate Governance in Latin America* (Paris: OCDE, 2003).
13 D. Aldrighi et R. Mazzer Neto, « Evidências sobre as Estruturas de Propriedade de Capital e de Voto das Empresas de Capital Aberto no Brasil », *Revista Brasileira de Economia*, vol. 61, no. 2 (2007).
14 Pour de plus amples détails concernant cette pratique, consulter l'article de Sol Picciotto.
15 A. Dyck et L. Zingales, « Private Benefits of Control: An International Comparison », *Journal of Finance*, vol. 59, no. 2 (2004).

Subversion de la valeur actionnariale : collusion entre représentants syndicaux et dirigeants

La gouvernance d'entreprise ne concerne pas uniquement les relations entre dirigeants, propriétaires et investisseurs. Les salariés ont, eux aussi, un intérêt légitime dans les performances et la gouvernance de l'entreprise, pour au moins 3 raisons. Premièrement, les performances et l'engagement des salariés sont des facteurs contributifs essentiels à la réussite de l'entreprise. Deuxièmement, les salariés peuvent constituer un mécanisme important de contrôle et de surveillance de la gouvernance d'entreprise. Enfin, et c'est peut-être le plus important, le travail et les qualifications, les compétences et l'expérience spécifiques à l'entreprise des salariés lient leur bien-être économique à la réussite ou à l'échec de l'entreprise, et ce, tout autant, voire davantage, que les investisseurs et les propriétaires qui, eux, peuvent plus aisément transférer leurs investissements dans d'autres actifs. Cette conception de l'entreprise comme un réseau de relations entre différentes parties prenantes, plutôt que comme un simple véhicule d'investissement, est partagée par des universitaires de renom comme Jean Tirole et Luigi Zingales, et se reflète dans les cadres de gouvernance d'entreprise de plusieurs pays.[16]

Aussi importante que le rôle joué par les salariés au sein de chaque entreprise, l'intégrité de leurs représentants syndicaux en matière de gouvernance d'entreprise peut être compromise s'ils se laissent séduire par tel ou tel avantage personnel offert en échange de leur soutien aux décisions de la direction. Ce point est particulièrement saillant en Allemagne, pays où les lois en matière de co-détermination prévoient que la moitié des conseils de surveillance des grandes entreprises soit composée de représentants des salariés et que les dirigeants syndicaux soient consultés pour toute décision importante.

Ainsi, Klaus Volkert, dirigeant syndical de Volkswagen (VW), a été condamné à 33 mois de prison en février 2008 pour avoir reçu 2 millions d'euros de pots-de-vin de la part des dirigeants de VW en échange de son soutien aux décisions de la direction. Cette affaire s'inscrit dans le cadre d'une enquête plus large concernant diverses allégations selon lesquelles les dirigeants de VW auraient « acheté » le soutien des représentants syndicaux au moyen de primes dissimulées, voyages de luxe, vêtements, bijoux et faux honoraires de conseil.[17]

Ce type de manipulation corrompue ne semble pas isolé. Les procédures légales en cours suggèrent que l'organisation syndicale Arbeitsgemeinschaft Unabhängiger Betriebsräte (AUB) a bénéficié d'un soutien financier et, dans certains cas, a été systématiquement entretenue par de grandes entreprises allemandes, dont Siemens et le géant de la distribution alimentaire Aldi Nord. AUB a affiché un comportement particulièrement favorable au patronat en s'opposant aux demandes d'autres grandes organisations syndicales allemandes. Siemens a été accusé d'avoir secrètement transféré plusieurs millions d'euros à AUB, le syndicat étant lui-même considéré par la direction de l'entreprise comme un « enfant de Siemens ».[18]

16 J. Stiglitz, « Credit Markets and the Control of Capital », *Journal of Money, Credit, and Banking*, vol. 17, no. 2 (1985).

17 *Financial Times* (Royaume-Uni), 17 janvier 2007.

18 *Sueddeutsche Zeitung* (Allemagne), 15 août 2008 ; 24 septembre 2008.

Les conflits d'intérêt et les risques de corruption associés à de tels paiements illicites, ainsi que les ravages qu'ils provoquent au sein de la représentation syndicale indépendante et de la gouvernance d'entreprise plus globalement, sont clairs. Cependant, les dirigeants d'entreprise, les organisations syndicales et les décideurs politiques n'ont pas encore reconnu la véritable ampleur de ces problèmes. Les faits reprochés à Volkswagen et Siemens pourraient ne représenter que la partie visible de l'iceberg.

Corruption au sein de l'entreprise : un motif de préoccupation pour chacun

Les conflits d'intérêt et les abus de pouvoir à des fins d'enrichissement personnel peuvent se présenter sous de multiples formes au sein de l'entreprise. Les cas décrits ici ne font qu'illustrer le problème. De nombreuses autres formes de fraude ont été identifiées et largement documentées.

Pour les personnes détenant des informations privilégiées, les changements de propriétaire provoqués par les mouvements de fusions et d'acquisitions présentent de multiples opportunités d'agir au détriment des autres investisseurs. Plusieurs cas ont été mis à jour dans lesquels certains banquiers d'affaires avaient acheté, à des périodes insolites, un volume inhabituel d'actions d'entreprises ciblées pour des opérations de fusion, alors même que leurs collègues conseillaient les acquéreurs potentiels, suscitant ainsi de fortes suspicions quant aux flux incontrôlés et illicites d'informations privilégiées.[19] De même, les dirigeants peuvent être sujets à des conflits d'intérêt lorsque des groupes de financement par capitaux propres acquièrent des entreprises cotées en Bourse et négocient les modalités du contrat avec les mêmes dirigeants qui seront placés sous leur responsabilité après l'acquisition.[20]

L'ampleur de ces risques internes de corruption dans l'entreprise ne doit pas être sous-estimée, même si les statistiques concrètes ne peuvent qu'être approximatives dans la mesure où de nombreux cas ne sont vraisemblablement pas révélés au grand jour. Dans une enquête menée en 2007 auprès de plus de 5 400 entreprises réparties dans 40 pays, près d'une entreprise sur trois a évoqué des cas de détournement d'actifs, et 12 % d'entre elles ont déclaré avoir été affectées par des cas de fraude comptable durant une période de 4 ans.[21]

Si ces types de corruption ne se produisent généralement qu'au sein de l'entreprise, il est néanmoins important de comprendre que leurs conséquences négatives se ressentent à une échelle beaucoup plus globale. Acheter le soutien de représentants syndicaux ou effectuer une opération de valorisation des flux intragroupes témoignent non seulement d'un manque de considération envers les intérêts légitimes des actionnaires minoritaires et des salariés, mais également d'une volonté manifeste de manipuler les déclarations fiscales et de s'entendre de façon illicite avec les fournisseurs et les clients. Il s'agit là d'un terrain particulièrement glis-

19 M. Maremont et S. Craig, « Trading in Deal Stocks Triggers Look at Banks », *Wall Street Journal* (US), 14 janvier 2008.

20 B. Gordon, *The State of Responsible Business: Global Corporate Response to Environmental, Social and Governance (ESG) Challenges* (London: Ethical Investment Research Services, 2007).

21 PricewaterhouseCoopers, *Economic Crime: People, Culture and Controls: The 4th Biennial Global Economic Crime Survey* (London: PricewaterhouseCoopers, 2007).

sant, tant sur le plan moral que pratique, qui mène à d'autres pratiques de corruption comme la fraude fiscale, l'entente illicite et le versement de pots-de-vin.

De même, toute rémunération excessive ou collusion entre représentants syndicaux et personnels d'encadrement constitue un écart d'intégrité individuelle et une expression de cupidité de la part de dirigeants censés afficher une conduite éthique exemplaire. Dans ce contexte, il est particulièrement inquiétant de constater que plus du quart des cas de fraude économique implique des hauts dirigeants et que 25 % sont perpétrés par les cadres moyens. Les études montrent que dans 50 % des entreprises concernées, ces actes de fraude perpétrés par la direction se sont traduits par une baisse significative du moral du personnel.[22]

Les cas de fraude à l'échelon de la direction des entreprises indiquent également que les dispositifs fondamentaux de contrôle et de surveillance en matière de gouvernance ont échoué ou ont été activement manipulés. Ce constat a de sérieuses répercussions sur la capacité des entreprises à agir de façon citoyenne et responsable. Les mêmes dispositifs de contrôle et de surveillance qui sont contournés, manipulés ou moralement compromis par la fraude interne constituent également les fondements de gouvernance interne qui garantissent la mise en œuvre efficace des engagements et des responsabilités des entreprises.

Essentiellement, la fraude au sein de l'entreprise est un indicateur et un catalyseur des défauts et des carences dans la façon dont les entreprises sont gouvernées et contrôlées. Il s'agit d'un prélude à d'autres formes de corruption d'entreprise dans d'autres domaines. Le renforcement des systèmes de gouvernance d'entreprise est une étape essentielle au renforcement de l'intégrité des entreprises d'un point de vue plus général.[23]

22 PricewaterhouseCoopers, 2007.
23 Le chapitre 4 décrit certaines des mesures les plus importantes pouvant être prises à cet égard.

Corruption au sein de la chaîne de valeur : corruption privée et corruption publique

David Hess[1]

> On attend de vous que vous augmentiez la facture de 10 à 50 %, parfois davantage, et que vous reversiez le surplus au décideur. Ils appellent ça la « surfacturation » ou « overbilling » en anglais… Le choc provient, non pas de la corruption du secteur public, qui est anticipée, mais de la corruption au sein du secteur privé, y compris, en particulier, des multinationales.
>
> *Journal d'un entrepreneur africain*[2]

1 David Hess est professeur de droit à la Ross School of Business, Université du Michigan.
2 « Private Sector Corruption … Win/Win? » *Diary of an African Entrepreneur*, 8 novembre 2006 ; http://africanentrepreneur.blogspot.com/2006/11/insideousness-of-private-sector.html.

Lorsqu'on parle d'actes de corruption de la part des entreprises, on pense généralement au versement illicite de pots-de-vin aux fonctionnaires de l'État en vue de remporter un marché public ou de recevoir une prestation officielle. Ce type de corruption privé-public ne représente cependant qu'un fragment des risques de corruption qui pèsent sur les entreprises tout au long de leur chaîne de valeur.

Les nombreux visages de la corruption au sein de la chaîne de valeur

Depuis l'approvisionnement jusqu'aux activités finales de commercialisation et de distribution au client, en passant par les opérations internes de création de valeur (soit l'ensemble des activités qu'on appelle communément la chaîne de valeur), les personnes qui travaillent pour des entreprises privées et qui négocient des contrats avec les fournisseurs, sous-traitants, membres du personnel ou clients au nom de leur société rencontrent de nombreuses occasions de participer au versement de paiements occultes. Dans ce qui est souvent appelé la « corruption commerciale » ou, plus généralement, « corruption privée », le receveur de pots-de-vin accepte un paiement occulte ou d'autres faveurs en échange d'un contrat qui peut ne pas être dans l'intérêt de son employeur.[3]

Aux États-Unis, par exemple, plusieurs cadres de la société Honda ont, entre la fin des années 70 et 1992, accordé de nouvelles licences de concession automobile en fonction des pots-de-vin versés par les concessionnaires potentiels (sous la forme de sommes d'argent et de cadeaux[4],[5]) au lieu de choisir les concessionnaires les mieux à même de servir les intérêts de leur entreprise. Les poursuites judiciaires collectives qui ont été intentées se sont traduites par la condamnation de Honda à verser 330 millions de dollars de dommages et intérêts à 1 800 concessionnaires.[6]

Les concessionnaires Honda ont déclaré qu'ils ne pouvaient pas obtenir les véhicules qu'ils souhaitaient car ils refusaient de verser des pots-de-vin à Honda.[7] Parmi eux se trouvait un couple de Pennsylvanie qui a déclaré avoir perdu sa concession car il ne versait pas de pots-de-vin. Ce couple a intenté un procès à Honda et à un concessionnaire concurrent, déclarant que, suite à son refus de verser des commissions occultes, il avait reçu les véhicules les moins faciles à vendre et perdu 15 millions de dollars entre 1985 et 1989, avant de finalement perdre sa société. Tandis que son concurrent recevait les tous derniers modèles les plus vendus, le couple était informé que ces véhicules n'étaient pas disponibles. Honda lui ayant demandé de moderniser sa concession, le couple a été contraint de vendre sa société lorsqu'il s'est trouvé dans l'impossibilité de rembourser l'emprunt de 3 millions de dollars qu'il avait contracté pour financer ce projet.[8] Le propriétaire d'une concession Honda de Caroline du Nord a également intenté un procès à Honda et à un concessionnaire concurrent, en les accusant d'avoir porté

3 A. Argandoña, « Private-to-private Corruption », *Journal of Business Ethics*, vol. 47, no. 3 (2003).
4 *United States v. Josleyn*, 99 F.3d 1182, 1996.
5 *New York Times* (US), 6 avril 1995.
6 Associated Press (US), 31 octobre 1998.
7 *Washington Post* (US), 5 décembre 1996.
8 Knight Ridder/Tribune Business News (US), 27 octobre 1995.

atteinte à son entreprise. « On se sent blessé que ça se soit passé comme ça » a expliqué le concessionnaire. « Le secteur de l'automobile est extrêmement concurrentiel. On s'attend à être traité de façon juste et équitable. »[9]

En faussant le marché, de telles pratiques provoquent des dommages significatifs au sein de la société. Il est possible que les commerciaux corrompus de Honda aient faussé le marché concurrentiel pour les concessionnaires potentiels, au détriment de leur propre entreprise et des concessionnaires plus performants qui, sans ces pratiques, auraient pu remporter des contrats. Loin de se limiter aux chaînes d'approvisionnement ou aux réseaux de distribution, ce type de corruption privée touche l'ensemble des activités commerciales.

Le potentiel de corruption est présent dès les premières étapes du processus de formation d'une entreprise, y compris lors du recrutement du personnel et de l'obtention des financements. Depuis les salariés des casinos aux États-Unis jusqu'aux infirmières au Bahreïn, le processus de recrutement peut être corrompu par les recruteurs et leurs agents susceptibles d'exiger, auprès des candidats, le versement de commissions occultes pour obtenir un poste.[10] En matière de financement, un employé de banque peut se voir offrir des pots-de-vin pour proposer un prêt à des conditions privilégiées à une entreprise. C'est le cas, par exemple, d'un haut gestionnaire de compte de la Banque Royale du Canada qui a récemment été accusé d'avoir accepté la somme de 362 000 dollars canadiens (soit 300 000 dollars US) sous forme de pots-de-vin de la part d'une entreprise de fourniture de métaux, aujourd'hui disparue, en échange de son accord concernant divers prêts, l'extension du découvert autorisé de l'entreprise de plusieurs millions de dollars et la préparation de comptes financiers frauduleux.[11] Il ne s'agit pas là d'un cas de corruption isolé en matière de prestations bancaires. Plus d'un tiers des entreprises interrogées lors d'une enquête menée en 1999 ont indiqué qu'elles considéraient la corruption en matière de prêt bancaire comme un obstacle majeur, limité ou mineur pour leurs activités.[12]

Les risques de corruption sont également nombreux lors des transactions avec les fournisseurs et les sous-traitants. Dans la mesure où il s'agit souvent de budgets d'approvisionnement ou d'externalisation représentant plusieurs millions de dollars et susceptibles de faire la fortune des entreprises remportant le contrat, les responsables qui tiennent les cordons de la bourse sont des cibles de corruption tout indiquées. Les responsables des achats peuvent être tentés de choisir les fournisseurs sur la base des pots-de-vin versés plutôt que sur celle de la qualité ou du coût. En Corée du Sud, par exemple, le directeur général de l'un des plus grands groupes de télécommunications a été contraint de démissionner en 2008 suite aux allégations selon lesquelles des fournisseurs d'équipements auraient versé des pots-de-vin en échange de contrats.[13] Même les processus concurrentiels d'appels d'offre sont vulnérables. Par exemple, le système de soumission des offres sous enveloppe scellée est une incitation supplémentaire,

9 Knight Ridder/Tribune Business News (US), 12 septembre 1995.
10 Associated Press (US), 21 juin 2008 ; *Trade Arabia* (Bahreïn), 8 octobre 2008.
11 *Toronto Star* (Canada), 20 octobre 2008.
12 T. Beck, A. Demirgüç-Kunt et R. Levine, *Bank Supervision and Corruption in Lending*, document de travail no. 11498 (Cambridge, MA: National Bureau of Economic Research, 2005).
13 *International Herald Tribune* (US), 5 novembre 2008.

pour les fournisseurs, à verser des pots-de-vin en vue d'obtenir, auprès de l'entreprise, des informations privilégiées concernant le contrat en question ou les offres concurrentes.[14]

Enfin, les étapes de commercialisation et de distribution au public et aux clients professionnels présentent une dernière série de défis en matière de corruption, qui reflètent les risques de corruption présents au sein de la chaîne d'approvisionnement. Les propres responsables commerciaux de l'entreprise, comme les concessionnaires Honda, peuvent être tentés de « graisser la patte » de leurs homologues au sein des services d'approvisionnement en vue de remplir les objectifs de vente et de remporter des contrats lucratifs.

Lorsqu'une entreprise se développe à l'échelle internationale, les risques de corruption lors des relations avec les fournisseurs, clients et prestataires de services peuvent augmenter considérablement. Les entreprises ne disposant pas de connaissances du marché local ou de contacts commerciaux sur le terrain sont souvent contraintes d'engager les services d'agents locaux ou de former une coentreprise avec une société locale. S'ils ne sont pas choisis et surveillés attentivement, ces acteurs locaux peuvent être tentés de verser des pots-de-vin en vue d'obtenir les résultats pour lesquels ils ont été engagés, ce qui, de fait, mène à une externalisation de la corruption.

Un phénomène sous-estimé

Il est de plus en plus important de prendre conscience de l'impact de la corruption commerciale sur les marchés, compte tenu des tendances actuelles en termes de privatisation et d'externalisation croissantes des services administratifs, de libéralisation des marchés dans de nombreux pays et de développement croissant du secteur privé par rapport au secteur public.[15]

La corruption dans la chaîne de valeur peut envahir tous les aspects relatifs aux activités commerciales. Les actes de corruption ont tous une chose en commun : ils se font au détriment d'au moins un des acteurs de la transaction. Un agent pourra, par exemple, être incité à favoriser un fournisseur ou un prestataire de services de qualité inférieure, recruter un employé moins qualifié, suspendre le processus de contrôle préalable lors d'une prestation de services etc. À terme cependant, tous les participants du marché, et la société dans son ensemble, sont touchés. Le versement de pots-de-vin accroît l'incertitude et les coûts de transaction pour tous. Il encourage l'emploi de pratiques malhonnêtes et une culture de déchéance morale qui ouvrent la voie à d'autres types de malversations au sein de l'entreprise. Et surtout, il sape les principes fondamentaux relatifs à la conduite des affaires, à la concurrence équitable et à la sélection fondée sur le mérite, conditions préalables à toute innovation, efficacité, gains de productivité et croissance sur les marchés. Autrement dit, la corruption (privée et publique)

14 J. Andvig, « Corruption in the North Sea Oil Industry: Issues and Assessments », *Crime, Law, and Social Chang*e, vol. 28, no. 4 (1995).

15 P. Webb, « The United Nations Convention against Corruption », *Journal of International Economic Law*, vol. 8, no.1 (2005) ; G. Heine, « Comparative Analysis », cité dans G. Heine, B. Huber et T. Rose (eds.), *Private Commercial Bribery*: *A Comparison of National and Supranational Legal Structures* (Paris: Chambre de Commerce Internationale, 2003); A. Argandoña, 2003.

dans la chaîne de valeur constitue une menace fondamentale pour la confiance et le fonctionnement des économies de marché.

Comme le souligne la Chambre de Commerce Internationale, « la lutte contre la corruption dans le secteur privé figurera au cœur des efforts menés à l'échelle mondiale en vue de créer un terrain équitable pour tous les acteurs du marché, renforcer la confiance des secteurs public et privé dans la réglementation et réduire les coûts de transaction transfrontaliers. »[16]

Une prise de conscience et une réglementation limitées

Bien qu'elle constitue peut-être la plus grosse composante de corruption dans la chaîne de valeur et qu'elle ait des conséquences néfastes sur le fonctionnement des marchés et des économies, la corruption privée n'a jusqu'à présent suscité qu'un intérêt étonnamment limité de la part des législateurs.

À l'échelle internationale, la corruption privée est traitée différemment par divers instruments. La Convention de l'Organisation de coopération et de développement économiques (OCDE) sur la lutte contre la corruption ne concerne que la corruption des agents publics.[17] La Convention des Nations Unies contre la corruption ne contraint les États qu'à « envisager » de criminaliser la corruption commerciale.[18] Seule la Convention pénale sur la corruption du Conseil de l'Europe stipule l'obligation, pour les États, d'interdire la corruption dans le secteur privé.[19]

À l'échelle nationale, la corruption commerciale est traitée de différentes façons. Même si un État ne dispose d'aucune législation spécifique concernant la corruption commerciale, d'autres dispositions législatives peuvent être appliquées pour réprimer ce type d'acte.[20] Ces lois peuvent reposer sur différentes théories concernant la réglementation des comportements, y compris le manquement aux obligations fiduciaires envers le propriétaire de l'entreprise, l'abus de confiance envers un employeur, ou la restriction à la libre concurrence.[21] Cependant, cette mosaïque de réglementations disponibles s'accompagne de différentes normes concernant la collecte de preuves et la culpabilité, ce qui se traduit par un manque de fondements cohérents pour lutter contre la corruption privée.

16 Chambre de Commerce Internationale, « *Mémorandum à l'attention du groupe de travail de l'OCDE sur la corruption dans les transactions commerciales internationales* » (Paris : Chambre de Commerce Internationale, 2006).

17 Convention sur la lutte contre la corruption d'agents publics étrangers dans les transactions commerciales internationales, groupe de travail sur la corruption dans les transactions commerciales internationales (Paris : OCDE, 1997).

18 « Corruption dans le secteur privé », Convention des Nations Unies contre la corruption, article 21 (New York, UN, 2003).

19 Convention pénale sur la corruption, Conseil de l'Europe, articles 7 et 8 (Strasbourg : Conseil de l'Europe, 1999).

20 Pour une vue générale des dispositions législatives des 13 pays de l'OCDE concernant la corruption dans le secteur privé, consulter G. Heine, B. Huber et T. Rose, 2003.

21 G. Heine, B. Huber et T. Rose, 2003. Consulter également F. A. Gevurtz, « Commercial Bribery and the Sherman Act: The Case for Per Se Illegality », *University of Miami Law Review*, vol. 42 (1987).

Globalement, la corruption privée est un domaine qui demande à être exploré davantage. Au minimum, il serait nécessaire d'établir un dialogue concernant les objectifs politiques sous-tendant l'interdiction des versements de pots-de-vin dans le secteur privé, en vue d'influencer la nature de toute législation anti-corruption mise en place par les nations.

Invoquer la législation relative à la concurrence et à la fraude en l'absence d'une interdiction directe de la corruption privée peut laisser des vides juridiques et ne pas produire un effet dissuasif qui soit proportionnel aux dommages sociaux causés par la corruption. Par ailleurs, cela ne permet pas de résoudre le problème d'ambivalence morale et pratique qui freine la conformité des entreprises et la lutte contre la corruption dans les contrats de marchés publics. D'un côté, la loi interdit aux commerciaux de verser des pots-de-vin aux clients publics. De l'autre, ces mêmes pratiques tombent dans une zone de flou juridique lorsqu'il s'agit de clients privés, et sont même susceptibles d'être autorisées tant qu'elles ne se traduisent pas directement par une escroquerie aux dépens de l'entreprise ou qu'elles n'entravent pas directement la concurrence sur le marché. Il est donc très difficile de mettre en place des programmes de conformité efficaces sur des fondements aussi ambivalents concernant ce qui est et ce qui n'est pas autorisé.

Une meilleure prise de conscience de l'ampleur du phénomène de corruption commerciale dans le secteur privé est également nécessaire. L'un des problèmes réside dans le fait que les entreprises hésitent souvent à intenter des actions publiques contre ce type de corruption en raison de l'impact négatif potentiel sur leur réputation. Elles tentent donc, au contraire, de régler la situation en interne.[22] En conséquence, il est extrêmement difficile d'obtenir des statistiques.

Il existe néanmoins une exception : l'enquête de Transparency International sur la corruption des pays exportateurs, menée en 2008 auprès de plus de 2 700 cadres dirigeants d'entreprises de 26 pays importants recevant des investissements directs étrangers. Une personne interrogée sur quatre a déclaré que la corruption au sein du secteur privé entravait les activités et la croissance de son entreprise, ce qui fait de la corruption privée un obstacle plus généralement signalé que les questions d'infrastructure ou le fonctionnement de l'appareil judiciaire.[23]

En Corée du Sud, pays qui a pris des mesures sévères contre la corruption privée suite à la crise financière de 1997, plus de 7 000 cas ont fait l'objet d'une enquête entre 1998 et 1999.[24] Il est probable qu'il ne s'agit là que de la partie visible de l'iceberg en matière de corruption privée. Cependant, même ces chiffres anecdotiques soulignent le fait que les mesures de lutte contre la corruption dans le secteur privé doivent être élargies, pour passer du simple domaine de la passation de marchés publics à l'ensemble de la chaîne de valeur, depuis les relations avec les fournisseurs et les sous-traitants jusqu'aux transactions avec les prestataires de services, distributeurs et clients.

22 A. Argandoña, 2003.
23 TI, « Enquête 2008 sur la corruption des pays exportateurs » (Berlin: TI, 2008).
24 B.-S. Cho, « Corée », cité dans G. Heine, B. Huber et T. Rose, 2003.

Petites et moyennes entreprises : difficultés dans la lutte contre la corruption

Elaine Burns[1]

Les petites et moyennes entreprises (PME), qui représentent plus de 95 % des entreprises à travers le monde et plus de 99 % du secteur privé dans certains pays comme la Belgique, la Grèce, l'Italie et la Corée du Sud[2], jouent un rôle prépondérant dans l'économie mondiale. Évoluant très souvent dans des pays en développement difficiles et soutenant d'importants secteurs industriels pour lesquels elles représentent des maillons essentiels de leurs chaînes d'approvisionnement, les PME sont vulnérables face à la menace de corruption. Comme l'a révélé une enquête menée conjointement par la Banque européenne pour la reconstruction et le développement (BERD) et par la Banque mondiale, plus de 70 % des PME perçoivent la corruption comme une entrave à leur activité, contre environ 60 % des grandes entreprises.[3]

Que peut faire une PME pour éviter la corruption lorsqu'un fonctionnaire du service des douanes exige un pot-de-vin pour autoriser l'importation d'une denrée périssable ? Vers qui un fournisseur peut-il se tourner lorsque le responsable des achats d'une grande entreprise de distribution attend une « incitation » pour attribuer ses contrats ? Aider les PME à résister à la corruption est une composante essentielle de toute initiative anti-corruption pertinente, et peut permettre d'éviter qu'elles ne deviennent le maillon faible.

La dimension d'une PME varie considérablement, depuis l'entrepreneur individuel jusqu'à la société employant plusieurs centaines de salariés, en passant par l'entreprise familiale comptant une vingtaine d'employés. Chacune de ces catégories de PME, quelles que soient leur taille et leur structure, doit néanmoins faire face, à des degrés divers, à 4 principales difficultés :

- La culture de corruption est parfois tellement intégrée dans le contexte commercial que la PME est contrainte de s'y plier ou de disparaître. Dans certains contextes, le versement de pots-de-vin est considéré comme un mécanisme commercial comme un autre, un raccourci nécessaire dont le contournement représente un défi insurmontable pour l'entreprise. Cela étant, une entreprise qui se livre à des actes de corruption n'enfreint pas simplement la loi, elle s'expose également à des amendes. De telles vulnérabilités peuvent accroître encore davantage les pressions dont font l'objet les PME et les contraindre à succomber aux demandes de corruption.
- Souvent, les PME n'ont pas conscience ou ne comprennent pas les complexités ou les zones de flou associées à la corruption. Certaines incertitudes peuvent exister quant à la nature de tel ou tel cadeau ou divertissement et aux conditions à partir desquelles ils sont assimilés à

1 Elaine Burns travaille au sein de l'équipe de Transparency International chargée du secteur privé.
2 OCDE, *Bilan à mi-parcours des rapports d'évaluation de la Phase 2 : Application de la Convention sur la lutte contre la corruption d'agents publics étrangers dans les transactions commerciales internationales* (Paris: OCDE, 2006).
3 BERD et Banque mondiale, « Business Environment and Enterprise Performance Survey (BEEPS) data set, 2000; question: How problematic are obstacles in the business environment in the following areas? Corruption. »

des pots-de-vin. Des interrogations peuvent également se poser à propos d'un don à un parti politique ou à un organisme caritatif, ou quant aux conséquences potentielles des conflits d'intérêt non identifiés. Une analyse effectuée par l'OCDE concernant plusieurs grands pays exportateurs, par exemple, indique que même lorsque les PME représentent la majorité des sociétés exportatrices, elles ont encore tendance à être mal informées en matière de législation anti-corruption.[4]

- L'insuffisance des ressources constitue un autre défi majeur. Le nombre de personnes, le temps consacré et les fonds disponibles pour élaborer un programme de lutte contre la corruption seront généralement plus limités que dans les grandes entreprises. De nombreuses PME subissent déjà des pressions considérables pour demeurer rentables, sans qu'elles aient encore à trouver des ressources supplémentaires pour résister à la corruption.
- Les PME bénéficient de peu de soutien lorsqu'elles sont confrontées à des problèmes d'extorsion (demandes d'argent, de biens ou de services) et, en conséquence, sont souvent incapables de résister. Même si de nombreuses PME font preuve de bonnes intentions et adoptent de bonnes pratiques, il existe peu de réseaux de soutien et peu de cohérence dans les mesures de lutte contre la corruption.

Pour répondre à ces enjeux spécifiques, les PME doivent prendre conscience des limites claires de la corruption, bénéficier des connaissances nécessaires pour savoir y résister et recevoir un soutien dans ce domaine. Pour les inciter à lutter contre la corruption, les entreprises doivent être informées des dommages qu'elle cause, comme la perte de contrôle, l'atteinte à la réputation, et les amendes et peines potentielles, et elles doivent comprendre que les paiements occultes ont un impact direct sur la viabilité économique des entreprises de par leur effet d'érosion du chiffre d'affaires. En outre, dans la mesure où l'environnement commercial plus large commence à prendre davantage conscience des risques associés à la corruption, les PME ne peuvent se laisser distancer : une réputation d'intégrité et un militantisme anti-corruption sont des atouts de plus en plus importants qui permettent aux sociétés d'attirer les institutions financières et de se distinguer lors des processus de sélection des grandes entreprises visant à choisir les maillons de leurs chaînes d'approvisionnement.

Par conséquent, il est essentiel que les PME commencent à aborder ces questions de corruption de façon concertée et coordonnée. Pour cela, il leur faudra le soutien des pouvoirs publics, principalement par le biais de l'application rigoureuse de la législation anti-corruption, ainsi que celui des organismes d'attribution des marchés publics. Ces derniers peuvent en effet établir des pactes d'intégrité pour les soumissionnaires et les entrepreneurs sous forme d'accords concernant la transparence et la responsabilité avant de conclure tout contrat avec une PME. Les mesures incitatives émanant des établissements bancaires, comme des taux d'intérêt privilégiés pour les entreprises ayant mis en œuvre un programme de lutte contre la corruption, pourraient également encourager les PME à investir dans ce type d'initiative. Également très importante, l'aide des grandes entreprises, susceptibles de faire part de leur expérience à leurs fournisseurs par le biais de programmes de formation et de les soutenir au moyen de ressources, permettrait aux PME de se préparer aux situations de corruption éventuelles. La société civile offre également son assistance. Transparency International a récemment conçu

4 OCDE, 2006.

un outil destiné aux PME qui offre des conseils précis et des exemples pratiques concernant les questions associées à la mise en place d'un programme de lutte contre la corruption.[5]

Il est également possible de résister à la corruption de façon ingénieuse et rentable. Dans certains pays, les PME ont formé des coopératives afin de lutter contre la corruption en s'entraidant et en élaborant leurs propres plans collectifs de lutte. Alors qu'une voix isolée peut manquer de poids et d'efficacité, l'union, en revanche, fait la force. Dans le cadre d'une autre initiative, parrainée par l'Organisme danois de développement international au travers de la Confédération des industries tanzaniennes, les PME de Tanzanie se sont rebellées contre les demandes fiscales frauduleuses en les adressant à un numéro de téléphone spécifique où le correspondant était assailli de questions concernant sa demande, le nom des demandeurs, les numéros de référence, le nom des responsables et les numéros de téléphone, jusqu'à ce que l'escroquerie cesse, noyée sous le flot de ces demandes détaillées.[6] Au regard de toutes ces activités, la déclaration de l'OCDE, publiée dans le cadre de sa Convention sur la lutte contre la corruption, selon laquelle « la corruption des entreprises n'est plus une fatalité » commence à devenir plus convaincante, même dans le contexte complexe dans lequel évoluent les PME.[7]

5 Disponible dans plusieurs langues, en consultant : Principes commerciaux de lutte contre la corruption : édition Petites et Moyennes Entreprises (PME) ; www.transparency.org/tools.
6 Entretien mené par l'auteur.
7 Pour de plus amples informations, consulter par exemple l'Office des Nations unies contre la drogue et le crime, « Développement des petites entreprises et corruption », document (provisoire) de discussion (Vienne : ONUDC, 2006).

Corruption affectant la concurrence sur le marché : collusion et cartels

Pradeep S. Mehta[1]

> Récemment, le mouvement de poursuites judiciaires engagées à l'encontre des cartels a connu un rebondissement spectaculaire : la découverte de très grands cartels d'envergure internationale et, dans certains cas, mondiale. Les principaux acteurs sont des multinationales siégeant dans différents pays.
>
> *OCDE, 2003*[2]

1 L'auteur est secrétaire général de CUTS (*Consumer Unity & Trust Society*) International, Jaipur, et co-président du Réseau international des organisations de la société civile chargées de la concurrence (*International Network of Civil Society Organisations on Competition*). Siddhartha Mitra et Udai Mehta, de CUTS International, ont contribué à la rédaction de cet article.
2 OCDE, *Hard Core Cartels: Recent Progress and Challenges Ahead* (Paris: OCDE, 2003).

Considérés comme « le mal suprême de la législation antitrust »[3], les cartels et autres arrangements collusoires peuvent se traduire par d'énormes gains anti-concurrentiels qui provoquent des ravages parmi les consommateurs et au sein de l'économie mondiale. Aucun produit ou service n'est à l'abri. On a constaté des cas d'entente illicite sur les prix et d'autres formes de collusion dans des marchés aussi différents que l'alimentation, les vitamines, les composés chimiques, les intrants industriels, les projets d'infrastructure ou encore les secteurs plus sophistiqués des produits informatiques de haute technologie, de la santé et des services aux consommateurs.

Selon une estimation, la première vague de cartels ayant affecté le commerce international durant les années 1920 et 1930 représentait 40 % du négoce mondial de marchandises, provoquant la prise de mesures anti-cartel dans les principaux pays concernés.[4] Après plus de 50 ans de visibilité relativement faible et d'actions en justice peu nombreuses, une nouvelle vague d'activités de cartel mondialisées, au moins tout aussi insidieuse et dévastatrice, a balayé la planète depuis les années 80, profitant de la baisse continue du coût des communications internationales et de la mondialisation des réseaux économiques de production.

Les 283 cartels privés internationaux qui ont été découverts entre 1990 et 2005 représentaient un chiffre d'affaires total de quelque 1 200 milliards de dollars, les pertes économiques directes pour les consommateurs au travers de surfacturations étant estimées à 300 milliards de dollars. Au début des années 2000, environ 35 cartels de ce type ont été découverts chaque année, les amendes imposées aux entreprises à l'échelle mondiale totalisant environ 2 milliards de dollars par an.[5]

Le lien étroit entre cartels et corruption

Les cartels et les arrangements collusoires sont tout aussi illégaux et immoraux que le versement de pots-de-vin, forme la plus classique de corruption. Le versement de pots-de-vin et la formation de cartels s'appuient souvent sur des stratégies frauduleuses similaires, comme les caisses noires extrabudgétaires, la dissimulation des liens de communication ou l'emploi d'intermédiaires. Ils favorisent et alimentent également le même climat d'ambiguïté morale et d'opportunisme irresponsable qui fragilise les normes d'intégrité des entreprises et, plus généralement, le respect de la législation.

Il n'est donc pas surprenant que l'entente illicite sur les prix et le versement de pots-de-vin se retrouvent souvent côte à côte dans les cas de fraude relative aux appels d'offre, ainsi que dans la manipulation des contrats de marchés publics et des processus de soumission d'appel d'offre. Une étude réalisée sur plus de 230 cartels a révélé que près d'un tiers des cas concernait

3 *Verizon Communications Inc.* v. *Law Offices of Curtis V. Trinko*, 540 U.S. 398 (2004).
4 C. D. Edwards, *Economic and Political Aspects of International Cartels* (New York: Arno Press, 1976).
5 J. M. Connor et C. G. Helmers, *Statistics on Modern Private International Cartels, 1990–2005*, document de travail no. 06-11 (West Lafayette, IN: Department of Agricultural Economics, Purdue University, 2006) ; consulter également J. Chowdhury, *Private International Cartels: An Overview*, document de présentation no. 5 (Jaipur: CUTS Centre for Competition, Investment & Regulation, 2006).

la fraude relative aux appels d'offre.[6] De nombreuses entreprises ont tendance à délicatement associer les comportements abusifs et anticoncurrentiels. De même, la corruption des entreprises facilite et rend plus aisé le fonctionnement des cartels.

En Inde, par exemple, une étude portant sur divers projets de plusieurs millions de dollars financés par la Banque mondiale dans le secteur de la santé a révélé de multiples cas potentiels de fraude, corruption et collusion de fournisseurs. Dans le cadre d'un projet de lutte contre le paludisme en Inde d'un montant de 114 millions de dollars, quatre sociétés européennes de produits chimiques ont été accusées d'avoir formé un cartel en 1999 visant à soumettre des offres identiques pour la fourniture d'insecticides pyréthrinoïdes, diviser équitablement les contrats entre elles, gonfler les prix et limiter la concurrence des entreprises soumettant des offres inférieures.[7] La figure 3 indique les parts de marché respectives durant et après la période de collusion suspectée.

Le versement de pots-de-vin et la formation de cartels emploient également des mécanismes très semblables pour masquer leurs activités, et ils prospèrent en s'appuyant sur la même culture d'opportunisme impitoyable des entreprises. Lutter contre l'un sans aborder l'autre laisserait intacts ce même mépris de la loi et ces mêmes mécanismes organisationnels qui visent à la contourner et sur lesquels s'appuient ces deux types de corruption. Par conséquent, le point de départ de toute stratégie efficace d'application de la réglementation antitrust est une approche globale visant à limiter les cas de crimes en col blanc. Seule une approche holistique et sans compromis de la conformité aux réglementations anti-corruption et anti-collusion pourra susciter une amélioration durable et crédible de l'intégrité des entreprises.

Élimination totale des avantages liés à l'aide au développement

Les pays en développement sont particulièrement vulnérables. La faiblesse relative de la législation antitrust et des capacités de mise en application des lois semble encourager la tenue d'activités plus intenses en matière d'ententes illicites sur les prix de la part des cartels, tant nationaux qu'internationaux.[8] Les surfacturations imposées par les cartels internationaux s'avèrent beaucoup plus élevées en Amérique latine et en Asie qu'en Amérique du Nord et dans l'Union européenne.[9]

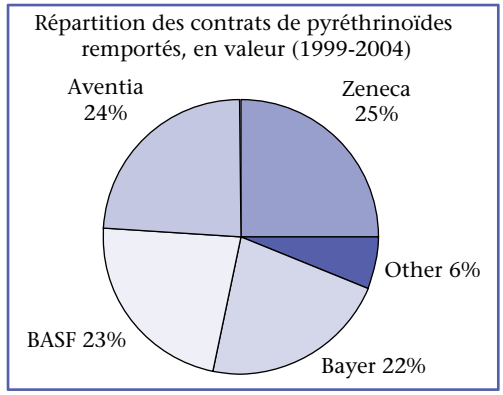
Les conséquences sont désastreuses. Durant la seule année 1997, les pays en développement ont importé 54,7 milliards de dollars de marchandises issues d'un échantillon de 19 industries ayant pris part à des activités d'entente sur les prix. Ces importations représentaient 5,2 % du volume d'importation total et 1,2 % du PIB de ces pays. Même en se basant sur une estimation très prudente de 10 % de hausse des prix due à la surfacturation, ces 19 cartels

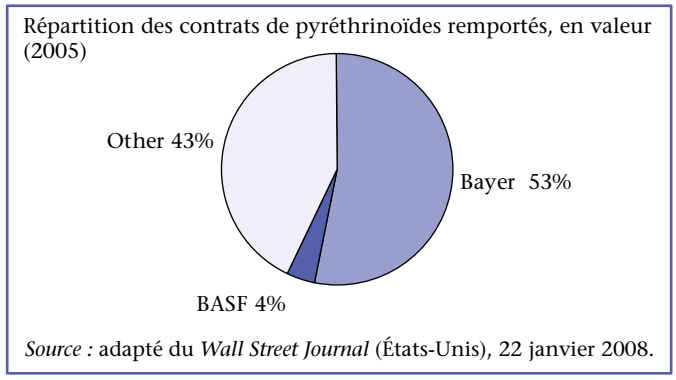
6 J. M. Connor et Y. Bolotova, « Cartel Overcharges: Survey and Meta-Analysis », *International Journal of Industrial Organization*, vol. 24, no. 6 (2006).

7 M. Voith, « Collusion Alleged among Pyrethroid Makers », *Chemical & Engineering News*, 24 janvier 2008.

8 D. D. Sokol, « Monopolists without Borders: The Institutional Challenge of International Antitrust in a Global Gilded Age », *Berkeley Business Law Journal*, vol. 4 (2007) ; D. D. Sokol, « What Do We Really Know about Export Cartels and What Is the Appropriate Solution? », *Journal of Competition Law and Economics*, vol. 4, no. 3 (2008).

9 J. M. Connor et Y. Bolotova, 2006.





Source : adapté du *Wall Street Journal* (États-Unis), 22 janvier 2008.

Figure 3 : Répartition des contrats de pyréthrinoïdes remportés

ont entraîné, pour ces pays, des pertes économiques directes équivalentes à 15 % de l'aide étrangère reçue.[10]

Il ne s'agit-là que de la partie visible de l'iceberg. D'après les experts, le nombre de cartels mis à jour est peu élevé (entre 1 sur 3 et 1 sur 6)[11] et les taux moyens de surfacturation s'approchent vraisemblablement davantage de 30 %.[12] Cela signifie que les pertes économiques directes dues à la surfacturation liée aux cartels internationaux pourraient, à elles seules, égaler, voire dépasser, le volume total de l'aide attribuée aux pays en développement. Les hausses de prix varient de 10 % pour le papier de télécopie à 35 % pour les vitamines, et jusqu'à 100 % pour l'acier inoxydable.[13]

10 M. Levenstein, L. Oswald et V. Suslow, « *International Price-fixing Cartels and Developing Countries: A Discussion of Effects and Policy Remedies* », document de travail no. 53 (Amherst, MA: Political Economy Research Institute, University of Massachusetts, 2003).

11 OCDE, 2003.

12 M. Levenstein, L. Oswald et V. Suslow, 2003 ; J. M. Connor et Y. Bolotova, 2006.

13 Y. Yu, « The Impact of Private International Cartels on Developing Countries », Honors thesis, Stanford University, CA, 2003.

Ces surfacturations étouffent également les opportunités de développement à long terme. Elles gonflent le prix des intrants essentiels aux industries locales naissantes et entravent leurs capacités concurrentielles à l'échelle internationale. Elles assèchent les budgets publics destinés aux infrastructures essentielles et aux projets de santé, bloquant ainsi le développement social. En outre, elles rendent les prix des denrées alimentaires de base et des services de santé essentiels encore moins abordables pour les millions de ménages pauvres qui vivent avec moins de 1,25 dollar par jour.[14]

Une application rigoureuse et agressive de la législation antitrust est une nécessité, dans la mesure où les activités d'ententes sur les prix, de surfacturation, de fraude relative aux appels d'offre et de partage illicite des marchés géographiques et des segments de clientèle au travers d'arrangements collusoires affectent de nombreux pays à travers le monde qui sont à différents stades de développement.

Les outils d'une mise en application efficace

Jusqu'à très récemment, en raison du manque de prise de conscience concernant l'ampleur et les effets pernicieux des cartels, seule une poignée de pays industrialisés, dont les États-Unis, le Canada et plusieurs pays de l'UE, ont mené de réels efforts pour s'opposer à ce fléau. Même dans ces pays, l'application de la législation s'est faite en dents-de-scie. Heureusement, durant la dernière décennie, le mouvement anti-cartel a connu un regain de dynamisme remarquable dans plusieurs pays. Le Brésil, le Japon et la Corée du Sud ont intensifié les poursuites judiciaires à l'encontre des cartels.[15] La nouvelle législation chinoise anti-monopole est entrée en vigueur en août 2008,[16] et l'Inde devrait suivre en 2009 en adoptant une loi plus stricte sur la concurrence.[17]

Parallèlement, le cadre et les instruments juridiques de lutte contre les cartels se multiplient et s'affinent. Aux mesures dissuasives fondamentales de responsabilité civile et de sanctions administratives (généralement équivalentes à 10 % maximum de la valeur des ventes) viennent s'ajouter les nouvelles mesures d'incitation et de répression suivantes.

Renforcement des sanctions financières et des indemnités en cas de préjudice

Les peines prononcées à l'encontre des participants à un cartel ont été considérablement alourdies durant la dernière décennie, des amendes de plusieurs dizaines, centaines, voire de plusieurs millions de dollars étant de plus en plus courantes.[18] Jusqu'à présent, la plus forte amende individuelle (480 millions d'euros) a été infligée par l'Union européenne en 2007 à

14 1,25 dollar par jour est le seuil de pauvreté officiel défini par la Banque mondiale ; consulter http://go.worldbank.org/K7LWQUT9L0.
15 D. D. Sokol, 2007; *Financial Times* (Royaume-Uni), 10 juin 2008.
16 *Financial Times* (Royaume-Uni), 28 juillet 2008.
17 Voir le rapport sur l'Inde.
18 J. M. Connor et C. G. Helmers, 2006.

l'entreprise allemande ThyssenKrupp, accusée, avec 3 autres sociétés, d'entente illicite sur le marché des ascenseurs et des escaliers mécaniques dans 4 pays européens.[19,20]

Afin de renforcer l'effet dissuasif et l'application de la législation, plusieurs pays ont également facilité, pour les parties victimes de cartels, la procédure de lancement de poursuites judiciaires pour dommages et intérêts contre les fraudeurs. Cette tactique reste néanmoins confinée principalement aux États-Unis.[21]

Sanctions pénales

Aussi strictes soient-elles, les sanctions antitrust infligées aux entreprises ne sont pas aussi dissuasives que les sanctions pénales à l'encontre des personnes. Jusqu'à présent, seuls quelques pays, dont la France, l'Allemagne, l'Irlande, le Japon, le Royaume-Uni et les États-Unis, considèrent la mise en place d'un cartel comme un délit punissable d'emprisonnement et/ou de sanctions financières. D'autres pays adoptent désormais cette stratégie.

Clémence pour les dénonciateurs

La suspension partielle, voire totale, des amendes infligées aux entreprises dénonçant les activités de cartel aux autorités s'est révélée être un instrument extrêmement utile pour mettre à jour et démanteler les cartels. Au sein de l'Union européenne, par exemple, le programme de clémence envers les dénonciateurs de cartels mis en place en 2002, qui prévoyait l'amnistie totale des entreprises repenties pour peu qu'elles soient les premières à se signaler et les plus coopératives, s'est traduit par une forte augmentation du nombre de dénonciations et d'amendes infligées. Ce programme a permis à la Commission européenne d'engager 19 actions en justice impliquant plus d'une centaine d'entreprises et se soldant par des amendes d'un montant total de près de 3 milliards d'euros (3,12 milliards de dollars) pour les seules années 2002 et 2003.[22]

Dénonciation : récompense pour les donneurs d'alerte individuels

Des incitations financières peuvent également être proposées pour encourager la dénonciation. L'organisme britannique de régulation de la concurrence (*Office of Fair Trading*) offre aux dénonciateurs jusqu'à 100 000 livres sterling pour toute information concernant les cartels.[23] Aux États-Unis, le *False Claims Act* (Loi sur les fausses déclarations), qui prévoit des incitations

19 Réseau international de la concurrence, *Définition des sanctions imposées aux cartels dans les territoires du ressort du RIC, rapport de la 7e conférence annuelle du RIC, Kyoto, avril 2008* (Luxembourg : Office des publications officielles des Communautés européennes, 2008).

20 BBC News (Royaume-Uni), 21 février 2007.

21 OCDE, 2003.

22 C. Aubert, P. Rey et W. Kovacic, « The impact of leniency and whistle-blowing programs on cartels », *International Journal of Industrial Organization*, vol. 24, no. 6 (2006).

23 *Reuters* (Royaume-Uni), 29 février 2008.

financières pour les dénonciateurs, a été utilisé à maintes reprises dans la lutte contre les actes de fraude en matière de passation de marchés.[24]

La clémence peut également être efficace. Le ministère américain de la Justice a, de façon préventive, contacté certaines entreprises suspectées de faire partie d'un cartel pour leur expliquer clairement les avantages offerts aux repentis par les programmes de clémence.

Coalitions anti-cartel en matière de passation de marchés

Les pactes d'intégrité, conçus et encouragés par Transparency International, fournissent un cadre permettant aux pouvoirs publics et aux fournisseurs potentiels de s'engager explicitement à adopter une conduite exemplaire lors de la passation de marchés publics, et de susciter un sentiment de confiance mutuelle quant au non-recours au versement de pots-de-vin ou à la fraude lors des appels d'offre.

Envoi de signaux aux investisseurs et aux consommateurs : établissement de listes noires éthiques

Reflétant l'émergence d'une nouvelle forme de listes noires, l'organisme norvégien de régulation de la concurrence a commencé à retirer des listes d'indices et de fonds d'investissements éthiques les entreprises condamnées pour violation des règles de concurrence. Dans la mesure où ces fonds et indices renforcent la sensibilisation des investisseurs aux questions éthiques, ce type d'action permet d'envoyer un message fort concernant le caractère inacceptable de ces délits anticoncurrentiels.[25] L'humiliation peut aller encore plus loin. La législation brésilienne relative à la concurrence prévoit que les membres d'un cartel peuvent être condamnés à payer l'insertion d'un résumé de leurs forfaits dans la presse.[26]

Perspectives

Sur une note plus positive, on peut dire que les liens étroits qui existent entre corruption et cartels offrent l'occasion de partager les enseignements concernant les stratégies novatrices d'application des lois. Le succès remporté par les programmes de dénonciation et les enseignements tirés de leur mise en œuvre peuvent permettre d'orienter d'autres efforts analogues de lutte contre la corruption, et vice-versa. Toutefois, les synergies potentielles dépassent largement le simple échange d'informations. Lorsque le versement de pots-de-vin et l'entente sur les prix coïncident, comme dans le domaine de la passation de marchés publics, les autorités de la concurrence et les organismes de lutte contre la corruption peuvent trouver utile de renforcer leur coopération et d'accroître le partage d'informations. La mise à jour des arrangements collusoires entre sociétés utilisant la corruption pour remporter un appel d'offre dans le cadre d'un marché public peut laisser entrevoir la possibilité d'une collusion plus systématique et plus globale sur le marché. De même, la mise à jour des cartels dans un secteur spécifique peut inciter les autorités à examiner les offres publiques concernant les mêmes produits en

24 C. Aubert, P. Rey et W. Kovacic, 2006.
25 « La mise sur liste noire peut renforcer la lutte contre les cartels », Autorité norvégienne de régulation de la concurrence, 15 mai 2008.
26 Réseau international de la concurrence, 2008.

vue de révéler d'autres cas de fraude éventuels en matière d'appels d'offre, et à envisager la possibilité de demander réparation en cas de préjudice.

Dernier point, mais non des moindres, ces synergies, ainsi que la mise en commun des ressources, s'appliquent également aux groupes de la société civile et à leurs activités de recherche et de promotion. Les organisations de défense des consommateurs agissent depuis longtemps en tant que chefs de file en matière de recherche et de recommandation concernant l'amélioration des régimes antitrust. Les partisans des bonnes pratiques de gouvernance jouissent depuis longtemps d'une grande expérience en matière de sensibilisation aux questions de lutte contre la corruption et de renforcement de l'intégrité des organismes publics et des entreprises.

Le renforcement des capacités d'application des réglementations, le durcissement des cadres juridiques par le biais d'amendes et de sanctions pénales significatives, et l'emploi plus efficace des mécanismes d'incitation sophistiqués comme les programmes de clémence et de transparence figurent au cœur des préoccupations, tant des organismes anti-trust que des organismes de lutte contre la corruption. Les organisations internationales, les groupes de la société civile et les pouvoirs publics à l'échelle nationale doivent prendre des mesures concertées pour résoudre les problèmes de versements de pots-de-vin par les entreprises et de cartels internationaux, problèmes complexes et étroitement liés. Il est grand temps de comparer ses notes sur la symbiose pernicieuse qui existe entre corruption et cartels, et de collaborer plus étroitement en vue de renforcer l'intégrité des entreprises de manière plus efficace.

En dépit de la brusque expansion du mouvement de démantèlement des cartels, la lutte ne fait que commencer. À l'échelle mondiale, on estime que les sanctions moyennes infligées ne permettent de recouvrer qu'environ 20 % des surfacturations directes liées aux cartels.[27] Les cas de cartels célèbres, qui impliquent très souvent des marques renommées, continuent de défrayer la chronique à travers le monde.[28] De même, le taux de récidive demeure élevé : 170 sociétés ayant participé à des cartels entre 1990 et 2005 se sont avérées récidivistes.[29] Tout cela indique que les mesures de dissuasion restent inefficaces et qu'un sentiment d'impunité prévaut, même au sein des économies les plus développées.

Par ailleurs, les cartels se développent de plus en plus à l'échelle mondiale, tandis que de nombreux pays en développement peinent à trouver les ressources et la détermination nécessaires pour lutter contre les cartels locaux, sans parler de l'entente illicite sur les prix à l'importation. À ceci s'ajoutent des comportements irresponsables de chacun pour soi : aussi récemment qu'en 2005, on a constaté que les cadres réglementaires d'au moins 51 pays, principalement de l'OCDE, continuaient à tolérer, de façon explicite ou implicite, les cartels à l'exportation engagés dans des activités d'entente sur les prix en dehors de leur propre pays.[30] Tout cela fait du renforcement de la coopération internationale et des efforts de lutte contre les cartels à travers le monde une priorité si l'on veut assurer un meilleur fonctionnement des marchés, créer des opportunités de développement et renforcer l'intégrité globale des entreprises.

27 J. M. Connor et C. G. Helmers, 2006.
28 Par exemple, *The Economist* (Royaume-Uni), 1er mai 2008.
29 J. M. Connor et C. G. Helmers, 2006.
30 M. Levenstein et V. Suslow, « The Changing International Status of Export Cartels », *American University International Law Review*, vol. 20, no. 4 (2005).

La corruption des règles du jeu : du lobbying légitime au détournement des règles et des politiques

Dieter Zinnbauer[1]

Le lobbying recouvre toutes les activités menées dans l'intention d'influencer les processus d'élaboration des politiques et de prise de décision des administrations publiques ou autres organismes similaires. Les lobbyistes qui mènent ces activités œuvrent pour diverses organisations, comme les sociétés de conseil en affaires publiques, les cabinets d'avocats, les ONG, les groupes de réflexion, les groupes de pression des entreprises (« représentants internes ») ou les associations professionnelles.[2]

En principe, le lobbying transmet des informations et des opinions aux représentants politiques et aux responsables publics. Il ne s'agit donc pas d'une activité discutable d'un point de vue moral ou illégitime, mais d'un élément important du débat démocratique et du processus de prise de décision. Ceci s'applique également au lobbying d'entreprise. Les entreprises, en tant qu'œuvres collectives émanant des citoyens, ont, à l'instar de tout autre groupement d'intérêt, le droit de se faire entendre dans le cadre du processus de prise de décision démocratique.

Des questions très graves se posent toutefois au sujet de l'influence disproportionnée du lobbying d'entreprise. Les groupes dont le chiffre d'affaires éclipse le revenu national de pays entiers disposent d'une puissance de feu financière telle qu'il est impossible à toute autre voix de faire jeu égal dans la lutte pour une visibilité et une persuasion politiques.

Les entreprises n'hésitent pas à faire un usage généreux de leurs ressources. Aux États-Unis, les dépenses de lobbying ont presque doublé au cours de la dernière décennie, se situant à 2,8 milliards de dollars en 2007 et le nombre de lobbyistes a gonflé pour atteindre le niveau record de 16 000 en 2008.[3] À Bruxelles, on estime à 2 500 le nombre de groupes de pression et à 15 000 le nombre de lobbyistes qui se disputent l'influence sur les décisions politiques de l'UE.[4] Parmi les groupes d'intérêt possédant des bureaux permanents à Bruxelles, environ deux-tiers d'entre eux représentent des intérêts commerciaux, 10 pour cent des associations professionnelles et des associations de travail, 10 pour cent des organisations régionales et internationales, 10 pour cent des ONG et 1 pour cent des groupes de réflexion.[5]

Des chiffres comme ceux-là et les anecdotes sur le trafic d'influence dans le monde alimentent les soupçons de détournement ou de « captation » des législateurs et des responsables gou-

1 Dieter Zinnbauer est le rédacteur en chef du *Rapport mondial sur la corruption*.

2 Pour une définition utile du lobbying, se reporter, par exemple, à la publication de la Commission européenne, *Livre vert : Initiative européenne en matière de transparence* (Bruxelles : Commission européenne, 2006).

3 Selon opensecrets.org, la base de données alimentée par le Center for Responsive Politics.

4 Commission des affaires constitutionnelles, Parlement européen, *Rapport sur le développement du cadre régissant les activités des représentants d'intérêts* (lobbyistes) auprès des institutions de l'Union européenne (Bruxelles : Commission européenne, 2008).

5 W. Lehmann et L. Bosche, *Lobbying in the European Union: Current Rules and Practices*, Document de travail no. 04-2003 (Bruxelles : Direction générale de la recherche, Commission européenne, 2003).

vernementaux par les entreprises. La conséquence en est une défiance cynique et, à plus long terme, destructrice de la politique et de la démocratie. Le Baromètre mondial de la corruption 2007 de Transparency International, enquête annuelle menée auprès de plus de 60 000 foyers dans plus de soixante pays, témoigne malheureusement de cette tendance : les parlements et les partis politiques sont invariablement perçus comme les deux institutions les plus corrompues de la société.[6]

Les préoccupations concernant une influence abusive des entreprises sur les affaires publiques peuvent être classées en quatre grandes catégories.

Corruption politique directe et trafic d'influence

Même dans les régimes les moins interventionnistes, les législateurs et les hauts fonctionnaires prennent des décisions pour une large palette de questions d'une immense importance pour le monde de l'entreprise. Les dangers de corruption politique sont grands lorsque la valeur économique considérable d'un mandat politique de cette nature coïncide avec des salaires publics bas, l'insécurité de l'emploi, des besoins de financement des campagnes ou, tout simplement, l'avidité individuelle. Alors que le trafic d'influence politique pour de l'argent ou un avantage personnel est illégal presque partout, il ne cesse pas pour autant d'être un problème. Il va de gestes individuels, cadeaux ou pots-de-vin, pour influencer un vote précis ou une décision réglementaire particulière, à des systèmes institutionnalisés de népotisme et de clientélisme complexes dans lesquels acteurs publics et privés se donnent la main pour s'approprier des parts de la richesse d'un pays.[7]

Conflits d'intérêt entre représentants de l'État et secteurs professionnels

Même lorsque des lois pertinentes sont efficaces et qu'officiellement, les décisions politiques ne sont pas à vendre, un lien étroit entre la politique et les entreprises peut, malgré tout, conférer aux intérêts des entreprises une influence disproportionnée. Les responsables politiques ou leurs familles peuvent détenir des intérêts financiers directs dans les industries qu'ils sont censés réguler ou viser des emplois lucratifs dans le secteur privé pour le jour où ils quittent leur poste. Les élites nationales fréquentent souvent les mêmes écoles sélectives et font facilement la navette entre bureaucraties publiques et postes en entreprise au cours de leurs carrières professionnelles (phénomène de pantouflage), en cultivant des relations interpersonnelles fortes. Au Royaume-Uni, à titre d'exemple, on estime que les entreprises ayant noué des relations politiques représentent près de 40 % de la capitalisation boursière, chiffre qui atteint le niveau stupéfiant de 80 % en Russie.[8]

Rien de tout ceci n'est illégal en soi. Un solide échange d'expertise et de talent peut accroître la qualité de la régulation et de la prise de décision. Néanmoins, si des liens personnels sont trop étroitement tissés et que des intérêts financiers coïncident intimement, les chances que

6 TI, Baromètre mondial de la corruption 2007.

7 Pour une description de la recherche de rente et du capitalisme de copinage, voir E. Gomez et K. S. Jomo, *Malaysia's Political Economy: Politics, Patronage and Profits* (Cambridge : Cambridge University Press, 1999).

8 M. Faccio, « Politically Connected Firms », *American Economic Review*, vol. 96, no. 1 (2006).

soient scrupuleusement pris en compte les points de vue de l'ensemble des parties prenantes ou l'intérêt public sont minces. Dans l'État américain du Texas, jusqu'à soixante-dix anciens parlementaires peuvent être occupés à faire pression sur leurs anciens collègues. En Allemagne, la Cour fédérale des comptes (Bundesrechnungshof) a fait part de ses inquiétudes en raison du fait que, depuis 2004, 300 personnes payées par des entreprises ou des associations commerciales auraient été détachées à des ministères et auraient souvent collaboré de près à l'élaboration de réglementations impliquant les entreprises qui les employaient précédemment.[9] Des preuves empiriques laissent penser que les relations de cette nature sont payantes. Une étude des sociétés américaines faisant partie de l'indice S&P 500 conclut que les entreprises dont certains membres du conseil d'administration étaient liés au Parti républicain avaient vu la valeur de leurs titres progresser de façon anormale en bourse après les élections législatives et présidentielles de 2000, qui avaient été remportées par les républicains, alors que les entreprises liées au Parti démocrate d'opposition avaient vu la valeur de leurs titres décliner.[10] De plus, 50% des cadres issus des pays de l'OCDE déclarent que des relations personnelles et familiales étaient utilisées pour l'obtention de contrats publics dans des pays hors OCDE.[11]

Un accès inégal aux responsables politiques et aux processus décisionnels

Même en laissant de côté les liens personnels et financiers tissés, l'échelle, la croissance et le coût mêmes de l'industrie du lobbying font qu'une situation équitable pour tout le monde apparaît tout sauf possible. Au niveau des États américains, les dépenses de lobbying atteignent en moyenne 200 000 dollars par législateur et cinq lobbyistes se disputent l'attention de chaque parlementaire (dix en Californie et en Floride, vingt-quatre à New York).[12] Il est difficile d'imaginer que des groupes d'intérêts bénéficiant de moyens et de capacités d'organisation moindres puissent rivaliser équitablement pour obtenir l'attention limitée des politiques et des fonctionnaires.

Du fait de la mondialisation, le respect de l'équité en ce qui concerne la possibilité de se faire entendre et d'être représenté est devenu encore plus difficile. De plus en plus de politiques affectant les collectivités sont façonnées par des institutions internationales et supranationales installées dans des lieux lointains comme Genève, Bruxelles et Washington. Suivre les évolutions politiques et les délégués des groupes de pression sur ce circuit de congrès internationaux peut se transformer en activité coûteuse et dévoreuse de temps qui n'est possible que pour des intérêts particuliers bénéficiant de ressources suffisantes.

Intégrité et équilibre entre information et représentation

Le lobbying ne se contente pas de cibler directement les décisionnaires et les processus décisionnels. En s'associant à des stratégies de relations publiques plus larges, le lobbying d'entre-

9 *Financial Times* (Royaume Uni), 7 avril 2008.

10 E. Goldman, J. Rocholl et J. So, « Do Politically Connected Boards Affect Firm Value? », *Review of Financial Studies,* sortie prochaine (2009).

11 TI, Enquête sur la corruption des pays exportateurs 2008 (Berlin : Transparency International.2008).

12 Se reporter à L. Rush, « Influence: A Booming Business. Record $1.3 Billion Spent to Lobby State Government », *Center for Public Integrity*, 20 décembre 2007, ainsi que http://projects.publicintegrity.org/hiredguns/chart.aspx?act=lobtoleg pour le rapport lobbyiste / législateur de 2006..

prise se déplace de plus en plus vers l'amont pour façonner l'opinion publique et le débat sur des questions politiques précises avec une subtilité accrue. Les intérêts des entreprises peuvent, à l'évidence, légitimement diffuser des informations destinées au débat public, participer à ce dernier et aider à rendre le discours démocratique aussi informé et ouvert que possible. Les ressources inégalées que les entreprises peuvent mobiliser à cet effet, tout comme la palette de stratégies sophistiquées employées pour peser sur l'opinion publique en influençant la science, les médias et la société civile, sont toutefois très préoccupantes.[13]

Quelle réponse y apporter ? Veiller à l'intégrité du lobbying d'entreprise

Empêcher une influence abusive des entreprises sur les affaires politiques et la prise de décisions est une tâche aussi importante que difficile. Les relations professionnelles et les liens personnels ne peuvent pas disparaître par le simple effet de la réglementation. Une influence abusive peut s'exercer de mille manières, dont un bon nombre sont subtiles, difficiles à repérer et encore plus difficiles à relier à l'obtention d'avantages précis. Contenir l'influence abusive des entreprises ne peut donc pas reposer uniquement sur la proscription d'activités spécifiques. Un large éventail d'encouragements et de menaces doit être mis en place, ainsi que des freins et contrepoids constituant pour tous ceux qui sont impliqués des incitations fortes à respecter les règles du jeu. Le meilleur cocktail et les premières priorités des dispositions politiques dépendront du lien spécifique noué entre le monde de l'entreprise et la politique dans un pays particulier, ainsi que des caractéristiques du processus de prise de décisions, du stade de développement de l'industrie du lobbying et de la vivacité intellectuelle des secteurs des médias, de la science et de la société civile. Les mesures s'appliquent aux quatre grands groupes de parties prenantes :

- les titulaires de postes publics en tant que cibles ultimes du lobbying ;
- les médias, la société civile et la science en tant que fournisseurs et médiateurs en matière d'information ;
- les lobbyistes en tant qu'agents qui effectuent des activités de lobbying ; et
- les entreprises en tant que mandants qui confient une mission de lobbying.

Le côté des destinataires : les représentants politiques et les titulaires de postes publics.

Bon nombre de dispositions en vigueur pour une bonne gouvernance visent directement à empêcher une influence abusive sur la prise de décision démocratique. Il s'agit notamment de la législation relative au financement de campagnes et de partis politiques et à la criminalisation de la corruption de représentants de la fonction publique et du trafic d'influence. Si les pays qui ont promulgué de telles dispositions sont nombreux, leur application demeure

13 Voir l'article suivant de David Miller.

inégale. Failles et possibilités de contournements sont toujours exploitées, même dans les pays où la réglementation est la plus avancée, exigeant de nouveaux perfectionnements.[14]

Les initiatives en faveur de la transparence sont des outils relativement nouveaux et fournissent des instruments de contrôles essentiels lorsque l'application de la loi est par ailleurs médiocre. Les dispositions comme la divulgation des actifs par les fonctionnaires, les audiences publiques et les processus consultatifs pour les décisions liées aux réglementations, toutes étayées par un large accès à l'information, confèrent aux citoyens, aux groupes d'observateurs de la société civile et aux médias la possibilité de mieux suivre le processus de décision politique et de mieux s'y impliquer.

Les dispositions concernant les pratiques de pantouflage adoptées aux États-Unis, en France et en Lettonie, à titre d'exemple,[15] aident à désamorcer plus avant les conflits d'intérêts. Elles requièrent généralement des délais de « réflexion » avant que les fonctionnaires ou les législateurs ne soient autorisés à faire pression sur leurs anciens collègues ou à rejoindre des industries qu'ils étaient précédemment chargés de surveiller.

Les médiateurs dans le domaine de l'information : médias, société civile et science

Veiller à ce que les médias soient libres, équitables et diversifiés dans le contexte des pressions commerciales repose sur des dispositions fortes en matière de liberté d'expression et de facilité d'accès. La réponse politique au lobbying se faisant passer pour du journalisme peut inclure des exigences de divulgation formelle des sources de financement et une distinction claire entre contenu et messages commerciaux. La diversité des médias doit être encouragée par des subventions aux médias alternatifs, un accès à la bande passante et aux chaînes, et un soutien ininterrompu aux médias de service public indépendants. La bonne vitalité du secteur médiatique repose sur l'épanouissement de multiples initiatives dans ce domaine.

Protéger l'intégrité et la participation critique de la science s'appuie sur la divulgation complète du financement de la recherche, un financement public permanent en faveur de la recherche critique, un solide examen par les pairs et un engagement indéfectible de la communauté scientifique envers l'intégrité et les principes d'investigation scientifique.

De la même façon, veiller à l'intégrité et à l'authenticité des interventions de la société civile dans le débat public repose sur la divulgation complète du financement et des objectifs des mesures politiques.

Les agents d'influence : réglementer l'industrie des lobbys

Les sociétés de lobbying font souvent partie de conglomérats de communication transnationaux plus importants qui maintiennent des représentations dans les grands pays du monde.

14 Voir, à titre d'exemple, le scandale très médiatisé aux Etats-Unis en 2006 impliquant le lobbyiste Jack Abramoff, qui avait poussé à perfectionner la réglementation sur le lobbying par le biais de la loi *Honest Leadership and Open Government Act* de 2007.

15 Groupe d'États contre la corruption (GRECO), *Règles et lignes directrices en matière de pantouflage/revolving doors* (Strasbourg : GRECO, 2007).

Jusqu'à récemment, le secteur du lobbying a bénéficié d'une surveillance ou d'une réglementation spécifique très limitée malgré sa croissance, son expansion mondiale et les relations étroites nouées avec les processus de prise de décisions politiques. Pendant plus d'un siècle, les États-Unis étaient le seul pays réglementant l'activité des lobbyistes. En 1991, l'Australie, le Canada et l'Allemagne lui ont emboîté le pas et, au moment où le présent texte était rédigé, plusieurs autres pays avaient promulgué des règles s'appliquant aux lobbyistes ou étaient en passe de le faire.[16] La Commission européenne a lancé un processus de consultation sur un code de conduite pour les lobbyistes en 2005 et a ouvert, mi-2008, un registre volontaire des lobbyistes. Un sursaut d'intérêt de la part des groupes de réflexion et des organisations de la société civile (OSC) souhaitant un lobbying plus responsable et plus transparent témoigne encore de la pertinence de ces questions.[17]

Outre les codes de conduite et les interdictions spécifiques concernant les activités de lobbying illicites, la mise en place de registres obligatoires de lobbyistes représente un élément central pour rendre les activités de lobbying plus transparentes et responsables. Les obligations de « divulgation efficace » exigent des lobbyistes qu'ils fournissent leurs noms, clients, domaines d'activité, cibles, techniques et informations financières. Même si les règles concernant ce principe de divulgation varient selon les systèmes politiques et nécessitent un réglage minutieux et permanent ainsi qu'une grande rigueur dans leur application, une telle initiative en faveur d'une transparence poussée de la part des lobbys ne constitue pas une exigence non testée et irréaliste. Chaque élément à révéler mentionné ici est déjà mis en œuvre dans un des pays d'avant-garde qui prend des mesures destinées à améliorer la transparence.

L'exemple américain montre clairement l'effet de telles mesures de transparence. Plusieurs OSC, comme le Center for Public Integrity et le Center for Responsive Politics, se servent de ces registres de lobbys pour réaliser des analyses détaillées du lobbying d'entreprise. À l'aide de bases de données conviviales en ligne, les citoyens, les médias et des ONG peuvent facilement suivre les apports d'argent des entreprises au financement de campagnes et au lobbying.

Afin de permettre et de faciliter de telles analyses essentielles, la liberté de l'information et les dispositions relatives à la divulgation d'informations doivent préciser des formats de publication appropriés (normalisés, accès ouvert aux données brutes), notamment en ce qui concerne l'archivage en ligne et la présentation en ligne des informations.[18]

D'un point de vue mondial, la réglementation du lobbying en est toujours à ses balbutiements. Alors que le Canada, le gouvernement fédéral américain et presque tous les États américains ont établi des règles s'appliquant au lobbying, seule une poignée d'autres pays a tenté de leur emboîter le pas. Les règles formulées en Allemagne et pour le Parlement européen, à titre

16 OCDE, *Lobbyistes, gouvernements et confiance du public : élaboration d'un cadre juridique propre à améliorer la transparence et l'imputabilité en matière de lobbyisme* (Paris : OCDE, 2008).

17 Voir, par exemple, l'Alliance pour une réglementation de transparence et d'éthique en matière de lobbying, coalition regroupant plus de 160 groupes plaidant pour une réforme au niveau européen : www.alter-eu.org/.

18 Pour des informations plus précises en matière de divulgation d'informations électroniques, se reporter à D. Zinnbauer, *With the Internet and Information Disclosure towards a New Quality in Democratic Governance: A Policy Agenda and Ways to Take It Forward*, Note de recherche no. 4 (New York : Social Science Research Council, 2004).

d'exemple, sont jugées beaucoup moins sévères et exhaustives que celles qui sont en vigueur dans une grande partie de l'Amérique du Nord.[19]

Le chaînon le plus direct, et pourtant manquant, en matière d'intégrité du lobbying : les entreprises

Les efforts pour contenir l'influence abusive des entreprises sont toujours plus grands, ils vont désormais des cibles des groupes de pression aux activités des lobbyistes. Les efforts visant à donner au lobbying une transparence et une responsabilité accrues ont toutefois accordé jusqu'ici une attention limitée à ce qui est sans doute le plus important facteur de l'équation : les entreprises elles-mêmes.

L'argent des entreprises alimente la croissance du secteur du lobbying alors que, dans le même temps, les entreprises ont aussi renforcé leurs capacités internes de lobbying. Alors que l'augmentation du nombre de bureaux consacrés aux relations entreprises-gouvernement à Washington se limitait à un en 1920, elle était de 175 en 1968 et dépassait 600 en 2005.[20] La divulgation d'informations par les lobbyistes et les responsables de l'État, si elle est efficace, exhaustive et accessible, peut permettre à la société civile de reconstituer certaines pièces du puzzle du lobbying. Les entreprises elles-mêmes sont toutefois les seules à même de rendre compte et d'endosser la responsabilité de l'ensemble de leurs activités de lobbying, mais elles sont rarement sommées de dévoiler de telles informations.

Encore plus surprenant, les activités de lobbying et, le cas échéant, les contributions politiques, ont un intérêt stratégique fondamental et sont potentiellement importantes pour les entreprises, mais sont rarement soumises à une surveillance interne de leur part. En 2008, seulement un tiers environ des entreprises du S&P 100 exigeait un contrôle de leurs dépenses politiques par leur conseil d'administration.[21] Il en ressort que les acteurs des entreprises peuvent se mêler de politique publique sans consulter suffisamment, sans avoir de comptes à rendre et sans de solides vérifications quant à la cohérence entre le lobbying et les objectifs et intérêts à long terme des actionnaires.[22]

Dans la plupart des cas, la révélation publique des activités de lobbying est très restreinte. Avec les millions de dollars dépensés, le lobbying est devenu une composante essentielle de l'identité, de la citoyenneté et de la responsabilité des entreprises. La publication de rapports est toutefois considérée comme beaucoup moins importante que d'autres pratiques et obligations de divulgation bien établies en matière d'impact environnemental et social.

Les pressions pour rendre les entreprises elles-mêmes plus responsables et transparentes en ce qui concerne leurs activités de lobbying prennent progressivement appui sur plusieurs axes différents.

19 R. Chari, G. Murphy et J. Hogan, « Regulating Lobbyists: A Comparative Analysis of the United States, Canada, Germany and the European Union », *Political Quarterly*, vol. 78, no. 3 (2007).

20 R. Repetto, *Best Practice in Internal Oversight of Lobbying Practice*, Document de travail no. 200601 (New Haven, CT : Yale Center for Environmental Law and Policy, (2006).

21 Center for Political Accountability, « Political Disclosure Tops 50 Companies », 28 mai 2008.

22 R. Repetto, 2006.

- *En interne* : dans une étude de 2008 portant sur 255 administrateurs d'entreprises américaines, plus des trois-quarts des personnes interrogées ont déclaré soutenir l'idée que les entreprises devraient avoir obligation de révéler les versements à des associations professionnelles et autres organisations non imposables faits dans des objectifs politiques.[23]
- *Par les actionnaires* : les actionnaires ont déposé plus de cinquante demandes de publication des dons faits par des entreprises à des organismes politiques et des politiques qui les sous-tendaient au cours de la période de vote par procuration de 2008, et les demandes sur lesquelles les actionnaires ont été appelés à se prononcer ont reçu un soutien sans précédent (26 pour cent en moyenne).[24]
- *Par la société civile et les groupes de réflexion* : plusieurs initiatives lancées par la société civile cherchent à renforcer la divulgation d'informations des entreprises et la surveillance du financement d'organismes politiques et, plus récemment, des activités de lobbying. À titre d'exemple, le Global Reporting Initiative propose des guides très utilisés pour la présentation de rapports sur le développement durable et fournit un modèle détaillé de rédaction de rapports sur les positions et la participation aux politiques publiques. De la même manière, l'OCDE a reconnu que la divulgation volontaire par les entreprises de leur participation à l'élaboration de la politique publique et de leurs activités de lobbying relevait « des bonnes pratiques émergentes en matière de gouvernance des entreprises ».[25]

Les anciens et les nouveaux territoires du lobbying responsable

Veiller à ce que le pouvoir économique ne se traduise pas par une influence disproportionnée et abusive sur les décisions politiques est un enjeu fondamental que connaissent les pays à tous les stades de leur développement. L'incapacité à réfréner une influence abusive jette les fondations d'un État cleptocratique, d'un retard du développement économique et politique et, peut-être de façon plus pernicieuse, d'une perte de confiance dans un régime démocratique équitable pour les citoyens dans leur ensemble, avec des conséquences dramatiques pour la viabilité du système politique et économique entier.

Qu'il y ait ou non un système plus perfectionné et exhaustif de freins et de contrepoids, la responsabilité, en fin de compte, commence par les acteurs des entreprises eux-mêmes. Les entreprises ont sans doute tardé à reconnaître que la transparence et l'équité en matière de lobbying constituaient des éléments essentiels de la citoyenneté des entreprises au vingt et unième siècle. Législation, réglementation, transparence et groupes d'observateurs de la société civile sont indispensables pour réduire et atténuer les risques, mais ils doivent en permanence s'efforcer de combler leur retard et ne peuvent pas remplacer un engagement des entreprises en faveur d'une action équitable et transparente dans la politique publique. La pression publique s'accroît et les modèles de bonne pratique sont en place. Il est temps qu'un plus grand nombre d'entreprises dans de plus nombreux pays s'engagent dans cette voie.

23 Mason-Dixon Polling and Research, « Corporate Political Spending: A Survey of American Directors », 4–15 février 2008.

24 RiskMetrics Group, *2008 Proxy Season Preview: Social Service* (New York, RiskMetrics Group, 2008) ; L. Reed Walton, « Postseason Review: Social Proposals », RiskMetrics Group, 5 août 2008.

25 OCDE, 2008.

La nouvelle frontière du lobbying d'entreprise : de l'influence sur les décisions politiques au façonnage du débat public

David Miller[1]

Pour avoir un effet plus subtil et plus durable, les groupes de lobbying ciblent de plus en plus les grands débats publics portant sur des questions de politique générale dans l'espoir de peser sur des questions précises, en mettant en avant des éléments étayant leurs propres messages et en recherchant le soutien public pour certaines sociétés ou industries. La promotion de recherches scientifiques douteuses, la manipulation médiatique et la création de pseudo-organisations (« astroturf ») figurent parmi les stratégies employées pour y parvenir.

Orienter la science

Orienter les sujets de recherches scientifiques et leur présentation constitue l'une des principales voies permettant de peser sur le débat public. Alors qu'un grand nombre d'universités se trouvent à court d'argent tout en étant chargées d'élaborer des programmes de recherche plus pertinentes pour l'industrie, les entreprises jouent un rôle de plus en plus important dans le financement de la science, la dotation de chaires universitaires, le parrainage de groupes de réflexion et le soutien de publications de recherche. Certaines entreprises rémunèrent des scientifiques pour qu'ils assistent à des conférences internationales et emploient des sociétés de relations publiques (RP) pour qu'elles leur servent de nègre et rédigent des articles de revue dont les « auteurs » sont des scientifiques.[2]

Dans un tel environnement, il existe des risques réels pour que des travaux de recherche critiques demeurent sous-financés et que les résultats malvenus ne bénéficient pas de la visibilité qu'ils méritent. À titre d'exemple, l'industrie du tabac a réussi, pendant trente ans, à brouiller les pistes au sujet des effets sanitaires du tabac.[3] De la même manière, Exxon a, entre 1998 et 2005, fait don de près de 16 millions de dollars aux instituts de recherche et aux groupes de politiques qui contestaient le réchauffement planétaire, ce qui a incité la Royal Society britannique à lui demander de cesser cette pratique.[4]

Maîtriser le message des médias

Les préoccupations quant à la perte d'indépendance éditoriale et de diversité des médias,

1 David Miller est professeur de sociologie à l'Université de Strathclyde, Royaume-Uni.
2 S. Krimsky, *Science in the Private Interest* (New York : Rowman et Littlefield, 2003); D. Michaels, *Doubt is Their Product: How Industry's Assault on Science Threatens Your Health* (Oxford : Oxford University Press, 2008) ; L. Soley, *Leasing the Ivory Tower: The Corporate Takeover of Academia* (Boston : South End Press, 1995).
3 C. Mooney, « The Manufacture of Uncertainty », *American Prospect,* 28 mars 2008.
4 *Guardian* (Royaume-Uni), 20 septembre 2006 ; Union of Concerned Scientists, *Smoke, Mirrors & Hot Air* (Cambridge MA : Union of Concerned Scientists, 2007).

deux piliers incontournables d'un débat démocratique libre, accompagnent depuis longtemps l'évolution du secteur des médias classiques vers un modèle de plus en plus marchand et concentré. Il n'est pas rare pour d'importants conglomérats d'affaires de détenir de grands réseaux de télévision, du câble et de radio, des quotidiens, magazines, studios de cinéma et sites Internet, ou de constituer pour ces médias des clients majeurs pour la publicité. Les problèmes de conflits d'intérêts que cette situation soulève sont difficiles à ignorer.

Une nouvelle source d'inquiétude concerne le fait que les médias constituent désormais d'importantes ressources pour les campagnes de lobbying. Une société américaine de RP et de lobbying qualifie ce phénomène de « journo-lobbying ».[5] Un exemple novateur est Tech Central Station (TCS) qui, de prime abord, semble être une sorte de combinaison alliant groupe de réflexion et magazine Internet. Lorsqu'on l'examine d'un peu plus près, il apparaît que TCS prend « des positions de plus en plus agressives pour un côté ou un autre dans des débats internes à l'industrie » et qu'il était en fait publié jusqu'en 2006 par un éminent cabinet d'affaires publiques de Washington.[6]

Des initiatives aussi habiles et l'importance même du secteur du lobbying font qu'il est difficile même pour les journalistes professionnels, sans parler des citoyens, de faire une distinction entre les informations financées et les informations indépendantes. En Allemagne, on estime qu'entre 30 000 et 50 000 collaborateurs de RP fournissent des informations et rivalisent avec 48 000 journalistes pour obtenir l'attention du public.[7]

Influencer les citoyens

Les stratégies visant à influencer la science et les médias sont complétées par la création de faux groupes de citoyens, appelés organisations « astroturf ». Celles-ci se présentent comme de vraies associations d'intérêt public créées par des citoyens ordinaires ou dans leur intérêt. En réalité, toutefois, il s'agit souvent d'initiatives de sociétés de lobbying et d'entreprises qui les sponsorisent. Ces pseudo-associations œuvrent en vue d'entraver ou d'encourager des mesures politiques particulières en donnant l'impression qu'une question spécifique suscite un très grand engouement public.

D'innombrables « groupes de patients », par exemple, travaillent dans l'intérêt apparent des malades et de leurs familles. Une de ces organisations, la Cancer United paneuropéenne était soupçonnée d'être étroitement liée au groupe suisse Roche, un des grands fabricants de médicaments contre le cancer. Selon des reportages, Roche aidait à financer le groupe et la recherche de la principale étude sur laquelle il est fondé, et un des dirigeants du laboratoire siégeait à son conseil d'administration, tandis qu'un cabinet de RP faisait office de secrétariat chez Cancer United.[8]

5 D. Miller et W. Dinan, « Journalism, Public Relations, and Spin », dans K. Wahl-Jorgensen et T. Hanitzsch, *The Handbook of Journalism Studies* (New York : Routledge, 2008), pp. 250–64.

6 N. Confessore, « Meet the Press: How James Glassman Reinvented Journalism – as Lobbying », *Washington Monthly*, décembre 2003.

7 Netzwerk Recherche, *Kritischer Wirtschaftsjournalismus: Analysen und Argumente, Tipps und Tricks* (Hambourg : Netzwerk Recherche, 2007).

8 *Guardian* (Royaume-Uni), 18 octobre 2006. Roche a nié que la campagne Cancer United constituait du marketing pour Roche.

Avec de telles stratégies, les entreprises peuvent influencer le monde de l'information grâce à des organismes qui semblent indépendants et donnent l'impression d'être authentiques et de jouir du soutien du public, alors que tel n'est peut-être pas le cas.

Une analyse scientifique critique, des médias indépendants et une représentation authentique dans les débats publics sont des conditions préalables à l'épanouissement du discours démocratique. Ce sont également ces conditions qui permettent aux citoyens et aux décideurs politiques de comprendre les problèmes et de se forger une opinion. Les entreprises et leurs agents de lobbying participent de façon importante à ce discours. Cependant, si on constate qu'ils créent et exploitent systématiquement des dépendances ou des conflits d'intérêts et que leur représentation est truquée, ils enfreignent les règles de l'équité démocratique. À long terme, c'est la légitimité même de la scène publique sur laquelle ils présentent leurs arguments qu'ils fragilisent.

Vues de l'intérieur – Les marchés carbone pour lutter contre le changement climatique : anticiper les risques de corruption

Jørund Buen[1] et Axel Michaelowa[2]

Un consensus scientifique général a établi un lien entre l'accumulation de gaz à effet de serre dans l'atmosphère et le réchauffement planétaire. En réponse, plus de 180 pays ont ratifié le protocole de Kyoto qui plafonne les émissions de gaz à effet de serre dans les pays industrialisés autour de 5 pour cent en dessous de leurs niveaux de 1990.

Kyoto contient plusieurs mécanismes de marché importants qui visent à garantir que les baisses exigées puissent être effectuées avec une efficacité maximale. L'un d'eux est le Mécanisme de développement propre (MDP), grâce auquel les secteurs privé et public peuvent investir dans des projets de réduction des émissions dans des pays en développement et recevoir les crédits de réduction des émissions afférents, lesquels peuvent être échangés dans des bourses appelées « compliance market» et être achetés par les émetteurs pour compenser leurs propres émissions. De la même manière, dans le cadre du plan de Mise en œuvre conjointe (MOC) de Kyoto, les investisseurs d'un pays industrialisé peuvent participer à un projet de réduction des émissions carbone dans un autre pays industrialisé et utiliser les crédits obtenus par ce biais pour respecter leurs propres objectifs de mise en conformité.

1 Jørund Buen est expert chez Point Carbon, cabinet de recherche et de conseil dont le siège social est à Oslo.

2 Axel Michaelowa est un des associés fondateurs de Perspectives GmbH, cabinet de recherche et de conseil basé à Zurich et à Hambourg, qui fournit des services d'étude et de gestion de projets liés au Mécanisme de développement propre.

Certains doutent de la viabilité globale de ces mécanismes et craignent qu'ils ne détournent des évolutions politiques structurelles fondamentales nécessaires pour s'attaquer au changement climatique. Néanmoins, les échanges de carbone ne disparaîtront pas et devraient considérablement augmenter dans un avenir proche. Ils ne constituent certes pas la seule réponse à apporter au changement climatique, mais ils font partie intégrante de la solution globale.

Depuis leur lancement à la fin des années 1990, les marchés carbone internationaux ont progressé de manière quasi exponentielle. En 2007, 2,7 milliards de tonnes d'équivalent dioxyde de carbone pour une valeur totale de 40 milliards d'euros ont été échangées dans le monde, dont environ un tiers était des compensations liées au MDP et à la MOC.[3] La taille future de ces marchés dépend d'un éventuel accord des politiques sur de nouvelles réductions après l'expiration du protocole de Kyoto en 2012, ainsi que du niveau de participation des États-Unis. Même dans un scénario de faible progression, le marché aura probablement un volume plusieurs fois supérieur à son volume actuel. Dans un scénario de forte croissance, il pourrait être multiplié par presque trente à l'horizon 2020.[4]

Nouveaux marchés : nouveaux risques de corruption ?

En théorie, la nature des marchés carbone pourrait présenter plusieurs risques de corruption, mais la plupart d'entre eux ont été traités par la conception réglementaire des marchés du carbone découlant du protocole de Kyoto.[5] L'une des difficultés potentielles tient au fait que les marchés carbone traitent des actifs incorporels (compensations carbone). Comparés aux marchés d'objets corporels dotés de caractéristiques physiques apparentes (les pommes, par exemple), la qualité et la véracité des actifs carbone incorporels sont potentiellement difficiles à vérifier « sur le champ » par l'acheteur sur des marchés dans lesquels ce sont des certificats et non des produits dotés de caractéristiques physiques qui changent de mains. Le suivi de certificats au moyen de registres, ainsi que la vérification indépendante des réductions des émissions qui permettent d'obtenir des certificats, constituent donc des éléments essentiels des marchés de crédit carbone régulés et ont été intégralement mis en œuvre dans le marché du carbone du protocole de Kyoto.

Le seul point faible des marchés du carbone de Kyoto est la vérification des droits généraux d'un projet au titre des mécanismes MDP et MOC. Les compensations ne sont valables et ne participent efficacement à la réduction des émissions de gaz carbonique que si elles sont accordées à des projets qui n'auraient pas existé dans le cas contraire. Ce critère *d'additionnalité* est difficile à vérifier et peut donner lieu à manipulation. Ici, règne le jeu permanent du chat et de la souris entre les promoteurs de projets qui tentent de faire approuver comme *additionnels* des projets qui auraient, de toute façon, eu lieu, et les organismes de

3 K. Røine, E. Tvinnereim et H. Hasselknippe (eds.), *Carbon 2008: Post-2012 Is Now* (Oslo : Point Carbon, 2008).
4 *Carbon Market Analyst* (Norvège), 21 mai 2008.
5 Certaines de ces idées conceptuelles ont été présentées par J. Werksman, du World Resources Institute, lors de la treizième conférence internationale contre la corruption (IACC), Athènes, 30 octobre 2008.

réglementation qui ont élaboré des règles détaillées pour empêcher que de tels projets soient acceptés au titre de ces mécanismes. D'un point de vue plus large, ceci souligne le fait que les marchés carbone sont des constructions politiques dans lesquelles les produits, les valeurs et leur répartition sont façonnés d'une manière décisive par des règles et des règlements qui, en conséquence, font l'objet d'un lobbying intensif, dont une partie est susceptible de dégénérer en corruption. Dans ce contexte, il est tout à fait frappant que les publications contenant des allégations et des preuves concernant la corruption dans le marché carbone soient encore très rares.[6] La section suivante aborde plus en détail certains des enjeux essentiels.

L'additionnalité en pratique

Les crédits carbone sont attribués aux projets MDP et MOC s'ils peuvent apporter la preuve qu'ils sont confrontés à des barrières prohibitives ou qu'il serait plus rentable de produire le même service ou produit d'une autre manière et que par conséquent, c'est cette autre manière qui risquait d'être choisie à la place du mode permettant d'émettre moins de CO2. Dans la plupart des cas, les obstacles cités sont réels et l'affirmation que la solution de rechange émettant moins de gaz carbonique n'est pas assez rentable pour être adoptée sans les recettes tirées des compensations carbone est fondée. Il est toutefois très difficile d'en être absolument sûr. En conséquence, plusieurs commentateurs affirment que les projets MDP et MOC n'aboutissent pas toujours à de réelles réductions des émissions[7] et certains établissent même un lien direct avec la corruption.[8]

Les promoteurs de projet cherchant à obtenir des crédits carbone doivent mettre à la disposition du public une documentation détaillée pour permettre aux parties prenantes d'apporter des commentaires, entraînant une transparence accrue qui a de fortes chances d'empêcher la corruption. Un des auteurs a toutefois personnellement assisté à une tentative de corruption en Inde, lorsqu'un promoteur dont le projet avait fait l'objet d'un commentaire critique public de sa part lui a proposé des « honoraires » pour qu'il rédige un rapport positif.

Il est probable que la nécessité de prouver l'additionnalité ait donné à certains promoteurs de projet l'envie de falsifier des documents pour être qualifié pour le MDP. De fait, le conseil de direction du MDP a récemment fait référence à des « incidents liés à des tentatives de falsification de documents par des participants aux projets ».[9]

6 Voir K. Holliday, « Clean and transparent », Energy Risk ; consultable à l'adresse www.energyrisk.com/public/showPage.html?page=834295.

7 A. Michaelowa et K. Umamaheswaran, *Additionality and Sustainable Development Issues Regarding CDM Projects in Energy Efficiency Sector*, document de travail no. 346 (Hambourg : Hamburg Institute of International Economics, 2006) ; L. Schneider, *Is the CDM Fulfilling Its Environmental and Sustainable Development Objectives?* (Berlin : Öko-Institut, 2007); M. W. Wara et D. G. Victor, *A Realistic Policy on International Carbon Offsets*, document de travail no. 74 (Stanford, CA : Program on Energy and Sustainable Development, Stanford University, 2008).

8 *Guardian* (Royaume-Uni), 21 mai 2008.

9 Comité d'habilitation MDP, *Twenty-sixth Progress Report of the CDM Accreditation Panel,* (New York : Comité d'habilitation MDP, 2008).

En Inde, les acteurs du marché déclarent que les promoteurs de projets MDP antidatent souvent les documents pour prouver qu'ils avaient pris le MDP en compte avant le démarrage du projet. Une autre tactique consiste à manipuler le taux des calculs de rentabilité pour démontrer qu'un financement MDP ferait franchir au projet un certain seuil de rentabilité qui en détermine l'exécution. De plus, toujours en Inde, il est arrivé que les conseillers MDP aient, une ou deux fois au moins, copié-collé des études faites pour un projet dans la documentation d'autres projets.[10] Pour décourager un tel comportement, les autorités MDP britanniques exigent des promoteurs de projets qu'ils signent une déclaration certifiant l'exactitude de leurs informations et les tiennent pour pénalement responsables en cas de découverte d'une fraude.

Les dangers de corruption des agences de certification

Pour obtenir des crédits carbone, les acheteurs de projets doivent obtenir l'aval des pays hôtes et investisseurs, la validation de la documentation de projet par un tiers habilité, l'approbation internationale de l'ONU et une vérification par un tiers des opérations du projet comparées au plan. Le personnel subalterne de certains de ces organismes n'est pas particulièrement bien rémunéré et peut manquer d'expérience, en raison du développement rapide du marché.

L'approbation des projets par les pays hôtes est, sans doute, le stade auquel la corruption est le plus susceptible de se produire. Même si aucun versement de commissions occultes à des fonctionnaires n'a été signalé, une agence russe aurait demandé des paiements directs en numéraire.[11] Dans les pays d'Asie du Sud-Est, il est assez courant que les promoteurs invitent les autorités à des ateliers (avec des indemnités journalières séduisantes) avant de soumettre les projets à leur approbation. En Chine, il n'est pas rare que les promoteurs de projets invitent à dîner les experts qui examinent leurs projets. D'un autre côté, l'Autorité nationale indonésienne désignée s'est dotée d'un code de déontologie détaillé visant à prévenir la corruption.[12]

Ambivalence des incitations et pantouflage des conseillers experts

Veiller à l'intégrité des conseillers experts impliqués peut également se révéler un problème. En Chine, les honoraires des conseillers sont plafonnés et ces derniers ne sont pas autorisés à accepter une part des crédits carbone en paiement. La conséquence involontaire semble être que, pour un même projet, les conseillers facturent des honoraires séparés et gardés

10 Point Carbon, *Consulting Firms Deny Wrongdoing in Drafting Indian PDDs* (Oslo : Point Carbon, 2005 ; A. Michaelowa, « Experiences in Evaluation of PDDs, Validation and Verification Reports », article présenté à l'atelier autrichien MOC/MDP, Vienne, 26 janvier 2007.

11 A. Korppoo, « JI Projects in Russian Energy Sector », article présenté à St Petersbourg, 30 septembre 2005.

12 Gouvernement indonésien, « Code of Conducts » (2007), consultable à l'adresse dna-cdm.menlh.go.id/en/about/?pg=ethic.

secrets au vendeur comme à l'acheteur. Au Royaume-Uni, il est interdit aux acheteurs d'effectuer de tels paiements.[13]

Évaluer les projets MDP exige une compétence technique approfondie et une connaissance intime du MDP. Très peu de personnes remplissant ces critères, les conflits d'intérêt potentiels se sont révélés difficiles à éviter. Plusieurs conseillers de projet mènent aussi des expertises de projet pour le comité directeur du MDP. En outre, les conseillers évaluent les fondements des projets et les méthodes de surveillance et, en théorie, ils pourraient bloquer les méthodes soumises par leurs concurrents. À notre connaissance, il n'existe pas de règle de séparation des tâches empêchant les membres d'un comité de direction de passer au secteur privé en tant que lobbyistes et au moins deux membres ont été recrutés par des entreprises soumettant des projets après expiration de leurs mandats au comité.

Renforcer la gouvernance pour améliorer les marchés de crédits carbone

Les risques de corruption dans les marchés de crédits carbone pourraient diminuer si les procédures bénéficiaient d'une normalisation et d'une transparence accrues. Plus particulièrement, il pourrait s'agir notamment de :

- ne pas octroyer de crédits carbone aux projets qui ne sont pas soumis à approbation de l'ONU dans un délai limité après la prise de décision concernant l'investissement ;
- choisir les membres des organismes onusiens chargés d'approuver les projets carbone sur la base de leurs compétences professionnelles plutôt que sur celle de la représentation géographique, en leur accordant une immunité juridique et en leur demandant de déclarer leurs fonctions actuelles et antérieures et de décrire en détail les conflits d'intérêt potentiels dans un document accessible au public ;
- lorsque cela est faisable, faire des résumés du contenu des discussions liées à l'approbation des projets MDP (ainsi que des MOC correspondants) accessibles au public ; et
- limiter les situations dans lesquelles les anciens régulateurs travaillent pour des sociétés privées et, éventuellement, les situations inverses.

De très nombreux risques supplémentaires de corruption

Des discussions, sous les auspices de l'ONU et dans de nombreux pays particuliers, sont en cours au sujet de la manière de concevoir le marché carbone post-Kyoto, après expiration du protocole en 2012. L'une des leçons à tirer de l'expérience des marchés carbone jusqu'ici concerne l'idée selon laquelle il faudrait accorder une attention particulière aux nouveaux segments de marché pour lesquels les données sont rares ou les critères d'additionnalité

13 L. Mortimer, « Overly Protective? », dans Environmental Finance, *Global Carbon 2008* (Londres : Environmental Finance, 2008).

particulièrement difficiles à prouver. Il s'agit notamment des crédits pour éviter la déforestation, pour la capture et le stockage du carbone, l'aviation et le transport maritime.

La vente de quotas Kyoto par les États constitue un autre défi en matière de responsabilité. Étant donné que les pays de l'ancien bloc soviétique se sont vus attribuer des quotas fondés sur leur activité économique avant l'effondrement de 1990, ils disposent d'importants excédents de quotas à vendre. Si ces pays remplissent un certain nombre de critères (relativement sévères), ils peuvent mettre en œuvre des projets MOC[14], pour lesquels aucune vérification internationale par un tiers ou l'approbation de l'ONU n'est nécessaire. En principe, ils peuvent donc transférer certains de leurs quotas excédentaires à des acheteurs par le biais de la MOC. Les produits de telles ventes pourraient être importants (se chiffrant en milliards d'euros dans les cas de la Russie et de l'Ukraine). Plusieurs points restent à éclaircir cependant concernant les autorités publiques de ces pays ayant le pouvoir de vendre ces excédents et les conditions de transparence et de responsabilité dans lesquelles de telles cessions du patrimoine public seraient faites.

Un dernier sujet de préoccupation concerne le marché de la compensation volontaire des crédits carbone, dans lequel des entreprises et des personnes n'ayant pas d'obligations de conformité officielles peuvent compenser leur empreinte carbone. Bien que des normes aient été élaborées pour de tels marchés et que la plupart des acteurs agissent de façon responsable, l'absence de réglementation s'accompagne d'un risque de fraude. Un exemple : la vente d'une seule et même réduction d'émissions à plusieurs clients.

14 Appelés projets MOC « Piste 1 ».

3 La dimension internationale : la corruption dans une économie mondialisée et diversifiée

Les articles de ce chapitre étendent l'analyse aux questions fondamentales se posant d'un point de vue économique mondial. Georg Huber-Grabenwarter et Frédéric Boehm explorent les enjeux spécifiques en matière d'intégrité des entreprises dans les économies en développement pouvant se caractériser par de faibles systèmes de gouvernance et par un vaste secteur informel. Gavin Hayman complète cette analyse en soulignant les risques de corruption dans les industries extractives, particulièrement importantes pour de nombreux pays en développement qui possèdent de vastes ressources naturelles. Transparency International s'interroge sur le fait de savoir si, et dans quelle mesure, les investissements directs étrangers et les chaînes d'approvisionnement mondiales participent à l'amélioration de l'intégrité des entreprises à travers le monde. Ayesha Barenblat et Tara Rangarajan élargissent cette discussion et proposent plusieurs méthodes encourageantes permettant de renforcer l'intégrité des chaînes d'approvisionnement, tandis que Deborah A. Bräutigam aborde la question concernant l'importance croissante de la Chine en tant qu'investisseur mondial et ses conséquences positives ou négatives sur la lutte contre la corruption dans le secteur privé.

Dans son article, Sol Picciotto examine le problème important des prix de transfert et attire l'attention sur les risques de corruption intervenant lorsque les entreprises évoluent à l'échelle mondiale alors que leurs taxes sont établies et payées à l'échelle nationale. Enfin, John Nellis évoque la corruption dans le contexte des programmes de privatisation, qui continuent de jouer un rôle important dans de nombreuses économies à travers le monde.

Jeter les bases d'un développement solide et durable : renforcer l'intégrité des entreprises dans les régions à déficit de gouvernance

Georg Huber-Grabenwarter et Frédéric Boehm[1]

Renforcer l'intégrité des entreprises dans les pays les moins développés présentant des structures élémentaires de gouvernance limitées pose un ensemble de défis particuliers. Pour les entreprises, aligner leurs activités sur des valeurs et des principes d'intégrité des entreprises

1 Georg Huber-Grabenwarter et Frédéric Boehm sont employés aux projets à la Deutsche Gesellschaft für Technische Zusammenarbeit (GTZ). Les idées exprimées ici représentent l'opinion personnelle des auteurs et ne reflètent pas nécessairement la position des agences qui leur sont associées.

est plus difficile en cas de faiblesse et d'inefficacité du cadre institutionnel. Pour les gouvernements, renforcer le respect de la loi et l'intégrité du secteur est une tâche particulièrement ardue lorsque l'activité économique se passe en grande partie dans le secteur informel. Pour les donateurs, la corruption dans le secteur des entreprises est une préoccupation générale lorsqu'il s'agit de programmer l'aide.

Bâtir et défendre l'intégrité des entreprises en cas de déficit de règles

Environ 900 millions de personnes vivent dans des régions dites « à déficit de gouvernance », notamment en Afrique subsaharienne, où les gouvernements peinent à fournir les services essentiels et à assumer leurs responsabilités en matière d'administration publique et de droits humains.[2] Faire des affaires dans des pays dont les institutions ont peu de pouvoirs réels et où, peut-être, la corruption est très répandue, pose d'importants défis à l'intégrité des sociétés nationales comme étrangères.

Lorsque les règles locales comportent des lacunes, sont mal appliquées ou manipulées de façon flagrante, le simple respect de ces règles ne suffit pas. Lorsque les lois et leur application ne réussissent pas à faire en sorte que les entreprises ne dépassent pas les bornes, ces dernières doivent veiller à ce que leurs actes ne compromettent pas le respect et la jouissance des droits humains et des principes généraux de conduite responsable des affaires. L'absence de conseils juridiques élémentaires rend donc obligatoire un devoir de contrôle et de responsabilité individuelle pour les entreprises, qu'elles soient nationales ou étrangères.

Des institutions déficientes ne se révèlent pas seulement incapables d'apporter un conseil en matière de comportement social responsable, elles tendent aussi à le fragiliser. Des institutions déficientes sont souvent synonymes de mauvaise protection des droits de propriété, de difficulté à faire appliquer les contrats et de réglementations arbitraires et excessives imposées aux entreprises (bureaucratie tatillonne).

En conséquence, pour protéger leurs investissements, les entreprises peuvent être tentées d'avoir recours à des pots-de-vin et autres pratiques malhonnêtes perçus comme des sortes d'« assurance contre les risques » politiques. De la même façon, elles peuvent être incitées à manipuler les règles en leur faveur, à éviter l'application de la réglementation, à obtenir des contrats lucratifs ou des permis d'extraction de ressources ou, simplement à contourner la bureaucratie et les retards administratifs.

Toutefois, outre qu'il génère d'importants risques matériels et pour la réputation des entreprises étrangères, le recours à la corruption dans les milieux institutionnels déficients fragilise les opportunités commerciales même que les entreprises cherchent à exploiter ou à protéger. La volonté de soudoyer favorise l'élaboration de règles injustifiées, l'application arbitraire des réglementations, les retards et l'extorsion de propositions lucratives pour les responsables corrompus et renforce ainsi le système qu'elle tente de vaincre. L'emploi de moyens de corruption pour l'emporter sur ses concurrents amplifie encore l'incertitude du marché, en piétinant une

2 OCDE, *Outil de l'OCDE de sensibilisation au risque destiné aux entreprises multinationales opérant dans les zones à déficit de gouvernance* (Paris : OCDE, 2006).

concurrence équitable et une réglementation prévisible, ce qui a des effets négatifs sur le coût de financement et la planification de l'activité. Avoir recours au trafic d'influence de haut niveau et au clientélisme pour protéger des investissements lie l'avenir d'une entreprise au sort incertain d'un pouvoir politique particulier. À titre d'exemple, en Indonésie, la valorisation des entreprises liées au président Suharto, aujourd'hui décédé, fluctuait considérablement selon les rumeurs courant sur sa santé et les entreprises qui avaient misé leur avenir sur leurs liens avec Suharto ont continué à afficher des contre-performances après le changement de régime.[3]

Que peuvent faire les entreprises pour protéger leur l'intégrité dans un environnement aussi difficile et pour agir comme des acteurs positifs du changement ?

Tout d'abord, il est important d'y être sensibilisé et préparé. Définir les risques spécifiques aux activités d'une entreprise et élaborer une mise en conformité sur mesure, accompagnée d'un programme de formation anticorruption devraient garantir la clarté des règles et des procédures opérationnelles en matière de comportements à adopter en réponse à des demandes de pots-de-vin. Une panoplie d'outils et de modèles est à la disposition des entreprises pour les aider à façonner des stratégies commerciales et des programmes de mise en conformité adaptés aux environnements à déficit institutionnel.[4]

Ensuite, des affaires honnêtes exigent des partenaires commerciaux honnêtes. Une attention extra managériale et un devoir d'élémentaire précaution dans l'examen des associés commerciaux, des fournisseurs et des agents sont des conditions nécessaires pour éviter d'externaliser la corruption.[5] Sélectionner soigneusement ses partenaires en écartant les moins fiables et établir des relations approfondies et durables avec les partenaires de confiance, démarche connue sous le nom de « contrat relationnel », peut favoriser la réalisation des contrats même dans les cas où les institutions officielles sont encore déficientes et corrompues.[6]

Les entreprises peuvent aussi s'associer et prêter leur concours à des initiatives qui s'efforcent d'atténuer les problèmes d'actions collectives et d'insuffler de la confiance dans une concurrence équitable et dans l'intégrité des procédures d'attribution des contrats publics. L'Initiative pour la transparence dans les industries extractives engage les entreprises et les gouvernements des pays d'accueil de plus de vingt pays dans une démarche de transparence accrue en matière d'accords sur le partage des revenus. Les accords sectoriels et les pactes d'intégrité exigent un engagement explicite de la part des sociétés concurrentes et des clients du secteur public à ne pas verser ou recevoir de pots-de-vin. De tels accords renchérissent le coût et accroissent les

3 R. Fisman, « Estimating the Value of Political Connections », *American Economic Review*, vol. 91, no. 4 (2001) ; F. Oberholzer-Gee et C. Leuz, « Political Relationships, Global Financing and Corporate Transparency: Evidence from Indonesia », *Journal of Financial Economics*, vol. 81, no. 2 (2003).

4 OCDE, « *Investissements dans les régions à déficit de gouvernance. Résumé des consultations* » (Paris : OCDE, 2005).

5 J. Bray, « The Use of Intermediaries », dans J. G. Lambsdorff, M. Taube et M. Schramm, *The New Institutional Economics of Corruption* (Londres et New York : Routledge, 2005).

6 D. Rodrik, « Second-best Institutions », *American Economic Review, Papers and Proceedings*, mai 2008.

conséquences de la non-conformité. Une fois qu'ils atteignent une masse critique d'adhérents, ils peuvent rendre très difficile pour les non-signataires de rester sur la touche.[7]

Enfin, les entreprises étrangères peuvent également aider à renforcer l'intégrité dans la conduite des affaires dans un pays d'accueil sans ingérence excessive dans les affaires politiques nationales en offrant un soutien aux associations professionnelles ou aux chambres de commerce qui s'efforcent de promouvoir l'intégrité des entreprises.[8]

Comme en témoigne l'ascension d'Infosys en Inde, affirmer l'intégrité des entreprises dans un environnement hautement corrompu est à la fois réalisable et bénéfique pour les affaires. Petit éditeur de logiciels en 1981, Infosys a évolué pour devenir une société multinationale prestataire de services informatiques tout en évitant la corruption dans un milieu tristement célèbre pour sa bureaucratie tatillonne et ses grands dangers de corruption.[9]

Le rôle complexe du secteur informel

Nombreuses sont les nations en développement qui se caractérisent par des secteurs informels bien établis.[10] Si les définitions exactes varient, le secteur informel ou l'économie souterraine fait habituellement référence à l'activité économique qui n'est pas illégale en soi, mais est menée, en partie au moins, sans que les statistiques et les règles officielles y fassent référence.[11]

La taille, le poids économique et la persistance de l'économie informelle dans les pays en développement sont particulièrement frappants. Pour l'année 2005, l'économie souterraine (en dehors de la production des ménages) aurait été égale à presque un tiers du PIB officiel de l'Asie entière. En Afrique et en Amérique latine, cette part dépasse 40 pour cent, et elle est très supérieure à 50 pour cent dans des pays aussi divers que l'Azerbaïdjan, la Bolivie, le Cambodge, la Géorgie, le Nigeria, le Pérou, la Tanzanie et la Thaïlande. Une vigoureuse croissance de l'économie formelle n'a guère fait baisser ces chiffres. Outre le revenu et l'emploi qu'il procure à un grand nombre de personnes en bas de l'échelle économique, le secteur informel complète souvent des activités économiques officielles et assume des fonctions vitales dans des secteurs comme la gestion des déchets et l'approvisionnement en eau.[12]

S'attaquer à la corruption et renforcer l'intégrité des entreprises alors que des parts importantes de l'activité économique sont en grande partie menées en dehors des circuits réglementés offi-

7 Pour des exemples en Colombie, voir V. Lencina, L. Polzinetti et A. R. Balcázar, « Pipe Manufacturers in Colombia and Argentina Take the Anti-corruption Pledge », dans TI, *Rapport mondial sur la corruption 2008* (Cambridge : Cambridge University Press, 2008).

8 M. Weimer, *Anti-corruption and the Role of Chambers of Commerce and Business Associations*, Dossier U4 no. 12 (Bergen : Chr. Michelsen Institute, 2007).

9 R. Abdelal, R. DiTella et P. Kothanandaraman, *Infosys in India: Building a Software Giant in a Corrupt Environment*, Étude de cas no. 9-707-030 (Boston : Harvard Business School, 2007).

10 F. Schneider, « Shadow Economies and Corruption all over the World: New Estimates for 145 Countries », *Economics: The Open-Access, Open-Assessment E-Journal*, vol. 1, no. 2007-9 (2007).

11 Veuillez noter que certaines définitions du secteur informel peuvent comprendre certains éléments d'activités illégales – une approche qui n'est pas celle adoptée pour cet article.

12 Voir TI, 2008.

ciellement est épineux pour les gouvernements, d'autant plus que le lien entre la corruption et le secteur informel est ambivalent. La corruption alimente l'informalité. Une réglementation excessive et les points d'entrée pour la corruption qu'elle fournit exacerbent encore le caractère arbitraire de la réglementation et des coûts d'entrée et poussent l'activité économique vers l'informalité. Dans le même temps, l'absence de protection juridique et le désir d'échapper aux règles font du secteur informel une proie particulièrement facile pour l'extorsion et la sollicitation de pots-de-vin par des agents publics corrompus, confortant de cette façon la petite corruption parmi les percepteurs, la police locale, les inspecteurs environnementaux et autres agents publics. Lorsque le secteur informel est en concurrence avec les entreprises officielles, cela peut également encourager d'autres acteurs à lui emboîter le pas en vue d'alléger le fardeau de la réglementation et de lutter sur un pied d'égalité.[13]

Plusieurs stratégies peuvent aider à briser ces cercles vicieux.

- Réduire le poids de la bureaucratie, qui est liée de façon significative à l'augmentation des pratiques de corruption et au développement des économies informelles,[14] peut faciliter le passage à l'économie formelle. Le fardeau que représente la bureaucratie est tout aussi connu que frappant. Dans des pays comme le Botswana, le Brésil, l'Indonésie et le Venezuela, l'immatriculation d'une société peut prendre plus de soixante-quinze jours. Les coûts totaux de la procédure représentent plus que le revenu moyen par habitant dans des pays comme l'Angola, la Bolivie, le Cambodge, le Cameroun, le Malawi, le Nicaragua et l'Ouganda, ce qui met le statut officiel complètement hors de portée de bon nombre d'entrepreneurs informels.[15] Des progrès efficaces sont réalisables. Après avoir abaissé les fonds propres minimaux requis pour les entreprises, la Géorgie et l'Arabie Saoudite ont vu les immatriculations progresser respectivement de 55 et de 81 pour cent.[16] En 2006 et 2007, l'Égypte a entrepris des réformes radicales, en abaissant de 98 pour cent les fonds propres minimaux requis pour les nouvelles entreprises, en réduisant de moitié les délais de création et les coûts pour les nouvelles entreprises et diminuant considérablement les frais d'enregistrement des biens immobiliers. Après avoir ramené de cinquante-huit à vingt-sept le nombre de jours nécessaires à la création d'une entreprise, le Mexique a vu progresser de près de 6 pour cent le nombre d'entreprises enregistrées.[17] Mieux faire connaître la façon d'enregistrer une société et aider les entreprises informelles dans ces processus peut ainsi aider à résorber la corruption. À titre d'exemple, après que le Ghana a commencé à faciliter et à promouvoir l'enregistrement, les chefs d'entreprises se sont déclarés moins exposés à la corruption.[18]

13 E. Lavallée, « Corruption, concurrence et développement : une analyse économétrique à l'échelle des entreprises », *European Journal of Development Research*, vol.19, no. 2 (2007).

14 S. Djankov, R. La Porta, F. Lopez-de-Silanes et A. Shleifer, « The Regulation of Entry », *Quarterly Journal of Economics*, vol. 117, no. 1 (2002). Pour une étude classique, voir H. De Soto, *The Other Path* (New York : I. B. Tauris, 1989).

15 Banque mondiale, *Doing Business 2009* (Washington, DC : Banque mondiale, 2008).

16 Banque mondiale, 2008.

17 Banque mondiale, *Doing Business 2008* (Washington, DC : Banque mondiale, 2007).

18 A. Darkwa-Amanor, « Corruption, Registration of MSMEs, and Their Linkages: New Evidence and Recommendations from Ghana », article présenté à la Conférence consultative régionale en Afrique, Accra, Ghana, 5 novembre 2007.

- Favoriser l'accès au capital, aux régimes d'assurance sociale, à la formation officielle et à l'auto-organisation peut aider entreprises et travailleurs informels à régulariser une plus grande part de leurs relations d'affaires et les rendre moins vulnérables à l'extorsion et au versement de pots-de-vin. Dans de nombreux pays, les systèmes de microfinance ont déjà donné un accès au crédit et aux services d'épargne aux pauvres des zones rurales et urbaines, longtemps négligés par les banques classiques.[19] Au Malawi, les travailleurs employés dans l'économie informelle peuvent voir leurs compétences reconnues par des diplômes officiels et recevoir une formation professionnelle complémentaire dans des domaines allant de la menuiserie et du métier de tailleur à la maçonnerie, l'installation électrique et la réparation de véhicules automobiles.[20] En Inde, depuis 1971, la SEWA, association de travailleuses indépendantes (Self-Employed Women's Association) syndique avec succès des ouvrières du secteur informel et les aide à faire appliquer leurs droits élémentaires. La SEWA revendique aujourd'hui plus de 400 000 membres et son modèle est désormais repris dans d'autres pays.[21]
- Reconnaître et faciliter la contribution du secteur informel à l'économie officielle et aux services publics peut améliorer des conditions de travail précaires et diminuer l'exposition des travailleurs aux abus. Des pays comme le Ghana, le Sénégal et le Vietnam ont délivré des autorisations ou envisagent de le faire à des vendeurs d'eau informels et ont établi des directives pour les opérateurs de camions-citernes et les entrepreneurs indépendants.[22] Un autre exemple concerne les ramasseurs d'ordures qui jouent un rôle vital dans la collecte et le recyclage des déchets dans de nombreuses zones urbaines de pays en développement comme l'Égypte et l'Inde. Des plans de gestion des déchets solides peuvent favoriser ces activités en enregistrant les ramasseurs d'ordures informels, en fixant des points de transfert des déchets et en clarifiant les différentes interventions dans le cadre des procédures officielles.[23]

Prises ensemble, ces stratégies peuvent amener un plus grand nombre d'activités économiques informelles dans le giron légal, diminuer l'exposition à l'extorsion et autres formes de corruption et renforcer l'accès à un recours juridique en cas d'abus. Ces étapes peuvent garantir que l'informalité et la corruption ne s'alimentent pas mutuellement et ne compromettent pas les chances de succès de la lutte contre la corruption dans l'économie élargie.

19 M. Pagura et M. Kirsten, « Formal–informal financial linkages: lessons from developing countries », *Small Enterprise Development,* vol. 17, no.1 (2006).

20 J. Chafa, « Informal Sector Programmes in Teveta », article présenté au séminaire « Training for Survival and Development in Southern Africa », Oslo, 15 novembre 2002.

21 M. A. Chen, N. Mirani et M. Parikh, *Self-employed Women. A Profile of SEWA's Membership* (Oxford : Oxford University Press, 2006) ; E. Crowley, S. Baas, P. Termine et G. Dionne, « Organizations of the Poor: Conditions for Success », article préparé pour l'International Conference on Membership-Based Organizations of the Poor, Ahmedabad, Inde, 17–21 janvier 2005.

22 TI, 2008.

23 K. Sandhu, « Role of Informal Solid Waste Management Sector and Possibilities of Integration: The Case of Amritsar City, India », article présenté à la Conférence internationale sur l'assainissement durable, Dongsheng, Chine, 28 août 2007.

Les activités des donateurs sur la corruption du secteur privé dans les pays en développement

Au cours des années 1970, les donateurs avaient reconnu le développement du secteur privé comme facteur essentiel de croissance économique et de réduction de la pauvreté. La corruption demeurait toutefois une question intouchable.[24] Il a fallu attendre les années 1990 pour que les bailleurs de fonds reconnaissent les effets terriblement délétères de la corruption sur le climat d'investissement dans les pays en développement et commencent à s'attaquer à ce problème, essentiellement par la voie de réformes du secteur public.

Alors que le secteur privé était essentiellement considéré comme un « partenaire et un moteur important » [25] de ces réformes, les donateurs ont également reconnu que les entreprises n'étaient pas seulement victimes de la corruption d'agents publics mais, plutôt, qu'elles avaient souvent activement recours à des pratiques de corruption pour remporter des contrats, influencer ou éviter des lois et des réglementations. En conséquence, les donateurs ont compris que s'attaquer à la corruption du secteur privé et renforcer l'intégrité des entreprises constituaient des conditions préalables à un développement sain et durable.

Aujourd'hui, les bailleurs de fonds bilatéraux et multilatéraux, tout comme les agences de crédit à l'exportation, mettent davantage l'accent sur la lutte contre la corruption non seulement dans le secteur public, mais aussi dans le secteur privé. Parmi les initiatives visant à s'attaquer à l'offre en matière de corruption, citons : 1) les mesures anti-corruption intégrées aux opérations des donateurs ; 2) le soutien en faveur des instruments anti-corruption à l'échelon national et international ; 3) la coopération avec le secteur privé en vue de renforcer l'intégrité des entreprises ; et 4) l'aide aux pays en développement pour qu'ils établissent des climats d'investissement sains.

Les dispositions anti-corruption intégrées aux opérations des donateurs

Aujourd'hui, presque tous les bailleurs de fonds ont intégré des clauses anti-corruption dans leurs accords avec les partenaires et sous-traitants de projets. Toutefois, la prise de conscience de la corruption et les obligations de signalement pour le personnel des donateurs laissent à désirer chez plusieurs donateurs,[26] et les paiements de facilitation sont toujours considérés comme admissibles par certaines agences de donateurs.[27] Les sanctions prévues en cas de non-respect de tels accords sont, notamment, la résiliation des contrats, des amendes ou l'exclusion

24 Voir W. Easterly, *The Elusive Quest for Growth* (Cambridge, MA/London : MIT Press, 2001).

25 H. Mathisen et M. Weimer, *Assessing Donor Anti-corruption Initiatives in Support of Private Sector Development: A Mapping Study* (Bergen : Chr. Michelsen Institute, 2007).

26 OCDE, *Rapport de suivi sur la mise en oeuvre des recommandations au titre de la phase 2 : Application de la convention sur la lutte contre la corruption d'agents publics étrangers dans les transactions commerciales internationales* (Paris : OCDE, 2006).

27 Ceci reflète une réticence comparable dans l'approche de la criminalisation des paiements de facilitation dans plusieurs pays de donateurs. Voir l'article de Indira Carr.

de futurs contrats. La Banque mondiale, par exemple, a établi en 1996 un système d'exclusion de ce type et continue de le perfectionner, notamment par des dispositions de divulgation volontaire ou par l'emploi d'observateurs indépendants de la mise en conformité.[28]

D'autres mécanismes mis en place pour surveiller la mise en conformité comprennent des lignes téléphoniques ouvertes vingt-quatre heures sur vingt-quatre (par ex. chez DANIDA, le bailleur de fonds public danois[29]), des médiateurs (par ex. chez GTZ en Allemagne) ou encore le Département d'intégrité institutionnelle de la Banque mondiale, qui enquête sur les allégations de fraude, de corruption et d'abus commis par le personnel dans les opérations bancaires.

Les agences de crédit à l'exportation (ACE) peuvent aussi contribuer fortement à encourager l'intégrité des entreprises. Elles garantissent une part estimée à 10 pour cent des exportations mondiales des grands pays industrialisés et distribuent des prêts qui dépassent ceux des banques de développement multilatérales.[30] Les ACE peuvent aider à lutter contre la corruption dans les projets à investissement étranger en incluant un devoir d'élémentaire précaution et des mesures de lutte contre la corruption dans leurs plans de garantie et de prêt. À titre d'exemple, obtenir une garantie de l'agence norvégienne de crédit à l'exportation (Garanti-Instituttet for Eksport Kreditt) implique l'obligation pour les entreprises de signer une déclaration indiquant qu'elles s'abstiendront de verser des pots-de-vin.

Les recommandations de l'OCDE publiées en 2006 et destinées à prévenir la corruption dans les crédits à l'exportation bénéficiant d'un soutien officiel constituent un cadre de base actualisé sur les bonnes pratiques anti-corruption. La difficulté est de veiller à une mise en œuvre plus générale et plus efficace de nombreuses dispositions importantes, comme l'obligation pour les exportateurs demandeurs de divulguer l'usage d'agents et de commissions et d'inciter les ACE des pays hors OCDE à adopter les mêmes principes.[31]

S'attaquer à l'offre de corruption au niveau mondial

Placer des restrictions sur les projets des donateurs ne suffit pas. Pour que l'effet sur l'intégrité des entreprises des pays en développement soit durable, les donateurs doivent s'attaquer à l'offre de corruption au niveau mondial. Un grand pas en avant a été fait avec les principes relatifs aux actions des donateurs dans la lutte contre la corruption (Principles of Donor Action

28 S. Williams, « The Debarment of Corrupt Contractors from World Bank-financed Contracts », *Public Contract Law Journal,* vol. 36, no. 3 (2007).

29 Ministère danois des Affaires étrangères, *Help Us to Fight Corruption* (Copenhague : Ministère danois des Affaires étrangères, 2005).

30 « Exporting Corruption: How Rich Country Export Credit Agencies Facilitate Corruption in the Global South », entretien avec Corner House, *Multinational Monitor*, vol. 27, no. 3 (2006).

31 OCDE, *Recommandation du Conseil de l'OCDE sur la corruption et les crédits à l'exportation bénéficiant d'un soutien public* (Paris : OCDE, 2006) ; OCDE, *Corruption et crédits à l'exportation* (Paris : OCDE, 2008) ; S. Hawley, *Experience and Practice of Combating Bribery in Officially Supported Export Credits* (Sturminster Newton, Royaume-Uni : Corner House, 2006).

in Anti-Corruption) publiés par l'OCDE.[32] Le principe 2 investit les donateurs d'une mission claire pour qu'ils s'attaquent de manière préventive à l'offre de corruption: « les donateurs reconnaissent que la corruption est un mécanisme à double sens [et que] des mesures doivent être prises dans les pays des donateurs pour peser sur les pratiques de corruption de sociétés nationales opérant à l'international ».

Dans ce contexte, les donateurs cherchent à influencer les processus nationaux et internationaux et les instruments qui s'attaquent à l'offre en matière de corruption. À titre d'exemple, les agences GTZ et BMZ (ministère fédéral pour la coopération et le développement économique) militent actuellement pour une réforme du Point de contact national allemand qui surveille les directives de l'OCDE destinées aux entreprises multinationales.

Au plan international, les bailleurs de fonds soutiennent un nouveau développement des instruments de lutte contre la corruption du secteur privé comme la Convention de l'OCDE sur la lutte contre la corruption et la Convention de l'ONU contre la corruption (CNUCC).

Coopérer avec le secteur privé dans la lutte contre la corruption

Les donateurs collaborent aussi directement avec le secteur privé pour limiter les risques de corruption. Parmi les initiatives lancées, citons :[33]

- les initiatives sectorielles qui rassemblent les gouvernements, l'industrie et la société civile dans le but d'accroître la transparence et la responsabilité dans des secteurs essentiels du développement économique, qui ont commencé par les industries extractives en 2002 et ont été suivies par la santé, la construction et l'aide au développement ;[34] et
- le Business Anti-Corruption Portal, base de données en ligne qui fournit informations et ressources pour aider les PME à éviter la corruption lorsqu'elles opèrent dans les pays en développement.

Aider les pays en voie de développement à établir des climats d'investissement sains

La principale stratégie des bailleurs de fonds dans leur combat contre la corruption dans le secteur privé consiste à favoriser un climat d'investissement sain et à soutenir une bonne gouvernance dans les pays en développement par le biais de réformes institutionnelles et de renforcement des capacités administratives. Il s'agit notamment d'aider à rédiger les politiques et à élaborer les cadres réglementaires, de renforcer l'intégrité du système judiciaire et des administrations publiques et d'intégrer la prise en compte de questions relatives au climat des

32 Ces principes figurent en annexe de la *Note d'orientation et principes sur la lutte contre la corruption : définir un programme d'action collective* (Paris : OCDE, 2007) élaborée par l'équipe OECD–DAC–GOVNET chargée de la lutte contre la corruption.

33 J. Brüggemann, *Preventing Corruption in Government-to-Business Interaction*, document de travail (Eschborn, Allemagne : GTZ, 2007).

34 Extractive Industry Transparency Initiative (voir l'article de Gavin Hayman), Construction Sector Transparency Initiative (COST), Medicines Transparency Alliance (META) et International Aid Transparency Initiative.

affaires dans les plans nationaux de développement et les stratégies de réduction de la pauvreté.[35] À titre d'exemple, la Banque mondiale a consacré 3,8 milliards de dollars, représentant plus de 15 pour cent des prêts totaux accordés par le groupe, au soutien de la gouvernance et du respect de la loi.[36]

Comme le montre une analyse de plus de 400 projets anti-corruption menés dans le secteur privé par les grands donateurs, la plupart de ces initiatives ciblent implicitement la corruption.[37] De plus, la plupart des efforts visant à soutenir des climats d'investissement sains s'attachent assez étroitement à juguler la corruption qui affecte le fonctionnement des entreprises au jour le jour, mais ne s'occupe guère de la corruption de haut niveau au maillon entreprise-État qui peuvent entraîner le détournement de politiques ou la captation de l'État. Des mesures destinées à traiter plus directement la corruption de plus haut niveau, à l'instar des initiatives de transparence dans la prise de décisions politiques et les réformes du financement des partis politiques, ne se contentent pas de privilégier les affaires économiques. Des préoccupations diplomatiques et le souci de ne pas outrepasser leur mandat font hésiter bon nombre de bailleurs de fonds officiels à s'atteler trop explicitement à ce domaine.

Les solutions doivent réunir des tendances très variées

Renforcer l'intégrité des entreprises dans les pays en développement exige l'engagement et l'action d'un large éventail de parties prenantes. Les entreprises doivent intensifier leurs efforts en matière de contrôle et de mise en conformité, particulièrement dans les environnements à déficit institutionnel qui sont particulièrement sensibles à la corruption. Les gouvernements doivent aider l'économie informelle et veiller à ce qu'elle devienne une force positive qui encourage l'intégrité des entreprises.

Les donateurs peuvent, eux aussi, jouer leur rôle. Veiller à une mise en conformité efficace en matière de lutte contre la corruption dans leurs propres programmations consiste à montrer l'exemple en mettant en place d'importantes incitations en faveur de l'intégrité pour les sous-traitants nationaux et internationaux. Collaborer avec les gouvernements et le secteur privé en vue de s'attaquer de façon préventive aux risques de corruption dans des industries et secteurs essentiels contribue à créer et développer des espaces d'intégrité dans l'ensemble de l'économie. Point important, pour déployer leur plein potentiel, ces stratégies doivent s'accompagner d'un soutien à des réformes globales en faveur d'une bonne gouvernance, afin de renforcer la qualité de la réglementation et la responsabilité institutionnelle, ainsi que de mesures visant à s'attaquer sans relâche à la corruption dans le commerce international. Pour finir, pour une efficacité maximale, les donateurs devront mettre encore plus l'accent sur la corruption à grande échelle et encourager les nouveaux donateurs des pays hors OCDE, dont l'importance s'accroît, à les accompagner dans tous ces efforts.

35 H. Mathisen et M. Weimer, 2007.
36 Banque mondiale, *Improving Development Outcomes: Fiscal Year 2007 Annual Integrity Report* (Washington, DC : Banque mondiale, 2007).
37 H. Mathisen et M. Weimer, 2007.

Corruption et pots-de-vin dans les industries extractives

Gavin Hayman[1]

La récente envolée des prix des matières premières a occasionné un transfert sans précédent des richesses des nations prospères qui consomment les ressources naturelles vers les pays plus pauvres qui les produisent. En 2006, les exportations de pétrole et de minéraux de l'Afrique ont atteint environ 249 milliards de dollars, soit près de huit fois la valeur des produits agricoles exportés (32 milliards de dollars) et près de six fois la valeur de l'aide internationale (43 milliards de dollars).[2] Une situation similaire semble se retrouver dans la plupart des régions en développement.

S'il était employé à bon escient, cet argent pourrait fournir l'une des meilleures occasions en une génération de sortir de leur pauvreté bon nombre des citoyens les plus démunis et les plus déshérités de la planète. L'histoire prouve, toutefois, étrangement, que les pays qui dépendent des revenus de l'exploitation pétrolière et minière tendent, à de rares exceptions près, à être pauvres, mal gérés et enclins à une instabilité violente : la « malédiction des ressources » est désormais un phénomène amplement étudié. Pour ne citer qu'un exemple : entre 1970 et 2000, le gouvernement nigérian a reçu plus de 300 milliards de dollars grâce aux ventes de pétrole alors que, dans le même temps, la proportion de citoyens vivant dans une pauvreté extrême (soit avec moins d'un dollar par jour) est passée de 36 pour cent à environ 70 pour cent.[3]

Les mécanismes à l'origine de la malédiction

Les structures politiques qui s'accumulent autour des économies tirant une manne de leurs ressources mettent rarement en œuvre des changements socioculturels qui conduisent à un investissement à long terme dans le développement social. Les gouvernements dépendent habituellement des impôts et des taxes pour la gestion de leurs affaires et doivent justifier auprès de leurs citoyens la part de l'argent qu'ils leur prélèvent et comment ils la dépensent. Dans les pays riches en ressources naturelles, ce lien essentiel de responsabilité est rompu. Les gouvernements peuvent compter sur les revenus des ressources naturelles pour financer leurs activités et concentrent leurs efforts sur le contrôle de cette rente. Le résultat final est un « capitalisme de copinage » : un système à grande échelle d'attribution de postes à ses amis remplace la méritocratie dans l'administration publique. L'État perd sa fonction de gestionnaire rationnel des ressources et se comporte plus comme un « racketteur ».

Un exemple récent témoigne de la manière dont la corruption est au cœur de ce système

1 Gavin Hayman est directeur de campagnes chez Global Witness.

2 Organisation mondiale du commerce, *Statistiques du commerce international 2007* (Genève : OMC, 2007) ; OCDE, Assistant de requête QWIDS (Query Wizard for International Development Statistics) (base de données en ligne).

3 X. Sala-i-Martin et A. Subramanian, *Addressing the Natural Resource Curse: An Illustration from Nigeria*, document de travail no. WP/03/139 (Washington, DC : FMI, 2003).

pernicieux. En 2003, une des plus grandes enquêtes jamais menées aux États-Unis de mémoire judiciaire portait sur des faits de corruption à l'étranger. Elle a mis en lumière ce qui est présumé être un scandale majeur en matière de corruption internationale qui, selon les termes du dossier d'accusation des procureurs américains, « privait le gouvernement du Kazakhstan de fonds auxquels il avait droit pour des opérations pétrolières et privait le peuple kazakh du droit à recevoir des services honnêtes de la part de leurs agents publics élus et nommés ».[4]

Ce présumé procédé reposait sur l'exigence par le président kazakh et le ministre du pétrole que les sociétés pétrolières internationales versent des commissions à un intermédiaire. Selon les termes de la mise en examen, cet arrangement a permis à l'intermédiaire de prélever de l'argent sur les contrats et de faire parvenir environ 78 millions de dollars sous forme de cadeaux et de pots-de-vin au président kazakh et à d'autres par le biais de dizaines de comptes bancaires ouverts à l'étranger, en Suisse, au Liechtenstein et aux Îles Vierges britanniques.[5] Un des « cadeaux » était des motoneiges assorties pour le président et son épouse.[6] Le cas n'est pas encore passé devant les tribunaux.

Une réponse molle

La réponse internationale à la corruption dans l'exploitation pétrolière et minière manque généralement de vigueur et intervient de façon fragmentaire, notamment en raison de la concurrence pour une influence géopolitique et un accès à des ressources naturelles vitales. Les gouvernements, comme les entreprises, tardent à reconnaître que les avantages immédiats résultant d'une tolérance ou d'un laisser-faire à l'égard de la corruption pèsent bien moins que les préjudices qu'elle cause.

Alors que la corruption à l'étranger est criminalisée dans les pays de l'OCDE, particulièrement dans sa forme classique où un homme d'affaires échange une « valise remplie de billets » contre des largesses, de nouvelles formes de relations en vue de remporter des contrats ou de profiter d'avantages particuliers sont apparues. Tout aussi néfastes à la gouvernance du pays concerné, celles-ci pourraient cependant permettre d'éviter des poursuites au titre de la législation en vigueur dans les États membres de l'OCDE.

Celles-ci impliquent le plus souvent des structures complexes de « dessous-de-table immédiats et de cadeaux différés », dans lesquelles une entreprise entre dans une espèce de relation commerciale avec des représentants de l'État ou avec leurs familles et amis. Ces relations peuvent être bâties de manière à offrir des avantages à l'agent ou à ses proches au lieu d'être des versements de pots-de-vin directs. Démêler des relations de ce type est rendu

4 Procureur des Etats-Unis du District Sud de New York, mise en examen de James H. Giffen. Pour un complément d'information, Procureur des Etats-Unis du District Sud de New York, communiqué de presse, 2 avril 2003.

5 Global Witness, *Time for Transparency. Coming Clean on Oil, Mining and Gas Revenues* (Washington, DC : Global Witness, 2004).

6 Ibid.

deux fois plus difficile par la nature extrêmement complexe de bon nombre de contrats d'investissement dans les industries extractives.[7]

En outre, le passé de certains membres de l'OCDE en matière d'application n'est pas très fourni : le Royaume-Uni en est un bon exemple. On n'y a recensé qu'un seul cas de poursuites pour corruption à l'étranger ayant abouti et l'affaire BAE Systems a laissé la sensation que, si une enquête donnait l'impression de menacer de grands intérêts commerciaux ou stratégiques, le gouvernement intervenait pour y mettre un terme. À l'instar de la Suisse, certains membres de l'OCDE perfectionnent progressivement la surveillance du comportement de leurs sociétés nationales à l'étranger, mais sont réticents à reconnaître leur rôle national de blanchisseurs de l'argent sale qui circule dans le système international.

L'action collective renforce la transparence

Une nouvelle initiative prometteuse, toutefois, est l'Initiative pour la Transparence des Industries Extractives (ITIE), qui rend publique les flux de revenus des gouvernements provenant des sociétés pétrolières et minières. Ces informations sont gardées secrètes dans de nombreux pays, empêchant les citoyens de demander à leurs gouvernements comment ces fonds sont employés. L'ITIE innove en rassemblant les gouvernements, le secteur privé et des groupes de la société civile du monde entier. Environ vingt-trois pays sont désormais candidats, mettent en œuvre l'ITIE et environ dix d'entre eux ont publié une sorte de rapport public sur leurs revenus.[8]

L'ITIE n'a pas que des qualités. Elle ne traite pas de l'affectation des concessions pétrolières et minières, des questions de blanchiment d'argent ou du suivi des revenus lorsqu'ils intègrent les budgets publics, pour veiller à ce qu'ils soient dépensés comme il se doit. Le caractère volontaire de l'ITIE fait aussi que ceux qui ont toutes chances d'être les pires contrevenants ne sont en rien obligés d'y participer.

Un des principaux défis à venir consistera à trouver comment élargir des initiatives comme l'ITIE et les englober dans une feuille de route plus large qui aidera les pays à gérer mieux et plus justement les revenus de leurs ressources naturelles, en commençant par l'attribution des concessions jusqu'à l'élaboration de budgets publics transparents. De tels efforts nécessiteraient l'appui de toute la communauté internationale, ce qui impliquerait des efforts diplomatiques pour que la Chine et l'Inde y participent aussi.

Une autre évolution importante est incarnée par les efforts de la campagne Publiez ce que vous payez (Publish What You Pay)[9] qui s'attache à ce que les marchés de valeurs mobilières exigent des sociétés d'extraction qu'elles publient tous les paiements versés à des gouvernements étrangers pays par pays et à ce que les normes comptables internationales requièrent des entreprises qu'elles dévoilent les paiements de cette nature dans leurs bilans financiers.

7 T. H. Moran, *Combating Corrupt Payments in Foreign Investment Concessions: Closing the Loopholes, Extending the Tools* (Washington, DC : Center for Global Development, 2008).
8 En novembre 2008. Consulter www.eitransparency.org pour une liste actualisée.
9 Global Witness est membre de cette campagne.

Plusieurs articles de lois ou de réglementation sont en attente sur ce sujet. S'ils sont votés, ils garantiront une meilleure information sur les tractations commerciales internationales concernant des pays qui ne sont pas prêts à être plus ouverts autrement.

En dernier lieu, nous devons aborder le rôle du système financier mondial dans le blanchiment de l'argent volé ; comparez, par exemple, le sérieux avec lequel les banques traquent le financement du terrorisme avec celui qu'elles emploient à poursuivre le produit de la corruption. Il n'est guère utile de déverser de l'aide aux pays pauvres lorsque des montants équivalents d'argent public détourné en ressortent aussitôt pour affluer directement dans les banques et les paradis fiscaux.

Le transfert aux pays pauvres de la richesse provenant des ressources naturelles offre une chance sans précédent pour le développement. Néanmoins, si la réponse apportée par la communauté internationale n'est ni cohérente ni concertée, nous risquons une ruée chaotique sur les ressources, tout aussi peu exemplaire que celle qui s'est produite durant l'ère coloniale, laissant les habitants des pays affectés aussi pauvres, ou encore plus pauvres, qu'ils ne l'étaient trente ans plus tôt.

Investissement direct étranger et chaînes d'approvisionnement mondiales : quel effet sur l'intégrité des entreprises, propagation ou dilution ?

Transparency International

L'investissement étranger et le phénomène plus large de la mondialisation ont-ils un effet positif ou négatif ? Contribuent-ils à répandre ou à fragiliser l'intégrité des entreprises ? Aucune autre question n'a, pendant aussi longtemps, autant polarisé les esprits et déterminé les opinions du monde politique, les réponses apportées se révélant tout aussi insaisissables et peu concluantes. Une chose cependant est sûre : l'interdépendance mondiale s'accroît et elle n'est pas près de disparaître.

La difficulté consiste à établir dans leurs grandes lignes les caractéristiques et implications précises de la mondialisation concernant une question politique particulière et d'élaborer des stratégies profitables à tous. L'effet de la mondialisation économique sur l'intégrité et la bonne gouvernance des entreprises du monde entier constitue l'une de ces questions et, sans doute, une des plus importantes. Elle est au cœur de la formulation de politiques commerciales et de la détermination d'une orientation viable pour le développement tant politique qu'économique.

Deux points de vue opposés alimentent le débat. D'une part, on attend de l'investissement direct étranger (IDE) et du commerce qu'ils apportent aux économies émergentes dotées de cadres de gouvernance déficients des normes et des pratiques avancées en matière de gouvernance et de responsabilité des entreprises. D'autre part, les pratiques d'externalisation et de délocalisation associées à la mondialisation sont soupçonnées de contourner les normes de citoyenneté sociale responsable et passent même pour exploiter, voire conforter les cadres réglementaires déficients et corrompus. Lequel de ces deux scénarios est le plus proche de la vérité ? Que savons-nous des liens entre l'intégration économique et la corruption ? Voici trois éléments de réponse.

(1) À mesure que l'expansion des réseaux mondiaux de production se poursuit, s'approfondit et voit l'arrivée de nouveaux protagonistes, le devoir qu'ont les grands acteurs d'agir avec intégrité et sens de leurs responsabilités mondiales croît également

En 2007, les IDE ont atteint dans le monde un pic sans précédent de plus de 1 800 milliards de dollars. Les flux entrant dans les pays en développement et les pays les moins développés ont également continué à fortement progresser, atteignant respectivement les montants record de 500 milliards et de 13 milliards de dollars. Toutes les régions du monde ont enregistré des entrées record qui, en Afrique et en Amérique latine étaient essentiellement stimulées par une demande en forte augmentation de ressources naturelles et autres matières premières.[1]

De la même manière, les fusions et les acquisitions transnationales ont aussi atteint des sommets. En 2007, le nombre d'entreprises transnationales (TNC) s'élevait à environ 79 000. On estime qu'elles contrôlent quelque 790 000 filiales étrangères dans le monde, représentant 11 pour cent du PIB mondial, un chiffre d'affaires égal à 31 000 milliards de dollars et une main d'œuvre de plus de 80 millions de personnes.[2]

Les plus grandes TNC continuent de croître et d'étendre leur empreinte économique. Dans le même temps, de nouveaux acteurs commencent à entrer en scène. Les 100 plus grandes TNC des pays en développement ont connu des rythmes de croissance supérieurs à 20 pour cent uniquement entre 2005 et 2006. En 2006, elles contrôlaient plus de 570 milliards de dollars d'avoirs étrangers, dirigés essentiellement par des investisseurs venus de Chine, Corée du Sud, Brésil et Mexique.[3]

La propriété directe et l'empreinte économique croissante se traduisent par une responsabilité directe en matière d'application des normes d'intégrité des entreprises et de citoyenneté responsable sur les filiales du monde entier. Même lorsque les affaires transnationales prennent plutôt la forme de l'externalisation et du commerce que de la propriété directe, cela ne veut malgré tout pas dire que l'intégrité des entreprises s'arrête à la porte de l'usine.

1 Conférence des Nations Unies sur le commerce et le développement (CNUCED), *Rapport sur l´investissement dans le monde 2008 : Les sociétés transnationales et le défi des infrastructures* (Genève : CNUCED, 2008).
2 Ibid.
3 Ibid.

Les chaînes d'approvisionnement mondiales sont de plus en plus complexes, intégrées et concentrées. Les producteurs de nombreuses grandes industries, de la chimie et des produits pharmaceutiques aux machines électriques, appareils de radio, télévision, équipement informatique et médical, font venir plus de 30 pour cent de leurs produits de consommation intermédiaires de l'étranger.[4] Le passage à la fabrication dans les pays en développement, notamment en Asie, se poursuit sans relâche et la tendance est encore plus marquée pour les principaux biens de consommation. Aujourd'hui, la production asiatique représente à elle seule la moitié du commerce mondial des vêtements.[5]

Ces chaînes d'approvisionnement mondialisées constituent rarement des réseaux entre partenaires égaux. Un nombre plutôt limité de commerçants et de fabricants de produits de marque et, de plus en plus, de clients de services délocalisés des pays industrialisés établissent et dirigent généralement des réseaux aux quatre coins de la planète, avec des milliers de fournisseurs de produits de consommation intermédiaires très compétitifs. La production en flux tendu, la personnalisation flexible des produits et le besoin de qualité fiable pour les produits de consommation intermédiaires et les services exigent que les dirigeants des chaînes d'approvisionnement mondiales établissent des relations étroites avec leurs fournisseurs et qu'ils s'impliquent profondément dans les domaines de l'organisation, de la formation et de la planification.

Wal-Mart, par exemple, numéro un mondial de la grande distribution avec un chiffre d'affaires de l'ordre de 375 milliards de dollars en 2007,[6] entretient un réseau d'approvisionnement global d'environ 6 000 usines, dont plus de 80 pour cent se trouvent en Chine. En 2003, Wal-Mart a déboursé 15 milliards de dollars pour des produits fabriqués en Chine, ce qui représentait près d'un huitième de l'ensemble des exportations chinoises vers les États-Unis. Si Wal-Mart était une nation indépendante, elle serait le cinquième débouché de la Chine, devant l'Allemagne et le Royaume-Uni.[7]

Cette influence, engendrée par le rôle prépondérant des entreprises dominantes dans les processus de production, signifie que la responsabilité des dirigeants de la chaîne d'approvisionnement en matière de respect des normes d'intégrité des entreprises et de conduite responsable s'applique aussi à la chaîne d'approvisionnement dans son ensemble. Les boycotts lancés par les consommateurs et les initiatives en faveur du commerce équitable exercent déjà une pression considérable sur les distributeurs de célèbres marques pour qu'ils assument ces responsabilités et veillent au comportement éthique de tous leurs réseaux d'approvisionnement. Les autres dirigeants de chaînes d'approvisionnement qui, pour l'heure, échappent aux feux de l'actualité braqués sur les marques grand public célèbres, sont confrontés à la même responsabilité morale : mettre leur engagement en faveur de l'intégrité de l'entreprise

4 Organisation mondiale du commerce (OMC), *Rapport sur le commerce mondial 2008 : Le commerce à l'heure de la mondialisation* (Genève : OMC, 2008).
5 OMC, 2008.
6 « Wal-Mart Reports Record Fourth Quarter Sales and Earnings », Wal-Mart Stores Inc., 19 février 2008.
7 G. Gereffi, *The New Offshoring of Jobs and Global Development* (Genève : Organisation internationale du travail, 2006).

en harmonie avec leurs sphères d'influence sur l'ensemble de leurs réseaux mondiaux de fournisseurs.

(2) Du fait de la corruption, il est difficile d'attirer l'investissement direct étranger et de maximiser sa contribution au développement durable

La corruption fait qu'il est difficile d'engranger les bienfaits des IDE. Dans une grande étude menée en 2008 par Transparency International, près de la moitié (45 pour cent) des multinationales des pays de l'OCDE interrogées ont déclaré que c'étaient les relations personnelles et les attaches, plutôt que les appels d'offres concurrentiels, qui permettaient de remporter des contrats publics dans les pays hors OCDE dans lesquels ils opèrent.[8] Dans une autre étude, plus d'un tiers des dirigeants d'entreprises internationales estimait que la corruption renchérissait de plus de 10 pour cent les coûts des projets internationaux, alors qu'un sixième d'entre eux pensait que la corruption gonflait les coûts de plus de vingt-cinq pour cent.[9]

L'effet dissuasif qui en découle sur l'investissement étranger est tangible. Dans une étude portant sur plus de 390 cadres supérieurs, près de 45 pour cent ont déclaré que les risques de corruption les avaient fait renoncer à pénétrer sur un marché ou à saisir une opportunité commerciale.[10] Point déterminant pour d'autres facteurs influençant les décisions d'investissement, une augmentation du niveau de corruption de celui de Singapour à celui du Mexique a le même effet dissuasif sur l'investissement étranger qu'une hausse d'impôts supérieure à vingt points. Une analyse de près de 5 000 fusions et acquisitions transnationales montre que les environnements où la corruption fleurit font considérablement baisser les estimations de la valeur des sociétés nationales, les rendant moins intéressantes pour les investisseurs.[11]

La corruption décourage aussi les investisseurs tournés vers l'avenir qui sont aussi les plus recherchés : les industries fondées sur la connaissance et la haute technologie. La corruption à grande échelle déplace les structures de propriété vers les coentreprises et les contrats de gestion à court terme avec des partenaires locaux qui peuvent aider à se frayer un chemin sur le terrain politique plus corrompu et difficile. Les sociétés innovantes de haute technologie sont moins enclines à nouer de tels partenariats, puisqu'elles tiennent à protéger leurs innovations et leur expertise.[12]

Pour finir, l'absence de transparence de la gouvernance entraîne aussi moins d'investissements à long terme et dans des domaines favorisant le développement, puisqu'elle rend ces fonds

8 TI, « Indice de corruption des pays exportateurs 2008 » (Berlin : TI, 2008).

9 Control Risks and Simmons & Simmons, *Facing up to Corruption 2007 : A Practical Business Guide* (Londres : Control Risks, 2007).

10 PricewaterhouseCoopers, *Confronting Corruption : The Business Case for an Effective Anti-corruption Programme* (Londres : PricewaterhouseCoopers, 2008).

11 S.-J. Wei, « How Taxing Is Corruption on International Investors? », *Review of Economics and Statistics*, vol. 82, no. 1 (2000) ; U. Weitzel et S. Berns, « Cross-border Takeovers, Corruption, and Related Aspects of Governance », *Journal of International Business Studies*, vol. 37, no. 6 (2006).

12 B. S. Javorcik et S.-J. Wei, *Corruption and Composition of Foreign Direct Investment : Firm-level Evidence*, Document de travail no. 7969 (Cambridge, MA : National Bureau of Economic Research [NBER], 2000).

plus susceptibles d'être retirés brutalement en temps de crise. Au cours des crises financières asiatiques et russes de la fin des années 1990, par exemple, c'est des pays moins transparents que les fonds placés dans les marchés émergents ont plus souvent été retirés.[13]

(3) L'investissement direct étranger et le commerce croissants ne sont pas automatiquement bénéfiques ; les entreprises peuvent et doivent faire beaucoup plus pour respecter leurs responsabilités dans les pays d'accueil

L'impact négatif de la corruption sur l'investissement étranger ne signifie toutefois pas qu'une augmentation d'IDE encourage inévitablement une bonne gouvernance et aide à réduire la corruption.

Dans les pays où les structures sont peu ou pas du tout démocratiques, les IDE semblent amplifier les problèmes de captation de l'État et de pots-de-vin versés au cours des passations de marché.[14] Il est peu probable qu'ils servent automatiquement de guide pour une meilleure gouvernance d'entreprise et les preuves disponibles laissent penser qu'ils n'exportent pas à l'heure actuelle des normes de travail non relatives aux salaires de plus grande qualité. Dans les pays dotés de structures de gouvernance plus avancées, le résultat est plus favorable, puisqu'il a été constaté que les IDE confortaient certains progrès en matière de gouvernance des entreprises et du secteur public.[15]

Nombreux sont ceux qui pensent que c'est ce choix stratégique plutôt que la contrainte qui est à l'origine de cet effet amplificateur. Comme l'ont observé des chercheurs de la Banque mondiale, « les entreprises procédant à des IDE ont recours aux formes de corruption qui bénéficient à leurs avantages comparatifs, ce qui leur apporte des gains importants et contredit l'idée selon laquelle ils agissent sous la contrainte. »[16] L'emploi d'agents locaux ayant les relations qui s'imposent et une parfaite connaissance du marché local est courant et, parfois même, exigé d'un point de vue légal, mais cette situation pose problème sur le plan de la corruption. Soudoyer les partenaires commerciaux locaux peut être « sous-traité » à ces agents, pratique commodément dissimulée dans des commissions pour services d'un montant excessif, ce qui dilue ainsi d'un point de vue légal et moral la culpabilité à l'égard de l'acte de corruption. Une étude a révélé qu'environ trois quarts des dirigeants dans des pays comme les États-Unis, le Royaume-Uni et l'Allemagne pensaient que les entreprises de leurs pays employaient « réguliè-

13 R. G. Gelos et S.-J. Wei, *Transparency and International Investor Behavior*, Document de travail no. 9260 (Cambridge, MA : NBER, 2002).

14 J. S. Hellman, G. Jones et D. Kaufmann, « Far From Home: Do Foreign Investors Import Higher Standards of Governance in Transition Economies? », document provisoire, août 2002 ; P. M. Pinto et B. Zhu, *Fortune or Evil? The Effect of Inward Foreign Direct Investment on Corruption,* Document de travail Salztman no. 10 (New York : Columbia University, 2008).

15 B. Kogut et M. Macpherson, « Direct Investment and Corporate Governance », dans P. Cornelius et B. Kogut (eds.), *Corporate Governance and Capital Flows in a Global Economy* (Oxford : Oxford University Press, 2003); OCDE, *Synthèses : L'impact social de l'investissement direct étranger* (Paris : OCDE, 2008).

16 J. S. Hellman, G. Jones et D. Kaufmann, 2002.

rement » ou « occasionnellement » des intermédiaires pour contourner la législation de lutte contre la corruption.[17]

Les investisseurs étrangers et les dirigeants de chaînes d'approvisionnement reconnaissent ce problème de corruption et ont commencé à renforcer leurs efforts de mise en conformité. Beaucoup reste toutefois à faire, non seulement par les nouveaux acteurs de la scène économique internationale, mais aussi par les multinationales établies et plus avancées.

L'ignorance de l'illégalité des pots-de-vin à l'étranger reste répandue et persiste, alors que les mesures de lutte contre la corruption et la formation demeurent inadaptées. Selon l'Indice de corruption des pays exportateurs 2008 de Transparency International, près de 75 pour cent sur plus de 2 700 cadres interrogés ne connaissaient pas la Convention sur la lutte contre la corruption d'agents publics étrangers dans les transactions commerciales internationales de l'OCDE. En France, en Allemagne, au Royaume-Uni et aux États-Unis, plus de 80 pour cent des cadres sondés ont admis ne « pas connaître du tout » ce cadre légal. Au Brésil, nouveau protagoniste des IDE dont le rôle est grandissant, ce taux atteignait 77 pour cent.[18]

De façon similaire, une étude de 2006 portant sur 350 cadres supérieurs dans des entreprises opérant à l'étranger a révélé les choses suivantes :

- À Hong Kong, en Allemagne, en France et au Brésil, moins de la moitié des entreprises sondées ont indiqué disposer d'une procédure spécifique d'enquête sur les agents et fournisseurs avant de nouer des relations avec eux. [19]
- Seul entre un quart et un tiers des entreprises des secteurs de la construction, de l'électricité et de la distribution avait organisé à l'intention de leurs cadres des programmes de formation sur les moyens d'éviter la corruption. Dans les secteurs des technologies de l'information et de la communication, des produits pharmaceutiques, du pétrole, du gaz, de l'extraction minière et de la défense, moins de 45 pour cent des entreprises dispensaient une formation de ce type.[20]

Un exemple similaire de médiocrité des résultats en matière de veille à l'intégrité et à la mise en conformité des entreprises sur l'ensemble des chaînes d'approvisionnement ressort d'une analyse de 280 sociétés présentant un risque élevé ou moyen d'exposition à des violations potentielles des droits du travail dans leurs chaînes d'approvisionnement internationales. Il a été constaté que moins de 30 pour cent des entreprises d'Amérique du Nord, d'Australie et de Nouvelle-Zélande disposaient de systèmes même élémentaires de communication, de signalement et de surveillance des normes de droit du travail dans l'ensemble de leurs réseaux d'approvisionnement. En Europe, à peine plus de la moitié des entreprises semblaient avoir mis un quelconque système en place, alors qu'au Japon et dans d'autres régions d'Asie, moins de 10 pour cent des entreprises l'avaient fait.[21]

17 Control Risks et Simmons & Simmons, *International Business Attitudes to Corruption : Survey 2006* (Londres : Control Risks, 2006).
18 TI, 2008.
19 Control Risks et Simmons & Simmons, 2006
20 Ibid.
21 B. Gordon, *The State of Responsible Business : Global Corporate Response to Environmental, Social and Governance (ESG) Challenges* (Londres : Ethical Investment Research Services, 2007).

Cadres d'action : pour que les efforts accomplis à l'échelle mondiale fonctionnent au plan local

Tout cela montre que les entreprises, qu'elles soient issues des économies industrialisées ou émergentes, ont besoin de redoubler d'efforts pour respecter leurs responsabilités de bons citoyens sociaux sur la scène mondiale et de faire de leur engagement dans des activités à l'étranger une force réelle et positive pour renforcer l'intégrité et la bonne gouvernance des entreprises.

Au cours de la dernière décennie, plusieurs initiatives facilitant cet engagement ont vu le jour.

- Au niveau international, le Pacte mondial de l'ONU fournit un cadre politique de base et une plate-forme de partage des informations destinés aux entreprises pour les aider à conformer leurs activités mondiales au respect des normes établies en matière de droits humains, de travail, d'environnement et de lutte contre la corruption. En 2008, plus de 4 700 entreprises et leurs partenaires avaient signé et s'étaient engagés à publier leurs résultats. Même si ce fort taux de participation et la reconnaissance explicite des responsabilités des entreprises allant au-delà du respect de la législation locale sont des signes encourageants, la prochaine étape importante consistera à surveiller les entreprises avec efficacité et à leur demander des comptes par rapport à leurs engagements.[22]
- En liant la responsabilité du pays d'origine à celle du pays d'accueil local, les Principes directeurs de l'OCDE à l'intention des entreprises multinationales énoncent d'abord les attentes de l'OCDE, mais aussi de certains pays qui les soutiennent en ce qui concerne la conduite responsable des affaires à l'étranger, y compris pour les questions de chaîne d'approvisionnement et de lutte contre la corruption. Il est demandé aux gouvernements de mettre en place des points de contact nationaux pour faciliter l'adhésion à ces normes volontaires. Ces services sont de plus en plus fréquemment reconnus comme un mécanisme important permettant à la société civile de porter à l'attention du public certains sujets de préoccupation liés au comportement des entreprises dans les pays d'accueil et de les faire évaluer et discuter dans la juridiction d'origine de la multinationale.
- Au plan local, un large éventail d'initiatives en matière de publication et de certification donne aux entreprises la possibilité de renforcer la transparence et l'intégrité tout au long de leurs chaînes d'approvisionnement.[23] Plus récemment, ces outils ont été complétés par de nouveaux cadres innovants d'action collective, comme l'Initiative pour la transparence dans les industries extractives (ITIE)[24] et une démarche stratégique visant à améliorer les cadres de politique publique, la responsabilité et la participation des travailleurs à l'échelon local.[25]

La panoplie croissante d'outils destinés à garantir l'intégrité de la chaîne d'approvisionnement est encourageante et est de bon augure pour faire des IDE et des chaînes d'approvisionnement

22 Consulter www.unglobalcompact.org/ ; pour un débat sur les difficultés en matière de surveillance et d'application, voir www.globalcompactcritics.net/.
23 Voir l'article de Alan Knight.
24 Voir article de Gavin Hayman sur les industries extractives.
25 Voir l'article suivant.

internationales une force positive en faveur d'une bonne gouvernance, des droits humains et de l'intégrité des entreprises. Toutefois de nombreuses difficultés persistent. Les initiatives volontaires doivent mettre au point des mécanismes d'application, une assurance et un contrôle indépendants pour renforcer leur légitimité et leur efficacité. L'action collective doit s'ouvrir à un public beaucoup plus varié. Les entreprises de petite et moyenne taille et un plus grand nombre de multinationales des économies émergentes, qui jouent un rôle de plus en plus important dans l'investissement à l'étranger et dans les chaînes d'approvisionnement mondiales, doivent être incités à faire usage de ces outils d'intégrité et à rejoindre les initiatives associées pour entreprendre une action collective.[26]

L'intensification de la concurrence mondiale pour les combustibles fossiles, la nourriture et bon nombre d'autres ressources naturelles offre des chances considérables à de nombreux pays en développement d'obtenir une meilleure rétribution du commerce, des investissements et de l'intégration aux chaînes d'approvisionnement mondiales. Dans le même temps, cette course aux ressources constitue une importante mise à l'épreuve de la solidité de l'intégrité des entreprises à l'étranger, et rend encore plus urgents des engagements collectifs, plus efficaces et plus globaux, en faveur d'un investissement et d'une gestion de la chaîne d'approvisionnement responsables.

26 L'appartenance au Pacte mondial et la mise en conformité sont, à titre d'exemple, concentrées en Europe occidentale, alors que la publication de rapports non financiers par les entreprises des économies émergentes se révèle assez limitée ; voir M. Palenberg, W. Reinicke et J. M. Witte., *Trends in Non-financial Reporting*, document d'étude no. 6 (Berlin : Global Public Policy Institute, 2006) et J. Bremer, « How Global is the Global Compact? », *Business Ethics : A European Review*, vol. 17, no. 3 (2008).

Renforcer la conformité et l'intégrité dans la chaîne d'approvisionnement : quelle est la prochaine étape ?

Ayesha Barenblat et Tara Rangarajan[1]

> Je suis fermement convaincu qu'une entreprise qui triche sur les heures supplémentaires et l'âge de sa main d'œuvre, qui se débarrasse de ses déchets et de ses produits chimiques dans nos rivières, qui ne paie pas ses impôts ou n'honore pas ses contrats finira par tricher sur la qualité de ses produits. Et tricher sur la qualité des produits équivaut à tromper ses clients.
>
> Lee Scott, Directeur général de Wal-Mart, octobre 2008

1 Ayesha Barenblat est directeur des Services de conseil chez Business for Social Responsibility (BSR). Tara Rangarajan est directeur général des Services de conseil chez BSR.

Le développement durable dans les chaînes d'approvisionnement : des bâtons aux carottes, partenariats et responsabilité assumée

Il y a quinze ans, les efforts pour garantir l'intégrité de la chaîne d'approvisionnement portaient sur les questions de travail et d'environnement. Ils consistaient essentiellement à atténuer les risques et privilégiaient les audits sociaux en tant qu'outils d'évaluation de ces risques. Cette approche s'est révélée insuffisante. La surveillance et la menace de sanctions seules ne suffisaient pas à assurer la conformité et l'intégrité sur l'ensemble des chaînes d'approvisionnement.

Aujourd'hui, des entreprises de premier plan sont allées au-delà de cette approche de contrôle étroit. Elles jettent de plus en plus un regard sans concession sur la manière dont leurs propres pratiques d'achat sont susceptibles d'avoir un effet sur les conditions de travail en usine et sur la durabilité des chaînes d'approvisionnement au sens plus large, y compris sur la mise en conformité avec l'ensemble des lois applicables, notamment avec celles qui sont liées à la position d'un pays en matière de lutte contre la corruption. Dans le même temps, ces entreprises cherchent à encourager une responsabilité accrue en faveur d'une amélioration des conditions au sein des usines elles-mêmes.

Transférant ces leçons et les nouvelles approches dans un cadre stratégique, Business for Social Responsibility (BSR), en partenariat avec certaines des plus innovantes de ses entreprises adhérentes, a déterminé quatre grands piliers qui doivent travailler de concert les uns avec les autres pour rendre les chaînes d'approvisionnement efficaces et durables :

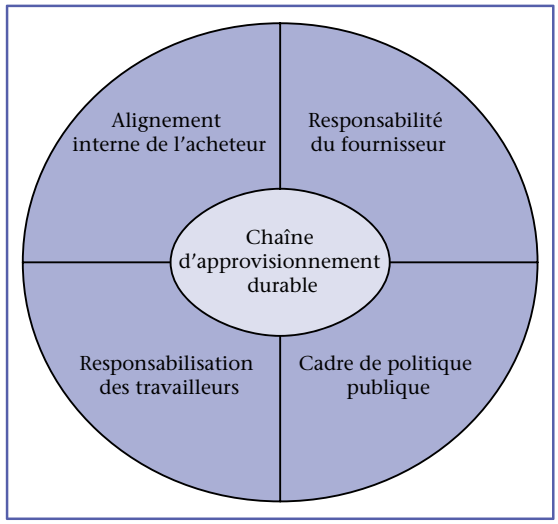


Figure 4 : Les quatre grands piliers du cadre de responsabilité sociale des entreprises

- l'alignement interne entre les objectifs commerciaux et sociaux des acheteurs ;
- la responsabilité du fournisseur en matière de conditions de travail et de conditions environnementales ;
- la responsabilisation des travailleurs pour qu'ils deviennent des éléments informés et participatifs ; et
- les cadres de politique publique qui encouragent le dialogue public-privé, les partenariats et les solutions locales.[2]

L'alignement interne exige que les entreprises placent le développement durable sur un pied d'égalité avec les objectifs commerciaux et qu'elles organisent en conséquence leur gestion des chaînes d'approvisionnement. À titre d'exemple, chez un distributeur textile mondial, l'équipe chargée du développement durable des chaînes d'approvisionnement s'efforce de garantir l'intégration du développement durable et l'engagement en sa faveur dans l'ensemble de l'organisation. La société a également chargé son vice-président directeur de l'unité d'approvisionnement de veiller à ce que les fournisseurs livrent les produits conformément à des normes éthiques.

Outre cet alignement organisationnel, les acheteurs attachent une importance considérable à la transformation du modèle « la conformité ou la mort » pour les fournisseurs et adaptent les incitations commerciales en conséquence. Ce système, qui avait conduit les fournisseurs à falsifier les informations et à s'attacher à triompher du système, a été remplacé par une démarche plus efficace qui met l'accent sur un engagement commun entre les marques et les fournisseurs pour identifier et traiter les causes des difficultés sociales et environnementales.

Encadré 1 Rendre la conformité faisable plutôt qu'abandonner

Une chaîne multinationale de café a acheté un produit en gros à un fournisseur qui, de son côté, a acheté le produit à un fabricant tiers. Au cours du processus d'évaluation de l'usine, la chaîne de café a appris que le fabricant tiers ne payait pas à son personnel le salaire minimum et qu'il dépassait les limites acceptables en matière d'heures supplémentaires. La chaîne a informé le fournisseur qu'elle ne lui passerait plus de commandes jusqu'à ce que la situation s'améliore. Cependant, au lieu de mettre un terme à la relation, la chaîne a demandé si le prix qu'elle payait était suffisant pour garantir le salaire minimum. Lorsque le fournisseur lui a répondu qu'il n'était pas assez élevé, un nouveau prix a été fixé pour permettre le versement du salaire minimum et la résolution d'autres questions de conformité.

Favoriser les partenariats et la responsabilité de l'intégrité de la chaîne d'approvisionnement au niveau local

Pour aborder la génération suivante de problèmes liés à la chaîne d'approvisionnement, il est nécessaire qu'acheteurs et fournisseurs commencent à travailler en tant que partenaires. Un engagement plus solide des fournisseurs en faveur de meilleures conditions de travail et d'un plus grand respect de l'environnement peut être obtenu par le biais d'un marché simple : les

2 BSR, *Beyond Monitoring: A New Vision for Sustainable Supply Chains* (San Francisco : BSR, 2007).

fournisseurs endossent une responsabilité accrue en échange de l'offre par l'acheteur d'une sécurité accrue dans les relations commerciales.

Un partage d'informations et un dialogue accrus sont également une nécessité pour créer des solutions globales à long terme qui améliorent réellement les conditions de vie des travailleurs vulnérables et le respect de notre environnement fragile.

Au départ, de nombreux grands acheteurs pourront être tentés de faire cavalier seul et de fixer eux-mêmes les normes de conformité pour leurs propres fournisseurs. Ceci pourrait aboutir pour les fournisseurs à une prolifération déroutante et coûteuse des normes et des attentes en matière de conformité et les priverait de l'occasion de procéder à un apprentissage plus systématique des bonnes pratiques.

Un bon exemple de la manière dont les acheteurs et les fournisseurs travaillent ensemble pour aider à combler ces lacunes est le groupe de travail Apparel, Mills, and Sundries (habillement, filatures et articles divers) de BSR. Acheteurs et vendeurs ont élaboré un ensemble de principes s'appliquant au travail, à l'hygiène et sécurité, ainsi qu'à l'environnement, et ils ont convenu de mener un audit en mettant l'accent sur l'amélioration continue.

Responsabiliser les travailleurs

Il est désormais largement reconnu que la dépendance classique aux systèmes de vérification du sommet vers la base est imparfaite et qu'elle doit être complétée par des vérifications et des contrôles supplémentaires. Responsabiliser les travailleurs les plus directement affectés par les défaillances dans le domaine de l'intégrité des entreprises pour qu'ils se sentent concernés et participent activement à la mise en place de conditions de travail saines est essentiel dans ce contexte.

Encadré 2 Faire participer les travailleurs à l'intégrité de la chaîne d'approvisionnement

Le projet Kaleidoscope rassemble plusieurs parties prenantes comprenant des entreprises mondiales, des organisations qui s'efforcent de faire progresser les questions de travail au plan international, et un groupe d'investisseurs socialement responsables. Les participants œuvrent à une nouvelle approche pour améliorer les conditions de travail par le biais d'un projet pilote dans dix usines de la Chine du Sud. Le projet s'attache à aller au-delà des listes de contrôle d'audit pour solliciter un avis régulier des ouvriers, mesure qui a aidé à bâtir la confiance et à renforcer la relation travailleur-directeur dans son ensemble. De plus, il a été demandé aux fournisseurs de fournir les chiffres de performance habituels, qui ont montré le besoin de mettre en place des systèmes de gestion plus solides. À la suite de quoi, les fournisseurs participant ont adopté une attitude plus proactive dans la résolution de problèmes.

Soutenir un cadre de politique publique favorable

En matière d'intégrité des chaînes d'approvisionnement, les initiatives venant de l'acheteur constituent une réponse à l'application publique inefficace des réglementations relatives au

travail et à l'environnement dans de nombreux pays en développement. La nécessité d'associer de telles initiatives privées aux cadres de politique public et de soutenir les efforts visant à renforcer ces derniers est cependant de plus en plus admise. Cela a ouvert un large éventail de nouvelles possibilités d'engagement stratégique pour les dirigeants des chaînes d'approvisionnement, notamment :

- un soutien pour une situation équitable pour tous les protagonistes, en préconisant la reconnaissance des principes d'intégrité dans les accords commerciaux internationaux ;
- la collaboration avec les gouvernements des pays d'accueil pour promouvoir des chaînes d'approvisionnement durables grâce à une conception adaptée des règles d'approvisionnement et des programmes d'aide ; et
- l'amorçage d'un dialogue avec les fournisseurs, les acheteurs et les gouvernements locaux à propos des méthodes permettant de renforcer les capacités d'application des lois et des règles locales.

Un élan prometteur en faveur du progrès

La crédibilité, la transparence et un engagement permanent en faveur du progrès sont les grands principes indispensables pour étayer cette approche innovante du développement durable de la chaîne d'approvisionnement. Plusieurs raisons incitent à l'optimisme puisqu'il y a tout lieu de penser que les fournisseurs qui fixent les normes vont dans le bon sens. Devant un public rassemblant d'importants groupes de défense d'intérêts, des représentants de l'État et des milliers de grands fournisseurs de son groupe, le directeur général de Wal-Mart, Lee Scott, a annoncé des changements de grande ampleur dans les politiques régissant les chaînes d'approvisionnement du groupe, notamment :

- *Certification :* Une nouvelle convention avec les fournisseurs exigeant des usines qu'elles certifient leur conformité à la législation et à la réglementation locales, ainsi qu'à des normes sociales et environnementales « strictes ». La nouvelle convention sera graduellement introduite en 2009 auprès des fournisseurs chinois avant d'être étendue aux fournisseurs du reste du monde d'ici 2011.
- *Transparence :* En 2009, Wal-Mart exigera de tous ses fournisseurs d'importations directes, ainsi que de l'ensemble des fournisseurs de produits avec ou sans marque de distributeur, qu'ils fournissent le nom et le lieu de chaque usine dans laquelle leurs produits sont fabriqués.
- *Relever la barre :* D'ici 2012, tous les fournisseurs directs devront s'assurer de s'approvisionner pour 95 pour cent de leurs produits auprès d'usines recevant la note maximale dans les domaines environnementaux et sociaux.[3]

Seul le temps dira si ces intentions peuvent vraiment se traduire en actes sur le terrain. Ce qui est particulièrement important toutefois est que ces engagements lient le développement durable des chaînes d'approvisionnement à l'essentiel du modèle économique et du succès commercial de l'entreprise, une reconnaissance qu'aucun dirigeant de chaîne d'approvisionnement ne pourra plus ignorer.

3 Wal-Mart Stores Inc., « Wal-Mart Announces Global Responsibility Sourcing Initiative at China Summit », communiqué de presse, 22 octobre 2008.

Lorsque la Chine fait ses emplettes à l'étranger : de nouvelles pressions sur l'intégrité des entreprises ?

Deborah A. Bräutigam[1]

Les entreprises chinoises sont devenues mondiales, à grande échelle. Les nombreux milliards de dollars investis par des entreprises chinoises en Angola (pétrole), en Afrique du Sud (banque) et en République démocratique du Congo (minéraux) ont fait la une des journaux, mais ils ne représentent que la partie visible de l'iceberg. Quarante-neuf entrepreneurs chinois figurent parmi les 225 plus grands groupes de la planète et mènent de grands projets de construction de Dubai à Tombouctou.[2]

Le chiffre d'affaires des entreprises chinoises impliquées dans d'importants projets de construction à l'étranger a progressé de 8,4 milliards de dollars en 2000 à 40,6 milliards de dollars en 2007.[3] Les multinationales chinoises de télécommunications Huawei et ZTE ont remporté des dizaines de grands contrats auprès des gouvernements du monde en développement. Les fabricants de biens de consommation durables et de produits pharmaceutiques ont construit des usines au Nigeria, au Pakistan et en Tanzanie. Une partie des énormes réserves de change du pays est drainée par la Banque de développement de Chine et par la Banque d'Export-Import (Exim) de la Chine, qui aident les entreprises à remporter des contrats à l'étranger. Rien qu'en 2007, la Banque Exim a déboursé près de 26 milliards de dollars, ce qui la plaçait parmi les plus grandes agences de crédit à l'exportation dans le monde.[4]

Parallèlement à cette expansion internationale se pose le problème de la corruption. Les contrats liés à la construction, aux ressources naturelles et au foncier sont des domaines dans lesquels la tentation de commissions occultes et les opérations frauduleuses ne sont jamais absentes.[5] Cela est vrai partout dans le monde, mais encore plus dans les États faibles et en proie à des conflits dans lesquels une grande partie des activités commerciales chinoises récentes se déroule.

Un durcissement des règles nationales

Ces dernières années, le gouvernement chinois a pris des mesures pour clarifier, durcir et appliquer la législation nationale de lutte contre la corruption et apaiser l'écœurement

1 Deborah Bräutigam est professeur de développement international à l'American University, Washington, DC.
2 P. Reina et G.J. Tulacz, « The Top 225 International Contractors », *Engineering News-Record*, 13 août 2008.
3 Ministère des relations économiques et du commerce avec l'étranger, *Almanac of China's Foreign Economic Relations and Trade* (Beijing : China Economic Publishing House, 2001) ; Ministère du Commerce, *China Commerce Yearbook 2008* (Beijing : China Commerce and Trade Press, 2008).
4 Banque d'Import-Export de la Chine, *Annual Report 2007* (Beijing : China Commerce and Trade Press, 2007).
5 Plus de 2 700 cadres supérieurs de vingt-six pays ayant pris part à l'enquête sur laquelle s'appuie l'Indice de corruption des pays exportateurs 2008 ont identifié ces secteurs comme particulièrement vulnérables à la corruption. Voir l'article de Juanita Riaño et TI, « Indice de corruption des pays exportateurs 2008» (Berlin : TI, 2008).

ressenti par une grande partie de la population après une vague de scandales liés à la corruption et aux détournements de fonds. Ces efforts ont abouti à une suite de procès et à des condamnations très médiatisées.[6] Ceci étant, le droit pénal chinois relatif à la corruption contient toujours de nombreuses zones grises. Donner en Chine un pot-de-vin à un fonctionnaire étranger et soudoyer un fonctionnaire étranger à l'étranger, à titre d'exemple, ne sont pas des actes spécifiquement considérés comme des délits, et la définition de ce qui constitue un pot-de-vin est vague. Il n'existe pas non plus en Chine de peines à l'encontre des pratiques comptables couvrant les commissions occultes et les pots-de-vin, et les « commissions » généreuses sont toujours autorisées en tant que dépenses d'affaires légitimes.[7]

Le problème de la corruption à l'étranger

Quand il s'agit de condamner les actes de corruption commis à l'étranger par ses entreprises, les déclarations et les pratiques officielles chinoises sont contradictoires. D'un côté, lorsqu'il a rencontré un important groupe d'entrepreneurs chinois en Afrique en 2006, le Premier ministre Wen Jiabao a clairement défini les attentes : « Nos entreprises doivent respecter les règles internationales dans la gestion de leurs affaires, elles doivent être ouvertes et transparentes, doivent passer par un processus d'appel d'offres pour les grands projets, interdire les affaires douteuses et rejeter la corruption et les commissions occultes. ».'[8] La principale préoccupation de Wen Jiabao concernait le fait que la corruption était susceptible de compromettre les conditions d'une saine concurrence et inciter à une certaine tolérance à l'égard des produits et du travail de qualité inférieure, ce qui, sur le long terme, risquait de nuire aux intérêts politiques et commerciaux de la Chine. En outre, le ministère du Commerce chinois a promis de mettre sur une liste noire pendant deux ans au moins les entreprises impliquées dans des faits de corruption ou de collusion dans les soumissions pour les matériels et équipements dans le cadre des programmes d'aide internationale de la Chine.[9]

D'autre part, il est possible que la Banque Exim, qui draine une grande partie de l'aide extérieure de la Chine ainsi que des crédits à l'exportation, n'ait pas, sans réserve, fait sien l'appel de Wen Jiabao en faveur de la transparence et ne répugne pas encore totalement à financer des contrats conclus dans le cadre d'arrangements ne comprenant pas d'appel d'offres contre lesquels Wen Jiabao a mis en garde. Interrogé en 2007 sur les politiques de sa banque en matière de transparence, le président de la Banque Exim, Li Ruogu, a com-

6 *Caijing Magazine* (Chine), 24 septembre 2007.

7 *Caijing Magazine* (Chine), 19 septembre 2007 ; T. Ming. « Jiejian haiwai jingyan, Jianquan fan shangye huiluo fagui » [« Tirer les enseignements de l'expérience à l'international, améliorer la législation et la réglementation sur la lutte contre la corruption commerciale »], *Guoji Jingjifa Wang* [*Droit économique international*], 31 octobre 2006 ; *China Daily*, 20 octobre 2007.

8 *Nanfang Zhoumo* [*Nanfang Weekend*] (Chine), 2 novembre 2006.

9 Ministère du Commerce, « Mesures provisoires pour la gestion des grands projets d'aide internationale », décret no. 5, 1er septembre 2006.

menté : « En Chine, nous avons un dicton : quand l'eau est très claire, on n'attrape pas de poissons. »[10] La même année, un scandale politique a éclaté aux Philippines à propos d'allégations de commissions occultes liées à un contrat attribué à l'équipementier chinois des télécommunications ZTE et adossé à un crédit préférentiel à l'exportation émis par la Banque Exim.[11]

En réponse aux préoccupations liées à la corruption, la Banque Exim s'efforce de diminuer les risques de détournement de fonds en ne versant pas les prêts aux gouvernements emprunteurs de certains pays, mais en conservant les fonds sur un compte chinois portant le nom du pays. Après avoir été autorisés par le pays emprunteur, les paiements aux entreprises chinoises qui fournissent des biens ou construisent des infrastructures sont prélevés directement sur ce compte. En outre, les prêts de la Banque Exim pour de grands projets d'infrastructures sont parfois remboursés sous forme de pétrole ou d'autres ressources naturelles. Ces pratiques sécurisent davantage les prêts, tout en aidant à veiller à ce que les recettes des exportations de ressources naturelles servent réellement au développement.

La conduite des entreprises

Les entreprises chinoises sont de plus en plus conscientes que l'adoption de pratiques commerciales responsables peut être importante pour leur réputation internationale. L'Indice de corruption des pays exportateurs 2008 de TI classait les entreprises chinoises au vingt-et-unième rang sur les vingt-deux pays étudiés en raison de leur propension à recourir à la corruption à l'étranger.[12] Dans le même temps, plus de 180 sociétés chinoises, dont Huawei, PetroChina et China Railway Engineering Corporation, ont signé le Pacte mondial de l'ONU. Certaines, à l'instar d'Huawei, ont élaboré des codes de conduite en matière de corruption. Devenir une société cotée peut encore encourager cette démarche. En 2008, ZTE a été sanctionnée par l'opérateur national de téléphonie mobile norvégien Telenor pour ne pas avoir respecté son code de conduite dans un appel d'offres. ZTE a admis la violation, mais a déclaré qu'il s'agissait de l'œuvre d'un employé indélicat, en commentant : « ZTE a un Code de conduite très clair et, en tant que société cotée, nos employés sont tenus de respecter les normes les plus strictes en matière d'affaires. »[13] Comme dans d'autres lieux, l'exposition accrue des pratiques frauduleuses n'est pas toujours signe d'une corruption croissante, mais pourrait être la preuve d'un bon fonctionnement des systèmes de surveillance. Il est alors important de voir si de tels cas sont sanctionnés et comment.

10 Commentaire émis au Center for Strategic and International Studies, Washington, DC, avril 2007.
11 *Caijing Magazine* (Chine), 21 septembre 2007 ; *Philippines Today*, 16 février 2008.
12 TI, 2008 et consulter l'article de Juanita Riaño.
13 Telecompaper.com (Pays-Bas), 14 octobre 2008.

La promesse de réformes légales

Les changements juridiques en cours pourraient renforcer les efforts de lutte contre la corruption des entreprises chinoises travaillant à l'étranger. La Chine faisait partie des parrains de la Convention de l'ONU contre la corruption, qu'elle a signée et ratifiée, et qui stipule que la corruption à l'étranger doit être considérée comme un délit. À plusieurs reprises, les dirigeants chinois ont déclaré que la Chine modifierait sa législation pour la mettre en conformité avec l'ensemble des obligations de la Convention.[14] En septembre 2007, le pays a créé le Bureau national de prévention de la corruption, chargé d'améliorer la coopération internationale de lutte contre la corruption et d'assumer les responsabilités de la Chine en tant que signataire de la CNUCC. L'agence ne s'est toutefois pas vue accorder son autonomie. En juin 2008, le Comité central du Parti communiste a intégré l'interdiction de la corruption commerciale dans son plan quinquennal de lutte contre la corruption.[15]

Des modèles à ne pas copier

Les efforts de réforme de la Chine interviennent à la suite d'une nouvelle vague de scandales liés à la corruption impliquant des entreprises occidentales très connues en Chine. En 2006, un cabinet-conseil de Beijing, Anbound, a signalé que 64 pour cent des quelque 100 000 scandales de corruption sur lesquels le gouvernement chinois avait enquêté au cours des dix dernières années impliquaient des sociétés étrangères.[16] La Chine semble avoir commencé à prendre les difficiles mesures nécessaires pour juguler la corruption des entreprises, mais avec les mauvais exemples qui existent dans le monde prospère si proche, il ne serait guère surprenant que ces réformes avancent à pas comptés. L'urgence de l'enjeu est toutefois évidente. L'appétit croissant de la Chine pour la prise de risques en matière d'entreprises et son rôle toujours plus essentiel dans l'offre d'investissement direct étranger et de commerce aux pays en développement doivent être accompagnés d'un solide engagement en faveur des normes de lutte contre la corruption lorsqu'elle opère à l'étranger.

14 Li Jinzhang, vice-ministre des Affaires étrangères, déclaration à la Première Conférence des États parties à la Convention de l'ONU contre la corruption (CNUCC), Amman, Jordanie, 10–14 décembre 2006 ; *Caijing Magazine* (Chine), 25 juillet 2007.

15 Comité central du Parti communiste chinois, « Proposition de travail : Établir et améliorer le système de lutte contre la corruption 2008–2012 », juin 2008.

16 *People's Daily* (Chine), 17 novembre 2006.

Des failles dangereuses : les prix de transfert et la gestion de l'impôt au niveau mondial

Sol Picciotto[1]

Les prix de transfert : un problème pour les entreprises et les administrations fiscales

L'expression *prix de transfert* fait référence à l'évaluation des prix des actifs, des produits et des services, généralement lorsqu'ils sont transférés entre différentes divisions d'une même entreprise. L'expression est aussi souvent employée de façon péjorative, toutefois, pour désigner une évaluation erronée des opérations transnationales réalisées à des fins non légitimes.

Dans le cadre des régimes comptables et fiscaux en vigueur, les prix de transfert constituent une tâche inévitable pour les entreprises transnationales (TNC) dotées de succursales ou de filiales dans de nombreux pays. De fait, on estime que la circulation de biens à l'intérieur des entreprises pourrait représenter 40 à 50 pour cent du commerce mondial, même si, dans les pays de l'OCDE pour lesquels des données sont disponibles, cette proportion est très variable, allant de 15 à 60 pour cent.[2] Beaucoup d'autres paiements de transfert sont effectués au sein des TNC pour les services et la finance. En outre, les TNC dominent souvent les chaînes d'approvisionnement internationales, ce qui, bien qu'elles impliquent des sociétés ayant des propriétaires différents, offre également une certaine souplesse en matière de prix de transfert.[3] Ces énormes flux internes offrent de considérables occasions d'ajuster les prix pour permettre à l'entreprise d'en tirer avantage. Les prix utilisés peuvent, notamment, avoir un effet important sur les bénéfices déclarés et donc sur l'assujettissement à l'impôt dans différents territoires.

Le côté sombre et les zones grises des prix de transfert

Une évaluation erronée des prix de transfert peut être délibérée et, parfois, frauduleuse. Les objectifs peuvent être de diminuer l'assujettissement à l'impôt ou les droits de douane à l'importation, d'échapper aux contrôles de change et de dissimuler l'origine des fonds transférés à l'étranger, en particulier des fonds tirés d'une activité criminelle ou de la corruption. Lorsque des seaux en plastique s'échangent à presque 1 000 dollars pièce, alors qu'un bulldozer est vendu au prix avantageux de 1 700 dollars, il est évident qu'une erreur d'évaluation aussi

1 Sol Picciotto est professeur émérite de droit à la Lancaster University Law School.
2 OCDE, *Mesurer la mondialisation : Les indicateurs de l'OCDE sur la mondialisation économique* (Paris : OCDE, 2005).
3 Ibid.

considérable peut être délibérée et frauduleuse, et s'expliquer par une collusion entre exportateurs et importateurs.[4]

La complexité et la nature souvent arbitraire des prix de transfert fixés par les TNC font toutefois qu'il est également très difficile de savoir ou de prouver qu'une évaluation erronée délibérée s'est produite. Parfois, de petits ajustements défendables des prix internes peuvent faire une différence considérable aux bénéfices qu'une entreprise déclare dans des territoires différents. Ceci implique une zone grise légale.

L'échelle et l'étendue des erreurs d'évaluation des prix de transfert sont extrêmement difficiles à établir, mais des éléments laissent penser que cette pratique atteint des niveaux qui suscitent de sérieux doutes quant à une gestion responsable de la fiscalité. Des estimations fondées sur des bases de données commerciales d'écarts anormaux de prix montrent des niveaux probables de transfert de revenus dus à une sous-facturation ou à une surfacturation pratiquée entre les États-Unis et d'autres pays. Elles indiquent des estimations de prix erronées pour 2 à 10 pour cent des volumes échangés, pour un total annuel de plusieurs milliards de dollars.[5] Cela concourt à une situation dans laquelle plus de 60 pour cent des grandes entreprises américaines ont déclaré ne pas être assujetties à un impôt annuel au cours de l'une des années de la période comprise entre 1998 et 2005.[6]

L'Europe est confrontée à des problèmes similaires. Une analyse détaillée des prix de transfert en Europe a conclu que de nombreuses nations semblaient engranger des revenus provenant d'un transfert intra-européen de bénéfices par les multinationales, essentiellement aux dépens de l'Allemagne.[7]

Comment fixer le juste prix ?

Quelle est la norme de fixation des prix entre des parties liées opérant au sein d'une entreprise intégrée ? C'est de longue date que les entreprises et l'administration fiscale se débattent avec ce problème, particulièrement en matière d'imposition sur le revenu et les bénéfices. Pour les grands groupes opérant à l'intérieur d'un territoire fiscal unique, l'approche habituelle consiste à demander les comptes consolidés, qui éliminent simplement les opérations intra-entreprise et englobent dans les revenus le produit des ventes uniquement après qu'elles ont été réalisées à l'extérieur du groupe. Il est, à l'évidence, difficile pour une seule administration fiscale de l'appliquer à une TNC et, au début du vingtième siècle, les administrations fiscales

4 S. Pak et J. Zdanowicz, *US Trade with the World: An Estimate of 2001 Lost US Federal Income Tax Revenues Due to Over-invoiced Imports and Under-invoiced Exports*, document de travail (Miami : Center for International Business Education and Research, Florida International University, 2005).

5 M. E. de Boyrie, S. Pak et J. Zdanowicz, « Money Laundering and Income Tax Evasion: The Determination of Optimal Audits and Inspections to Detect Abnormal Prices in International Trade », *Journal of Financial Crime*, vol. 12, no. 2 (2004).

6 US Government Accountability Office (GAO), *Comparison of the Reported Tax Liabilities of Foreign and US-controlled Corporations, 1998–2005* (Washington, DC : GAO, 2008).

7 H. Huizinga et L. Laeven, *International Profit Shifting within European Multinationals*, document de discussion no. 6048 (Londres : Centre for Economic Policy Research, 2007).

nationales se sont vu conférer le pouvoir d'ajuster les comptes des entreprises relevant de leur compétence pour contrecarrer tout « détournement » de bénéfices vers leurs filiales étrangères. Des ajustements contradictoires par les différentes administrations nationales ont toutefois créé un danger de double imposition internationale. Cela a conduit à l'adoption de principes admis au plan international portant sur l'affectation des revenus, qui se sont exprimés dans des traités d'imposition bilatéraux.[8]

Il a été convenu que le critère de base des prix de transfert reposait sur le principe du prix fixé « dans les conditions de pleine concurrence » (« arm's-length' principle »), c'est-à-dire, le prix qui serait appliqué à des opérations équivalentes conclues entre des entités indépendantes, sur la base de comptabilités séparées tenues par des personnes morales séparées. Cette méthode est toutefois inadaptée par principe, étant donné que, de par leur nature, les TNC sont intégrées à l'échelon mondial et tirent une grande partie de leur avantage concurrentiel de synergies internes et d'économies d'échelle et de compétences. Cela est particulièrement vrai dans l'économie de la connaissance qui prévaut aujourd'hui, dans laquelle une grande partie de la valeur ajoutée dépend de biens incorporels générés par l'entreprise dans sa globalité.

Bien que le Comité des Affaires Fiscales de l'OCDE continue d'affirmer que des comptes séparés basés sur des prix d'opérations fixés dans les conditions de pleine concurrence devraient constituer la principale méthode de calcul des prix de transfert, il a été obligé d'accepter des méthodes de rechange reposant sur l'affectation du bénéfice global réalisé selon la contribution apportée par chaque filiale, une approche qui est désormais souvent employée.[9]

En conséquence, les règles des prix de transfert appliquées aujourd'hui par les administrations fiscales sont à la fois complexes et arbitraires. Elles donnent lieu à de fréquents litiges, qui souvent nécessitent des négociations entre les diverses administrations, pour tenter de résoudre des cas de double imposition résultant d'affectations incohérentes qui posent des problèmes considérables aux entreprises. Ces cas peuvent se monter à plusieurs millions de dollars et traîner en longueur pendant de nombreuses années. Dans un cas notable de prix de transfert, en 2004, le groupe pharmaceutique GlaxoSmithKline a été considéré par l'Internal Revenue Service américain comme redevable de 5,2 milliards de dollars d'arriérés d'impôt et d'intérêts afférents aux bénéfices générés par son médicament antiulcéreux, le Zantac. Glaxo a affirmé que cette décision était arbitraire et a fait appel, en demandant le remboursement d'un milliard de dollars. Le litige a finalement été résolu pour un montant de 3,4 milliards de dollars.[10]

S'il est extrême, le cas Glaxo est loin d'être unique, particulièrement dans les industries basées sur la connaissance et intégrées au niveau mondial, comme l'industrie pharmaceutique. Les

8 S. Picciotto, *International Business Taxation* (Londres : Weidenfeld, 1992) ; M. B. Carroll, G*lobal Perspectives of an International Tax Lawyer* (Hicksville, NY : Exposition Press, 1978).

9 Groupe de travail intergouvernemental d'experts des normes internationales de comptabilité et de publication, *Transfer Pricing Regulations and Transnational Corporation Practices: Guidance for Developing Countries* (Genève : Conférence des Nations Unies sur le commerce et le développement [CNUCED], 1997).

10 M. A. Sullivan, « With Billions at Stake, Glaxo Puts US APA Program on Trial », *Tax Notes International*, vol. 34 (2004); *The Economist* (Royaume-Uni), 31 janvier 2004 ; *Wall Street Journal* (Eastern edition), 12 septembre 2006.

litiges ne surgissent pas seulement entre les entreprises et l'administration fiscale, mais aussi entre les différentes administrations fiscales, étant donné que des différences relativement faibles dans les prix de transfert peuvent affecter la répartition de parts importantes de l'assiette fiscale.

On estime que des ajustements incohérents des prix de transfert entre différentes administrations nationales représentent 80 pour cent des litiges bilatéraux liés à la double imposition, chiffre invérifiable toutefois, étant donné que la procédure de « l'administration compétente » est secrète et que la résolution des problèmes peut demander de nombreuses années. Pour traiter cet enjeu, les États-Unis ont mis en place une procédure d'accords préalables (Advanced Pricing Agreements ou APA), également adoptée par d'autres pays de l'OCDE. Si celle-ci permet de dissiper quelque peu l'incertitude pour les entreprises, elle ne résout pas les problèmes d'arbitraire ou de secret, puisqu'il s'agit essentiellement d'affaires privées conclues avec chaque entreprise. De fait, dans le cas cité précédemment, le motif de la plainte de Glaxo, l'injustice, reposait sur une comparaison avec le traitement appliqué par l'administration fiscale américaine dans le cadre d'un APA conclu avec son rival d'alors, SmithKline. Glaxo n'a découvert ce traitement qu'après avoir fusionné avec SmithKline en 2001.

Un défi mondial qui a frappé très durement les pays en développement

Dans une enquête menée en 2007 portant sur 850 multinationales de vingt-quatre pays, la moitié d'entre elles ont déclaré avoir subi un contrôle des prix de transfert depuis 2003, et un quart que ce contrôle avait débouché sur des ajustements. En outre, 87 pour cent des personnes interrogées ont indiqué qu'elles considéraient que les prix de transfert constituaient une problématique de risque par rapport à leurs bilans financiers.[11]

Les prix de transfert ne sont pas circonscrits à un secteur particulier mais jouent un rôle important dans toutes les industries, depuis l'extraction de ressources naturelles et la sylviculture jusqu'aux biens et services de haute technologie. Deux tiers des multinationales pétrolières et gazières qualifiaient les enjeux des prix de transfert comme étant tout à fait critiques ou très importants. Environ la moitié des multinationales des domaines pharmaceutique et des télécommunications considéraient les prix de transfert comme le plus grand risque encouru au sujet de leurs bilans financiers.[12]

L'échelle et la portée des prix de transfert, qui peuvent également impliquer des opérations via des paradis fiscaux pour éviter au maximum l'impôt, en font une question importante tant pour les nations industrialisées que pour les pays en développement. Les premiers cherchent à préserver leur assiette fiscale et à empêcher qu'une concurrence fiscale légitime entre pays ne se transforme en course déloyale au moins disant à l'aide d'avantages fiscaux spéciaux, ainsi que de taux d'impôt sur les sociétés toujours plus bas, à l'instar de ceux qui sont offerts par les paradis fiscaux internationaux et les centres offshore.

Les pays en développement sont confrontés au défi supplémentaire de devoir veiller à ce que les prix de transfert ne sous-tendent pas une fuite des capitaux ou une érosion de leurs revenus de ce qui est, très souvent, leur première source de revenus : les ressources naturelles. En Papouasie-Nouvelle-Guinée, les prix de transfert sur les ventes de bois d'œuvre sont estimés

11 Ernst & Young, *Precision under Pressure, Global Transfer Pricing Survey 2007–2008* (Londres : Ernst & Young, 2008).
12 Ibid.

coûter à l'État des dizaines de millions de dollars par an, et les préoccupations relatives aux manipulations de prix de transfert appliqués au bois, à d'autres ressources naturelles et à une large palette d'autres opérations commerciales impliquant des pays en développement, ont été observées dans de nombreuses autres régions du monde.[13]

En outre, les administrations fiscales des pays en développement peinent à mobiliser l'expertise et les ressources nécessaires à la prévention des abus dans le domaine des prix de transfert. À l'heure même où ces lignes sont écrites, seuls quarante pays environ sont estimés avoir établi des règles spécifiques concernant les prix de transfert.[14] Bien que dans des pays industrialisés comme l'Australie et le Danemark, la moitié des sociétés multinationales aient déclaré que les ajustements qu'elles avaient apportés à leurs prix de transfert avaient été contestés par l'administration, aucun examen minutieux de cette nature n'a été signalé en Argentine, au Brésil, en Inde ou au Mexique.[15] En conséquence, les possibilités d'abus en matière de prix de transfert sont apparues comme un important sujet de préoccupation inscrit à l'ordre du jour international pour l'obtention de fonds adaptés pour le développement.[16]

Deux idées pour une réforme

Les critères vagues ou arbitraires liés aux prix de transfert génèrent inévitablement des occasions et des tentations pour les entreprises d'ajuster les prix en vue d'obtenir des avantages fiscaux. De telles pratiques peuvent souvent être abusives. Les administrations fiscales comme les entreprises pourraient faire beaucoup pour établir une meilleure assiette visant à prévenir de tels abus.

Une assiette commune pour l'assujettissement à l'impôt

Il est souhaitable que les administrations fiscales réorientent leur approche des prix de transfert en abandonnant la chimère que constitue le principe du prix fixé dans les conditions de pleine concurrence. Une nouvelle approche préconisée par de nombreux spécialistes privilégie une assiette unitaire ou consolidée pour l'assujettissement des TNC à l'impôt, avec une affectation de l'assiette fiscale basée sur une répartition calculée à l'aide d'une formule.[17] Cette méthode éviterait le problème des prix de transfert en sortant simplement des comptes les transferts effectués au sein même de l'entreprise. Elle aiderait également à traiter d'autres questions épineuses d'évasion fiscale internationale liées aux sociétés intermédiaires basées dans des territoires commodes ou dans des paradis fiscaux. Ce concept n'est toutefois pas sans poser lui-même problème, particulièrement la nécessité d'un accord international sur la formule de répartition, question qui ne serait pas facile à résoudre, eu égard à l'importance des enjeux. Pour autant, il est indispensable de faire face à ces problèmes et les résoudre d'une manière

13 *The Australian,* 19 juillet 2006 ; *Bloomberg* (USA), 30 juillet 2008 ; I. Bannon et P. Collier, *Natural Resources and Violent Conflict : Options and Actions* (Washington, DC : Banque mondiale, 2003) ; M. Grote, « Tax Aspects of Domestic Resource Mobilisation: A Discussion of Enduring and Emerging Issues », présentation à la conférence du Financement du développement et du Fonds international pour le développement agricole de l'ONU, Rome, 5 septembre 2007.

14 Ernst & Young, 2008.

15 Ibid.

16 Voir la CNUCED, *Accord d'Accra* (Genève : CNUCED, 2008).

17 K. A. Clausing et R. S. Avi-Yonah, *Reforming Corporate Taxation in a Global Economy: A Proposal to Adopt Formulary Apportionment* (Washington, DC : Brookings Institution, 2007).

ouverte, plutôt que de laisser régner une confusion faite de détails techniques, d'imprécision et d'incertitude, comme c'est le cas avec le système actuel.

De telles solutions offrent à tout le monde la possibilité de gagner. Les entreprises comme les administrations fiscales, tireraient avantage d'une baisse des coûts de mise en conformité. Cela serait particulièrement bénéfique pour les pays en développement qui ne disposent pas des ressources permettant de mettre en œuvre des règles complexes de lutte contre l'évasion fiscale ou de vérifier les prix de transfert. Une efficacité accrue serait synonyme d'une hausse des revenus, ce qui donnerait la possibilité d'abaisser encore le taux marginal d'impôt sur les sociétés.

La transparence des paiements d'impôt ne peut être dissociée de la citoyenneté des entreprises

Les entreprises devraient adopter des lignes directrices claires et ouvertes en matière de conformité fiscale, en faisant preuve d'une grande transparence sur le montant d'impôt qu'elles paient effectivement ventilé par territoire. À l'heure actuelle, les entreprises se contentent habituellement de livrer un chiffre global, qui est souvent trompeur, puisque les provisions faites pour les impôts sont déclarées alors que les montants réellement payés au final sont souvent plus faibles, eu égard à leur report. Une approche prometteuse qui pourrait servir de modèle pour la divulgation du montant d'impôt payé par les entreprises du montant des recettes fiscales des États a été élaborée par l'Initiative pour la transparence des industries extractives et approuvée par le groupe des pays développés du G8.[18]

En outre, les codes de conduite des entreprises devraient inclure un engagement clair en faveur du respect de l'esprit comme de la lettre des règles fiscales et rejeter une planification fiscale trop agressive de même que les plans d'évasion fiscale. Étrangement, un tel engagement est absent de la plupart des codes de conduite des entreprises. Le Code de conduite fiscale (Code of Conduct for Taxation) du Réseau mondial pour la justice fiscale (Tax Justice Network), dont les principes de base s'appliquent à la fois aux administrations fiscales et aux entreprises, pourrait se révéler un modèle utile.

À mesure que les entreprises reconnaissent leur rôle en matière de citoyenneté, elles publient plus d'informations sur leur impact social et environnemental. Les paiements d'impôt, en tant que moyen le plus direct et le plus fondamental par lequel les entreprises contribuent à la société, devraient être au cœur des informations divulguées par les entreprises. Une transparence accrue en matière de paiements d'impôt constitue aussi un préalable à un débat informé sur l'impartialité des plans spécifiques liés à la gestion de l'impôt et aux prix de transfert. Les avis sur ce qui est considéré comme adapté divergeront inévitablement, mais un débat informé pour décider si une entreprise respecte ses engagements les plus fondamentaux envers la société est indispensable et légitime.

Une telle approche constructive commune pourrait jeter des bases plus solides en matière de confiance entre les administrations fiscales et le secteur privé, ce qui améliorerait considérablement le respect de la fiscalité et permettrait de renforcer la confiance que les citoyens placent dans la légitimité de l'impôt.

18 Voir l'article de Gavin Hayman.

L'espace de rencontre public-privé : privatisation et corruption

John Nellis[1]

> Brésil, mai 2003 : des fonctionnaires brésiliens ont allégué que la vente d'une société de production d'électricité de São Paulo en 1998 avait donné lieu à collusion entre les investisseurs américains AES et Enron. Les autorités prétendaient que les deux entreprises avaient convenu à l'avance que seule AES ferait une offre. En échange, Enron se verrait accorder un contrat de construction d'une nouvelle centrale de production d'énergie. Le Financial Times a rapporté que le représentant d'AES était arrivé à la dernière réunion avec deux enveloppes, la première contenant une offre de 1,78 milliard de dollars, la seconde de 2,28 milliards de dollars. Quand il a été évident qu'Enron n'allait pas soumettre d'offre, l'offre la plus basse a été communiquée. Le gouvernement brésilien a enquêté sur ces faits. Les parties ont nié toute activité illégale. En 2007, le manque de preuves a conduit à rejeter les accusations de collusion. Le fait qu'Enron (qui a fait faillite et a été dissous en 2001) n'ait jamais construit de centrale électrique a été un des motifs de la décision d'abandonner les poursuites.[2]

Au plan mondial, on compte plus de 100 000 grandes entreprises et sociétés ayant été privatisées depuis 1980, ainsi qu'un nombre égal ou supérieur de petites entreprises.[3] Les produits de ces cessions avoisinent les 700 milliards de dollars. La valeur totale des avoirs privatisés est, en réalité, beaucoup plus élevée que celle qu'indiquent les produits des cessions, étant donné que bon nombre de ces entreprises ont été littéralement données, notamment dans les anciens pays communistes.

Les évaluations a posteriori font conclure que la privatisation a généralement pour effet de faire baisser les coûts de production et d'augmenter la rentabilité pour les propriétaires.[4] Les gains d'efficacité et financiers suivant la privatisation sont fréquents et suffisamment importants pour impressionner de nombreux économistes, analystes financiers, ministres des Finances et institutions financières internationales.

Les améliorations de la performance émeuvent les techniciens, mais les préoccupations liées aux effets inégaux de la privatisation en matière de redistribution ont suscité des critiques. Le grief est que la privatisation récompense l'étranger, le riche, l'adroit et le corrompu aux dépens de la population locale, pauvre, sans relations et honnête.[5] Ses opposants ont su habilement

1 John Nellis est responsable au cabinet de recherche et de conseil International Analytics.

2 *Financial Times* (Royaume-Uni), 21 mai 2003, voir aussi « AES in Latin America », www.aes-latinamerica.com/tom-tribone-aes-enron/.

3 F. Schneider, *Privatization in Austria and Other EU Countries: Some Theoretical Reasons and First Results about the Privitization Proceeds* (Munich : CESifo, 2003).

4 W. L. Megginson et J. M. Netter, « From State to Market: A Survey of Empirical Studies on Privatization », *Journal of Economic Literature*, vol. 39, no. 2 (2001).

5 S. Kahn et E. Minnich, *The Fox in the Henhouse: How Privatization Threatens Democracy* (San Francisco : Berrett-Koehler, 2005).

faire valoir leur opinion : la privatisation est devenue la plus critiquée et généralement détestée de toutes les politiques de libéralisation économique.

Plutôt que de débattre des mérites de la privatisation, notre mission actuelle est d'examiner le lien communément affirmé, mais peu analysé, entre privatisation et corruption. Beaucoup de fumée entoure la privatisation et la façon dont elle encourage la corruption, mais déterminer l'existence effective d'un feu (et, dans ce cas, sa nature, son étendue et la façon de l'éteindre) est un sujet complexe.

Des résultats décevants en Russie et en Europe de l'Est

La privatisation a accru les inégalités, dans l'immédiat au moins et notamment dans les anciens pays communistes. La Russie en est un excellent exemple. Malgré une distribution au grand public des parts des sociétés privatisées, jusqu'à 90 pour cent des avoirs de premier ordre se sont retrouvés dans les mains d'un tout petit groupe d'entrepreneurs. D'autres pays ayant employé un système de distribution à l'aide d'une « privatisation par coupon » (voucher privatisation), comme la République tchèque, la Roumanie et l'Ukraine, ont été confrontés à des résultats similaires, bien qu'un peu moins dramatiques.

Les méthodes de transfert de propriété ont varié. En Russie, les anciens directeurs des entreprises publiques se sont transformés en nouveaux propriétaires avant d'inciter les ouvriers-actionnaires à les soutenir, par la persuasion ou la contrainte, en arguant que cela serait préférable plutôt que d'avoir à traiter avec des capitalistes inconnus et peut-être étrangers. Dans d'autres cas, les banques russes privées ont reçu des parts dans des entreprises clés en garantie de prêts, jamais remboursés, accordés à l'État, ce qui a abouti à ce que les banques deviennent propriétaires d'un patrimoine important pour une somme relativement dérisoire. La banque russe Uneximbank a obtenu une participation de 38 % dans Norilsk Nickel, une entreprise qui avait déclaré 2 milliards de dollars de bénéfices, en échange d'un prêt de 170 millions de dollars.[6] En République tchèque, des gérants de fonds d'investissement ont accumulé les coupons, avant de détourner les ressources en transférant les bons actifs vers des filiales qu'ils possédaient ou contrôlaient personnellement, laissant les citoyens propriétaires des dettes dans des sociétés-écrans.[7] Des variantes de ces thèmes se sont produites dans la plupart des anciens pays communistes, y compris, tardivement, en Chine. Dans tous les cas, d'anciens membres de la nomenklatura administrative communiste se sont transformés en bourgeois propriétaires.

Rétrospectivement, on observe que la privatisation dans les pays de « transition » a été beaucoup trop mise en avant. Les citoyens ont été trompés et les attentes et promesses des réformateurs nationaux, tout comme celles des partisans internationaux ne se sont pas réalisées. Il était toutefois rare que ces actions soient complètement illégales dans le cadre juridique/institutionnel chaotique du postcommunisme. De plus, une grande partie des actifs privatisés

6 J. Nellis, « The World Bank, Privatization, and Enterprise Reform in Transition Economies », *Transition Newsletter*, vol. 13, no. 1 (2002).

7 D. Ellerman, *Voucher Privatization with Investment Funds: An Institutional Analysis*, Document de travail sur la recherche politique no. 1924 (Washington, DC : Banque mondiale, 1998).

a fini dans les mains de gens qui, sans doute, en font un meilleur usage que les anciens directeurs publics. Ces entreprises ont fini par contribuer au redressement, à la croissance et, par l'impôt, aux recettes de l'État. Les analystes ayant un penchant pour la realpolitik ont donc conclu que la privatisation dans les économies anciennement socialistes, certes désordonnée et injuste, était inévitable, salutaire au final et préférable à l'alternative probable : une stagnation constante.[8]

Quinze ans plus tard, toutefois, la plupart des anciens États soviétiques considèrent l'exercice de privatisation comme ayant été injuste et frauduleux ; ils le jugent aussi comme essentiellement achevé. Rares sont ceux qui pensent utile de tenter de corriger ou de défaire le processus.

Une renationalisation partielle a par la suite eu lieu dans les secteurs extrêmement lucratifs du pétrole et du gaz russes. Ce processus semble avoir été tout aussi injuste que les privatisations initiales. En 2004, à titre d'exemple, les principaux avoirs de Yukos Oil, groupe un temps privé, ont été transférés à l'entreprise publique Rosneft par le biais d'une procédure juridique assez douteuse et « pour un coût minimal ». Une des divisions de grande valeur de Yukos au moins a été cédée à vil prix, ce que le propre conseiller économique du président Vladimir Poutine a désigné comme « l'arnaque de l'année ».[9] Le président de Yukos, Mikhaïl Khodorkovski, l'homme le plus riche de Russie à l'époque, et plusieurs autres dirigeants de Yukos ont été jugés et condamnés à des peines de prison pour évasion fiscale.

D'autres efforts de renationalisation ont eu lieu en Slovaquie, qui a repris le contrôle de plusieurs industries stratégiques et a mis un terme à tous les plans de privatisation à grande échelle, ainsi qu'en Estonie, qui a renationalisé les chemins de fer estoniens début 2007. Par ailleurs, la Lituanie et la Pologne ont empêché la privatisation d'entreprises considérées comme ayant une importance stratégique pour le pays.[10]

Quels enseignements en tirer ?

Plusieurs leçons sont à retenir des plans de privatisation précédents et d'autres. Tout d'abord, l'idée selon laquelle le passage au secteur privé pourrait se faire avec efficacité et équité en l'absence de cadres juridiques et politiques confortant le fonctionnement des marchés était naïve ou pire encore. De plus, les risques de corruption sont plus grands dans les pays pauvres.

La corruption liée à la privatisation progresse avec l'augmentation de la valeur de l'entreprise privatisée et avec le déclin des niveaux de revenus globaux du pays vendeur. La meilleure explication pouvant être donnée est que le niveau de revenus d'un pays est étroitement corrélé à son niveau de développement institutionnel, du fait que de bas niveaux affaiblissent

8 D. Kauffmann et P. Siegelbaum, « Privatization and Corruption in Transitional Economies », *Journal of International Affairs*, vol. 50, no. 2 (1997) ; A. Aslund, « US–Russia Economic Relationship: Implications of the Yukos Affair », témoignage devant la sous-commission de la Chambre sur la politique monétaire nationale et internationale, le commerce et la technologie, Washington, DC, 17 octobre 2007 ; A. Shleifer et D. Treisman, *Without a Map: Political Tactics and Economic Reform in Russia* (Cambridge, MA : MIT Press, 2000).

9 A. Aslund, 2007.

10 Conférence des Nations Unies sur le commerce et le développement (CNUCED), *Rapport sur l´investissement dans le monde 2008 : Les sociétés transnationales et le défi des infrastructures (Genève : CNUCED, 2008).*

ou suppriment la surveillance interne et externe du comportement de l'administration et des investisseurs. Un petit geste, aisément dissimulé, peut rapporter à des fonctionnaires plusieurs fois leur salaire habituel. À l'aide de paiements relativement modestes à des représentants de l'État ou d'autres enchérisseurs, les investisseurs peuvent éliminer un concurrent, obtenir une situation de monopole ou une position politique favorable, remporter un contrat ou faire une entorse aux compétences requises pour répondre aux appels d'offres.

À titre d'exemple, après avoir triomphé de la concurrence pour le rachat de la Tanzania Telecommunications Company Limited (TTCL), le consortium investisseur a entamé de nouvelles négociations avec le gouvernement. Deux grandes modifications ont été apportées au document de soumission initial, divisant par deux le prix final et accordant au consortium une « commission d'assistance de gestion » égale à 3,5 pour cent du chiffre d'affaires brut mensuel. Vraisemblablement, les autres enchérisseurs ne savaient pas que ces arrangements supplémentaires pouvaient être négociés et, néanmoins, l'appel d'offres n'a pas été rouvert. Bien que la corruption n'ait pas été prouvée, l'absence constante de clarté est très préoccupante et alimente les doutes des opposants.[11]

Cela ne signifie certainement pas que la transparence puisse ou doive être ignorée. Au plan mondial, la privatisation a eu tendance à remporter les batailles économiques tout en perdant les guerres politiques. L'opinion des gens selon laquelle des affaires étaient malhonnêtes a joué un rôle déterminant dans des résultats politiques. De nombreux efforts de privatisation du secteur de l'eau ont récemment échoué en Amérique latine, en Afrique, en Asie et aux États-Unis, à la suite de l'opposition de groupements d'intérêt public qui affirmaient que non seulement les contrats conclus avec des entreprises multinationales n'étaient pas transparents, mais que les tarifs avaient exagérément augmenté et que les promesses d'amélioration des services ne s'étaient pas concrétisées. Le retournement le plus médiatisé a eu lieu en 2000 à Cochabamba, en Bolivie, lorsque la distribution d'eau confiée au secteur privé est revenue dans le giron public.

Même si elle ne suffit pas au succès économique, la transparence est indispensable pour que la privatisation soit jugée légitime d'un point de vue politique. La meilleure façon de combattre la corruption dans le domaine de la privatisation est d'accroître la circulation de l'information vers le public, pas simplement au sujet des transactions, mais aussi en ce qui concerne la performance financière et opérationnelle des entreprises publiques avant leur cession. Ainsi, des procédures juridiques standard favorisant la transparence, comme celles qui figurent dans les appels d'offres concurrentiels et dans les manuels d'approvisionnement des institutions financières internationales, sont utiles et valent la peine d'être encouragées.

Un autre enseignement est que l'opacité et l'ignorance font le lit de la vénalité, tout comme du soupçon. Malgré tout, la transparence est certes importante, mais elle n'est pas une panacée. Des procédures de cession transparentes ne garantissent pas, à elles seules, que la privatisation ait de bons résultats sur le plan technique. À titre d'exemple, le gouvernement sénégalais a suivi toutes les procédures de transparence préconisées pour la vente en 1999 d'une partie de son électricité publique. Le gouvernement a toutefois racheté ses parts dix-huit mois plus tard,

11 Commission présidentielle tanzanienne chargée d'examiner la privatisation des infrastructures, rapport non publié établi par des conseillers sur la privatisation de TTCL, 2005.

à la suite de litiges sur les investissements et les tarifs, l'absence d'améliorations du service et de querelles entre les deux actionnaires privés. Une deuxième tentative de privatisation, une fois de plus à l'aide de bonnes pratiques de transparence, n'a pas non plus permis de trouver un candidat acceptable au rachat.[12]

Il est néanmoins indispensable d'aller plus loin et d'aborder les systèmes de gestion financière dont on avait usé ou abusé dans les entreprises d'État (SOE). Dans de nombreux cas, les données opérationnelles et financières de base relatives à la performance des entreprises, n'ont été ni produites ni transmises à des responsables, ni présentées sous forme de tableaux aux organismes de tutelle, ni traitées. Par conséquent, certains gouvernements ne savaient pas exactement ce qu'ils vendaient, alors que les acquéreurs n'avaient aucune assurance quant à ce qu'ils achetaient. L'incertitude occasionnée crée un vide informationnel dans lequel les retards, les renégociations et la corruption peuvent prospérer.

Les efforts entrepris par les gouvernements et leurs conseillers pour parvenir à réformer les SOE doivent être renouvelés et redoublés. Une première étape consiste à mettre en place pour les SOE une comptabilité et une vérification des comptes indépendantes respectant les principes comptables généralement admis. Sont également nécessaires la publication des états financiers et des systèmes de gestion qui permettent aux fonctionnaires des ministères des Finances de mesurer les effets fiscaux et macroéconomiques des actes des SOE. La mise en place de procédures de cession ouvertes peut aider à apaiser le soupçon et la défiance publics, comme cela a été fait en Bolivie, qui a diffusé à la télévision tous les appels d'offres de privatisation, et en Slovaquie, où des observateurs indépendants ont été invités à vérifier une opération.

Les informations dévoilées par le biais de ces procédures peuvent aider toutes les parties. Tout d'abord, les réformateurs disposent alors des armes que sont les informations relatives aux coûts passés des mauvaises performances des SOE et aux coûts à venir de la poursuite du statu quo. Ensuite, les investisseurs potentiels ont une image plus claire de ce qui se trouve sur le marché, ce qui leur permet de faire des offres plus précises et d'avoir moins recours à des manœuvres après l'achat. Enfin, la presse et le public ont des réponses à leurs questions et peuvent savoir ce qui est proposé et qui en tire avantage.

Le dernier facteur, toutefois, consiste à permettre aux acteurs locaux comme aux observateurs externes de s'exprimer, un mécanisme sûr pour confronter les décideurs aux informations et leur demander des comptes. Des voix qui sont peu ou pas entendues et la faible responsabilisation dans une grande partie des régions les plus pauvres du monde constituent une des principales raisons pour lesquelles la privatisation a fait l'objet de critiques, même quand les résultats financiers et l'efficacité étaient incontestés. Encore une fois, une corrélation étroite existe entre le niveau de revenu d'un pays et l'étendue et l'efficacité de ces facteurs.

Des signes de progrès apparaissent. En 2006, le gouvernement tanzanien a conclu un accord avec une entreprise américaine pour la construction et l'exploitation d'une centrale électri-

12 Boston Institute for Developing Economies (BIDE), « Impact of Privatization in Africa: Synthesis of Eight Cases » [rapport non publié soumis à la Banque mondiale] (Bethesda, MD : BIDE, 2006).

que. Une grande partie des négociations s'est faite en secret. La centrale n'est pas entrée en fonction à la date prévue, ce qui a coûté très cher à la Tanzanie. Ayant déjà essuyé d'extraordinaires déboires avec deux précédents contrats de production d'électricité avec le secteur privé, citoyens et députés ont exprimé leurs inquiétudes et leur vif désir d'en savoir plus. En novembre 2007, le parlement a formé un comité chargé d'enquêter sur la procédure d'appel d'offres. Trois mois plus tard, le comité a publié un rapport détaillé qui indiquait, entre autres, que des fonctionnaires de haut rang avaient influencé la décision de choisir l'entreprise américaine contre l'avis des techniciens. Le Premier ministre, le ministre de l'Énergie et des Minéraux et l'un de ses prédécesseurs affecté à d'autres fonctions ont tous démissionné, un événement sans précédent en Tanzanie, et très rare pour l'Afrique dans son ensemble.[13]

Une leçon simple et pourtant importante : la méthode compte. La privatisation effectuée par la vente de titres sur un marché boursier offre une plus grande transparence et une dispersion plus large de la propriété, et donc moins de possibilités de corruption que d'autres méthodes. Le Kenya a utilisé les offres publiques pour céder d'importants pans de la compagnie aérienne nationale, de la principale compagnie d'électricité ainsi que d'un opérateur de téléphonie mobile. Ces trois ventes ont été considérées comme comparativement honnêtes tant par les observateurs internes qu'externes.[14]

Lorsque les marchés boursiers ne sont pas suffisamment développés pour employer cette approche, la vente aux enchères peut être une autre méthode satisfaisante, choisie par la Serbie et la Pologne pour se désengager de petites et moyennes entreprises. La concurrence ouverte entre les enchérisseurs en Bourse réduit considérablement la probabilité de fraude. Quelques pays ont également employé avec succès la procédure d'appels d'offres ouverts en vue d'obtenir des offres d'enchérisseurs rivaux pour des entreprises de plus grande taille.[15]

Pour conclure, une concurrence solide et ouverte est essentielle. Un petit nombre de soumissionnaires favorise les occasions de corruption, en raison d'un besoin accru de négociations confidentielles avec des agents vendeurs, d'une mauvaise circulation de l'information et de contrats de vente d'une plus grande complexité. Ces conditions qui compliquent les affaires se retrouvent dans un grand nombre, pour ne pas dire la plupart des grandes privatisations menées dans les pays en développement et en transition, notamment dans les secteurs de très grande valeur que sont les infrastructures et la finance.

13 « Rapport de la commission parlementaire formée par le Parlement de la République Unie de Tanzanie le 13 novembre 2007 et chargée d'enquêter sur la procédure d'appel d'offres pour la fourniture d'électricité de secours qui a accordé le marché à la Richmond Development Company LLC de Houston, Texas, USA, en 2006 », Parlement de Tanzanie, 2007.

14 Y. A. Debrah et O. K. Toroitich, « The Making of an African Success Story: The Privatization of Kenya Airways », *Thunderbird International Business Review*, vol. 47, no. 2 (2005).

15 I. Goldberg et J. Nellis, « Methods and Institutions – How Do They Matter?: Lessons from Privatization and Restructuring in the Post-socialist Transition », dans I. W. Lieberman et D. J. Kopf, *Privatization in Transition Economies: The Ongoing Story (New York* : Elsevier, 2008).

4 Lutter efficacement contre la corruption : de l'engagement à la responsabilisation des entreprises

Les articles de ce chapitre sont axés sur les principaux instruments et mécanismes qui soutiennent l'intégrité des entreprises. Ben W. Heineman, Jr. souligne le fait que l'éthique de l'équipe dirigeante est essentielle à l'élaboration d'une culture de l'intégrité. Muel Kaptein examine l'étendue et l'efficacité des codes de déontologie des entreprises, tandis que Dante Mendes Aldrighi évoque les pratiques d'excellence et les innovations concernant la gouvernance interne des entreprises. Alan Knight se penche plus globalement sur les moteurs d'intégrité des entreprises et retrace l'évolution des normes de gestion et de publication de rapports, tandis que Dieter Zinnbauer explore la façon dont les entrepreneurs et les investisseurs peuvent jouer de leur influence pour renforcer la conformité des entreprises et les efforts de lutte contre la corruption.

Plusieurs contributions supplémentaires mettent en évidence la situation concernant la gouvernance des entreprises en Inde (Vikramaditya Khanna), l'expérience des investisseurs institutionnels souhaitant collaborer avec les entreprises sur les questions d'intégrité (Hans-Christoph Hirt et Jennifer Walmsley) et la transparence des fonds souverains, ainsi que leur potentiel pour devenir des moteurs d'intégrité des entreprises (Pierre Habbard).

Vue de l'intérieur – Programmes énergiques de lutte contre la corruption au sein d'une entreprise mondiale alliant haute performance et grande intégrité

Ben W. Heineman, Jr.[1]

De solides efforts des entreprises pour combattre la corruption (en matière de prévention des pots-de-vin dans les secteurs privé et public, ainsi que des pratiques d'extorsion et de détournements) ne peuvent se produire que lorsqu'une entreprise jouit d'un solide engagement de son conseil d'administration et de son directeur général en faveur de deux objectifs fondamentaux du capitalisme mondial : une haute performance associée à une grande intégrité.

1 Ben W. Heineman, Jr., est l'ancien senior vice-président en droit et affaires publiques de GE, membre éminent de la Harvard Law School et du Belfer Center for Science and International Affairs à la Kennedy School of Government de Harvard.

« Haute performance » signifie : une croissance économique forte et soutenue ; la fourniture de biens et services de qualité supérieure ; la création de bénéfices durables pour les actionnaires et autres partenaires ; et un juste équilibre entre prise de risques et gestion des risques.

Une « grande intégrité » implique trois éléments : une adhésion forte à l'esprit et à la lettre des règles officielles, juridiques et financières ; l'adoption volontaire de normes éthiques mondiales qui unissent l'entreprise et ses employés ; et un engagement du personnel en faveur des valeurs essentielles que sont l'honnêteté, la franchise, l'équité, la loyauté et la fiabilité.

La mission fondamentale du directeur général est de créer une culture de « la performance dans l'intégrité », à la fois pour éviter des défaillances désastreuses en matière d'intégrité et pour générer des avantages positifs au sein de l'entreprise, du marché et de la société mondiale dans son ensemble. Cette culture suppose des principes communs (valeurs, politiques et attitudes) et des pratiques partagées (normes, systèmes et procédures). Bien qu'il soit nécessaire qu'elle comporte, dans le premier cas, quelques éléments de dissuasion (le non-respect des normes entraînera un châtiment), elle devra aussi, au final, être positive (les gens veulent faire ce qui se doit, parce que les dirigeants en font un des impératifs de l'entreprise). Surtout, cette culture de l'intégrité fondamentale doit être uniforme et mondiale : elle doit s'appliquer à chaque nation et ne pas être dévoyée par des pratiques locales corrompues, *même si cela signifie perdre des affaires dans l'immédiat*. Des groupes comme BP et Siemens ont été confrontés à d'importants problèmes parce qu'ils n'ont pas mis en place une solide culture mondiale de cette nature, dans le domaine de la sécurité des usines dans le cas de BP et de la lutte contre la corruption dans le cas de Siemens.

Fort de presque vingt ans passés à essayer d'aider à bâtir une culture de l'intégrité en entreprise auprès d'un des plus grands groupes mondiaux, j'ai identifié huit grands principes très utiles aux dirigeants d'entreprises résolus à marier haute performance et grande intégrité :[2]

- une direction engagée et cohérente faisant de la performance dans l'intégrité l'assise de l'entreprise ;
- gérer la performance dans l'intégrité comme un processus commercial en bâtissant l'infrastructure de l'intégrité (évaluation des risques et atténuation des risques pour prévenir, déceler et réagir) dans les opérations commerciales ;
- adopter des normes éthiques mondiales allant plus loin que les exigences de la législation (par ex. refus de la corruption dans les secteurs public et privé où que ce soit dans le monde) ;
- utiliser des systèmes d'alerte précoce pour garder son avance sur les tendances et attentes au plan mondial ;
- sensibiliser ses employés, favoriser leur connaissance et leur engagement par un enseignement et une formation stimulante et systématique ;
- permettre à ses employés de s'exprimer au travers de systèmes de médiation qui traitent les inquiétudes avec professionnalisme, équité et célérité et interdisent les représailles ;

2 Pour un développement de cet argument, voir B. W. Heineman, Jr., *High Performance with High Integrity* (Cambridge, MA : Harvard Business School Press, 2008).

- reconnaître que les cadres supérieurs (le directeur financier, le directeur juridique et le directeur des ressources humaines) doivent à la fois être des partenaires de la direction d'entreprise et, au final, les gardiens de l'entreprise ; et
- concevoir des systèmes de rémunération, pour que la direction générale soit rétribuée pas uniquement pour sa performance, mais pour sa performance *dans* l'intégrité.

Sans une solide mise en œuvre de ces principes et des pratiques associées, la culture cruciale d'une haute performance uniforme à l'échelon mondial accompagnée d'une grande intégrité ne pourra pas se développer et le discours du « ton donné » par le conseil d'administration et la direction générale se révélera n'être que du vent.

C'est seulement quand une entreprise s'engage en faveur d'une haute performance accompagnée d'une grande intégrité de façon exhaustive, systématique (et complexe) que son programme de lutte contre la corruption peut être efficace. Ne nous méprenons pas : *ce programme doit s'enraciner dans le cadre d'un effort et d'une culture plus larges*. La raison en est que les programmes de lutte contre la corruption nécessitent une mise en œuvre énergique et de bonne foi. Les paiements directs en numéraire à des fonctionnaires sont interdits, mais les paiements malhonnêtes revêtent de nombreuses autres formes, encore plus occultes : utilisation de tierces parties ; cadeaux et invitations ; remboursement de « frais » de déplacement et de subsistance ; dons « caritatifs et politiques » ; et le recours abusif à des partenaires, fournisseurs et investisseurs liés à des décideurs. Ces pratiques peuvent aussi être légitimes, et les décisions prises par une entreprise transnationale quant à ce qui constitue une pratique honnête ou abusive peuvent dépendre des faits. Un solide programme de lutte contre la corruption exige un engagement culturel fort à agir de façon intègre, des lignes directrices et des consignes claires (cadeaux ne devant pas dépasser un certain montant nominal) et des procédures fortes et centralisées pour veiller à ce que les décisions relatives aux cas difficiles soient prises dans le bon sens.

À titre d'exemple, les tierces parties posent l'un des problèmes les plus graves : les agents, consultants, représentants commerciaux et distributeurs qui sont entre l'entreprise et le client, et qui peuvent constituer des intermédiaires pour les paiements illicites. Un bon processus d'atténuation des risques exige un cahier des charges écrit dès le début de la relation d'affaires qui définisse le contexte commercial et le besoin spécifique. La direction générale devra approuver ce cahier des charges afin que la responsabilité soit clairement établie. Il faudra ensuite appliquer un réel devoir d'élémentaire précaution en ce qui concerne les ressources et l'expertise du tiers (quels étaient ses résultats financiers ? ; qui travaillait pour lui ? ; quelle était son expertise dans l'industrie ? ; quelle était sa documentation professionnelle officielle ?) et sa réputation (ce qui impliquerait à la fois des entretiens et des vérifications des registres publics). Un contrat écrit doit comporter des éléments essentiels : à titre d'exemple, le cahier des charges de la mission ; des honoraires compris dans une fourchette raisonnable (1-2 pour cent, pas 10-15 pour cent), des paiements échelonnés pour les livraisons ; l'exclusion de sous-traitants inconnus ; des droits de contrôle ; et des droits de résiliation. En outre, les employés de l'entreprise doivent bénéficier d'une formation à des pratiques d'avertissement, favorisant

la remontée des rapports vers le sommet de l'« infrastructure de l'intégrité », lorsque des interrogations se font jour.

Pour autant, ces systèmes et procédures d'enquêtes approfondies sur les tiers et de mise en œuvre de contrats exprès ne peuvent avoir un vrai sens et un réel effet que si les employés d'une entreprise sont imprégnés des impératifs de performance dans l'intégrité ; et de tels engagements nous ramènent à la proposition plus globale. Une culture généralisée de haute performance accompagnée de grande intégrité (et l'adoption et la mise en œuvre des principes et pratiques essentielles) sont les conditions nécessaires à un programme de lutte contre la corruption efficace.

Le code professionnel évolutif : perfectionner l'intégrité des entreprises et réduire la corruption de l'intérieur

Muel Kaptein[1]

Les récents scandales liés à des entreprises et les appels qu'ils ont suscités parmi les diverses parties prenantes en faveur d'une responsabilité accrue du secteur privé ont conduit à une forte augmentation de la mise en œuvre de codes déontologiques professionnels, notamment dans les plus grands groupes mondiaux. Si bon nombre de ces codes sont valables en théorie, ils ne peuvent toutefois devenir évolutifs que s'ils sont profondément ancrés dans le quotidien d'une entreprise.

Pour y parvenir, une direction éthique est indispensable, tout comme l'est un contrôle exercé par des institutions de surveillance interne et externe.

Les codes professionnels sont partout

Aujourd'hui, de nombreuses entreprises se sont doté d'un code déontologique professionnel, un document élaboré pour et par une entreprise en vue de guider le comportement des cadres et des employés. En 2007, 86 pour cent des entreprises du Fortune Global 200 avaient un code professionnel, soit une progression de 51 pour cent par rapport à 2000[2] (voir figure 5). Parmi ces sociétés, toutes les entreprises nord-américaines possédaient un code professionnel, alors que la proportion s'établissait à 52 pour cent pour les entreprises asiatiques et à 80 pour cent pour les sociétés européennes.

À l'échelon national, les codes figurent, à titre d'exemple, dans les registres d'environ

1 Muel Kaptein est professeur d'éthique professionnelle au RSM Erasmus University, Pays-Bas, et directeur chez KPMG Forensic & Integrity.
2 KPMG, *Business Codes of the Global 200: Their Prevalence, Content and Embedding* (Londres : KPMG, 2008).

trois-quarts des 1 000 plus grandes entreprises sud-africaines, des 800 premières sociétés indiennes et des 100 plus grands groupes néerlandais. Aux États-Unis, 57 pour cent des entreprises de plus de 200 salariés étaient dotées d'un code.[3]

Quelles raisons poussent les entreprises à élaborer un code ?

Les entreprises citent de nombreux motifs ayant présidé à l'élaboration de codes déontologiques, signe de leur flexibilité et de leur utilité générale. Le premier motif avancé parmi les sociétés des entreprises du Fortune Global 200 est la nécessité de respecter leurs obligations légales. Cela reflète l'accent mis en particulier sur les mesures de mise en conformité, notamment aux États-Unis, où le Sarbanes–Oxley Act, les Federal Sentencing Guidelines et le Foreign Corrupt Practices Act (FCPA) ont amené des changements fondamentaux dans la gouvernance d'entreprise. La progression reflète également les nouvelles recommandations faites à diverses industries très réglementées, ainsi que les codes préconisés par des associations professionnelles, les règles des marchés boursiers et les codes nationaux de gouvernance d'entreprises.

D'autres facteurs importants poussent à l'élaboration de codes, notamment le souhait de :

- limiter les responsabilités en cas d'accident ;
- limiter les initiatives gouvernementales en matière de création de nouvelles lois ;
- bâtir une culture d'entreprise positive et partagée ;
- protéger et conforter la réputation de l'entreprise ; et
- améliorer le comportement du personnel et la responsabilité sociale de l'entreprise.

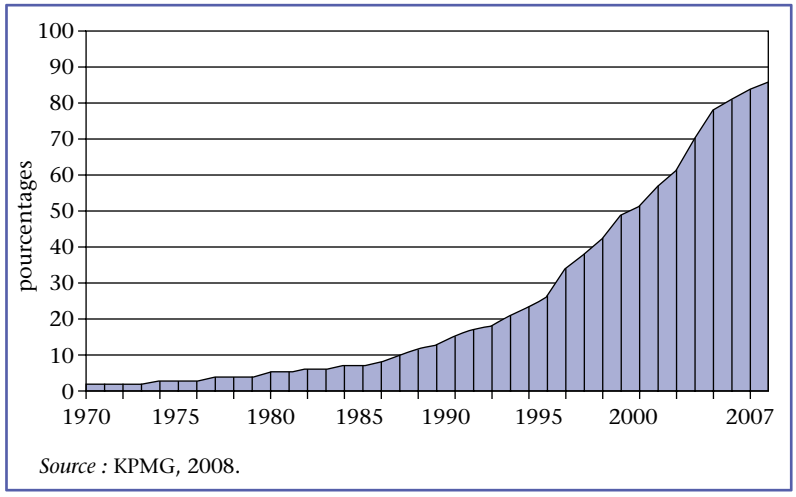


Figure 5 : Progression du nombre de codes de déontologie au sein des entreprises du Fortune Global 200, 1970–2007

3 M. Kaptein, *The Living Code: Embedding Ethics into the Corporate DNA* (Sheffield : Greenleaf, 2008).

Que contiennent les codes ?

La taille des codes est variable, allant d'une simple page à quatre-vingts pages. Leur contenu diffère aussi. Parmi les entreprises du Fortune Global 200, 63 pour cent des codes abordent la corruption et les pots-de-vin. Les codes spécifiques varient, mais la plus grande partie contient des dispositions qui abordent la plupart des thèmes suivants : conflits d'intérêts, mise en conformité avec les lois et règles applicables, registres financiers et autres informations internes, confidentialité, acceptation de cadeaux et de pots-de-vin, signalement des violations, concurrence loyale, délits d'initiés et discrimination.

Alors que certaines entreprises incluent une limite pécuniaire aux cadeaux et invitations offerts ou acceptés, d'autres comportent des conditions moins restrictives, comme « tant que cela n'exclut pas la concurrence », « dans la mesure où cela ne contrevient pas à la culture locale » et « tant que nous pouvons expliquer à autrui notre comportement et que nous n'avons pas à en rougir ». Si certaines sociétés font référence à la législation anti-corruption comme le FCPA américain, d'autres mettent en avant leur responsabilité et leur désir que leur entreprise soit ouverte, honnête et fiable, et entretienne des relations loyales avec les partenaires.

Un code efficace devrait être :

- *complet*, abordant les questions auxquelles les partenaires attendent de l'entreprise qu'elle y réponde et donnant des conseils pour les dilemmes auxquels cadres et employés sont confrontés ;
- *justifiable d'un point de vue moral*, pour pouvoir résister à un examen moral et être en harmonie avec la législation et la réglementation nationales, avec les codes généralement acceptés pour les entreprises, les organismes et secteurs professionnels et avec les attentes légitimes des partenaires ;
- *authentique*, fait sur mesure et respirer l'esprit de l'entreprise et exprimer son identité ; et
- *exécutable*, en étant faisable, réalisable et en pouvant être mis en pratique.[4]

Intégrer le code

Un code est lettre morte s'il n'est pas diffusé ou si, après diffusion, il disparaît dans un tiroir ou une déchiqueteuse. Pour résumer : « Un code n'est rien, le codage est tout ». L'importance d'un code réside dans la manière dont il est présenté, mis en œuvre, intériorisé et institutionnalisé. Ce processus de codage peut avoir une importance beaucoup plus grande que le code lui-même.

Le codage commence par la manière dont les entreprises élaborent leur code. Impliquer les partenaires internes et externes est important pour déterminer le contenu du code. Les dilemmes réels et potentiels devant lesquels se trouvent les cadres et les employés peuvent être collectés, par le biais d'ateliers, de questionnaires, d'entretiens et de tables rondes. Les données recueillies peuvent servir de composantes pour la rédaction d'un code, ce qui confère un sentiment de responsabilité aux partenaires et aide à rendre le code exclusif.

4 M. Kaptein, 2008.

L'intégration effective d'un code exige de l'ensemble des cadres et des employés qu'ils :

- sachent et comprennent ce qu'on attend d'eux ;
- soient inspirés et motivés à respecter le code ; et
- soient capables de respecter le code.

Pour y parvenir, les entreprises intègrent un code évolutif :

- en communiquant périodiquement sur le code ;
- en formant les cadres et les employés à la mise en œuvre du code ;
- par l'exemple montré par l'encadrement qui met le code en application dans ses paroles et dans ses actes ;
- en créant une culture dans laquelle les dilemmes peuvent être évoqués et débattus ;
- en établissant des systèmes de surveillance pouvant détecter en temps et en heure les infractions au code ;
- en punissant, si nécessaire, les contrevenants au code et en tirant les enseignements de ces infractions ; et
- en récompensant les personnes dont le comportement va au-delà du code.

Pour intégrer un code, de nombreux instruments sont disponibles, depuis les numéros d'urgence et les procédures de déclenchement d'alerte jusqu'aux comités de surveillance et d'éthique (voir figure 6).

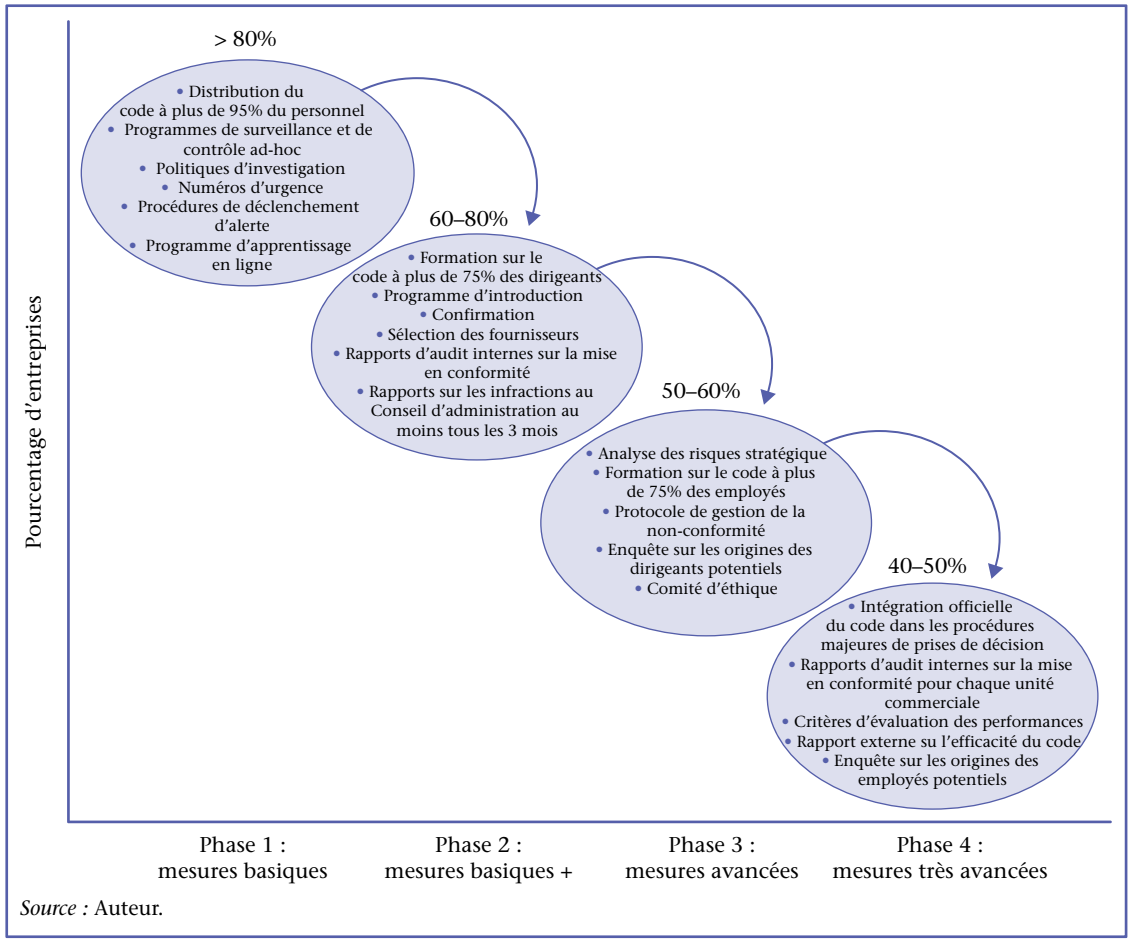
Les codes sont-ils efficaces ?

Au regard de l'usage accru des codes professionnels, ainsi que des pressions croissantes en faveur de l'obligation de rendre des comptes exercées par les gouvernements, les ONG et autres parties prenantes, la question se pose de savoir si les codes fonctionnent réellement. Un récent récapitulatif d'études scientifiques liées a donné des résultats mitigés. Environ la moitié des études scientifiques concluaient que les codes étaient efficaces ou avaient une efficacité limitée, un tiers qu'ils n'étaient pas efficaces et 14 pour cent qu'ils étaient parfois, mais pas toujours efficaces. Une étude concluait que les codes professionnels pouvaient être contreproductifs lorsque les employés les considéraient comme une simple façade.[5]

La plupart de ces études lient un code à un ou plusieurs résultats. Ce dont elles ne tiennent pas compte est la teneur du code et la manière dont celui-ci est intégré à l'entreprise. Eu égard à la diversité des contenus des codes et de leur mode d'intégration, les résultats mitigés des études ne sont guère surprenants. Pour mieux comprendre l'efficacité des codes et l'améliorer encore, il est nécessaire de prêter attention à leur teneur et à la façon dont ils sont intégrés. Une simple formule suffit à le résumer :

$$\text{Efficacité du code} = \text{Contenu} \times \text{Intégration}$$

5 M. Kaptein et M. Schwartz, « The Effectiveness of Business Codes: A Critical Examination of Existing Studies and the Development of an Integrated Research Model », *Journal of Business Ethics*, vol. 77, no. 2 (2008).



Source : Auteur.

Figure 6 : Mesures prises par les entreprises du Fortune Global 200 pour intégrer leurs codes de déontologie

Les difficultés

Dans leurs efforts d'amélioration de l'efficacité de leur code, les entreprises sont confrontées à tout un éventail de difficultés, notamment :

- Élaborer un code adapté à la situation particulière d'une entreprise qui reflète sa stratégie, son identité et ses dilemmes.
- Éviter de mettre en œuvre un code d'une manière limitée, normalisée et peu passionnante, par exemple, en utilisant des modules d'apprentissage en ligne au lieu d'avoir recours à des discussions approfondies.
- Contrôler le respect de chaque élément du code, ce qui, à l'heure actuelle, est fait par moins de la moitié des entreprises du Fortune Global 200 et qui peut être aidé par les services internes d'audit et par les publications externes d'informations sur la mise en œuvre des

codes et leur mise en conformité. Les parties externes exigeront de plus en plus souvent des entreprises qu'elles apportent la preuve de l'évolutivité de leur code, ce qui donne également aux entreprises l'occasion de se distinguer.

- Déplacer la priorité de l'existence d'un code à son contenu et à son mode d'intégration dans l'entreprise. Si des infractions juridiques se produisent malgré la présence d'un code évolutif qui suit les bonnes pratiques dans les domaines du contenu et de la mise en œuvre, il y a toutes chances que les partenaires fassent preuve de plus d'indulgence dans leur critique d'une entreprise.

Pour conclure, un code peut se révéler un outil efficace, mais comme le remarque Neville Cooper, fondateur de l'Institute of Business Ethics de Londres : « Un code éthique ne peut pas rendre les gens ou les entreprises éthiques. Pas plus que marteaux et scies ne peuvent fabriquer de meubles. Dans les deux cas, ce sont des outils nécessaires qui ont besoin d'être conçus et employés intelligemment. »[6]

6 N. Cooper, *Developing a Code of Business Ethics* (Londres : Institute of Business Ethics, 1990).

Du conflit à l'alignement d'intérêts : structurer la gouvernance interne des entreprises dans l'objectif de minimiser les risques de corruption

Dante Mendes Aldrighi[1]

Eu égard aux importants pouvoirs discrétionnaires dont jouissent les dirigeants et les actionnaires majoritaires des sociétés anonymes cotées en Bourse, ces derniers sont bien placés pour tirer le meilleur parti des avantages privés aux dépens des actionnaires minoritaires et autres parties prenantes, ouvrant la voie à la fraude et à la corruption en entreprise. Le chapitre 2 a mis en lumière certains des grands défis qui se posent en matière de gouvernance d'entreprise. Cet article s'intéresse aux solutions et examine les bonnes pratiques dans ce domaine ainsi que certaines voies prometteuses pour la réforme.

Quels sont les avantages de la bonne gouvernance d'entreprise pour les entreprises et les économies ?

Les défaillances dans le domaine de la gouvernance exposent les entreprises à d'importants risques qui menacent leur stabilité financière, en fragilisant davantage les systèmes financiers et l'économie dans son ensemble. Des études empiriques ont montré qu'une gouvernance

1 Dante Mendes Aldrighi est professeur d'économie à l'Université de São Paulo, Brésil.

saine peut réduire le coût du capital et inciter tous les protagonistes à agir dans l'intérêt de l'entreprise. À titre d'exemple, une analyse portant sur plus de 1 500 entreprises a conclu qu'un portefeuille d'investissement privilégiant les sociétés dotées de la meilleure gouvernance aurait obtenu des résultats supérieurs de 8 pour cent au reste du marché.[2] À l'échelon macroéconomique, les effets positifs sont également évidents. Une autre étude s'attachant à des entreprises de quarante pays démontre que les améliorations apportées à la gouvernance d'entreprise augmentaient considérablement la croissance du PIB, la productivité et le coefficient des investissements rapportés au PIB.[3]

Une bonne gouvernance d'entreprise joue aussi un rôle croissant dans la stabilité des systèmes de retraite dans le monde entier. Des réformes des régimes de retraite publics et privés ont été menées sur tous les continents, établissant un lien plus étroit entre les versements de pensions de retraite et la stabilité et la performance des marchés financiers et des entreprises cotées en Bourse.[4]

Les évolutions récentes en matière de gouvernance d'entreprise

Au cours de la dernière décennie, la gouvernance d'entreprise a été une des priorités pour renforcer l'intégrité des entreprises dans les pays industrialisés et, de plus en plus, dans les pays émergents. Les stupéfiantes défaillances de la gouvernance en Asie de l'Est en 1997-98 et aux États-Unis en 2001-02 ont provoqué un durcissement des règles dans l'objectif de restreindre l'opportunisme et les insuffisances managériales, de prévenir la fraude en entreprise et de protéger les actionnaires minoritaires. Le Sarbanes–Oxley Act de 2002 est considéré comme une loi majeure à cet égard. Celle-ci prévoit une large batterie de réformes dans le domaine de la gouvernance d'entreprise, y compris une responsabilité renforcée pour la direction en cas de fraude en entreprise, des obligations renforcées en matière de publication et de divulgation, des vérifications et contrôles additionnels par le biais de comités d'audit plus indépendants et des responsabilités plus claires pour les comptables et les auditeurs afin d'améliorer l'exactitude des informations financières.

Depuis le vote de la loi Sarbanes-Oxley, dans de nombreux pays une pression s'exerce sur les entreprises pour qu'elles séparent les fonctions de directeur général et de président, et pour inclure dans leur conseil d'administration un plus grand nombre de membres non investis de fonctions de direction et de membres indépendants pour traiter les conflits d'intérêts liés aux contrôles internes, à la publication d'états financiers et à la nomination et la rémunération des dirigeants.

Grâce à ces efforts parmi d'autres, la qualité de la gouvernance d'entreprise a progressé dans de nombreux pays. Les États-Unis sont généralement considérés comme ayant ouvert la voie.

2 P. A. Gompers, J. Ishii et A. Metrick, « Corporate Governance and Equity Prices », *Quarterly Journal of Economics*, vol. 118, no. 1 (2003). Pour d'autres témoignages, voir Hermes, *Corporate Governance and Performance: The Missing Links* (Londres : Hermes, 2007).

3 G. De Nicolo, L. Laeven et K. Ueda, *Corporate Governance Quality: Trends and Real Effects*, Document de travail no. 06/293 (Washington, DC : FMI, 2006).

4 Voir, par exemple, l'OCDE, *White Paper on Corporate Governance in Latin America* (Paris : OCDE, 2003).

Dans un échantillon de plus de 7 500 entreprises de vingt-trois pays développés, seuls 8 pour cent des sociétés non américaines affichaient une meilleure gouvernance que des entreprises américaines comparables.[5] Dans les régions en développement, l'Asie, à l'exception de la Chine, est celle qui fait preuve du plus grand dynamisme en matière de réforme de la gouvernance des entreprises. L'Amérique latine a, elle aussi, connu quelques progrès, bien que sur une base plus étroite et dans une moindre mesure qu'en Asie.[6] Beaucoup reste à faire, malgré tout. La crise financière qui a débuté en 2007 a mis en lumière les défis persistants et les nouvelles difficultés liées à la rémunération des dirigeants, à la gestion des risques et aux conflits d'intérêts. Même dans les pays les plus avancés, la gouvernance des entreprises est un programme inachevé qui a besoin de s'adapter sans relâche aux innovations financières et aux économies en mutation.

Les bonnes pratiques de la gouvernance d'entreprise, à titre d'exemple, doivent être étendues aux entreprises familiales et aux sociétés publiques qui représentent de larges pans de l'économie de nombreux pays. L'élaboration de mécanismes privés, destinées à habiliter les actionnaires minoritaires et autres parties prenantes à faire valoir leurs intérêts et à obliger les dirigeants à rendre des comptes, a du retard par rapport aux contrôles et vérifications effectués dans le secteur public. De la même façon, il existe un écart entre les règles de gouvernance des entreprises dans les textes et leur application effective, pour laquelle les ressources, la divulgation d'information et l'efficacité du système judiciaire ont une importance capitale.[7]

Les principaux éléments d'une bonne gouvernance d'entreprise

Il n'existe pas de modèle unique qui serait le meilleur en matière de gouvernance d'entreprise, étant donné que la mise en œuvre la plus efficace dépend des structures de responsabilité, de l'état de développement des marchés financiers et du cadre juridique d'un pays précis. Il est toutefois possible de distinguer un ensemble de principes et de bonnes pratiques essentiels.

Généralement parlant, les mécanismes de gouvernance d'entreprise englobent des contrats basés sur des incitations, des règles et des lois, la concurrence et la surveillance. La surveillance est exercée par les grands actionnaires, les conseils d'administration et les banques, ainsi que par des services basés sur l'information comme les cabinets d'audit, les agences de notation et les analystes d'investissement. Les fonctions et responsabilités de ces observateurs externes sont décrites ailleurs dans cet ouvrage.[8] Le point d'intérêt ici concerne les quatre composantes *internes* de la gouvernance d'entreprise à partir desquelles les entreprises peuvent être dirigées dans l'intérêt de toutes les parties prenantes et conformément à la législation et aux engagements publics.

5 R. Aggarwal, I. Erel, R. Stulz et R. Williamson, *Do US Firms Have the Best Corporate Governance?*, Document de travail no. 145/2007 (Bruxelles : European Corporate Governance Institute, 2007).

6 De Nicolo, L. Laeven et K. Ueda, 2006.

7 Pour un complément d'information sur l'écart d'application en Europe de l'Est, voir E. Berglöf et A. Pajuste, « Emerging Owners, Eclipsing Markets? Corporate Governance in Central and Eastern Europe », dans P. Cornelius et B. Kogut (eds.), *Corporate Governance and Capital Flows in a Global Economy* (Oxford : Oxford University Press, 2003).

8 Voir l'article d'Indira Carr ainsi que l'article sur l'intégrité des entreprises, page 150.

Tableau 1 : Politiques de divulgation de la rémunération des cadres dirigeants dans certains pays d'Europe

Divulgation actuelle		Pays	Divulgation future attendue
Divulgation détaillée par personne Politique de rémunération détaillée	HAUTE	R-U Irlande Pays Bas France	Pressions en faveur de la publication de plus d'informations sur le lien entre la rémunération et les résultats, et accent plus fort sur les groupes de pairs
↑	MOYENNE	Suède Allemagne Suisse Italie Norvège	Pressions en faveur de la divulgation d'information sur les administrateurs pris individuellement plutôt que sur le seul directeur général/ dirigeant le mieux payé, et plus d'informations sur les politiques de rémunération
Divulgation du total Politique de rémunération limitée	BASSE	Finlande Espagne Portugal Danemark	Pressions en faveur de la divulgation d'informations par personne et d'informations plus détaillées sur les politiques de rémunération

Source : « Executive Compensation Disclosure in Europe », *Executive Remuneration Perspective*, no. 3 (2007)

(1) Conformer de façon responsable les mesures incitatives en faveur des dirigeants aux intérêts de l'entreprise

Aligner la rémunération des dirigeants sur les résultats n'est pas seulement important pour empêcher les dirigeants de s'approprier une part excessive des ressources de l'entreprise, mais aussi pour fixer les incitations appropriées afin de les amener à privilégier la rentabilité durable et une gestion du risque satisfaisante.

Il est important de faire un usage circonspect de la rémunération basée sur les résultats et de rendre le processus de fixation de la rémunération des dirigeants aussi transparent et responsable que possible. À cet effet, il est nécessaire que plus d'informations soient divulguées et de permettre aux actionnaires de mieux se faire entendre à cette occasion. Aucune de ces deux mesures n'a entièrement été mise en œuvre, même dans les régimes de gouvernance d'entreprise les plus avancés.

Les règles américaines adoptées en 2006 donnent un exemple et exigent que la divulgation des rémunérations soit détaillée par administrateur, que tous les avantages en numéraire et autres soient répertoriés et que la détermination des rémunérations globales soit expliquée et comparée à celles des groupes de pairs. En Europe, à la suite de la crise financière, la Commission européenne a renouvelé son appel pour des progrès dans ce domaine, les normes de divulgation d'informations variant à l'intérieur de l'Union européenne (voir le tableau 1).

Le chemin à parcourir reste long pour la divulgation d'informations dans d'autres régions, comme le montre la situation de grands pays d'Asie (voir tableau 2).

Au Royaume-Uni, pour la première fois, les actionnaires ont pu mieux se faire entendre dans les décisions relatives à la rémunération des dirigeants. L'initiative « Say on Pay » a été lancée en 2002 pour donner aux actionnaires une voix consultative en matière de rémunération

des dirigeants. Ce programme est partout reconnu pour forcer les conseils d'administration à expliquer et à justifier beaucoup plus en détail la manière dont les rémunérations globales sont fixées. Des dispositions similaires ont depuis été adoptées en Australie, aux Pays-Bas, en Norvège et en Suède, et pourraient entrer dans la panoplie standard des outils de gouvernance d'entreprise.[9]

(2) Donner aux conseils d'administration une indépendance et une efficacité accrues

La mission du conseil d'administration est de définir la stratégie et les grandes politiques d'une entreprise. Il est chargé de nommer, de surveiller et, si nécessaire, de révoquer les cadres, de surveiller la rémunération des dirigeants, de veiller à la fiabilité des comptes financiers et à l'efficacité des contrôles internes et des audits externes, ainsi que du respect de la législation et de la réglementation. Les administrateurs devraient être tenus de rendre compte aux actionnaires et d'honorer leurs relations fiduciaires avec ces derniers. En tant que principal mécanisme de gouvernance interne, les administrateurs devraient jouer un rôle de premier plan dans la résistance à l'opportunisme de l'encadrement.

Comme le décrit le chapitre deux, la loyauté et l'amitié, les avantages mutuels (comme lorsqu'un directeur général nomme un administrateur) et les contraintes de temps et d'information peuvent rendre difficile pour les conseils d'administration de remplir leurs fonctions de surveillance avec efficacité et responsabilité.[10] Cela est encore plus vrai lorsque le directeur général fait également office de président du conseil. Pour étayer l'affirmation selon laquelle les dirigeants ont tendance à s'emparer des conseils d'administration, deux observateurs ont fait la remarque que « des résultats réellement désastreux sont nécessaires avant que les conseils d'administration ne réagissent ».[11]

Les conseils d'administration qui ne sont ni trop petits ni trop grands pour remplir leurs devoirs et auxquels siègent un nombre suffisant d'administrateurs compétents et indépendants qui participent activement aux comités d'audit et de rémunération sont indispensables à une bonne gouvernance d'entreprise. Sur ces questions, réglementations publiques et directives d'entreprise sont toutefois contradictoires, même lorsque les normes de gouvernance d'entreprise sont les plus avancées. Aux États-Unis, il est exigé des sociétés cotées en Bourse qu'une majorité d'administrateurs indépendants siègent dans leurs conseils. Au sein de l'Union européenne, la Commission européenne a exprimé ses inquiétudes au sujet de la grande disparité existant entre les États membres dans le domaine de la réglementation de la composition des conseils d'administration et de la définition même de l'indépendance. « [Les dirigeants] peuvent encore exercer une très grande influence sur leur propre rémunération et le contrôle sur les comptes de l'entreprise peut être insuffisant », a déclaré la commission en 2007. « Il est possible que les coûts pour l'entreprise et le risque d'abus soient toujours très grands ».[12]

9 S. Davis, *Does 'Say on Pay' Work? Lessons on Making CEO Compensation Accountable*, Notes de politique no. 1 (New Haven, CT : Yale School of Management, 2007).

10 Voir le chapitre 2.

11 A. Shleifer et R. Vishny. « A Survey of Corporate Governance », *Journal of Finance*, vol. 52, no. 2 (1997).

12 Commission européenne, « *Report on the Application by the Member States of the EU of the Commission Recommendation on the Role of Non-executive or Supervisory Directors of Listed Companies and on the Committees of the (Supervisory) Board* », document de travail interne (Bruxelles : Commission européenne, 2007).

Tableau 2 : Politiques de rémunération des cadres dirigeants en Asie

	La législation ou la réglementation exige-t-elle la divulgation de la manière dont la rémunération d'un directeur a été examinée et évaluée ?	La rémunération est-elle liée aux résultats du directeur ?
Bangladesh	Non	Non
Chine	Non	Oui
Corée du Sud	Non	Pas obligatoire mais recommandée
Hong Kong	Oui	Non
Inde	Oui	Non
Indonésie	Oui	Oui
Malaisie	Non, mais elle est recommandée par le code malaisien de gouvernance des entreprises	Oui
Pakistan	Non	Non
Philippines	Non	Non
Singapour	Non, mais elle est recommandée par le code de gouvernance des entreprises	Pas obligatoire mais recommandée
Taïwan	Oui	Oui
Thaïlande	Non	Oui
Vietnam	Non	Non

Source : Adapté de l'OCDE, *Asia: Overview of Corporate Governance Frameworks in 2007* (Paris : OCDE, 2007).

Donner plus de pouvoir aux administrateurs indépendants est partout problématique. En 2005, dans les tout nouveaux cadres de gouvernance d'entreprise du Moyen-Orient et d'Afrique du Nord, les obligations étaient encore essentiellement absentes, et lorsqu'elles existaient leur adoption était uniquement volontaire (voir le tableau 3).

En Amérique latine, des preuves empiriques montrent des progrès encourageants. Le taux remarquable de 91 pour cent des administrateurs des 100 plus grandes entreprises dont les valeurs s'échangent à la Bourse brésilienne BOVESPA (Bolsa de Valores de São Paulo) étaient des administrateurs extérieurs en 2006.[13] Au Chili, en Colombie, au Mexique et au Pérou, plus de la moitié de tous les administrateurs étaient considérés indépendants en 2002.[14]

Un pouvoir accru pour les administrateurs indépendants est, certes, un élément important, mais ce n'est pas le seul nécessaire à une gouvernance d'entreprise efficace, particulièrement lorsque les administrateurs indépendants sont nommés par un actionnaire majoritaire. Des mesures supplémentaires en faveur du renforcement de l'indépendance du conseil d'administration et de l'obligation de rendre des comptes doivent englober une responsabilité accrue des administrateurs en matière de négligence et d'approches novatrices, comme la tenue de réunions de comités et de conseils d'administration auxquels les dirigeants n'assistent pas.

13 Étude menée par l'auteur. Les liens d'amitié ou de parenté peuvent toujours limiter l'indépendance officielle.
14 OCDE, 2003.

Tableau 3 : Administrateurs indépendants et gouvernance d'entreprise au Moyen-Orient et en Afrique du Nord

Y a-t-il des pourcentages recommandés en matière de membres indépendants dans les conseils d'administration ?	
Algérie	Oui, volontaire
Bahreïn	Oui, volontaire
Égypte	Non
Émirats arabes unis	Non
Jordanie	Non
Koweït	Non
Maroc	Oui, volontaire
Oman	Non
Qatar	Non
Tunisie	Oui, volontaire

Source : Adapté de l'OCDE, *Advancing the Corporate Governance Agenda in the Middle East and North Africa: A Survey of Legal and Institutional Frameworks* (Paris : OCDE, 2005).

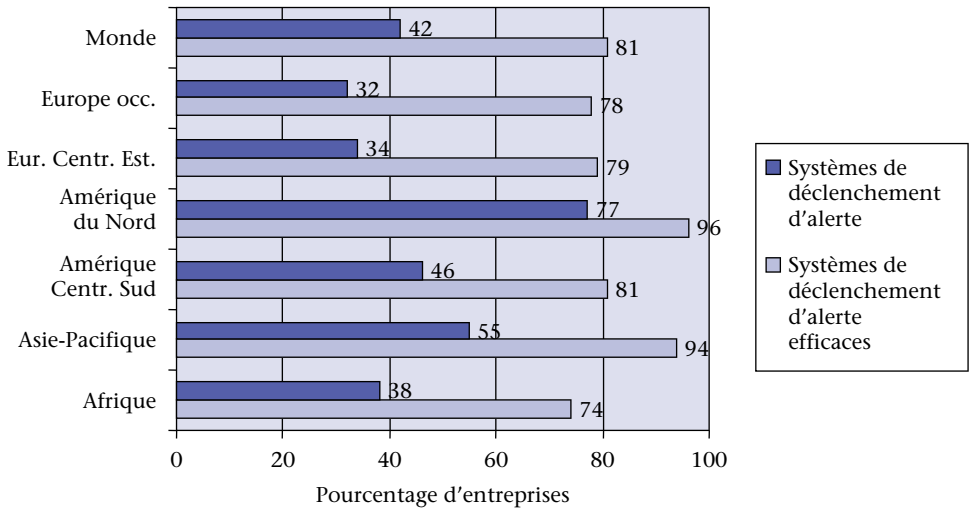
Cette mesure a rencontré un vif succès aux États-Unis, où la part des entreprises dont le conseil d'administration se réunissait sans leur directeur général a bondi de 41 pour cent en 2002 à 93 pour cent en 2004.[15]

(3) Reconnaître le rôle des donneurs d'alerte

Les employés constituent le groupe d'acteurs le plus important capable à lui seul de détecter la fraude en entreprise et, en tant que tel, ils jouent un rôle décisif dans le système des contrôles et vérifications compris dans la gouvernance d'entreprise. Selon une analyse des cas de fraude commis dans de grandes entreprises américaines entre 1996 et 2004 et rendus publics, près d'un cinquième des cas a été révélé par les employés, plus que par tout autre protagoniste, y compris les organismes de contrôle, les auditeurs et les médias.[16] Une étude des entreprises et de la manière dont elles détectent elles-mêmes la fraude interne confirme l'importance des employés dans ce domaine. Les entreprises y déclaraient que près d'un tiers des cas de fraudes avaient été révélés par des donneurs d'alerte et des signalements en interne.[17] Reconnaissant le rôle important joué par leurs employés, les entreprises intègrent de plus en plus l'installation de lignes téléphoniques spécialisées et la protection des donneurs d'alerte à leurs programmes de mise en conformité et de détection de la fraude et, en règle générale, les considèrent efficaces (voir figure 7).

15 *The Economist* (Royaume-Uni), 11 novembre 2004.
16 A. Dyck, A. Morse et L. Zingales, *Who Blows the Whistle on Corporate Fraud?,* Document de travail no. 618 (Chicago : Center for Research in Security Prices, University of Chicago, 2007).
17 PricewaterhouseCoopers, *Economic Crime: People, Culture and Controls: The 4th Biennial Global Economic Crime Survey* (Londres : PricewaterhouseCoopers, 2007).

En Europe et en Afrique, cependant, seul environ un tiers des entreprises avait adopté des systèmes de déclenchement d'alerte en 2007. En outre, même en Amérique du Nord, région en pointe dans ce domaine, plus d'un quart des entreprises n'avait toujours pas mis en place cet important mécanisme.



Source : Adapté de PricewaterhouseCoopers, 2007.

Figure 7 : Pourcentage d'entreprises employant des systèmes de déclenchement d'alerte, et efficacité de ces systèmes

Tableau 4 : Protection juridique des salariés asiatiques en matière de déclenchement d'alerte

Le cadre juridique et réglementaire offre-t-il une protection aux donneurs d'alerte ?	
Bangladesh	Non
Chine	Non
Corée du Sud	Oui
Hong Kong	Non
Inde	Pas de disposition légale, mais les sociétés cotées y sont fortement incitées
Indonésie	Protection uniquement pour les témoins d'affaires criminelles ou les victimes
Malaisie	Oui
Pakistan	Non
Philippines	Non
Singapour	Protection des auditeurs
Taïwan	Oui. (Loi sur la protection des témoins)
Thaïlande	Non (mais le projet de loi relatif aux valeurs mobilières et aux marchés boursiers offrirait une protection aux employés qui alertent sur des faits à l'organisme de contrôle ou l'assistent dans son enquête)

Source : Adapté de l'OCDE, 2007.

En matière de protection juridique des donneurs d'alerte dans le secteur privé, les réglementations sont extrêmement hétérogènes. En 2007, seuls la Nouvelle-Zélande, l'Afrique du Sud et le Royaume-Uni avaient voté une protection détaillée des donneurs d'alerte applicable aux secteurs public et privé. Le Japon a mis en place une loi qui s'applique au secteur privé. La loi américaine Sarbanes-Oxley exige la protection des donneurs d'alerte pour les entreprises cotées en Bourse. D'autres pays reconnaissent et protègent le déclenchement d'alerte dans les domaines de l'environnement, du travail, de la corruption, de la comptabilité et de l'audit, mais n'offrent pas de protection globale applicable pour tout méfait commis en entreprise[18] (voir le tableau 4).

Les États-Unis constituent également un exemple intéressant concernant la façon d'accroître l'efficacité du déclenchement d'alerte. Au titre du False Claims Act, les employés qui révèlent une fraude contre l'État peuvent recevoir des primes allant de 15 à 30 pour cent des sommes recouvrées. Les inquiétudes que de telles récompenses financières n'entraînent des dénonciations opportunistes et abusives ne se sont pas avérées. Aux États-Unis, la dénonciation de la fraude en entreprise s'est révélée particulièrement pertinente dans le secteur de la santé et a donné lieu à un nombre de cas de poursuites judiciaires, finalement abandonnées en raison de leur futilité, plus limité que celui que l'on a observé dans d'autres secteurs d'activité qui avaient privilégié d'autres mécanismes de détection de la fraude.[19]

4) Un mécanisme d'autorégulation en matière de gouvernance : l'approche novatrice de BOVESPA

À la fin des années 1990, la Bourse brésilienne BOVESPA traversait de grandes difficultés : de nombreuses sociétés publiques étaient privatisées, les introductions en bourse et les émissions de nouvelles actions se faisaient rares, le volume d'échanges était en repli, la capitalisation boursière des entreprises était en baisse et de grandes entreprises brésiliennes choisissaient de faire coter leurs titres à la Bourse de New York.

Probablement parce qu'elle reconnaissait que les obstacles à l'adoption d'une législation protégeant les droits des actionnaires minoritaires étaient insurmontables, BOVESPA a lancé en 2001 de nouveaux segments de cote qu'elle a appelés Niveaux spécifiques de mesure de la gouvernance d'entreprise et Novo Mercado. Les sociétés cotées dans ces segments acceptent volontairement d'adopter des normes de gouvernance d'entreprise plus sévères que celles qui sont exigées par la loi et le confirment par contrat. Ce mécanisme de certification permet aux entreprises de choisir elles-mêmes la qualité de leur gouvernance, ce qui concorde avec la demande croissante en faveur d'une meilleure gouvernance exprimée par les investisseurs nationaux et étrangers et facilite l'accès des entreprises brésiliennes aux marchés boursiers mondiaux. C'est à cette innovation du secteur privé qu'est attribuée l'augmentation du nombre d'introductions en bourse et d'émissions de nouvelles actions. Il est intéressant de

18 D. Banisar, *Whistleblowing: International Standards and Developments* (Mexico : Instituto de Investigaciones Sociales, Universidad Nacional Autónoma de México, 2006); K. Drew, *Whistle Blowing and Corruption: An Initial and Comparative Review* (Londres : Public Services International Research Unit,University of Greenwich, 2003).

19 A. Dyck, A. Morse, I. Zinglaes, 2007.

remarquer que ce sont les investisseurs étrangers qui se sont portés acquéreurs de la plus grande partie des offres publiques, notamment des introductions en bourse.[20]

Cet exemple est porteur d'un message encourageant pour d'autres pays en développement : les entreprises qui font preuve d'initiative et modernisent leurs mécanismes internes de gouvernance d'entreprises sont récompensées par le marché et peuvent compenser les imperfections de l'environnement institutionnel dans lequel elles s'inscrivent et qui découragent les investisseurs et les partenaires commerciaux. Une étude menée par la Banque mondiale auprès de plus de 370 entreprises établies dans quatorze marchés émergents a conclu que la gouvernance au niveau de l'entreprise elle-même a un effet notable sur les résultats et la valorisation boursière et a un impact encore plus grand dans les pays dont l'environnement juridique est insuffisamment développé.[21]

Une fois de plus, cela met en lumière l'importance de la gouvernance interne des entreprises. Bien qu'elle soit liée à l'environnement réglementaire et juridique dans son ensemble, elle peut faire office d'important moteur de réforme en vue de renforcer l'intégrité de l'entreprise et d'obtenir de meilleurs résultats, même en cas de déficit en matière de législation et d'institutions.

20 Voir D. M. Aldrighi, « Especulações sobre o Mercado de Capitais no Brasil », article présenté à un séminaire de l'Université de São Paulo; consultable à l'adresse www.econ.fea.usp.br/seculo_xxi/arquivos/30_05_aldrighi.pdf.

21 L. F. Klapper et I. Love, *Corporate Governance, Investor Protection and Performance in Emerging Markets*, Document de travail sur des enquêtes politiques no. 2818 (Washington, DC : Banque mondiale, 2002).

Les nouveaux centres de pouvoir économique : de nouveaux défis et priorités dans la lutte contre la corruption ? Gouvernance d'entreprise et intégrité des entreprises en Inde

Vikramaditya Khanna[1]

Tous les regards sont tournés vers l'Inde, en raison de ses taux de croissance annuels du PIB qui ont récemment dépassé 8 pour cent, de sa classe moyenne qui connaît un essor constant et de son remarquable profil démographique (un tiers de la population a moins de quinze ans). L'Inde est désormais la quatrième économie de la planète en termes de parité de pouvoir d'achat[2] et, bien qu'elle soit toujours confrontée à des obstacles comme le déficit d'infrastructures et la corruption, les perspectives globales de l'Inde sont très posi-

1 L'auteur est professeur de droit à l'University of Michigan Law School.

2 Central Intelligence Agency (CIA), *The 2008 World Factbook* (Washington, DC : CIA, 2008) ; Banque mondiale, *India Country Overview 2007* (Washington, DC : Banque mondiale, 2007).

tives.[3] Et c'est en partie ce succès économique qui fait affluer l'investissement étranger dans le pays. Jusqu'aux prémices de la crise financière qui a débuté en 2007, cet investissement avait entraîné un développement quasi inédit des marchés boursiers indiens, ce qui n'avait encore été observé dans aucune autre des grandes économies émergentes du monde.

Éveiller l'intérêt des investisseurs pour les entreprises indiennes n'a pas toujours été une tâche facile. Lorsque la libéralisation du pays a débuté en 1991, la gouvernance des entreprises indiennes était considérée comme posant problème au regard des normes mondiales, du fait de l'impuissance de leurs conseils d'administration, de l'incohérence des informations divulguées, de l'expropriation fréquente par les initiés et de la corruption endémique.[4] Les scandales boursiers de la fin des années 1980 et du début des années 1990 ont encore affaibli des marchés boursiers indiens moribonds pour la plupart.

Les perspectives se sont ensuite améliorées au milieu des années 1990, lorsque les entreprises indiennes ont commencé à rechercher des capitaux pour se développer dans les espaces concurrentiels créés par le désengagement de l'État de certains secteurs (comme les télécommunications) et pour financer la croissance de la sous-traitance. Eu égard au mauvais état des marchés boursiers intérieurs, l'industrie ne pouvait cependant pas espérer des investisseurs nationaux qu'ils apportent les fonds nécessaires. Le recours à des capitaux étrangers était nécessaire et une amélioration de la gouvernance des entreprises était indispensable pour l'obtenir.

En 1998, la Confédération indienne de l'industrie (CII), une grande association professionnelle de l'industrie, a proposé un code de gouvernance volontaire bâti sur les bonnes pratiques internationales en vue d'aider à améliorer la gouvernance et à convaincre les investisseurs que les pratiques du passé étaient de l'histoire ancienne.[5] Les principales recommandations du code comprenaient une indépendance renforcée pour les conseils d'administration, des comités d'audit dotés d'une indépendance et de compétences financières accrues, la certification des principaux résultats et procédures par les dirigeants et une meilleure divulgation d'informations. Seule une poignée de grandes entreprises ayant adopté ce code volontaire, un effort plus durable aura toutefois été nécessaire pour répandre dans le pays les progrès faits dans le domaine de la gouvernance et attirer plus d'investissements étrangers.

La CII et d'autres groupes ont fait pression sur le Securities and Exchange Board of India (SEBI), qui a réagi en 2000 en élaborant la clause 49 de l'accord d'inscription à la cote. Cette clause ressemblait fort au code de la CII et à loi américaine Sarbanes-Oxley, promulguée seulement deux ans plus tard. La clause 49 a été suivie par des tentatives de réforme de la législation qui régule la gouvernance des entreprises. Ces réformes, si elles étaient instituées, pourraient signaler d'importants changements concernant la manière dont les affaires sont menées en Inde.

3 Y. Huang et T. Khanna, « Can India Overtake China? », *Foreign Policy*, juillet-août 2003.

4 O. Goswami, « India: The Tide Rises Gradually », dans C. P. Oman, *Corporate Governance in Development*, Document de travail no. 180 (Paris : Centre de développement de l'OCDE, 2001).

5 D. Dharmapala et V. Khanna, *The Anatomy of Corporate Governance Reform in Emerging Markets: The Case of India*, Document de travail no. 84 (Ann Arbor : University of Michigan Law School, 2008) ; O. Goswami, 2001.

Les améliorations apportées à la gouvernance pourraient faire reculer la corruption en renforçant la divulgation d'informations et en donnant une indépendance accrue aux conseils d'administration, ce qui rendrait plus difficile aux entreprises l'utilisation de fonds secrets pour soudoyer des fonctionnaires de l'État. En règle générale, une meilleure gouvernance diminuerait la tolérance envers les malversations, puisque les gens qui exigent du secteur privé un comportement efficace et éthique ne toléreraient pas une corruption endémique dans le secteur public. La promesse d'une meilleure gouvernance des entreprises est donc importante dans la lutte globale contre la corruption menée en Inde. La réalisation de cette promesse dépend de la façon dont le marché épousera ces réformes et des niveaux tant de mise en conformité que d'application.

Les réponses à ces questions commencent à émerger. Des études récentes montrent que les réformes indiennes de la gouvernance et les sévères sanctions encourues pour les violations ont fait progresser la valeur des entreprises.[6] Par ailleurs, une autre étude a conclu que les entreprises indiennes respectaient les grandes dispositions de la clause 49, même si une marge de progrès demeure. Reste à savoir si l'amélioration de la gouvernance s'étendra au-delà de ces entreprises à l'économie indienne générale. Globalement, les pratiques de gouvernance d'entreprise semblent s'améliorer, même si bon nombre d'entreprises ne sont mises en conformité que « sur le papier ».[7]

La fraude très médiatisée découverte chez Satyam, l'un des plus grands sous-traitants indiens, et révélée en janvier 2009, signale que des réformes supplémentaires sont nécessaires.[8] Il serait ainsi utile de renforcer les pratiques de divulgation et de régulation concernant les opérations avec les parties concernées, comme les dirigeants ou les grands actionnaires, la rémunération des cadres dirigeants et les rapports annuels. Les autres points à améliorer concernent le vote des actionnaires, l'évaluation de la performance des dirigeants et l'assurance que les programmes de mise en conformité des entreprises traitent de la corruption et des pots-de-vin.

En outre, une mesure potentiellement cruciale pour veiller à une meilleure gouvernance et à une réduction de la corruption consisterait à renforcer son application. Aucune mesure d'application au titre de la clause 49 n'avait été mise en œuvre avant septembre 2007, lorsque le SEBI a entamé des poursuites contre dix-huit entreprises publiques, dont plusieurs sociétés prestigieuses. Ces poursuites, découlant d'informations contenues dans les rapports trimestriels déposés par les marchés boursiers, sont liées au non-respect des règles de composition des conseils d'administration.[9] Les résultats obtenus par le SEBI à ce titre et la réaction à la fraude du groupe Satyam ont toutes chances d'avoir un important effet sur la manière dont est perçue l'application de la réglementation en Inde.

6 D. Dharmapala et V. Khanna, *Corporate Governance, Enforcement, and Firm Value: Evidence from India*, Document de travail no. 08-005 Olin (Ann Arbor : University of Michigan Law School, 2008) ; B. S. Black et V. Khanna, « Can Corporate Governance Reforms Increase Firm Market Values? Event Study Evidence from India », Journal of Empirical Legal Studies, vol. 4, no. 4 (2007).

7 N. Balasubramanian, B. Black et V. Khanna, *Firm-level Corporate Governance in Emerging Markets: A Case Study of India*, Document de travail no. 08-011 Olin (Ann Arbor : University of Michigan Law School, 2008).

8 *International Herald Tribune* (USA), 11 janvier 2009.

9 D. Dharmapala et V. Khanna, 2008 ; A. Rukhaiyar, « Navratnas Join Listing Rule Violators », *Economic Times* (Inde), 13 septembre 2007.

Des engagements volontaires à une conduite responsable : rendre les codes et les normes efficaces et crédibles

Alan Knight[1]

Les codes de conduite spécifiques des entreprises, tels que décrits au chapitre quatre, articulent et étayent l'engagement éthique d'une entreprise et une approche de la mise en conformité adaptés à sa structure, ses activités et au lieu où elle opère.[2] Des codes et des normes industriels plus génériques peuvent appuyer et compléter ces efforts. Ils constituent un modèle utile pour l'adoption et la diffusion efficace des bonnes pratiques et engagements essentiels et sont souvent accompagnés de mécanismes prêts à l'emploi pour la certification et l'assurance. L'énorme capacité des normes à stimuler et diffuser les pratiques d'intégrité et de mise en conformité des entreprises n'est cependant pas entièrement reconnue. Elles sont trop souvent associées exclusivement à des spécifications techniques obscures, s'appliquant à n'importe quoi, depuis le papier, jusqu'à la nourriture, en passant par les montres.

Un horizon qui s'élargit : des spécifications techniques à la responsabilité sociale – des règles aux principes

Un tel point de vue ignore la rapidité d'évolution des normes au cours des quarante dernières années. Un nombre croissant de nouvelles normes sont allées au-delà des spécifications techniques pour englober des systèmes organisationnels, des procédures et des exigences de résultats. Dans le même temps, les normes ont évolué de la prescription de règles détaillées à la définition de principes plus généraux qui permettent une adhésion plus personnalisée et flexible. À mesure que cette nouvelle génération de normes et de codes a mûri, elle a commencé à être appliquée à un plus large éventail de thèmes. Sur les quinze dernières années, normes et codes ont été de plus en plus employés pour couvrir des questions sociales et éthiques : moyens d'existence, égalité, droits humains, gouvernance ou corruption.

Dans le même temps, les producteurs de normes reconnus, comme l'Organisation internationale de normalisation ou International Organization for Standardization (ISO), organisme non gouvernemental chapeautant des organisations nationales de normalisation de plus de 150 pays et qui a publié jusqu'ici plus de 17 000 normes internationales, ont été rejoints par une foule de nouvelles initiatives en matière de normes à l'instigation du monde des affaires, d'ONG, de fondations ou d'organisations internationales. On estime qu'il existe désormais plus de 400 normes, codes, cadres et ensembles de principes traitant des questions de dévelop-

1 Alan Knight est responsable des normes chez AccountAbility, organisme international à but non lucratif qui élabore des outils et des normes sur les questions de responsabilité.

2 Voir l'article de Muel Kaptein.

pement durable et de responsabilité des entreprises. En conséquence, les normes n'ont plus pour seul objectif de permettre l'interopérabilité des produits et la coordination des processus de production, elles sont devenues des outils vitaux servant à identifier, à gérer et à diffuser auprès d'un large éventail de parties prenantes la performance associée aux qualités, engagements et impacts sociaux des entreprises. Ces nouvelles parties prenantes incluent les consommateurs dans une économie mondialisée, qui veulent savoir si les entreprises se conduisent de façon responsable d'un point de vue éthique.

Certaines normes essentielles sont liées à l'intégrité des entreprises

Les normes suivantes, très répandues, illustrent l'étendue et la diversité des normes liées au développement durable et à l'intégrité des entreprises. Certaines s'attachent à la qualité des processus de gestion ou cherchent à perfectionner les cadres de publication d'informations et à faciliter les comparaisons entre eux. D'autres encouragent la mise en conformité avec des principes de droits humains généraux, cherchent à assurer de bonnes conditions de travail ou privilégient un aspect du développement durable dans un secteur précis.

- *ISO 9000, 14000 et 26000 :* normes classiques de management de la qualité dans les entreprises (ISO 9000), de management environnemental (ISO 14001) et bientôt, de responsabilité sociale des entreprises (RSE) (ISO 26000 est attendue pour 2010), couvrant un large éventail de conditions requises pour une bonne gestion depuis la tenue des livres et la formulation de la politique environnementale jusqu'au contrôle de l'impact, la publication d'informations et l'engagement des partenaires.
- *Forest Stewardship Council (FSC)* : cette certification de gestion des forêts est une norme mondiale de premier plan qui s'applique au bois produit et prélevé conformément à des principes de gestion durable des forêts.
- *SA8000 :* norme de responsabilité sociale très répandue qui s'attache à rendre les conditions de travail conformes aux conventions internationales du travail et aux principes des droits humains.
- *Pacte mondial de l'ONU (UNGC)* : il s'agit de la plus importante initiative de citoyenneté des entreprises dans le monde qui encourage celles-ci à aligner leurs activités sur dix principes de conduite responsable et durable.
- *Lignes directrices G3 de la Global Reporting Initiative (GRI G3)* : lignes directrices très répandues visant à aider les entreprises à élaborer des rapports détaillés, cohérents et comparables sur les questions de responsabilité environnementale, sociale et autre.
- *Norme AA1000Assurance (AA1000AS)* : norme qui offre les conditions requises pour l'évaluation de l'étendue de la responsabilité d'une organisation vis-à-vis de ses partenaires.

Une étude de 2003 portant sur 107 multinationales montrait que ces normes et d'autres normes volontaires pénétraient petit à petit le monde de l'entreprise. Les personnes interrogées ont indiqué que les normes qui avaient le plus d'influence sur leur société étaient notamment : la norme ISO 14000 (46 pour cent), la Global Reporting Initiative (36 pour cent), le World Business Council for Sustainable Development (35 pour cent), les conventions de l'Organi-

sation internationale du travail (35 pour cent), le Pacte mondial de l'ONU (33 pour cent), les Principes directeurs pour les entreprises multinationales de l'OCDE (22 pour cent), l'Ethical Trading Initiative (17 pour cent), la norme SA 8000 de Social Accountability International (17 pour cent) et la norme d'Assurance AA1000 d'AccountAbility (10 pour cent).[3]

Stimuler et démontrer la performance des entreprises dans les économies émergentes

La diffusion des normes ISO dans de nombreux pays en développement est particulièrement frappante. En décembre 2007, plus de 950 000 certificats avaient été délivrés dans 175 pays pour la gestion de la qualité selon la norme ISO 9001 et plus de 150 000 certificats avaient été délivrés dans 148 pays pour la gestion environnementale conformément à la norme ISO 14001.[4]

Avec plus de 200 000 certifications, la Chine est de loin en tête pour la norme ISO 9001 et l'Inde est numéro cinq avec environ 46 000 certificats. Ces deux pays sont loin devant les principaux pays industrialisés comme l'Allemagne (autour de 45 000), les États-Unis (36 000) ou le Royaume-Uni (35 000). La Chine est également le numéro un mondial en matière d'adoption de normes de gestion environnementale dans le cadre de l'ISO 14000 avec plus de 30 000 certificats.[5] Ces chiffres et les études associées sont la preuve que la certification ISO est un outil important pour les économies émergentes, qui leur permet de communiquer la qualité de leur gestion et leur performance environnementale à leurs partenaires commerciaux et au public à l'étranger, et de réussir à entrer dans les chaînes d'approvisionnement mondiales.[6] Dans la mesure où elles couvrent de plus en plus les questions de mise en conformité et de responsabilité des entreprises, de telles normes peuvent donc servir de moteurs importants en faveur de l'intégrité dans les économies des pays en développement.[7]

Les facteurs de réussite – et d'échec

La capacité d'une norme à stimuler l'intégrité et la responsabilité des entreprises dépend de deux choses : sa portée et son potentiel d'impact.

Comment donner aux normes une portée plus étendue : en facilitant leur reconnaissance, en

3 J. Berman et T. Webb, *Race to the Top: Attracting and Enabling Global Sustainable Business* (Washington, DC : Banque mondiale, 2003).

4 ISO, *The ISO Survey of Certifications 2007* (Genève : ISO, 2008).

5 Ibid.

6 Voir, par exemple, A. A. King, M. J. Lenox et A. Terlaak, « The Strategic Use of Decentralized Institutions. Exploring Certification with the ISO 14001 Management Standard », *Academy of Management Journal*, vol. 48, no. 6 (2005) ; M. Grajek, *Diffusion of ISO 9000 Standards and International Trade,* Document de travail no. SP II 2004-16 (Berlin : Social Science Research Center Berlin [WZB], 2004).

7 Des études montrent que l'ISO 9000 s'étend « vers l'amont » au travers des chaînes d'approvisionnement. Voir C. J. Corbett, « Global Diffusion of ISO 9000 Certification through Supply Chains », *Manufacturing and Service Operations Management*, vol. 8, no. 4 (2005).

abaissant les coûts de certification

Favoriser une large adoption des normes représente un défi considérable. Les quinze dernières années ont vu les normes proliférer très fortement et de nouvelles sont élaborées chaque année dans le cadre de nombreuses initiatives. Les normes qui ne sont pas largement adoptées par leurs groupes cibles perdent leur attrait dans le domaine de l'évaluation des performances, leur visibilité publique et leur potentiel d'impact. Dans le même temps, la prolifération de normes oblige les entreprises, notamment les plus petites dont les ressources sont limitées, à se demander quelles normes elles devraient adopter, et même s'il leur faut vraiment en respecter une.

Élaborer une bonne norme est une chose, obtenir des organisations qu'elles l'utilisent en est une autre. Sauf à pouvoir propager une bonne norme, elle n'atteindra pas son potentiel d'impact. Alors que l'ISO, en tant qu'organisation internationale à laquelle sont affiliés plus de 150 organismes nationaux, a les moyens de diffuser partout ses normes, d'autres groupes plus petits et disposant de moins de ressources sont confrontés à de plus grandes difficultés. Il est nécessaire de trouver un moyen de reconnaître les bonnes normes et de les accepter au plan international pour envoyer des signaux clairs au marché. Cela permettra de réduire la prolifération de nouvelles normes et facilitera la tâche des organisations pour décider d'utiliser une norme.

Les coûts de certification peuvent constituer un autre obstacle à la propagation des normes. Les estimations vont de moins de 50 000 dollars pour les petites entreprises à plus de 200 000 dollars pour les grandes entreprises.[8] Les gouvernements peuvent jouer un rôle pour promouvoir leur adoption. Singapour et le Pakistan, à titre d'exemple, ont subventionné une formation liée à l'adoption de normes environnementales et de travail.[9]

Le potentiel d'impact : performance, crédibilité et vérification indépendante

Le potentiel pour qu'une norme ait un impact dépend de plusieurs choses : 1) de l'accent mis sur la performance et les résultats, y compris l'évaluation de la performance ; 2) de la flexibilité nécessaire pour stimuler l'innovation (il est accepté que les normes fondées sur des principes plutôt que sur des règles sont plus souples et stimulent l'innovation plutôt que la conformité à des exigences minimales) ; 3) de la légitimité sur le marché, obtenue par un processus d'élaboration de ces normes faisant appel à l'ensemble des parties prenantes ; et 4) d'un processus d'assurance qui soit global et évalue, juge et fournisse des conclusions sur les questions de performance tout comme sur les systèmes et les données.

La performance, les résultats et la flexibilité pour récompenser l'innovation

Il est important de mettre l'accent sur la performance et les résultats et pas seulement sur les systèmes qui « devraient » permettre la performance. Les normes ISO très répandues pour les systèmes de management s'attachent à préciser la qualité des procédures de gestion, comme le management environnemental, plutôt que des résultats spécifiques, comme les émissions ou l'utilisation des ressources. En outre, elles ne peuvent qu'encourager la conformité aux

8 R. Watkins et E. Gutzwiller, « Buying into ISO 14001 », *Occupational Health & Safety*, vol. 68, no. 2 (1999).

9 A. Chatterji et M. Toffel, *Shamed and Able: How Firms Respond to Information Disclosure*, Document de travail no. 08-05 (Boston : Harvard Business School, 2007).

exigences minimales plutôt que récompenser une performance innovante, première dans sa catégorie. Une étude de cas portant sur des sociétés minières au Pérou ayant adopté la norme ISO 14001, à titre d'exemple, a conclu que les audits rendus obligatoires avaient permis de découvrir des problèmes environnementaux qui ont toutefois été traités par des technologies correctives en fin de cycle, plutôt que par la solution de rechange préférable consistant à utiliser des techniques de production moins polluantes.[10] De la même manière, des témoignages provenant de Chine laissent entendre que la vague de certifications ISO 14001 n'incite que peu ou pas à améliorer la performance environnementale au-delà du minimum exigé par les règles environnementales. Ceci souligne également le fait que ces types de normes font office de complément à la réglementation environnementale plutôt qu'ils ne la remplacent.[11]

Une large crédibilité

Aujourd'hui, les normes de développement durable et d'intégrité des entreprises sont stimulées par le besoin non seulement d'améliorer la performance, mais aussi de donner aux entreprises un moyen de prouver leur engagement, leur performance et leur responsabilité aux parties prenantes externes, des partenaires commerciaux aux consommateurs, des communautés aux groupes d'observateurs sociaux ou environnementaux. Pour asseoir sa crédibilité et sa légitimité auprès de toutes ces parties prenantes, la norme et le mécanisme d'assurance qui l'appuie doivent être élaborés dans un processus ouvert et incluant l'ensemble des parties prenantes. La Global Reporting Initiative basée à Amsterdam continue de perfectionner en ce sens ses lignes directrices de reporting G3, et AccountAbility de Londres emploie la même approche pour ses normes AA1000. Ce processus d'élaboration de normes est lui-même de plus en plus normalisé. ISEAL, l'International Social and Environmental Accreditation and Labelling Alliance, regroupe des producteurs de normes internationales et définit les bonnes pratiques en matière de conception et de mise en œuvre de normes sociales et environnementales, et de l'assurance associée. Les parties prenantes doivent participer à toutes les étapes, de l'élaboration de normes et de codes à la conception et à la mise en œuvre des stratégies organisationnelles jusqu'à la divulgation publique et l'assurance.

Certification et assurance : l'indépendance compte

Les mécanismes de certification ou d'assurance sont essentiels pour donner à une norme de la crédibilité et pour surveiller la mise en conformité et la performance. La crédibilité de ces mécanismes de certification et d'assurance est tout aussi importante. Bon nombre de programmes permettent une auto-déclaration, par laquelle les personnes qui ont mis en œuvre la norme ou le code évaluent leur propre performance et affirment l'avoir fait correctement. À cet effet, ils disposent parfois de l'aide d'une deuxième partie, comme un groupe d'audit interne. La voie à privilégier est la certification indépendante par un tiers ou l'assurance, dans laquelle le prestataire doit apporter la preuve de ses compétences à fournir le service et déclarer son indépendance par rapport à l'organisation qu'il évalue.

10 S. A. Mongrut et S. Valdivia, « Cleaner Production Techniques in the Peruvian Mining Sector Based on ISO 14001 Audits », *Icfai Journal of Environmental Economics*, vol. 5, no. 1 (2007).

11 H. Yin et C. Ma, « A Hope for a Greener China », *International Marketing Review* (publication prévue en 2009).

Tableau 5 : Perspective comparative de diverses normes sélectionnées

Portée – sur la base des données 2008 publiées sur le site web de chaque initiative[12]	FSC (10,500)	SA8000 (1,780)	ISO 14001 (130,000)	UNGC (5,600)	GRI G3 (1,000)	AA1000AS (300)
Notes d'impact[13] (maximum 5 [meilleure note] par critère) :						
Systèmes + performance	5	5	3	3	5	4
Règles ou principes	5	3	3	5	5	5
Jugement indépendant (certification /assurance)	3	3	3	1	3	5
Prise en compte des parties prenantes	5	5	3	4	5	5
Potentiel d'impact total	18	16	12	13	18	19

Source : Auteur.

12 Une organisation peut posséder un ou plusieurs certificats, selon la manière dont les normes sont organisées, les chiffres de « Portée » sont donc difficiles à comparer.

13 Ici, la priorité est accordée aux conditions qui génèrent le potentiel d'impact. Quatre hypothèses président à l'analyse de l'impact potentiel :
(1) la performance a une importance cruciale, puisque, même si les systèmes sont satisfaisants, ils doivent s'appuyer sur des points de référence en matière de performance ;
(2) les principes valent mieux que les règles, puisqu'ils sont plus flexibles et stimulent l'innovation plutôt que la conformité à des exigences minimales ;
(3) une assurance qui évalue, juge et fournit des conclusions vaut mieux qu'une certification qui applique simplement une réponse bon/mauvais à des critères ; et
(4) une procédure prenant en compte toutes les parties prenantes pour l'élaboration des normes confère une légitimité accrue.

Le mécanisme d'auto-déclaration du Pacte mondial de l'ONU a été mis en question justement sur cette base. Bon nombre de rapports RSE ne parviennent pas à profiter de la prime de crédibilité qui accompagne l'assurance indépendante. Sur les presque 3 000 rapports publiés en 2007 sur la responsabilité sociale des entreprises, à peine 30 pour cent environ possédaient une assurance indépendante.[14] Les rapports ayant reçu une assurance indépendante arrivent en tête avec une marge importante dans toutes les grandes évaluations de la crédibilité et de la qualité de la production de rapports.[15]

14 CorporateRegister.com, *Assure View: The CSR Assurance Statement Report* (Londres : CorporateRegister.com, 2008).

15 Les exemples sont notamment les Awards for Sustainability Reporting, prix décernés aux experts comptables et le *Global Reporters Survey of Corporate Sustainability Reporting*, publié par le Programme des Nations Unies pour l'environnement, SustainAbility et Standard & Poor's.

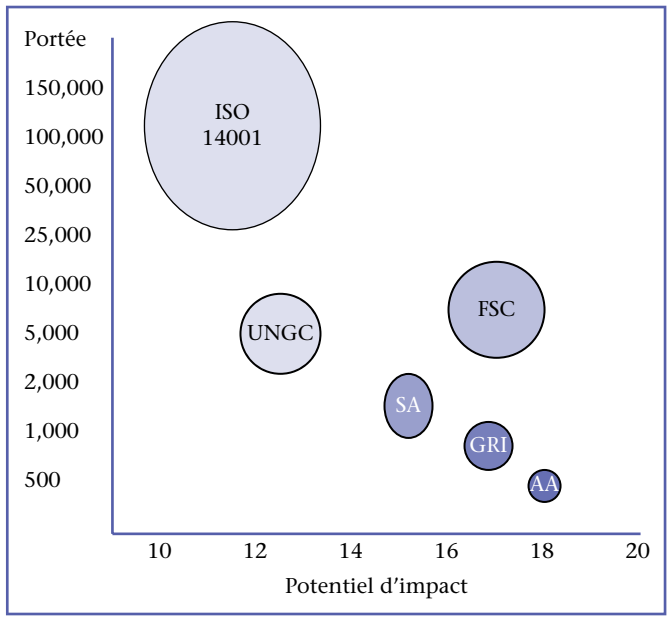


Figure 8 : Principales normes : portée et impact potentiel

Le tableau 5 et la figure 8 comparent compare les grandes normes volontaires précédemment décrites par rapport à leur portée et à leur potentiel d'impact.

En résumé, la vague d'élaboration et de diffusion de normes pourrait être un important moteur pour accroître l'intégrité des entreprises dans le monde. Le nombre croissant de normes qui traitent des domaines de la responsabilité et du développement durable des entreprises offre à la fois un réel encouragement et une palette de modèles toujours plus perfectionnés qui permettront aux entreprises de renforcer leur performance sociale et environnementale et de communiquer leurs engagements aux parties prenantes externes. L'adoption par un grand nombre de procédures d'élaboration des normes ouvertes et rassemblant le plus grand nombre de participants, les pressions accrues pour une assurance et une certification indépendantes, ainsi qu'une plus grande harmonisation, davantage de reconnaissance mutuelle et une meilleure coordination dans l'élaboration des normes permettront aux normes actuelles et à venir de réaliser tout leur potentiel en matière de promotion de l'intégrité des entreprises.

Le rôle des investisseurs dans le renforcement de l'intégrité et de la responsabilité des entreprises

Dieter Zinnbauer[1]

L'investissement responsable, le concept de prise en compte de critères liés à l'environnement, au social et à la gouvernance dans la stratégie et la gestion de l'investissement financier n'ont rien d'un phénomène nouveau.

Au milieu du dix-huitième siècle, dans l'économie capitaliste moderne émergente, les mouvements religieux comme le méthodisme et le quakerisme appliquaient à leurs opérations financières des lignes directrices éthiques. À compter des années 1960 et 1970, les mouvements pacifiste, anti-apartheid et écologiste ont contribué à élargir le programme de l'investissement responsable (IR[2]) et à approfondir son usage en tant qu'outil pour une politique progressiste. Depuis les années 1990, le principe selon lequel les citoyens et les entreprises devraient assumer une responsabilité accrue quant aux conséquences sociales, environnementales et éthiques de leurs activités de consommation, de production et d'investissement a encore gagné du terrain. Cette tendance récente a été alimentée par plusieurs facteurs, notamment les droits humains, le commerce mondial, le changement climatique, la fabrication d'armes et les questions liées au lieu de travail comme les ateliers où la main-d'œuvre est exploitée et le travail des enfants.

L'investissement, de par sa fonction prévisionnelle de façonnement et de soutien des activités économiques, assume un rôle particulièrement stratégique dans l'harmonisation des structures et du comportement économiques avec les valeurs sociétales. Dans le même temps, les investisseurs traditionnels comprennent de plus en plus l'importance de fait de bon nombre de critères environnementaux, sociaux et de gouvernance (ESG) pour un succès économique durable. Une performance environnementale supérieure est associée à des avantages concurrentiels futurs dans un contexte de hausse des prix énergétiques et d'une rigueur accrue de la réglementation. Une approche volontariste en matière de responsabilité sociale est de plus en plus valorisée en termes de fidélité des consommateurs et de protection de la marque, tandis que des pratiques de gouvernance saines sont de plus en plus souvent reconnues comme des signes d'une maîtrise du risque et d'une gestion globale sérieuse de l'entreprise.

D'un point de vue empirique, un lien causal aussi direct est difficile à prouver en raison du large éventail de facteurs intervenants. Pour les entreprises, un grand nombre d'études pointent une interdépendance entre performance sociale et performance financière et indiquent que les portefeuilles d'investissements axés sur l'IR présentent une rentabilité égale ou supérieure à celle des portefeuilles classiques.[3]

1 Dieter Zinnbauer est rédacteur en chef du *Rapport mondial sur la corruption*.

2 Le présent article utilise le terme plus récent, « investissement responsable », plutôt que l'ancien terme « investissement socialement responsable » (ISR), qui fait référence au même concept.

3 C. Juravle et A. Lewis, « Identifying Impediments to SRI in Europe: A Review of the Practitioner and Academic Literature », *Business Ethics: A European Review*, vol. 17, no. 3 (2008)

En conséquence, l'investissement responsable a évolué pour devenir une force économique de taille dont la croissance se poursuit à un rythme soutenu. Les États-Unis et l'Europe, cette dernière étant menée par le Royaume-Uni, les Pays-Bas et les pays nordiques, sont les grands centres de l'activité IR. Ensemble ils représentent 92 pour cent du marché mondial IR qui avoisine les 5 000 milliards de dollars. À la fin de 2007, un total de 2 710 milliards de dollars, environ 11 pour cent de l'ensemble des actifs sous gestion professionnelle, était estimés être liés à l'IR aux États-Unis. En Europe, les actifs liés à l'IR avaient plus que doublé entre 2005 et 2007, pour atteindre 2 650 milliards d'euros, ou 17,5 pour cent de l'ensemble des actifs sous gestion.[4]

Les outils du commerce

Les investisseurs éthiques emploient trois grandes stratégies pour influencer les entreprises. La démarche la plus directe consiste à exclure des portefeuilles d'investissement les entreprises qui contreviennent à des critères éthiques spécifiques (filtrage négatif) ou à réserver les investissements aux seules entreprises les plus performantes d'une catégorie ou d'une industrie spécifique (sélection positive). Sur le seul marché américain, plus de 250 fonds offrent des portefeuilles basés sur de telles techniques de filtrage positives et négatives. Plus de 2 000 milliards de dollars d'actifs sont investis dans des portefeuilles filtrés, qui orientent des ressources considérables vers l'investissement responsable.[5]

Chercher à rencontrer en privé et de façon non officielle les entreprises pour les encourager à améliorer leur performance ESG est une deuxième stratégie IR en vogue chez les grands investisseurs institutionnels d'Europe.[6]

Pour finir, les résolutions proposées par les actionnaires et le vote par procuration sont utilisés pour inciter les entreprises à mieux prendre en compte les préoccupations ESG. Ces techniques médiatisées, souvent employées par les grands investisseurs américains et britanniques, ont eu des effets favorables sur les résultats des entreprises ainsi que sur leurs politiques.[7] Aux États-Unis, des investisseurs institutionnels qui contrôlaient presque 740 milliards de dollars en 2007 ont aidé à promouvoir 367 résolutions sur des questions ESG en 2006.[8]

Le filtrage des investissements et l'engagement sont tous deux aidés par un nombre croissant d'indices et de systèmes de notation qui visent à évaluer la performance des entreprises dans le domaine de l'ESG. Deux grands indices ont une importance particulière dans le domaine des pots-de-vin et de la corruption :

4 Eurosif, *European SRI Study 2008* (Paris : Eurosif, 2008); Forum de l'investissement social, *2007 Report on Socially Responsible Investing Trends in the United States* (Washington, DC : Forum de l'investissement social, 2008).
5 Forum de l'investissement social, 2008.
6 Voir l'article de Hirt et Walmsley.
7 B. Buchanan et T. Yang, « A Comparative Analysis of Shareholder Activism in the US and UK: Evidence from Shareholder Proposals », article rédigé pour la réunion annuelle 2008 de Financial Management Association International, Dallas, 8–11 octobre 2008.
8 Forum de l'investissement social, 2008.

- L'indice FTSE4Good, créé par le *Financial Times* et le London Stock Exchange, qui filtre les entreprises selon des normes de responsabilité sociale reconnues dans le monde entier, notamment en matière de performance environnementale, de relations avec les partenaires, de droits humains et de gestion de la chaîne d'approvisionnement. En 2006, il a ajouté un ensemble de critères visant à « contrer la corruption », basé sur les Principes de conduite des affaires pour contrer la corruption élaborés par TI et Social Accountability International.
- L'indice Dow Jones Sustainability, qui examine le contenu, la mise en œuvre et la publication de codes de conduite et de dispositions de lutte contre la corruption et les pots-de-vin, s'appuie également sur les Principes de conduite des affaires pour contrer la corruption.

La voie à suivre en matière d'investissement responsable

Malgré des rythmes de croissance impressionnants et une influence de plus en plus grande, l'investissement responsable est loin de réaliser son plein potentiel en matière d'incitation des entreprises en faveur d'un comportement responsable et de leur mise en conformité.

Intégrer les préoccupations environnementales, sociales et de gouvernance aux modèles et à l'évaluation classiques des investissements est essentiel pour généraliser l'IR, mais, cela reste très difficile, même en Europe, qui est en pointe dans le domaine de l'investissement éthique. La priorité accordée aux résultats financiers immédiats plutôt qu'à la performance à plus long terme et le point de vue étriqué de bon nombre d'analystes orthodoxes quant à ce qui est important pour la rentabilité sont des obstacles majeurs au développement de l'IR.[9]

Réussir à avoir une portée mondiale est un autre sujet de préoccupation. Pour l'heure, seuls 8 pour cent du marché IR mondial sont à l'extérieur de l'Europe et des États-Unis. L'Asie s'y convertit progressivement, mais la région part de loin. C'est en 1999 que le Japon a vu le lancement de son premier fonds IR et, en 2003[10], celui de son premier indice boursier IR. En Inde, le premier indice boursier consacré aux questions ESG a vu le jour en 2008.[11] En Corée du Sud, les initiatives des actionnaires sont apparues en 1997 et celles-ci en sont toujours à leurs balbutiements.[12]

En aidant les épargnants à mieux comprendre dans quelle mesure leur placement est éthique et en facilitant aux entreprises la publication de rapports sur leur performance ESG, l'intervention politique peut constituer un important stimulus dans l'adoption de l'IR. Plusieurs pays européens, dont le Royaume-Uni, l'Allemagne et la Belgique, exigent des fonds de retraite qu'ils divulguent leurs politiques IR.[13] La France a rendu obligatoire pour les entreprises la

9 C. Juravle et A. Lewis, 2008.
10 E. Adachi, 'SRI in Japan', article présenté à la conférence World Business Council for Sustainable Development 'SRI in Taiwan', Taipei, 24 octobre 2003.
11 Principes pour l'investissement responsable (PRI), *PRI Report on Progress 2008* (New York : PRI, 2008).
12 J. Kim et J. Kim, « Shareholder Activism in Korea: A Review of How PSPD Has Used Legal Measures to Strengthen Korean Corporate Governance », *Journal of Korean Law*, vol. 1, no. 1 (2001).
13 Eurosif, 2008.

publication de rapports sociaux et environnementaux.[14] Encore une fois, la difficulté est d'obtenir qu'un plus grand nombre de pays reprennent ces obligations utiles de divulgation pour un plus grand nombre de classes d'actifs.

Étendre l'investissement responsable au-delà des portefeuilles d'investissement classiques à d'autres formes de placements est également indispensable. Même les investisseurs institutionnels engagés dans l'IR tardent à intégrer des critères ESG aux investissements à revenu fixe.[15] Certains fonds d'investissement privés, et même certains fonds spéculatifs, proposent déjà des options d'investissement responsable, mais sans une transparence accrue en ce qui concerne leurs politiques d'investissement, la pression publique en faveur d'une plus grande intégration des principes ESG a toutes chances de rester très limitée.[16] Les fonds souverains qui gèrent le patrimoine public de leurs ressortissants ont peut-être un devoir fiduciaire spécifique qui doit se traduire dans leurs stratégies d'investissement par une préférence pour une éthique sociale générale, mais, à de rares exceptions notables, ils laissent le public dans l'ignorance concernant leurs politiques d'investissement.[17]

La mesure et les pratiques de publication de rapports ESG constituent également d'importants domaines susceptibles d'être améliorés. Une sensibilisation et une transparence accrues par rapport aux détails de leurs politiques d'investissement responsable sont nécessaires pour distinguer les fonds IR qui se contentent d'écarter les producteurs de tabac de ceux qui pratiquent des analyses sophistiquées et qui sont sérieusement engagés en faveur d'un ensemble complet de thèmes ESG.

En ce qui concerne la disponibilité des informations ESG, une étude paneuropéenne d'analystes indique que la publication de rapports de développement durable par les entreprises a progressé, mais qu'elle est toujours considérée comme insatisfaisante.[18] Dans le même temps, les entreprises se plaignent du manque de normalisation et de transparence des questionnaires ESG. Un premier ensemble d'études universitaires portant sur les systèmes de notation ESG souligne que même les indices ESG les plus utilisés et les notes spécifiques décernées en matière de gouvernance des entreprises sont souvent incapables de prédire les défaillances futures des entreprises en ce qui concerne les grandes questions de gouvernance.[19]

L'action collective est désormais une approche prometteuse face à ces difficultés. En mai 2008, plus de 360 détenteurs d'actifs, de gestionnaires d'investissements et de prestataires de services IR avaient signé les Principes pour l'investissement responsable élaborés sous l'égide de l'ONU. Lancée en 2005, cette initiative engage ses signataires à respecter un ensemble commun de principes en faveur de la pratique et de la promotion de l'investissement responsable. Elle

14 C. Juravle et A. Lewis, 2008.
15 PRI, 2008.
16 J. Dobris, *SRI: Shibboleth or Canard (Socially Responsible Investing, That Is),* Document de recherche pour les études de droit no. 121 (Davis : University of California-Davis, 2007).
17 Voir l'article de Pierre Habbard.
18 C. Juravle et A. Lewis, 2008.
19 A. Chatterji et D. Levine, *Imitate or Differentiate? Evaluating the Validity of Corporate Social Responsibility Ratings*, Document de travail no. 37 (Berkeley : Center for Responsible Business, Université de Californie -Berkeley, 2008).

offre également une plate-forme de collaboration et d'efforts collectifs visant à perfectionner les méthodes de recherche ESG, un engagement commun avec les entreprises dans l'objectif d'améliorer la performance ESG et des efforts d'information pour étendre l'IR aux nations émergentes et aux pays en développement.[20]

L'IR dans le contexte des défis politiques mondiaux

La crise financière, dont les premiers signes sont apparus en 2007, présente à la fois des difficultés et des opportunités pour l'investissement responsable. L'appréciation grandissante de la transparence, de la responsabilité et des perspectives à long terme des investissements financiers concordent étroitement avec les principes fondamentaux d'IR et pourraient stimuler une demande croissante en faveur de telles stratégies d'investissement. Interrogés à la fin de l'année 2008 sur leurs plans de répartition d'actifs, un quart des gérants européens et nord-américains de fonds de pension a indiqué souhaiter augmenter la part des investissements IR.[21] Dans le même temps, la crise financière pourrait inciter les investisseurs à prêter plus attention aux éléments de gouvernance contenus dans les critères ESG et à prendre encore plus en compte la transparence et la responsabilité dans leurs processus de filtrage.[22]

Pour l'IR, le changement climatique est un nouveau défi de taille dans le domaine de la politique mondiale. S'attaquer au réchauffement planétaire exigera de canaliser des ressources vers les entreprises les plus soucieuses du climat, ce qui, à son tour, revêt d'une importance capitale le développement durable effectif et un système d'investissement orienté ESG.

Point très important, dans ce contexte, la dimension concernant la gouvernance ESG n'est pas une annexe facultative aux rapports environnementaux, mais une condition préalable transversale à la transformation des aspirations écologiques ou sociales du secteur privé en performance solide et responsable pour les entreprises.

La question du changement climatique met également l'accent sur le fait que l'investissement responsable n'est pas qu'un mécanisme important de transformation des principes éthiques que les sociétés se sont choisies en projet d'activités économiques à venir. C'est aussi un outil indispensable qui aide les marchés à répondre aux défis mondiaux urgents et à garantir la pérennité et la rentabilité à long terme de l'activité économique. Cela signifie que l'IR est dans le plus grand intérêt de chacun, qu'il s'agisse d'un épargnant motivé par l'éthique ou d'un investisseur financier.

20 PRI, 2008.
21 *Financial Times* (Royaume-Uni), 10 novembre 2008.
22 Ethical Corporation, « Financial Crisis: Social Investment – Crunch Time for Ethical Investing », 28 octobre 2008, consulter www.ethicalcorp.com/content.asp?ContentID=6159.

Témoignage de l'intérieur – Comment les investisseurs peuvent encourager les efforts de lutte contre la corruption

Hans-Christoph Hirt et Jennifer Walmsley[1]

La position des investisseurs qui préconisent aux entreprises une politique de lutte contre la corruption est, potentiellement, délicate. Est-il sensé de s'insurger contre les dessous-de-table lorsque de tels paiements aident les entreprises à remporter des contrats et, donc, à offrir aux investisseurs une meilleure rentabilité ? Loin de constituer un détournement de l'argent des actionnaires, glisser un dessous-de-table pour garantir le résultat d'un appel d'offres concurrentiel pourrait bien être considéré comme un usage de fonds rentable, et, en fait, comme la seule façon de faire des affaires dans certaines régions de la planète.

La situation n'est malheureusement pas si simple. Si des pots-de-vin peuvent souvent passer inaperçus, ils ont invariablement pour conséquence la destruction de valeur, que ce soit à l'échelon des entreprises individuelles ou au niveau macroéconomique dans les marchés dans lesquels la corruption est tolérée.

Du point de vue d'un investisseur possédant des avoirs extrêmement diversifiés, la corruption peut diminuer la rentabilité de ses portefeuilles parce que les agissements d'une entreprise corrompue peuvent porter atteinte aux affaires de ses concurrents dans l'impossibilité de remporter des contrats dans une concurrence équitable. Pour les entreprises, les conséquences peuvent être considérables. Une fois la malversation découverte, elle entraînera très probablement des enquêtes qui coûteront beaucoup de temps et d'argent, ainsi que le licenciement des personnes impliquées, des amendes ou même des peines de prison. Une entreprise déclarée coupable de corruption verra sa licence sociale d'exploitation mise à mal et ses perspectives commerciales compromises, sinon définitivement évanouies. La levée de capitaux coûtera plus cher. Son attrait en tant qu'employeur a toutes chances d'être gravement écorné, à un moment où l'éthique d'entreprise n'a jamais été aussi cruciale sur le marché du travail.

Les entreprises qui ont l'habitude de fermer les yeux sur les commissions occultes risquent aussi de faire preuve d'une plus grande tolérance vis-à-vis de comportements illégaux. Si les contrôles qui entourent les pots-de-vin et la corruption manquent de rigueur, quelles autres activités destructrices de valeur vont rester impunies ? Les entreprises qui font des affaires dans des pays où les normes de transparence sont relativement peu strictes doivent bien faire comprendre à l'ensemble de leur personnel comme de leurs fournisseurs qu'une baisse de la qualité des normes d'intégrité professionnelle n'est pas admissible. Hermes Equity Ownership Services considère à coup sûr l'existence et, plus important encore, l'application efficace, de politiques et de pratiques d'ensemble dans le domaine de la transparence et de

1 Hans-Christoph Hirt et Jennifer Walmsley sont, respectivement, directeur et directrice adjointe chez Hermes Equity Ownership Services, établissement d'investissement institutionnel gérant plus de 35 milliards de livres sterling d'actifs.

la lutte contre la corruption comme des signes essentiels de l'intégrité et de la loyauté de la direction.

Pour tous ces motifs, il est important que les investisseurs à long terme protègent les investissements de leurs clients en engageant le combat avec les entreprises dans lesquelles les risques de pots-de-vin et de corruption ne semblent pas bien maîtrisés. En voici un exemple.

À la suite de reportages dans les médias sur des pratiques commerciales inadéquates et de plusieurs procès liés au non-respect des règles, Hermes est intervenue énergiquement pour lutter contre les pratiques de l'entreprise impliquée dans ces reportages. Celle-ci, dont les activités s'étendent sur plusieurs secteurs dont la défense et les systèmes de sécurité, a adopté un code de conduite couvrant la mise en conformité et a créé un comité éthique chargé de surveiller sa mise en œuvre. Malgré tout, la presse a continué à rapporter régulièrement des problèmes en matière de respect de la réglementation et plusieurs procès imminents. Bien que l'entreprise puisse plaider n'avoir jamais été jugée coupable des faits qui lui étaient reprochés et avoir amendé ses pratiques depuis le dépôt des plaintes contre elle, la fréquence, les sources et les preuves des allégations demeurent des sujets de préoccupation.

Après plusieurs discussions, il a fallu se rendre à l'évidence : Hermes devait accentuer ses pressions pour obtenir de nouveaux changements. Au début, le président de l'entreprise a adopté un argumentaire très similaire à celui d'autres représentants d'entreprises. Hermes a expliqué que les allégations passées et présentes de mauvaise gestion et l'exposition toujours grande de l'entreprise à des risques de corruption exigeaient de nouvelles mesures pour regagner la confiance des investisseurs.

Hermes a alors recommandé à l'entreprise de mettre en œuvre une validation externe de ses systèmes et procédures et, dans le même temps, de prendre des mesures pour améliorer sa communication à l'égard du marché. L'entreprise a accepté un train de mesures concrètes, comprenant une vérification juricomptable effectuée par un cabinet spécialisé et l'amélioration des comptes rendus sur la manière dont les systèmes et procédures fonctionnent en pratique et sur la façon dont l'entreprise contrôle leur efficacité.

Hermes a également proposé d'aider l'entreprise à communiquer au marché les mesures positives qu'elle avait prises et poursuit son intervention pour veiller à ce que l'entreprise mette ces propositions en pratique.

Ces activités font l'objet d'un intérêt grandissant de la part des investisseurs favorables à la lutte contre les pots-de-vin et la corruption dans les sociétés dans lesquelles ils investissent. À titre d'exemple, l'International Corporate Governance Network, réseau qui regroupe des investisseurs institutionnels pour un total d'actifs sous gestion supérieurs à 10 000 milliards de dollars, élabore des principes anti-corruption qui doteront les investisseurs d'un cadre permettant d'entreprendre des actions similaires à celles qui sont décrites ici.[2]

2 Se reporter à www.icgn.org.

Les fonds souverains : un défi pour la gouvernance et la transparence

Pierre Habbard[1]

L'expansion rapide des fonds souverains (SWF) au cours des cinq dernières années a modifié le paysage de la propriété d'actifs au niveau mondial et a fait de certaines économies émergentes des acteurs importants des marchés financiers mondiaux. Les fonds souverains sont composés d'avoirs que les États conservent séparément de leurs processus habituels de gestion budgétaire et de gestion d'actifs. Les grands fonds souverains du Moyen-Orient, de Norvège, de Russie et quelques autres fonds régionaux sont dans leur majorité assis sur les revenus du pétrole et d'autres ressources naturelles. Le fonds souverain chinois tire l'essentiel de ses ressources des recettes en devises issues de son gigantesque excédent commercial. D'autres, comme le Temasek Holdings singapourien, réinvestissent les excédents budgétaires ou les produits des privatisations. Sur les 3 000 milliards de dollars estimés sous gestion SWF, sept fonds à peine gèrent environ 2 200 milliards de dollars. Il s'agit de fonds des Émirats arabes unis, de Norvège, de Singapour, du Koweït et de Chine.[2] Les investissements totaux de ces fonds souverains devraient progresser pour s'établir entre 10 000 et 15 000 milliards de dollars à l'horizon 2015.[3]

Comme pour le boom récent des actifs d'investissement alternatif (fonds spéculatifs et fonds d'investissement privés), le pouvoir économique des fonds souverains, associé à la réglementation limitée dont ils font l'objet, lorsqu'il ne s'agit pas d'une franche opacité, suscite bien des inquiétudes publiques, notamment :

- pour le pays d'origine, que le patrimoine et l'épargne publics ne soient pas gérés de manière transparente et responsable et que les investissements ne respectent pas les principes fondamentaux d'éthique du pays ; et
- pour les pays d'accueil, que les fonds souverains soient mal employés comme des leviers de politique, qu'ils constituent des conflits d'intérêt pour les gouvernements qui font à la fois office d'investisseurs et d'organisme de contrôle, et que les fonds souverains risquent d'être une source mal comprise d'instabilité financière à côté des fonds spéculatifs et autres investissements peu réglementés.

Des questions de transparence et de responsabilité

On ne sait presque rien des politiques d'investissement de la plupart des fonds souverains, de leurs structures de gouvernance et des mécanismes en place en matière d'obligation de rendre

1 Pierre Habbard est conseiller politique à la Commission syndicale consultative auprès de l'OCDE, Paris.
2 C. Ervin, « Faut-il traiter les fonds souverains différemment des autres investisseurs ? Un projet de l'OCDE a entrepris de répondre à cette question », *L'Observateur OCDE,* no. 267 (mai-juin 2008).
3 R. M. Kimmitt, « Public Footprints in Private Markets: Sovereign Wealth Funds and the World Economy », *Foreign Affairs*, janvier-février 2008.

des comptes. Seuls la Norvège et l'Alaska rendent publics des rapports financiers vérifiés. Dans le cas de la Kuwait Investment Authority (KIA), la divulgation publique des actifs du fonds est, de fait, interdite par la loi et, jusqu'en juin 2007, la KIA refusait même de révéler la valeur totale de ses avoirs.[4]

Le problème réside en partie dans la nature ah hoc de la réglementation des fonds souverains qui, dans de nombreux cas, dispensent les fonds souverains de respecter les règles qui s'appliquent à d'autres investisseurs institutionnels. Cette situation soulève des questions sur les conflits d'intérêt potentiels entre, d'une part, les devoirs de contrôle et de réglementation d'un gouvernement et, d'autre part, ses fonctions en tant que propriétaire du fonds souverain. Dans cette optique, la Securities and Exchange Commission (SEC) américaine s'est inquiétée de ce que la coopération indispensable avec les organismes étrangers équivalents à la SEC pourrait être menacée lors d'enquêtes sur le comportement d'un fonds souverain dans le domaine de l'investissement.[5] L'obligation de rendre des comptes est également un problème. Une étude de vingt grands fonds souverains a montré que plus d'un cinquième d'entre eux ne rendait aucun compte au corps législatif et que seulement 16 pour cent avaient été contrôlés par le pouvoir législatif.[6]

Certains fonds souverains ont publié leurs codes déontologiques, notamment le Temasek Holdings et la Government Investment Corporation singapouriens, la KIA koweïtienne et le Fonds permanent de l'Alaska américain. Aucun des quinze premiers fonds souverains n'a toutefois élaboré de programmes de mise en conformité pour leurs codes déontologiques, à l'exception notable de la Norvège.[7]

Le Norwegian Government Pension Fund-Global est le deuxième fonds de pension du monde, avec des avoirs qui s'établissent autour de 400 milliards de dollars, et il fixe des normes de transparence et de responsabilité en publiant des informations complètes sur sa stratégie d'investissement, ses résultats trimestriels et sur les titres et obligations détenus, détaillés par pays et par entreprise. Rares sont les fonds souverains ayant des pratiques identiques.

Le fonds souverain norvégien ouvre également la voie en investissant le patrimoine de ses citoyens selon des critères d'investissement éthique. À titre d'exemple, il fait partie des signataires des Principes pour l'investissement responsable de l'ONU,[8] et s'est retiré de seize entreprises en raison du non-respect de ses directives éthiques, notamment d'une violation des normes fondamentales du travail telles que définies par l'Organisation internationale du travail (OIT).[9]

4 E. M. Truman, *Sovereign Wealth Funds: The Need for Greater Transparency and Accountability*, Note de politique no. PB07-6 (Washington, DC : Peterson Institute for International Economics, 2007).

5 Christopher Cox, président de la Securities and Exchange Commission (SEC) américaine, « The Rise of Sovereign Business », discours, Washington, DC, 5 décembre 2007.

6 Groupe de travail international sur les fonds souverains, *Sovereign Wealth Funds: Current Institutional and Operational Practices* (Washington, DC : FMI, 2008).

7 OCDE, *The Relevance of the OECD Guidelines for Corporate Governance of State Owned Enterprises to the Governance of State Owned Investment Vehicles*, document de travail non publié (Paris : OCDE, 2008).

8 Voir www.unpri.org.

9 S. Chesterman, « The Turn to Ethics: Disinvestment from Multinational Corporations for Human Rights Violations – The Case of Norway's Sovereign Wealth Fund », *American University International Law Review*, vol. 23 (2008).

Relever collectivement le niveau des normes

Beaucoup reste à faire dans le domaine de la gouvernance et de la transparence des fonds souverains dans les pays d'origine comme dans les pays d'accueil.

En mai 2008, le Conseil de l'OCDE au niveau des ministres a souligné que les pays d'origine des fonds souverains et les fonds souverains eux-mêmes pouvaient améliorer la confiance en renforçant la transparence et la gouvernance.[10] Le Conseil a renforcé son soutien aux efforts du FMI en matière de bonnes pratiques de gouvernance.[11] En octobre 2008, le Groupe de travail international sur les fonds souverains (IWG) a présenté vingt-quatre lignes directrices connues sous le nom de « Principes de Santiago ». L'objectif de ces principes est de mettre en place des structures de gouvernance transparentes et saines.[12] Aucun mécanisme d'application ou de surveillance indépendant n'est toutefois envisagé pour veiller à un respect effectif de ces lignes directrices. Point important, le texte qui a été accepté par le FMI n'est pas à la hauteur des normes de divulgation et de gouvernance fixées par les accords préconisés par l'OCDE qui sont pertinents pour les fonds souverains, c'est-à-dire les Principes de gouvernement d'entreprise, les Lignes directrices de l'OCDE sur le gouvernement d'entreprise des entreprises publiques et les Principes directeurs pour les entreprises multinationales.

Le dialogue politique sur les fonds souverains n'est pas chose aisée. Les soupçons d'arrière-pensées semblent être partout. La grande majorité des fonds souverains étant située dans des pays hors OCDE, l'apparente dimension Nord-Sud des discussions ne l'est pas. La Commission syndicale consultative auprès de l'OCDE (Trade Union Advisory Committee ou TUAC) a averti l'OCDE du danger de discrimination dans le traitement des fonds souverains, à la différence des autres catégories d'investisseurs.[13] De fait, bon nombre des questions de gouvernance d'entreprise et d'intégrité de marché soulevées par les fonds souverains sont courantes dans d'autres fonds d'investissement peu réglementés, dont les fonds spéculatifs et les fonds privés. Dans le même temps, toute réforme devrait garder à l'esprit le fait que les fonds souverains se voient confier la richesse actuelle et future de leurs citoyens, leur épargne de retraite, les recettes en devises ou autres revenus des ressources naturelles. Une transparence publique totale et l'application des normes les plus sévères en matière de responsabilité publique sont donc indispensables. Les citoyens ont le droit de savoir que leur patrimoine et leurs économies sont gérés correctement et prudemment.

10 « Fonds souverains et politiques des pays d'accueil », OCDE, Réunion du conseil au niveau des Ministres, Paris, 5 juin 2008.

11 « IMF Intensifies Work on Sovereign Wealth Funds", *IMF Survey Magazine*, 4 mars 2008.

12 Voir www.iwg-swf.org/.

13 TUAC, « OECD Investment Committee Consultation on Sovereign Wealth Funds, 13 December 2007: Comments by the TUAC » (Paris : TUAC, 2007).

Un éclairage supplémentaire sur la transparence et la responsabilité des fonds souverains : exercices de classement

Transparency International

Une comparaison systématique des fonds souverains (sovereign wealth funds ou SWF) portant sur les caractéristiques essentielles en matière de responsabilité constitue une étape importante dans l'identification des domaines susceptibles d'être améliorés et pour encourager l'apprentissage collectif. À cet effet, un tableau de notation complet a été élaboré au Peterson Institute for International Economics qui évalue les structures de gouvernance et le comportement des SWF.

Tableau 6 : Évaluation des fonds souverains : meilleures et moins bonnes performances

Place	Pays et fonds	Structure	Gouvernance	Responsabilité, transparence	Comportement	Total
1	États-Unis (Alaska) Fonds Permanent de l'Alaska	100	80	100	83	94
2	Norvège Government Pension Fund–Global	94	100	100	67	92
3	États-Unis (Wyoming) Permanent Mineral Trust Fund	100	90	82	100	91
4	États-Unis (Nouveau Mexique) Severance Tax Permanent Fund	100	50	86	100	86
5	Timor oriental Petroleum Fund for Timor-Leste	100	40	96	50	80
6	Azerbaïdjan State Oil Fund of the Republic of Azerbaijan	88	60	89	50	77
	. . .					
29	Soudan Oil Revenue Stabilization Account	56	0	14	0	20
30	Brunéi Darussalam Brunei Investment Agency	31	0	25	0	18
31	Émirats arabes unis (Abou Dabi) Mubadala Development Company	44	10	7	0	15
32	Émirats arabes unis (Dubaï) Istithmar World	38	10	7	0	14
33	Qatar Qatar Investment Authority	34	0	2	0	9
34	Émirats arabes unis (Abou Dabi) Abu Dhabi Investment Authority and Council	25	0	4	8	9

Source : Adapté de E. Truman, *A Blueprint for Sovereign Wealth Fund Best Practices*, Synthèse no. PB08-03 (Washington, DC : Peterson Institute for International Economics, 2008).

Remarque : Les notes représentent un pourcentage du nombre maximal de points.

5 Vers un dispositif complet en faveur de l'intégrité des entreprises : contrôles et vérifications dans l'environnement commercial

Indira Carr présente une vue globale des cadres juridiques relatifs aux activités de lutte contre la corruption et évoque les principes fondamentaux concernant les risques de corruption pour les entreprises. Deux articles supplémentaires portent l'analyse sur l'application de ces dispositions réglementaires. Transparency International examine l'étendue des ressources mises à la disposition des organismes de réglementation dans différents pays et Cristie Ford expose divers instruments innovants et prometteurs grâce auxquels les efforts de mise en œuvre des réglementations devraient gagner en efficacité.

Un certain nombre d'autres parties prenantes dans l'environnement commercial plus global peuvent jouer un rôle important pour garantir l'intégrité des entreprises. Transparency International analyse le degré d'efficacité des cabinets d'audit, des comptables et des agences de notation dans ce domaine, tandis que Gretta Fenner attire l'attention sur le rôle fondamental des banques et des autres intermédiaires financiers dans la lutte contre la corruption. Oscar Lanza évoque diverses contributions apportées par le mouvement de défense des consommateurs visant à contraindre les entreprises à rendre des comptes, et Frank Vogl présente un récit autocritique des résultats obtenus par les groupes de la société civile tentant de promouvoir le renforcement de l'intégrité des entreprises. Plusieurs articles supplémentaires viennent approfondir certains aspects importants de l'analyse. Elewechi Okike souligne les conditions difficiles dans lesquelles travaillent les comptables et les cabinets d'audit au Nigeria. Rob Evans évoque les difficultés qu'il a rencontrées en tant que journaliste lors de son enquête concernant un cas de corruption majeure au Royaume-Uni, et Mark Pyman décrit plusieurs initiatives réussies impliquant de multiples parties prenantes et visant à renforcer l'intégrité dans le secteur de la défense.

Les règles publiques de l'entreprise privée : la législation anti-corruption appliquée aux entreprises d'un point de vue comparatif et international

Indira Carr[1]

Depuis de nombreuses années, les nations développées comme les pays en développement ont mis en place une forme ou une autre de législation destinée à traiter la corruption sous

1 Indira Carr est professeur de droit à l'Université du Surrey, Royaume-Uni, et Enquêteur principal pour le projet financé par l'Art & Humanities Research Council (AHRC) du R-U « Corruption in International Business: Limitations of Law ». Remerciements à l'AHRC pour le soutien financier qu'il a apporté au projet.

ses divers aspects, des pots-de-vin et du détournement de fonds publics au financement de partis politiques. Cependant, les lois en vigueur dans les divers territoires n'étaient, en aucune manière, complètes, harmonisées ou intégralement appliquées. En outre, aucune législation nationale n'avait déclaré illégale la corruption d'agents publics étrangers par le secteur privé. C'est seulement au cours de la dernière décennie que des institutions régionales et internationales comme l'OCDE, l'ONU et l'Union africaine ont répondu à l'appel pour combattre le « cancer de la corruption » à l'aide de conventions destinées à harmoniser la législation de lutte contre la corruption en vigueur dans divers territoires.

L'impulsion donnée pour réaliser ce projet est venue de plusieurs directions. Les États-Unis ont exercé un lobbying intensif à la suite d'une étude de la Securities and Exchange Commission de 1976 qui avait découvert que la pratique de paiements illégaux faits par des entreprises américaines à des agents publics et à des politiciens étrangers était très répandue.[2] C'est sur ces preuves que se sont basés les États-Unis pour promulguer en 1977 la loi sur les pratiques de corruption à l'étranger (*Foreign Corrupt Practices Act*, ou FCPA) qui criminalisait la corruption d'agents publics étrangers par des entreprises relevant de la compétence de États-Unis. Un nouvel élan a été donné par des institutions internationales comme la Banque mondiale, qui était préoccupée par les niveaux élevés de corruption dans les programmes de développement, et par les ONG engagées dans la lutte contre la corruption, à l'instar de Transparency International.

Les conventions régionales et internationales anti-corruption

À l'heure actuelle, cinq grandes conventions internationales de lutte contre la corruption sont en place. Par ordre chronologique d'entrée en vigueur, ce sont :

- la Convention interaméricaine contre la corruption (CIACC), Organisation des États Américains, mars 1997 ;
- la Convention sur la lutte contre la corruption d'agents publics étrangers dans les transactions commerciales internationales, OCDE, février 1999 ;
- la Convention pénale sur la corruption, Conseil de l'Europe, juillet 2002 ;
- la Convention contre la corruption (CNUCC), ONU, décembre 2005 ; et
- la Convention sur la prévention et la lutte contre la corruption, Union africaine, août 2006.

Toutes les conventions autres que celle de l'OCDE vont au-delà des cas classiques de corruption et de pots-de-vin en englobant un large éventail d'infractions, comme le détournement de fonds publics et privés, le trafic d'influence, l'enrichissement illicite et l'abus de pouvoir (se reporter au tableau 7). Toutes ces conventions ne s'attachent pas uniquement au secteur public, puisque, à l'instar de la Convention de l'Union africaine et de la CNUCC, certaines s'attaquent également à la corruption dans le secteur privé.

La Convention de l'OCDE, signée par trente-sept pays dont la plupart sont impliqués dans le commerce et l'investissement, a fixé de façon convaincante des règles d'engagement pour les

2 « Report of the Securities and Exchange Commission on Questionable and Illegal Corporate Payments and Practices", rapport au comité du Sénat américain sur les affaires bancaires, immobilières et urbaines, 1976.

sociétés privées qui traitent avec des agents publics étrangers dans le contexte d'affaires internationales. La Convention a eu un impact notable sur le secteur des entreprises, puisqu'elle

Tableau 7 : Délits et dispositions associées prévues dans les conventions régionales et internationales de lutte contre la corruption

Délits et dispositions associées	CIACC	OCDE	COE	Convention de l'UA	CNUCC
Corruption active d'un agent public national	✓		✓	✓	✓
Corruption active d'un agent public national	✓	✓[3]	✓		✓
Corruption de membres d'assemblées publiques étrangères ; de représentants d'organisations internationales ; de membres d'assemblées parlementaires internationales ; de juges et d'agents de tribunaux internationaux		✓	✓		✓
Corruption active dans le secteur privé			✓	✓	✓[4]
Corruption passive dans le secteur privé			✓	✓	✓[5]
Enrichissement illicite	✓			✓	✓[6]
Détournement d'argent, de titres, de propriété, etc. à des fins autres que leurs objectifs premiers par un agent public à son propre avantage ou à celui d'un tiers	✓			✓	✓
Omission/acte d'exercice de fonction par un agent public en vue de l'obtention illicite d'un avantage pour lui-même ou pour un tiers	✓			✓	✓
Trafic d'influence			✓	✓	✓
Usage frauduleux/dissimulation de bien obtenu par des délits de corruption	✓			✓	✓
Transparence du financement de partis politiques				✓	
Infractions comptables		✓	✓		
Responsabilité des entreprises		✓	✓	✓	✓
Secret bancaire	✓		✓	✓	✓
Blanchiment de revenus		✓	✓	✓	✓

Source: Auteur.

3 Limité à la conduite d'affaires internationales.
4 Facultatif.
5 Facultatif.
6 Facultatif.

a impulsé une réévaluation des codes éthiques professionnels. En outre, le solide contrôle exercé par le Groupe de travail de l'OCDE sur la corruption a permis un progrès concernant l'objectif d'harmonisation, bien que des différences demeurent en raison de la flexibilité de la Convention. Le tableau 7 récapitule les principaux champs d'application de ces cinq conventions.

Où les cadres de lutte contre la corruption placent-ils la frontière pour les entreprises entre concurrence légitime et actes de corruption ? Les sections qui suivent donnent un aperçu du champ d'application, des grands principes et des sanctions que les normes évolutives de la législation et de la réglementation anticorruption établissent pour s'attaquer à l'offre de corruption, et fournissent les limites d'un comportement professionnel légal.[7]

Ce qu'il ne faut pas faire : la corruption ne se limite pas à graisser la patte des responsables gouvernementaux et des fonctionnaires

Il est difficile d'établir une définition juridique concise de la corruption et la plupart des cadres juridiques énumèrent un ensemble de comportements considérés comme illégaux. Du côté du payeur de pot-de-vin (corruption active), l'approche classique consiste à interdire « la promesse, l'offre ou le don d'un pot-de-vin », ce qui souligne le fait que la simple tentative de corruption est punissable et il n'est pas nécessaire que le bénéficiaire ait donné son accord ou même qu'il ait connaissance de la tentative. Le geste de corruption ne se limite pas non plus aux versements d'argent. La Convention de l'OCDE, à titre d'exemple, l'interprète comme tout avantage abusif, indépendamment de sa valeur, des résultats, de l'analyse des coutumes locales, de la tolérance ou du besoin allégué.[8]

De la même manière, les bénéficiaires d'un tel avantage abusif n'ont pas seulement besoin d'être des fonctionnaires ou des responsables gouvernementaux nationaux. L'évolution des normes internationales élargit ce domaine et couvre également les parlementaires, les établissements, entreprises et prestataires de services publics, ainsi que les agents publics étrangers et les organisations internationales. Accorder un avantage abusif est également de plus en plus considéré comme illégal lorsque les bénéficiaires sont des amis, des membres de la famille ou d'autres personnes du cercle des agents publics ayant la possibilité d'influencer leurs décisions.[9]

Externaliser la corruption en passant par des intermédiaires : une faille qui disparaît

L'ONU, l'OCDE et le Conseil de l'Europe couvrent toutes les formes indirectes de corruption, dans lesquelles le corrupteur donne ou offre un pot-de-vin à un responsable par le biais d'un intermédiaire. De tels pots-de-vin peuvent être versés par l'entremise d'un agent, d'une ins-

7 OCDE, *Corruption. Glossaire des normes pénales internationales* (Paris : OCDE, 2008).
8 Voir la Convention de l'OCDE, commentaires nos. 7 et 8.
9 Certaines réserves peuvent s'appliquer et présenter des failles, comme demander que les agents publics aient connaissance de la corruption ou qu'un lien direct soit établi entre le pot-de-vin et la faveur accordée en retour.

titution financière ou d'une entreprise. De nombreux pays, toutefois, ont fait preuve d'une relative lenteur à intégrer la corruption par l'entremise d'intermédiaires dans leur législation anti-corruption, particulièrement en termes explicites.

Parmi ceux qui ont pris des mesures, citons la Hongrie qui a officiellement inclus dans son code pénal les intermédiaires comme les tiers bénéficiaires. Cela a été confirmé lorsque la Cour suprême a tenu un intermédiaire pour responsable d'un trafic d'influence pour avoir accepté un pot-de-vin en échange d'une aide pour l'obtention d'un permis de conduire.[10] L'Islande et les Pays-Bas font partie des pays dont le droit pénal ne mentionne pas expressément la corruption passant par des intermédiaires, mais dont les autorités déclarent que le champ de la législation actuel est suffisamment large pour inclure les intermédiaires.[11] Aux États-Unis, les filiales étrangères d'entreprises nationales précédemment exclues de la FCPA peuvent désormais être considérées comme des « agents » susceptibles de faire l'objet d'enquêtes et de poursuites.[12]

Payer simplement pour obtenir que les choses soient faites ? La tolérance dont bénéficiaient les paiements de facilitation recule

Le traitement des paiements effectués pour obtenir des services de routine des agents publics qui fournissent ces services dans le cadre de leurs missions habituelles (paiements de facilitation) est une des questions les plus controversées de la législation anti-corruption.

La CNUCC ne fait pas une distinction explicite entre les pots-de-vin et les paiements de facilitation, mais laisse la porte ouverte à des pratiques de cette nature dans le droit national. La Convention de l'OCDE fait la distinction entre les deux types de paiement, même si elle ne qualifie pas d'illégaux les paiements de facilitation.[13] Cette justification pourrait bien être pragmatique, étant donné que dans de nombreuses régions du monde de tels paiements sont considérés comme nécessaires à la conduite des affaires. Cette pratique introduit une discrimination et laisse cependant beaucoup de latitude pour des abus, puisque aucun plafond n'est fixé pour les paiements de facilitation.

Les différents pays traitent les paiements de facilitation différemment. Certains pays, comme la France, ne reconnaissent pas du tout cette distinction. Il en va de même pour le Royaume-Uni et le Japon, mais les conseils officiels prodigués dans ces pays laissent pensent que les paiements de facilitation pourraient échapper à des poursuites.[14] D'autres, dont le Canada, la Corée du Sud, les États-Unis et l'Australie, font cette distinction en incluant une justification des paiements de facilitation. Ni l'Australie ni les États-Unis ne fixent de plafond pour les paiements de facilitation.

10 OCDE, Hongrie - Phase 2 (Paris, OCDE, 2005).
11 OCDE, *Pays-Bas - Phase 2* (Paris : OCDE, 2006) ; *Islande - Phase 2* (Paris : OCDE, 2003).
12 *Mondaq Business Briefing* (Royaume-Uni), 6 mai 2008.
13 Se reporter à la Convention de l'OCDE, paragraphe 1, commentaire no. 9.
14 Pour le Royaume-Uni, voir « Advice & Support: Preparing to Trade », UK Trade and Investment ; pour le Japon, se reporter aux « Guidelines to Prevent Bribery of Foreign Public Officials », Ministère de l'Économie, du Commerce et de l'Industrie, 2004.

Une telle distinction juridique entre des paiements de facilitation légitimes et une corruption illégale est problématique et fortement contestée, pour plusieurs raisons. Tout d'abord, la distinction entre les paiements de facilitation et les pots-de-vin est sujette à interprétation. Un fonctionnaire qui accélère un service spécifique contre des paiements exécute-t-il simplement une tâche courante ou aide-t-il le corrupteur à passer avant son tour au détriment d'autres demandeurs moins bien placés ? Une telle incertitude se traduit par une ambiguïté morale et laisse la porte ouverte à des abus et à une interprétation libre qui pourraient encourager les entreprises à prendre des risques en pensant, à tort, que la justification des paiements de facilitation les protégerait de toutes poursuites.

Du côté des bénéficiaires, les agents publics subalternes sont incités à retarder ou à refuser de fournir des services dans l'espoir de soutirer des paiements de facilitation. D'un point de vue plus large, ces paiements encouragent une culture et une image de corruption parmi les prestataires de services publics qui affaiblissent la confiance dans des institutions publiques équitables et responsables. Point tout aussi important, les paiements de facilitation et le revenu supplémentaire qu'ils apportent peuvent engendrer un système complexe et en cascade de corruption dans l'attribution d'emplois dans le secteur public.

Comme le montre le *Rapport mondial sur la corruption 2008*, en Inde, il a été découvert que les fonctionnaires subalternes du secteur de l'eau achetaient leurs postes et récupéraient ensuite ces « investissements » en soutirant des fonds supplémentaires aux clients qu'ils étaient supposés servir. De la même manière, les responsables haut placés doivent partager avec leurs supérieurs certains des revenus qu'ils tirent de la vente de postes et de leur complaisance à l'égard des comportements corrompus sur le terrain.[15] En conséquence, de nombreux petits paiements dits « argent du thé », comme sont parfois appelés par euphémisme les paiements de facilitation, irriguent le système politique jusqu'au sommet, favorisant une bureaucratie corrompue dans laquelle les emplois vont au plus offrant et où l'intégrité est découragée.

Pour résumer, l'impact des paiements de facilitation est loin d'être anodin, ce qui rend hautement discutable la distinction juridique entre pots-de-vin légaux et illégaux et plaide pour sa suppression.

Les amendes pour corruption font-elles partie des risques professionnels calculables ? Une panoplie d'outils toujours plus nombreux et efficaces pour appliquer des sanctions

Les normes internationales exigent des *sanctions efficaces, proportionnées et dissuasives* pour les délits de corruption, ainsi que la confiscation du pot-de-vin et de tout avantage qui en serait tiré. En conséquence, les entreprises impliquées dans des délits de corruption sont habituellement confrontées à un large éventail de sanctions, allant d'amendes administratives et de responsabilité civile jusqu'à des condamnations pénales. Dans de nombreux pays de l'OCDE, les employés individuels reconnus coupables de corruption d'agents publics étrangers encourent une peine maximale de cinq ans de prison. Les entreprises peuvent se voir infliger des

15 Voir TI, *Rapport mondial sur la corruption 2008* (Cambridge : TI/Cambridge University Press, 2008).

sanctions, notamment de fortes amendes, l'exclusion de contrats futurs, l'obligation de rendre les bénéfices provenant des activités de corruption et le dédommagement de tiers pour le préjudice causé.

L'extrait suivant du rapport annuel 2007 d'une entreprise américaine dont l'ancien directeur général avait plaidé coupable de violation de la loi FCPA, donne une idée des sanctions et des conséquences afférentes auxquelles les entreprises s'exposent.

Encadré 3 Faire face aux conséquences de la corruption : un cas tiré de la réalité

Une personne physique ou morale dont on découvre qu'elle ne respecte pas la FCPA pourrait se voir infliger des amendes, des peines civiles pouvant atteindre 500 000 dollars par infraction, … être contrainte à rembourser … et à des mesures de redressement par voie d'injonction. Les sanctions pénales pourraient atteindre ou dépasser 2 millions de dollars par infraction ou le double du bénéfice ou du préjudice pécuniaire brut(e) découlant de l'infraction, qui pourrait largement dépasser les 2 millions de dollars par infraction. Il est possible qu'il… y ait eu plusieurs infractions, ce qui pourrait entraîner plusieurs amendes.

D'autres conséquences potentielles pourraient être sérieuses, notamment la suspension ou l'exclusion de notre capacité à conclure des contrats avec des agences gouvernementales des États-Unis et de pays étrangers. [...] La suspension ou l'exclusion des contrats publics aurait un effet défavorable majeur sur nos activités, sur nos résultats et sur notre trésorerie.

Ces enquêtes pourraient également aboutir à 1) des plaintes de tiers à notre encontre, qui pourraient inclure des demandes d'indemnisation pour … préjudice, 2) des atteintes à nos activités ou à notre réputation, 3) des pertes de, ou un effet négatif sur, la trésorerie, les actifs, les survaleurs, le résultat d'exploitation, l'activité, les perspectives, le résultat ou la valeur commerciale, 4) des conséquences négatives sur notre capacité à obtenir ou à continuer à financer les projets actuels ou futurs.

[…]

La publicité négative permanente découlant de ces enquêtes pourrait aussi aboutir à ce que nous nous retrouvions dans l'incapacité de répondre avec succès aux appels d'offres pour les contrats publics ; elle pourrait aussi avoir un impact négatif sur nos perspectives sur le marché commercial. En outre, nous pourrions encourir des frais et des charges pour tout contrôleur exigé par (ou convenu avec) une autorité publique en vue d'évaluer notre respect permanent de la loi FCPA.

Source : Adapté du blog de la FCPA, 5 septembre 2008.

Traduire les normes internationales en règles nationales : des domaines de progrès et de préoccupation

Les normes internationales sont progressivement intégrées aux législations nationales de lutte contre la corruption. La Convention de l'Union africaine a eu un effet notable sur les nations africaines de pair avec la CNUCC. Plusieurs pays avec un fort potentiel d'investissement ont amendé leur législation anti-corruption, notamment l'Afrique du Sud, le Nigeria, l'Ouganda

et la Tanzanie. Sur le continent américain, la Convention interaméricaine contre la corruption de l'Organisation des États Américains a donné une impulsion à l'harmonisation des lois anti-corruption et un plan de suivi de leur mise en œuvre promet d'exercer des pressions supplémentaires en faveur de la réforme.

Beaucoup reste cependant à faire. De nombreuses lois anti-corruption des pays en développement en sont toujours à leurs balbutiements. Dans le monde, les personnes corrompues sont habituellement confrontées à des règles et à des peines plus sévères que les corrupteurs. Une attention accrue au durcissement des règles à l'encontre de l'offre de corruption est donc une préoccupation permanente.[16]

De plus gros efforts doivent aussi être accomplis dans les pays industrialisés. Une évaluation concernant trente-quatre pays ayant signé la Convention de l'OCDE met en lumière les lacunes courantes des lois nationales anti-corruption concernant l'offre de corruption.

Tableau 8 : Limites de la législation anti-corruption dans les pays de l'OCDE

Délais de prescription très courts	Peines trop légères	Responsabilité pénale inexistante ou inefficace pour les personnes morales	Définition inadaptée de la corruption à l'étranger
Autriche, Espagne, France, Italie	Australie, Corée du Sud, Irlande, Italie	Allemagne, Argentine, Grèce, Pologne, République tchèque, Royaume-Uni, Slovaquie, Suède	Canada, Chili, Espagne, Irlande

Source : Adapté de TI, *Rapport 2008 sur la mise en œuvre de la Convention de l'OCDE* (Berlin : TI, 2008).

Le Brésil, la Russie, l'Inde et la Chine, les « pays BRIC » qui représentent les locomotives économiques émergentes dotées d'une portée internationale, jouent un rôle particulièrement important dans la promulgation des normes internationales de lutte contre la corruption. Les résultats enregistrés jusqu'ici en matière d'adoption d'instruments internationaux laissent toutefois à désirer. Le Brésil a ratifié la Convention de l'OCDE comme la CNUCC, alors que la Chine et la Russie n'ont ratifié que la CNUCC et l'Inde n'en a encore ratifié aucune.

Pour finir, il est intéressant de souligner qu'élaborer les meilleures règles ne sert à rien si elles ne sont pas mises en application. Comme l'explique le chapitre suivant ceci est un sujet de préoccupation majeur.[17]

16 Banque Asiatique de Développement (BAD) et OCDE, *Anti-corruption Policies in Asia and the Pacific: Progress in Legal and Institutional Reform in 25 Countries* (Manille : ADB-OECD, 2006).

17 Voir les deux articles suivants.

Des règles à leur application : les ressources et les mesures coercitives prises par les organismes de contrôle

Transparency International

Toute loi, réglementation ou politique ne vaut que dans la mesure où elle est appliquée. Ce fait semble peut-être tellement évident cependant qu'il en est négligé. L'analyse des systèmes de gouvernance, tout comme les efforts des groupes de défense d'intérêts, s'attache habituellement à la mise en place de règles et réglementations appropriées devant s'appliquer aux entreprises et aux marchés. On considère souvent que la gouvernance est « satisfaisante » lorsque toutes les règles adaptées sont en place et que les liens hiérarchiques des organismes de contrôle garantissent une supervision réellement indépendante. Malgré tout, les bonnes lois et institutions ne se traduisent pas automatiquement par une surveillance et une application adaptées.

L'application de règles dans le secteur privé n'est pas différente. Le contrôle de marchés complexes, inextricablement liés, en évolution constante et les opérations commerciales qui transcendent les territoires, innovent sans relâche et atteignent une échelle sans précédent, est une activité qui nécessite du temps et des moyens considérables. Enquêter sur la criminalité en col blanc et la poursuivre en justice exigent des connaissances spécialisées, de la ténacité et du temps, pour un résultat souvent très incertain. Aux États-Unis, pour ne citer que ce pays, en 2002, le budget combiné des organismes de contrôle financier dépassait les 5,6 milliards de dollars et les effectifs étaient supérieurs à 43 000 personnes.[1]

Pour que la réglementation des entreprises et la surveillance des marchés soient efficaces, il est tout autant nécessaire de disposer des bons mécanismes et règles que des ressources permettant de les faire appliquer, le tout renforcé par la volonté politique de faire porter ces ressources sur les questions prioritaires.[2] Plus les ressources sont limitées, plus grand est l'écart entre les règles écrites et leurs contrôle et application.

Les contraintes de ressources se traduisent par des lacunes dans la mise en application

La crise financière mondiale qui s'est amorcée en 2007 a mis en évidence le problème que constituaient les contraintes de ressources en matière d'application des règles et lois.

Dès 2004, le Bureau fédéral d'investigation (FBI) américain a averti que la fraude croissante observée dans le domaine du crédit immobilier constituait une menace considérable à la sta-

1 H. Jackson, *Variation in the Intensity of Financial Regulation: Preliminary Evidence and Potential Implications*, document de discussion no. 521 (Boston : Harvard Law School, 2005).

2 Pour un rare aperçu des règles internes sur lesquelles s'appuie un organisme de contrôle pour choisir un cas, se reporter au premier manuel d'application jamais publié par la Securities and Exchange Commission (SEC) américaine : SEC Enforcement Division, « Enforcement Manual », Office of the Chief Counsel, octobre 2008.

bilité des institutions financières. Malgré ses demandes répétées d'effectifs supplémentaires, la cellule d'enquête du FBI sur la criminalité en col blanc a été amputée de plus du tiers de son personnel entre 2001 et 2008, les ressources étant réaffectées de façon spectaculaire à la lutte contre le terrorisme. En conséquence, le nombre de procès liés à la fraude des institutions financières avait en 2007 été pratiquement divisé par deux par rapport à 2000.[3]

De l'espoir sur le front de la lutte contre la corruption

Une exception louable à cette tendance aux États-Unis est l'application de la législation anti-corruption qui, après avoir longtemps langui, a recouvré un certain dynamisme au cours de ces dernières années. Le personnel engagé dans la mise en application du Foreign Corrupt Practices Act, la pierre angulaire de la législation américaine destinée à poursuivre la corruption d'agents publics étrangers par des entreprises américaines, a été étoffé, tandis que sa mise en application se voyait considérablement renforcée.[4]

La priorité accordée à la mise en application des lois sur la corruption étrangère ne se reflète que partiellement au niveau international. La moitié des trente-sept pays signataires de la convention de l'OCDE sur la lutte contre la corruption d'agents publics étrangers dans les transactions commerciales internationales de 1997 n'a toujours pas donné lieu à des mesures concrètes de mise en application. Quoique des poursuites aient été engagées en plus grand nombre dans certains pays comme la France, l'Allemagne, la Suède et la Suisse, des pays du G8 comme le Canada, le Japon et le Royaume-Uni n'ont pris que peu ou pas de mesures de mise en application.[5]

Tableau d'ensemble : les ressources réglementaires internationales pour contrer la fraude en entreprise

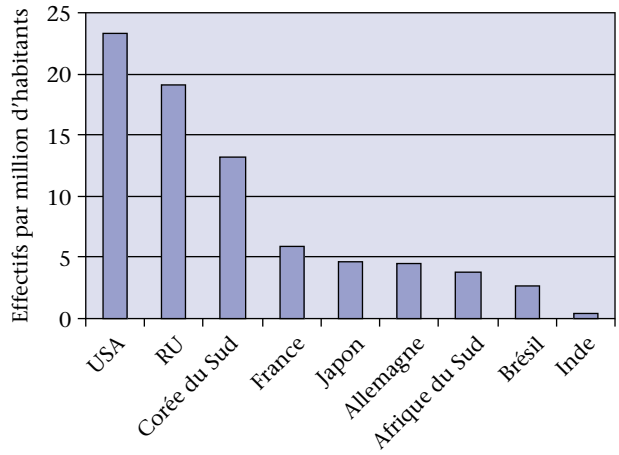
C'est seulement très récemment que des études sur la réglementation des entreprises ont commencé à révéler de façon systématique les ressources dont disposent les organismes de contrôle des différents pays et la manière dont ils s'en servent pour s'attaquer à la criminalité en col blanc. Trois grands messages s'en dégagent :

Même après avoir pris en compte la population et la taille du marché, les disparités dans les ressources affectées dans les différents pays pour la mise en application de la législation sont tout à fait spectaculaires

Un comparatif international des niveaux de personnel et des budgets des organismes de contrôle des valeurs mobilières montre que non seulement les économies émergentes ont un retard considérable en matière de ressources affectées à l'application, mais aussi que plusieurs pays dotés de systèmes de réglementation avancés, comme la France, l'Allemagne et le Japon, ne consacrent qu'une infime partie des ressources que les États-Unis et le Royaume-Uni affectent à l'application de la réglementation.[6]

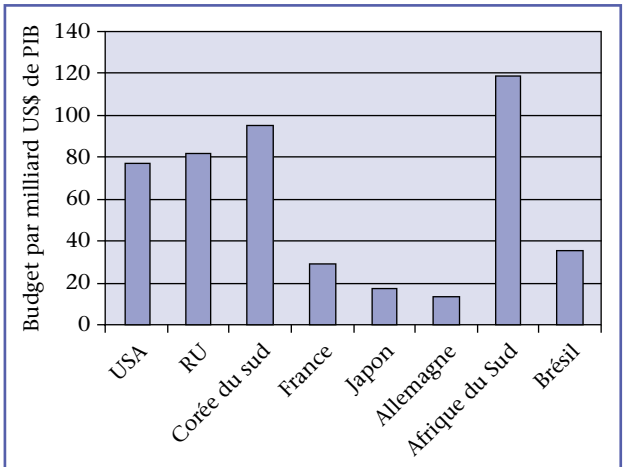
3 *New York Times* (USA), 18 octobre 2008.
4 Voir le rapport sur les États-Unis.
5 Voir l'article de Gillian Dell dans la partie Recherche.
6 H. Jackson et M. Roe, *Public and Private Enforcement of Securities Laws: Resource-based Evidence*, document de travail no. 08-28 (Boston : Harvard Law School, 2008).

Figure 9 : Personnel affecté à l'application de la réglementation relative aux valeurs mobilières dans certains pays sélectionnés



Source : Adapté de H. Jackson et M. Roe, 2008.

Figure 10 : Budgets affectés à l'application de la réglementation relative aux valeurs mobilières dans certains pays sélectionnés



Source : Adapté de H. Jackson et M. Roe, 2008.

De tels écarts sont d'autant plus inquiétants dans une économie interdépendante à l'échelon mondial, dans laquelle les conséquences des failles dans l'application de la réglementation risquent d'avoir de graves répercussions en chaîne sur l'ensemble de l'économie mondiale.

La mise en application publique compte : les ressources supplémentaires consacrées à faire appliquer la réglementation aboutissent à des marchés plus performants

Les comparaisons internationales établissent un lien évident et important entre les organismes de mise en application de la réglementation mieux dotés en ressources et en personnel et une meilleure performance des marchés boursiers en termes de capitalisation boursière, de volumes échangés, de nombres d'entreprises nationales et d'introductions en bourse.

Cette conclusion jette un sérieux doute sur de précédentes analyses qui contestaient l'efficacité de l'application des règles en les comparant aux résultats boursiers sans prendre en compte le facteur important qu'est l'intensité des efforts de mise en application. Intégrer la mise en application à l'analyse apporte la preuve irréfutable que la mise en application publique est, de fait, un important pilier de la régulation boursière.[7]

Même des ressources assez similaires peuvent aboutir à des mesures coercitives très différentes

Il n'est pas surprenant que les écarts entre les ressources affectées aux réglementations se traduisent par des écarts dans leur mise en application. Aux États-Unis, entre 2000 et 2002, l'application de la législation relative aux valeurs mobilières a, en moyenne, donné lieu à environ 5 000 procès, des sanctions supérieures à 1,8 milliard de dollars et environ 400 ans de peines de prison par an. Cela représente autour de quatre-vingts fois les dossiers traités par l'organisme de contrôle allemand moins richement doté.

Des ressources similaires peuvent cependant aboutir à des différences dans l'intensité des efforts de mise en application. Bien que les ressources budgétaires et de personnel des autorités des marchés financiers américaines et britanniques ne soient guère différentes si l'on prend en compte la taille de leurs marchés respectifs, les sanctions monétaires annuelles imposées par les autorités américaines sont dix fois plus importantes qu'au Royaume-Uni.[8]

Cette situation peut être due à une volonté politique, à l'efficacité et aux choix des mesures politiques liées à la décision de privilégier la prévention ou les poursuites. Dans tous les cas, l'analyse très nécessaire des résultats de la mise en application fournit d'importants comparatifs et indicateurs permettant d'évaluer la performance des organismes de contrôle et des responsables politiques qui déterminent leurs budgets et leurs préférences en matière d'application.

Prises ensemble, ces aperçus donnés sur les capacités et les résultats de la réglementation permettent de déduire plusieurs conséquences importantes. Tout d'abord, ils placent les questions de capacité et d'affectation des ressources au cœur de la nécessité d'une meilleure régulation des marchés et d'un meilleur contrôle des entreprises. Ensuite, ils soulignent le fait que l'analyse des capacités réelles de mise en application et ses résultats doivent faire partie intégrante de l'évaluation du fonctionnement des systèmes de gouvernance et de la nécessité

7 H. Jackson et M. Roe, 2008.

8 Ce coefficient est déjà ajusté aux écarts de capitalisation boursière ; le ratio d'écart en termes absolus est de trente contre un. Se reporter à J. C. Coffee Jr., *Law and the Market: The Impact of Enforcement*, document de travail no. 304 (New York : Columbia Law School, 2007).

pour les organismes de contrôle et les responsables politiques de rendre des comptes. Examiner la réglementation et la législation constitue une première étape importante, mais leur portée d'application joue un rôle primordial. Pour finir, la sensibilisation accrue aux contraintes de ressources et à l'intensité des efforts d'application incite à poser une question importante : quelles techniques innovantes de mise en application sont disponibles pour aller plus loin avec des ressources limitées ? Certaines des innovations les plus prometteuses à cet égard sont débattues dans le prochain article.

L'application intelligente : tendances et innovations en matière de contrôle, d'investigations et de poursuites de la corruption des entreprises

Cristie Ford[1]

L'expérience récente a démontré que les outils classiques d'application pénale et civile qui traditionnellement sanctionnent les malfaiteurs individuels et les criminels violents sont peu adaptés à la criminalité institutionnelle et en col blanc. Les poursuites engagées uniquement contre des individus, si elles sont assurément justifiées dans de nombreux cas, ne s'attaquent pas à des problèmes organisationnels plus profonds. Les normes, la culture et les pratiques organisationnelles sont souvent profondément complices des malversations organisationnelles. De la même manière, les mesures coercitives, particulièrement celles qui s'appliquent à la criminalité en col blanc sophistiquée, sont souvent très onéreuses, complexes et très longues à mettre en œuvre, ce qui en fait un instrument employé en dernier recours.

Une nouvelle génération de mesures d'application civiles et pénales s'adresse directement aux structures organisationnelles. Ces approches et ces outils novateurs cherchent à réorienter les incitations afin qu'elles soient plus en phase avec les objectifs de la loi. Elles exploitent également de façon stratégique les forces économiques comme celles relatives à la réputation, qui jouent un rôle au moins aussi important que les sanctions dissuasives pour encourager les entreprises à respecter la législation. Cet article met en exergue trois de ces tendances.

1 Cristie Ford est maître-assistant et co-directrice du National Centre for Business Law à l'Université de British Columbia, Canada.

Au-delà des poursuites : mise en conformité, réformes structurelles et accords de report de poursuites pénales

Ces approches innovantes de l'application de la loi se situent au-delà des instruments d'application et s'attachent à créer un cadre propice au respect de la loi. Dans cette optique, des universitaires nous ont rappelé quatre points certes pleins de bon sens, mais cruciaux.

Tout d'abord, les gens et les organisations sont enclins à respecter les lois qu'ils pensent légitimes, crédibles et justes.[2] Un organisme de contrôle (au moins un organisme issu de la société civile) qui communique avec efficacité et agit de façon équitable et prévisible, et dont l'action est perçue comme telle, pourra peut-être éviter d'avoir à prendre des mesures coercitives en aval.

Ensuite, les contextes sociaux et relatifs à la réputation comptent. Fournisseurs, consommateurs, investisseurs, associations professionnelles et pairs font tous partie d'un réseau qui fait pression sur les entreprises et qui peut les influencer à rester du bon côté de la loi.[3]

En troisième lieu, les méthodes d'application les plus sévères doivent être déployées contre le petit groupe de protagonistes indifférents vis-à-vis des enjeux de responsabilité personnelle, de réputation, ainsi que des méthodes d'application de la réglementation moins onéreuses comme les audits de conformité, les obligations de divulgation et la publicité.[4] Tous ces facteurs incitent à la retenue quand il s'agit des attentes sur ce que les mesures d'application seules peuvent accomplir.

Pour finir, la responsabilité en matière de mise en conformité interne incombe, en dernier lieu, à la direction de l'entreprise. Un organisme de contrôle est mal placé pour bien comprendre le mélange précis de facteurs, structures et incitations internes nécessaires pour qu'une entreprise particulière continue de respecter la loi. Ce sont les dirigeants et non les organismes de contrôle qui sont responsables de l'identification et du traitement des risques associés à leurs activités.[5] Les dispositions de la loi américaine Sarbanes-Oxley, qui exigent des directeurs généraux et des directeurs financiers qu'ils certifient l'efficacité des contrôles et procédures de divulgation de leurs entreprises, l'ont bien fait comprendre.

Les amendements apportés en 2004 aux directives sur les peines applicables aux États-Unis,[6] ainsi que les récentes modifications apportées à la Securities and Exchange Commission (Framework for Cooperation) et à la politique du ministère de la Justice américain,[7] emploient des approches différentes pour encourager la mise en conformité. Ces disposi-

2 T. Tyler, *Why People Obey the Law* (New Haven, CT : Yale University Press, 1990).

3 N. Gunningham, R. Kagan et D. Thornton, *Shades of Green: Business, Regulation, and Environment* (Stanford, CA : Stanford University Press, 2003).

4 I. Ayres et J. Braithwaite, *Responsive Regulation: Transcending the Deregulation Debate* (New York : Oxford University Press, 1991).

5 C. Coglianese et D. Lazer, « Management-Based Regulation: Prescribing Private Management to Achieve Public Goals », *Law & Society Review*, vol. 37 (2003).

6 Le *Sentencing Guidelines Manual* américain exige des entreprises qu'elles « encouragent une culture organisationnelle qui favorise un comportement éthique et un engagement à respecter la loi ».

7 Se reporter à la note de Paul J. McNulty, sous-procureur général américain, aux responsables de divisions de services, procureurs américains, dont le sujet était « Principles of Federal Prosecution of Business Organizations », 12 décembre 2006.

tions de reconnaissance du respect des règles (« credit for compliance ») offrent aux entreprises rencontrant des problèmes la perspective d'une sévérité moindre ou même d'une absence de sanctions si elles peuvent prouver qu'elles avaient mis en place des politiques et procédures de mise en conformité pour déceler et prévenir les violations internes de la loi.

D'autres mesures coercitives se servent de l'événement grave qu'est la mise en application pour inciter les entreprises à améliorer leurs politiques et leurs procédures de mise en conformité. Les organismes de contrôle civils et pénaux ont de plus en plus recours aux accords de report de poursuites pénales et aux accords de non-poursuite (DPA et NPA) et à leur équivalent civil, un engagement à entreprendre des réformes (appelé « reform undertaking »). C'est tout particulièrement le cas aux États-Unis en ce qui concerne les valeurs mobilières et les infractions au Foreign Corrupt Practices Act,[8] ainsi qu'Australie, au Canada et au Royaume-Uni.

Dans le cadre d'un DPA, d'un NPA ou d'un engagement à entreprendre des réformes, une entreprise arrange un compromis avec les organismes de contrôle exigeant généralement la cessation de toute pratique frauduleuse et la mise en œuvre d'un programme de mise en conformité amélioré et, souvent, que soit engagé un observateur indépendant dont la mission sera de superviser les réformes. La flexibilité de ces programmes en fait des plateformes adaptées à bon nombre de solutions innovantes destinées à prévenir les abus et à s'attaquer aux causes qui les sous-tendent. Ils aident également à atténuer le risque de programmes de mise en conformité symboliques et théoriques, tout en aidant à élaborer un guide de bonnes pratiques visant à améliorer la mise en conformité. Entre 2002 et 2005, les procureurs américains ont employé deux fois plus de DPA et de NPA que pendant la décennie précédente.[9]

Les missions d'observation

Avec le développement de missions d'observation des entreprises, la réglementation de la conformité des entreprises à la législation est entrée dans une nouvelle phase. Bon nombre de récents DPA et d'engagements à entreprendre des réformes exigent désormais qu'une entreprise qui souhaite conclure un accord engage à ses frais un observateur ou un conseiller externe indépendant. La mission de l'observateur est de s'impliquer de près dans l'entreprise pendant une période allant de quelques mois à quelques années, d'identifier les échecs en matière de mise en conformité et les raisons des infractions sous-jacentes, et de communiquer aux organismes de contrôle ses résultats et recommandations.[10]

Les missions d'observation sont particulièrement adaptées aux cas dans lesquels les pratiques de corruption découlent de problèmes culturels et organisationnels insidieux et lorsque de telles pratiques semblent se poursuivre malgré l'application d'autres sanctions.

8 Pour une liste complète des récents accords aux États-Unis, voir http://judiciary.house.gov/issues/issues_deferred-prosecution.html.

9 *Corporate Crime Reporter* (USA), 28 décembre 2005.

10 T. L. Dickinson et V. Khanna, « The Corporate Monitor: The New Corporate Czar? », *Michigan Law Review*, vol. 105 (2007).

Les problèmes à petite échelle ou isolés ne justifient pas le coût important d'une mission d'observation. À l'autre extrémité du spectre, les sanctions classiques restent appropriées pour les pires protagonistes. Même dans ce cas, cependant, une mission d'observation peut aider à traiter les problèmes sérieux, tout en causant moins de dommages collatéraux aux autres parties prenantes que la « condamnation à mort de l'entreprise » entraînée par les poursuites pénales.[11] Aux États-Unis, des observateurs de la conformité à la législation ont été nommés dans trente-cinq cas en 2007, contre vingt l'année précédente.[12]

Les missions d'observation offrent plusieurs avantages. Elles vont au-delà d'un simple encouragement à la mise en conformité, en travaillant à structurer son processus par le biais de dates limites, d'initiatives livrables et de mesures de responsabilité en vue d'aider les principaux acteurs à vaincre l'inertie institutionnelle. Intégrer le processus d'observation au sein d'une action de mise en application aide également à forcer l'entreprise à rester vigilante et rend les conséquences du refus d'endosser ses responsabilités immédiates et limpides. En outre, un observateur bien choisi apporte une expertise vitale et un point de vue extérieur qui peut être plus efficace en présence de problèmes culturels persistants.

Pour être efficace à ce niveau, la pratique doit coïncider avec la théorie. Les observateurs externes doivent posséder l'expertise nécessaire en matière de respect de la législation et ne pas être simplement d'anciens procureurs, ce qui semble être la grande tendance aux États-Unis. Le suivi et la responsabilité doivent être significatifs (à titre d'exemple, par une branche de mise en conformité réglementaire qui intègre les recommandations de l'observateur à de futurs contrôles de mise en conformité). Les observateurs doivent également bénéficier d'un soutien pour prendre leur mission au sérieux lorsqu'ils sont soumis à des pressions de la part de l'entreprise, et peut-être même de l'organisme de contrôle, qui pourraient les conduire à interpréter leur mandat de façon restrictive, à limiter les dépenses et à rédiger un rapport favorable.[13]

Des censures partielles

Une option moins courante mais stimulante pour étoffer la panoplie d'outils de mise en application est la « censure partielle ». Selon la nature d'une personne morale et l'étendue de ses fautes, il peut être possible de simplement « censurer » un élément corrompu pendant que l'entreprise dans son ensemble fait face à ses problèmes de respect de la législation. Dans le cadre d'une censure partielle, il est interdit à certaines activités ou services professionnels d'une entreprise de poursuivre leurs tâches pendant une période donnée.[14]

La censure partielle est moins interventionniste que la mission d'observation. Elle part du principe qu'une entreprise est capable d'identifier et de résoudre ses propres problèmes. Les censures partielles peuvent se montrer très efficaces dans le sens où elles motivent à le faire et où elles dissipent l'idée qu'une entreprise peut se sortir d'un problème simplement en

11 C. Ford et D. Hess, « Can Corporate Monitorships Improve Corporate Compliance? », *Journal of Corporate Law Studies*, vol. 34, no. 3 (sortie prochaine, 2009).
12 Shearman & Sterling, *Recent Trends and Patterns in FCPA Enforcement* (Londres : Shearman & Sterling, 2008)
13 C. Ford et D. Hess, 2009.
14 Voir, par ex., l'affaire Ernst & Young LLP, dossier no. 3-10933. Il a été interdit à Ernst & Young d'accepter de nouveaux clients pour audit pendant six mois.

payant. En outre, l'incertitude et les stigmates associés à une censure partielle peuvent avoir un effet général, non seulement sur les résultats de l'entreprise, mais aussi sur ses relations avec ses partenaires commerciaux, ses clients, ses bailleurs de fonds et ses investisseurs, ce qui fait directement pression sur la direction pour qu'elle s'attaque aux problèmes de mise en conformité et qu'elle les résolve.[15]

Une application plus astucieuse pour catalyser l'intégrité des entreprises

En règle générale, la mise en application classique est un événement grave et isolé dans le cours de la vie d'une entreprise. En ce qui concerne la mise en conformité, la mise en application sert à concentrer les esprits sur un problème. Par ailleurs, les mesures coercitives n'ont guère de chances de créer ou de favoriser une vraie culture du respect de la législation. Le spectre des sanctions peut se révéler utile, mais les gens respectent la loi pour des motifs qui ont au moins autant à voir avec la réputation, la crédibilité, les relations commerciales et les valeurs personnelles. La mise en application a plus de chances d'être efficace lorsqu'elle s'appuie sur la palette complète de facteurs réglementaires, sociaux et relatifs à la réputation qui pilotent de fait la culture et l'action des entreprises.

Lorsqu'il s'agit de la corruption des entreprises, que signifie le fait d'adapter réellement les outils aux objectifs ? La corruption des entreprises n'est que rarement le fait de brebis galeuses individuelles, même si la plupart du temps, un élément individuel accompagne la composante institutionnelle. Il est nécessaire de répondre à l'échelon organisationnel aux forces qui rendent les méfaits possibles. Il suffit parfois de veiller à ce que des structures de mise en conformité adaptées soient en place, ce qu'un DPA ou un engagement à entreprendre des réformes peuvent faire. D'autres fois, il s'agit de renforcer la responsabilité de la direction et la notion de l'urgence, ce qu'une censure partielle peut faire. À d'autres occasions, la pression de la culture interne est telle que rien d'autre que l'intervention minutieuse dans le cadre d'une mission d'observation ne sera en capacité d'induire un réel changement. La dernière génération de responsables de la mise en application reconnaît qu'ils ne peuvent pas obliger une entreprise à procéder à des changements internes d'envergure, mais que par le biais d'outils de cette nature, ils peuvent être en bonne place pour les catalyser et les soutenir.

La souplesse offerte par ces nouveaux outils de mise en application doit être employée avec précaution et de façon responsable, afin qu'ils ne diminuent pas l'effet dissuasif des sanctions pénales et n'invitent à d'âpres négociations stratégiques ou même à des accords collusoires entre les prévenus et les autorités judiciaires. Ce programme présente de grandes difficultés, même pour les organismes de mise en application bien dotés et indépendants, et pourrait bien être hors de portée de nombreux pays.

15 Internal Revenue Service des États-Unis, « KPMG to Pay $456 Million for Criminal Violations », communiqué de presse, 29 août 2005. Des censures partielles peuvent être associées à des sanctions classiques. En 2005, le cabinet d'audit KPMG a conclu un DPA qui incluait la fermeture permanente de deux cabinets de conseil fiscal, la nomination d'un observateur indépendant, l'élaboration d'un programme de mise en conformité et d'éthique, ainsi que le versement de 456 millions de dollars d'amendes, de réparations et de sanctions pénales.

Les sentinelles de l'intégrité des entreprises : le rôle des comptables, des auditeurs et des agences de notation

Transparency International

> Espérons que nous serons tous riches et à la retraite lorsque ce château de cartes vacillera.
> Courriel anonyme d'un analyste d'une agence de notation, décembre 2006[1]

Un large éventail d'acteurs, notamment comptables, analystes, auditeurs, agences de notation et avocats, produisent et vérifient des informations cruciales sur les entreprises. Ils analysent leurs situations financières, leur respect de la loi, les risques, les perspectives et la stratégie d'entreprise. Ces informations et ces sentinelles de l'information jouent un rôle essentiel dans le bon fonctionnement des marchés et des économies, tout comme le font les dirigeants, les investisseurs, les créanciers, les organismes de contrôle, les médias et le public au sens plus large.

Malheureusement, des vagues répétées de scandales touchant des entreprises aux États-Unis, au Japon, en Europe et ailleurs, ont mis en exergue les risques de corruption liés à ces sentinelles, qui ont le pouvoir de compromettre l'intégrité des entreprises et de déstabiliser les marchés de façon spectaculaire.[2] Pour comprendre ces risques, il est important de commencer par explorer les rôles et les défauts de ces acteurs.

Le rôle des comptables et des auditeurs

Au cours des années 1990, les retraitements des résultats des entreprises publiques ont augmenté, creusant l'écart entre les bénéfices déclarés et les réalités financières.[3] Entre 1997 et 2002, environ 10 pour cent de l'ensemble des entreprises cotées en bourse aux États-Unis ont retraité une fois au moins leurs états financiers.[4] Cette mauvaise performance de la part de comptables et d'auditeurs peut en partie s'expliquer par la complexité financière et la prise de risque croissantes ; mais elle est aussi liée à la manipulation des comptes, dont l'exemple le plus célèbre concerne les irrégularités comptables découvertes chez Enron, géant américain de l'énergie ayant fait faillite et qui ont également mené à la mort de son cabinet d'audit,

1 *Los Angeles Times* (USA), 9 juillet 2008.

2 Pour le Japon, se reporter à Y. Fuchita, « Financial Gatekeepers in Japan », dans R. Litan et Y. Fuchita (eds.), *Financial Gatekeepers: Can They Protect Investors?* (Washington, DC : Brookings Institution Press, 2006); pour l'Europe, se reporter à S. Di Castri et F. Benedetto, *There Is Something about Parmalat (On Directors and Gatekeepers)*, document de travail, 2005 (disponible sur le site web du SSRN : http://ssrn.com/abstract=896940) ; pour l'Asie, se reporter à l'OCDE, *Enforcement of Corporate Governance in Asia: The Unfinished Agenda* (Paris : OCDE, 2008).

3 B. Lev, « Corporate Earnings: Fact and Fiction », *Journal of Economic Perspectives*, vol. 17, no. 2 (2003).

4 J. C. Coffee Jr.,*Gatekeeper Failure and Reform: The Challenges of Fashioning Relevant Reforms*, document de travail no. 237 (New York : Columbia Law School, 2003).

Arthur Andersen. Avec une série d'autres fraudes comptables dévoilées, cela a contribué à un effondrement spectaculaire des marchés boursiers.

Le rôle des analystes

Par leurs recommandations d'achat trop optimistes pour de nombreux titres des nouvelles technologies, les analystes spécialisés dans ce secteur ont concouru à la bulle des marchés boursiers de la fin des années 1990. En 1999 et 2000, le rapport entre les recommandations « achat » et « vente » des analystes a pu atteindre 100 contre un, alors qu'en privé, nombreux étaient les analystes qui exprimaient de sérieux doutes sur les entreprises qu'ils recommandaient en public. À titre d'exemple, seize des dix-sept analystes qui suivaient Enron ont maintenu une recommandation « achat » ou « achat fort » pratiquement jusqu'au moment où le groupe a déposé son bilan.[5]

Le rôle des agences de notation

La grave crise financière qui se propage dans le monde depuis la mi-juin 2007 a été déclenchée par 3 200 milliards de dollars de prêts sanctionnés par Wall Street et accordés à des emprunteurs immobiliers à risque sans qu'ils aient à justifier leurs revenus. Ces prêts extrêmement risqués ont été titrisés et retitrisés dans des fonds communs d'investissement hautement complexes qui ont fini par devenir « toxiques » sur les bilans des banques, sapant la confiance dans les banques et les marchés financiers, avec des conséquences dévastatrices.

Les agences de notation ont joué un rôle crucial dans ce phénomène. Elles ont commencé par rendre possible la titrisation et la dispersion des créances douteuses en accordant des notes très positives, qualifiant d'investissements à faible risque les produits financiers dans lesquels ces créances douteuses étaient cachées. Souvent, le fait d'avoir conféré la note de risque la plus basse possible a mis ces produits extrêmement risqués à égalité avec les obligations d'État solides comme le roc. À mi-2008, les deux grandes agences de notation, Moody's et Standard & Poor's, ont, selon les estimations, déclassé respectivement 90 et 84 pour cent de tous ces produits de placement, y compris plus des trois-quarts de ceux qui, au départ, s'étaient vus décerner les meilleures notes.[6]

De multiples conflits d'intérêts

Ces spectaculaires erreurs de jugement commises par les auditeurs, les analystes et les agences de notation peuvent en partie être dues à la complexité sans précédent des relations financières et de la croyance contagieuse que les avoirs hors bilan (comme avec Enron), les marchés de haute technologie et les créances immobilières titrisées, constituaient, d'une certaine manière, des innovations sans précédent qui transcendaient les règles normales des marchés.

5 J. C. Coffee Jr., *Understanding Enron: It's about the Gatekeepers, Stupid,* document de travail no. 207 (New York : Columbia Law School, 2002).

6 E. B. Smith, « Race to Bottom at Moody's, S&P Secured Subprime's Boom, Bust », Bloomberg, 25 septembre 2008.

Plus important, toutefois, ces groupes sont tous trois confrontés à un risque structurel de corruption qui est à la base du problème. Ils sont rémunérés par les clients mêmes pour lesquels ils sont censés rendre un jugement indépendant sur les informations divulguées.

Les auditeurs sont payés par leurs clients d'audit. Avant la fin des années 1990, rares étaient les grandes entreprises qui achetaient d'importants services de conseil à leurs auditeurs. En 2002, on estimait toutefois que les auditeurs recevaient trois fois plus d'honoraires de conseil que d'honoraires d'audit, ces derniers étant souvent considérés comme une « activité à perte » aidant à ouvrir la porte à des services de conseil.[7]

Dans une société d'investissement, les analystes évaluent les perspectives des entreprises et émettent des recommandations d'achat, alors que leurs collègues de la branche investissement de la même société fournissent des services de conseil au client analysé ou placent leurs titres lors des introductions en bourse. L'analyse d'investissements était un service supplémentaire pluri-subventionné par les activités de banque d'investissement plus lucratives. En conséquence, les analystes ont parfois recommandé publiquement l'achat de valeurs qu'en privé ils tournaient en ridicule en les qualifiant de « barils de poudre » ou de « titres à risque ».[8]

Les agences de notation sont, pour l'essentiel, rémunérées par les entreprises dont elles notent les produits. Bien que certaines de leurs notes soient fournies à titre gracieux, de tels services sont considérés comme des activités à perte qui aident à obtenir une visibilité dans les médias et à stimuler la demande de services complémentaires.[9] L'ironie de cette situation est que la notation des crédits immobiliers sub-prime titrisés qui sont au cœur de la crise financière mondiale s'est révélée une activité particulièrement lucrative. On pense que les deux plus grandes agences de notation, Moody's et Standard & Poor's, ont pu gagner jusqu'à trois fois plus d'argent en notant ces instruments complexes que pour des obligations d'entreprises ordinaires, tout en engrangeant d'importants honoraires de conseil pour l'aide apportée au même groupe de clients dans la structuration des produits liés. Des dirigeants ont averti de la « menace de perte d'affaires » et ont plaidé pour qu'on ne « tue pas la poule aux œufs d'or », alors que les analystes s'inquiétaient de ce que les modèles ne prenaient pas les risques en compte et se sont plaints, dans un cas, qu'une affaire particulière « aurait pu être montée par des vaches que nous l'aurions notée quand même ».[10]

S'attaquer aux conflits

Éviter les conflits d'intérêt est impossible dans des marchés financiers internationaux complexes et qui évoluent rapidement, dans lesquels la même expertise hautement spécialisée est nécessaire pour conseiller et contrôler/évaluer ou noter des entreprises et où seul un petit nombre de sociétés possède l'envergure et la réputation mondiales que beaucoup de leurs

7 *New York Times* (USA), 13 mai 2002.
8 *USA Today*, 14 avril 2002.
9 Autorité des marchés financiers (AMF), *Rapport 2006 de l'AMF sur les agences de notation*, Partie II, *Notation de la gestion d'actifs,* (Paris : AMF, 2007).
10 E. B. Smith, 2008 ; Securities and Exchange Commission (SEC), *Summary Report of Issues Identified in the Commission Staff's Examinations of Select Credit Rating Agencies* (Washington, DC : SEC, 2008).

clients réclament. Plusieurs mesures ont néanmoins été prises aux États-Unis et sont de plus en plus souvent adoptées dans d'autres pays pour réduire les conflits d'intérêt.

Pour les analystes, ces mesures comprennent une séparation plus stricte des divisions au sein de l'organisation (appelée « Chinese Wall » ou « muraille de Chine », désignant le cloisonnement de l'information) entre les analystes et les services de banque d'investissement, une divulgation explicite des conflits d'intérêt et l'utilisation obligatoire de services d'analystes indépendants dans certains contextes. Pour les auditeurs, des limites aux services de conseil et des règles sur la sélection et la rotation des partenaires d'audit ont été mises en place. En conséquence, à la suite du scandale Enron, trois des « quatre grands » groupes d'audit mondiaux ont vendu leurs divisions conseil. Pour les agences de notation, de nouvelles règles exigeant un contrôle interne plus poussé, ainsi qu'une transparence accrue en matière de procédures de notation et de signification des notes, étaient envisagées au moment où ces lignes étaient rédigées.

Le mur est redevenu poreux

Malgré ces efforts, diminuer les conflits d'intérêt est un programme inachevé. Dans le domaine de l'analyse de valeurs, le coefficient des recommandations « achat » par rapport à « vente » est de nouveau très déséquilibré, avec six fois plus de recommandations d'achat que de vente enregistrées en février 2007. Comme le confirme un ancien analyste de banque d'investissement, les conflits couvent toujours : « Personne ne vous dit explicitement quoi que soit en tant qu'analyste, mais si vous les aidez à conclure une opération bancaire, tout le monde le sait, et votre bonus sera en proportion, tout comme votre poste sera sûr. C'est comme cela que ça marche, c'est ce qui paye les factures. Les banques ont mis en place de nouvelles séparations des tâches, mais, au final, cela sera toujours difficile pour les analystes de dire du mal d'une banque qui est aussi un client. »[11]

Les cabinets comptables ont une fois de plus considérablement développé leurs activités de conseil. Vers la fin de 2007, les « quatre grands » groupes d'audit se classaient à nouveau parmi les dix premiers du Royaume-Uni en matière d'honoraires de conseil.[12] Dans le même temps, les services d'audit classiques sont de plus en plus souvent considérés comme une marchandise, ce qui fait qu'il est toujours plus difficile pour ces sociétés de dégager une marge suffisante sur cette seule activité.

Les enquêtes menées au sujet de l'effondrement des prêts immobiliers attestent également de la persistance de conflits d'intérêt potentiels dans le domaine de l'audit. Un auditeur a cité la nécessité de satisfaire son client comme un des motifs l'ayant poussé à édulcorer ses conclusions.[13]

11 C. O'Leary, « Cracks in the Chinese Wall: Four years after SEC Settlement, Is Street Research Withering in the Shadows? », *Investment Dealer's Digest*, 5 mars 2007.

12 *Financial Times* (Royaume-Uni), 19 novembre 2007.

13 R. Nelsestuen, « Lessons from the Dark Side of the Credit Crunch: For Auditors and Clients, the Credit Crunch Reaffirms that Risk Management Can Never Be Delegated », *Bank Accounting & Finance,* vol. 21, no. 5 (2008).

Entre-temps, de nouveaux domaines de préoccupation sont apparus. Les assurances et les sociétés d'investissement sont autorisées à proposer des conseils de placement aux titulaires de pensions de retraite américains sur la manière de gérer leurs portefeuilles, tout en leur offrant, dans le même temps, des produits qui peuvent faire partie de ces mêmes portefeuilles.[14] En outre, les bourses de nombreux autres pays ont beaucoup plus traîné à s'attaquer aux conflits d'intérêt. L'organisme de contrôle indien a attendu 2008 pour proposer des règles de séparation des activités pour les analystes,[15] et c'est en 2007 que la bourse chinoise de Shenzhen a fini par recommander avec insistance aux autorités l'introduction de mesures destinées à diminuer les conflits d'intérêt et les manipulations de cours.[16]

Tout cela porte à croire que les sentinelles, dont l'indépendance est essentielle, continuent d'être exposées à des conflits d'intérêt potentiels, anciens et nouveaux.

Intensifier les réformes

Il est nécessaire de renforcer les garde-fous existants et d'en tester de nouveaux. La consolidation et la simplification du cadre réglementaire fait de bric et de broc peuvent être utiles dans des pays comme les États-Unis. L'autorégulation de l'industrie a aussi son importance, mais elle nécessite des mécanismes crédibles et efficaces de surveillance et d'application des codes et normes. De tels mécanismes sont encore rares, notamment en ce qui concerne les agences de notation et la mise en application dans les économies émergentes.[17]

Une responsabilité proportionnelle pour les sentinelles et les erreurs ou omissions commises dans leur jugement est un autre domaine dans lequel de nouveaux progrès sont requis. À titre d'exemple, depuis quelque temps, les agences de notation cherchent à éviter de devoir endosser une responsabilité supplémentaire pour leurs notes en les faisant passer pour de simples opinions (« l'éditorial le plus succinct du monde »), une défense encore plus difficile à tenir quand on songe à leur rôle dans la crise financière.[18]

Plus important encore, un nouveau débat sur des modèles alternatifs de financement destinés à consolider l'indépendance des services des sentinelles s'impose. Les investisseurs pourraient mettre des ressources en commun pour financer la notation d'obligation et une analyse plus indépendante. Le versement de primes en cas de détection de fraudes pourrait inciter les auditeurs en ce sens.[19] L'argent public pourrait être mieux employé à stimuler la demande d'études de marché et de notation indépendantes et à soutenir une surveillance et des processus de définition de normes indépendants pour les sentinelles plutôt qu'à venir au secours de marchés qui s'effondrent lorsque les contrôles ont échoué.

14 *Wall Street Journal* (USA), 3 décembre 2007.
15 *Indian Express*, 1er avril 2008.
16 *Shanghai Daily* (Chine), 28 avril 2007.
17 Voir l'article sur le Nigeria de Elewechi Okike.
18 D. J. Grais et K. D. Katsiris, « Not "The World's Shortest Editorial" », *Bloomberg Law Reports*, novembre 2007.
19 L. A. Cunningham, « Book Review of Gatekeepers: The Professions and Corporate Governance by John C. Coffee, Jr », *British Accounting Review*, vol. 40, no. 87 (2008).

Les réformes de nombreux pays doivent aussi prendre en compte le rôle central que jouent de nombreuses sentinelles dans la garantie du respect des dispositions de lutte contre la corruption et contre le blanchiment d'argent. Des procédés sophistiqués de dessous-de-table, de pots-de-vin ou de blanchiment d'argent sont souvent étayés par des fonds secrets d'entreprise et des transactions financières complexes que les auditeurs et les comptables sont les mieux placés pour détecter. [20]

La convention de lutte contre la corruption de l'OCDE, à titre d'exemple, exige que les infractions comptables liées à la corruption d'agents publics étrangers soient passibles de sanctions pénales « efficaces, proportionnées et dissuasives ».[21] Un rapport de suivi publié en 2006 a toutefois identifié l'absence dans de nombreux pays d'obligations légales claires de signalement aux autorités des soupçons de délits par les auditeurs et les comptables. En outre, le rapport a critiqué plusieurs pays, dont l'Australie, la Corée du Sud, la France et l'Italie pour l'insuffisance et l'inefficacité des sanctions comme le faible montant des amendes maximales et les condamnations avec sursis, et des pays comme la Belgique, la Hongrie, le Luxembourg et la Slovaquie pour le manque de vigueur dans l'application.[22]

Des obligations légales et une responsabilité clarifiées, une moindre dépendance financière aux clients et une mise en application crédible des codes industriels et des codes de conduite constituent des mesures indispensables pour aider les sentinelles à accomplir leurs fonctions essentielles. Néanmoins, pour conclure, aucun système de contrôle et de vérification ne pourra pleinement protéger de toute manipulation potentielle, manipulation des professionnels de l'information hautement spécialisés ou accomplie par ces derniers, dans un environnement professionnel d'une grande complexité. S'en tenir à la lettre des règles de divulgation, alors que des informations importantes sont dissimulées ailleurs, ne suffit pas. Pas plus que manifester un intérêt de pure forme pour un code d'entreprise sans un soutien crédible à la transparence de la publication d'états financiers et à une application indépendante. L'intégrité tant professionnelle que personnelle est indispensable pour garantir que les sentinelles emploient les connaissances privilégiées et le pouvoir informationnel qu'ils détiennent conformément à leurs responsabilités vis-à-vis des clients, des propriétaires, des investisseurs et de la société

20 OCDE, *Rapports intermédiaires sur les recommandations de la phase 2* (Paris : OCDE, 2006).

21 OCDE, *Convention sur la lutte contre la corruption d'agents publics étrangers dans les transactions commerciales internationales* (Paris : OCDE, 1997).

22 OCDE, 2006.

Répandre l'intégrité des entreprises : les difficultés de la comptabilité et de l'audit au Nigeria

Elewechi Okike[1]

Du fait d'une corruption largement répandue dans presque toutes les sphères d'activité publique et privée, atteindre un niveau de responsabilité correct au Nigeria constitue un problème majeur. La situation a dégénéré au point qu'on parle de « facteur nigérian » pour désigner les pots-de-vin et autres formes de corruption.[2] À l'occasion, les membres de la profession d'auditeur sont tombés dans ce piège, sapant l'économie de la nation. Leur indépendance mise en doute, les comptables ont été impliqués dans des cas de négligence, d'incompétence, de collusion et de fraude. Avant 1990, le Nigeria ne réglementait pas officiellement la profession d'auditeur et le pays n'était pas doté d'un code professionnel ni d'une norme appliquée à la pratique de l'audit.[3]

Désireux de traiter ces problèmes, le gouvernement s'est engagé dans une campagne de lutte contre la corruption dont l'objectif est de restaurer la confiance des investisseurs étrangers dans les marchés boursiers du Nigeria et d'améliorer le fonctionnement du système des valeurs mobilières. Le succès de la campagne dépend en grande partie de l'amélioration de l'intégrité et de la transparence de la publication d'états financiers par les comptables et les auditeurs.

Les années passant, les auditeurs du Nigeria ont été confrontés à diverses difficultés et manquements dans l'exercice de leurs devoirs. Lorsque la loi sur les sociétés (Companies and Allied Matters Act) a été promulguée en 1990, elle contenait des dispositions laissant penser que le public avait perdu confiance dans les auditeurs (la loi exigeait, par exemple, que leurs rapports soient contresignés par des gens de loi).

Deux questions viennent à l'esprit lorsqu'on examine la question de la corruption et son lien avec la profession comptable. Les comptables et auditeurs ont-ils le devoir de dévoiler la corruption ? Et comment les comptables et auditeurs peuvent-ils s'affranchir de la corruption dans un environnement très corrompu ?

Bien que les comptables aient l'obligation de garder confidentielles les informations de leurs clients, il est des situations dans lesquelles les obligations juridiques ou professionnelles pourraient l'emporter sur cette responsabilité et dans lesquelles les comptables pourraient être tenus de signaler leurs constatations et soupçons aux autorités. Néanmoins, selon la protection juridique offerte aux comptables et aux auditeurs qui exposent la corruption, les dénonciateurs peuvent être victimes de problèmes juridiques, perdre leur emploi ou un client, voir leur réputation atteinte et, dans les cas les plus extrêmes, perdre la vie.[4]

1 Elewechi Okike est maître de conférence en comptabilité à l'Université de Sunderland, Royaume-Uni.

2 R. S. O. Wallace, « Growing Pains of an Indigenous Accountancy Profession: The Nigerian Experience », *Accounting, Business and Financial History,* vol. 2, no. 1 (1992).

3 E. N. M. Okike, « Management of Crisis: The Response of the Auditing Profession in Nigeria to the Challenge to Its Legitimacy », *Accounting, Auditing & Accountability Journal*, vol. 17, no. 5 (2004).

4 J. Gruner, « Is It the Professional Duty of an Accountant to Expose Corruption? », *The Nigerian Accountant*, vol. 32, no. 2 (1999).

Ce scénario est celui qui dépeint le mieux la situation dans laquelle les comptables et auditeurs exerçant au Nigeria se sont retrouvés. D'une part, ils doivent lutter tant bien que mal contre la corruption et, d'autre part, ils sont confrontés à la question de leur sécurité personnelle. Après avoir découvert des éléments de fraude dans les entreprises de leurs clients, certains auditeurs ont été assassinés. Parmi ces cas, citons les meurtres en 1989 de deux auditeurs, d'un comptable et d'une secrétaire impliqués dans la découverte d'une fraude chez Guinness (Nigeria) plc.[5]

En outre, des facteurs culturels influencent souvent les relations des auditeurs. Les exigences culturelles (comme faire preuve de respect envers les anciens et de loyauté envers la famille, le village ou la tribu) pèsent et continueront à peser sur l'indépendance et le professionnalisme des auditeurs. L'obligation de respecter ses aînés fait qu'il est probablement difficile pour un jeune comptable nigérian de demander à une personne âgée une explication au sujet d'un rapport dont la personne plus jeune sait qu'il est douteux.[6]

Le Nigeria n'ayant pas de directives professionnelles en place pour les auditeurs, de nombreux cas de non-respect des normes internationales d'audit et des codes d'éthique professionnelle ont été observés, notamment :

- des auditeurs qui préparaient les mêmes états financiers qu'ils avaient vérifiés ;
- des auditeurs qui n'appliquaient pas de procédures strictes ;
- des arrangements en matière de contrôle de qualité qui n'existent que dans les grandes multinationales ;
- l'absence d'accès à des manuels orientés vers une pratique de qualité ; et
- l'absence de compétences d'audit dans le cadre de systèmes informatiques.[7]

Les temps changent au Nigeria, tout comme la profession d'auditeur. Le chef J. O. Omidiora, ancien président de l'Institut des experts-comptables du Nigeria (Institute of Chartered Accountants of Nigeria ou ICAN), a reconnu que les auditeurs sont conscients de la mutation de l'économie et de leurs responsabilités croissantes vis-à-vis de la nation : « En tant qu'organisme professionnel, l'Institut se considère comme un partenaire épaulant le gouvernement dans sa tâche de construction de la Nation. Les membres de la profession … se sentent particulièrement concernés par les évolutions de l'économie et, en tant que tels, considèrent qu'il est de leur devoir de ramener l'économie dans la voie d'une croissance durable et de la viabilité ».[8]

L'ICAN s'est doté d'un code d'éthique pour guider la conduite de ses membres, ainsi que d'une commission d'enquête chargée de la surveillance et de l'examen des allégations de délits. Entre 1992 et 1995, l'ICAN a enquêté sur cinquante cas et a retiré leur licence aux membres ayant commis des fautes. L'ICAN a également publié des directives de planification et de résultats qui exposent les principes de base en matière d'audit, les conditions requises en matière d'infrastructures pour la conduite d'un audit, les bases préalables à l'audit, les procédures de planification d'audit et les méthodes de contrôle de qualité.[9]

5 R. S. O. Wallace, 1992.
6 Ibid.
7 E. N. M. Okike, « Corporate Governance in Nigeria: The Status Quo », *Corporate Governance: An International Review*, vol. 15, no. 2 (2007).
8 *The Nigerian Accountant*, vol. 21, no. 1 (1988).
9 Ibid.

La profession comptable du Nigeria doit continuer à surveiller les évolutions dans les cadres internes et externes de publication d'informations financières et y répondre de façon adaptée. La complexité de l'économie nigériane exigera des auditeurs qu'ils soient convenablement armés pour aborder les différents aspects de la gestion financière et économique. Si certains membres de la profession sont incapables de le faire, leur utilité, particulièrement en tant que professionnels, pourrait de nouveau être remise en question.

Les établissements financiers et la lutte contre la corruption

Gretta Fenner[1]

Du fait que la plupart des formes de corruption impliquent généralement une transaction financière entre une personne ou une institution et une autre, bon nombre d'opérations frauduleuses finissent par impliquer des banques ou d'autres intermédiaires financiers. Dans la plupart des cas, cette implication est involontaire et à l'insu des établissements bancaires. Le fait demeure, toutefois, que les intermédiaires financiers sont fortement exposés à la corruption et potentiellement impliqués dans celle-ci. La majorité sinon la totalité de leurs services est menacée, qu'il s'agisse de la banque privée, du financement du commerce ou de la banque d'investissement.

En conséquence, les banques ont une grande responsabilité ainsi que beaucoup de possibilités de lutte contre la corruption, et les menaces juridiques, économiques ou concernant leur réputation qu'elle représente sont de plus en plus souvent prises en considération au sein de l'industrie de la finance. L'exposition des banques au risque de corruption est apparue au grand jour avec le cas de l'ancien dirigeant nigérian Sani Abacha, qui est présumé avoir fait sortir de son pays plusieurs milliards de dollars d'avoirs volés. En 2008, plus de 1,2 milliard de dollars avaient été rapatriés de comptes ouverts dans plusieurs pays, dont la Belgique, le Liechtenstein, le Luxembourg, le Royaume-Uni (y compris la dépendance de la Couronne, Jersey) et la Suisse.[2] En 2000, cet épisode et d'autres similaires ont motivé le lancement de l'initiative de lutte contre le blanchiment d'argent du groupe de Wolfsberg, projet d'autorégulation piloté par onze banques mondiales.[3]

Le rôle spécifique des établissements financiers et leur capacité à combattre la corruption ont toutefois moins fait l'objet de recherches et de prises de décisions que d'autres secteurs économiques et c'est pourquoi ce rôle n'est pas bien compris par l'industrie et par le public.

1 Gretta Fenner était, jusqu'en juillet 2008, directeur exécutif du Basel Institute on Governance, Suisse.
2 Se reporter à l'International Centre for Asset Recovery ; www.assetrecovery.org.
3 M. Pieth et G. Aiolfi, « The Private Sector Becomes Active: The Wolfsberg Process », dans A. Clark et P. Burrell (eds.), *A Practitioner's Guide to International Money Laundering Law and Regulation* (Londres : City & Financial Publishing, 2003).

L'opinion publique tend à surestimer les capacités des intermédiaires financiers, notamment leur capacité à détecter les flux d'argent sale. Dans le même temps, les intermédiaires financiers semblent avoir tendance à sous-estimer leur exposition à la corruption directe, les risques juridiques et pour leur réputation, et la possibilité d'être indirectement trompés pour faciliter les paiements frauduleux. Malheureusement, ils demeurent aussi ignorants du plein potentiel de leurs instruments éprouvés de lutte contre le blanchiment d'argent (AML).

Les risques et les remèdes

Lorsque des établissements financiers sont impliqués dans la corruption, celle-ci se passe généralement d'une des deux façons suivantes : soit l'établissement financier lui-même ou un de ses employés commet directement un acte de corruption en donnant ou en acceptant un pot-de-vin (risque lié aux employés) ; ou l'établissement financier est utilisé (abusé) par un de ses clients pour dissimuler l'origine frauduleuse de fonds ou pour frauder le fisc (risque lié aux clients).

Il est crucial de comprendre que les établissements financiers, en tant que personnes morales, leurs employés et leurs dirigeants peuvent tous être tenus pour légalement responsables de corruption et de complicité de fraude fiscale. Il est donc vital pour tout intermédiaire financier de mettre en œuvre des mesures de réforme dans la mesure du possible.

La corruption active et passive : un profil de risque sous-estimé

Lorsqu'il s'agit de corruption active et passive associée au risque lié aux employés, le secteur financier n'est pas habituellement cité parmi les industries les plus exposées, comme le bâtiment et les industries extractives. Pour autant, certains facteurs de risque ont toutes chances d'accroître le danger potentiel, comme les pays dans lesquels une institution opère, la qualité du système de mise en conformité de l'institution et la culture d'entreprise générale, ainsi que les secteurs et types de partenaires avec lesquels cette institution est en relation. Faire des affaires avec des secteurs et des établissements particulièrement exposés à la corruption, comme les partis politiques, le corps législatif, la police, la magistrature et les marchés publics, le fisc et les services publics délivrant des licences, augmente de façon considérable l'exposition au risque pour un établissement et justifie donc un système de mise en conformité particulièrement rigoureux.

Une exposition aussi aigue à la corruption n'est pas rare. Dans les années 1990, les banques étrangères ont fortement accru leur présence internationale, y compris dans de nombreux pays dont on considère qu'ils présentent des risques de corruption relativement élevés.[4] La corruption dans les opérations de prêt est évaluée comme un risque plus important que ne l'estime généralement l'opinion.[5] De la même manière, dans une étude portant sur plus de

4 P. Cornelius, « Foreign Bank Ownership and Corporate Governance in Emerging-Market Economiesé, dans P. Cornelius et B. Kogut (eds.), *Corporate Governance and Capital Flows in a Global Economy* (New York : Oxford University Press, 2003).

5 Voir l'article de David Hess.

2 700 hommes d'affaires de vingt-six pays menée en 2008, près de 10 pour cent des dirigeants de banques interrogés pensaient que leurs collègues et concurrents étaient impliqués dans la corruption d'agents publics.[6]

Les remèdes : des systèmes de mise en conformité correspondant aux risques

Eu égard à ce profil de risque, les établissements financiers ont les mêmes obligations que tout autre acteur du secteur privé de se doter d'un système interne et complet de lutte contre la corruption. Un tel système aura l'avantage supplémentaire de permettre à la banque d'avoir une longueur d'avance sur l'application de la loi lorsqu'il s'agit de détecter les cas de corruption. Une approche volontariste de ce type peut aider à obtenir une certaine clémence dans l'application de la législation et à conserver la confiance des clients, du personnel et du grand public. Les cadres internationaux comme la Partnering Against Corruption Initiative du Forum économique mondial et les Principes de conduite des affaires pour contrer la corruption élaborés par Transparency International et Social Accountability International offrent des guides utiles et peuvent constituer la base d'une cartographie des risques spécifiques des industries et des institutions. Une fois établies les grandes lignes d'un système de lutte contre la corruption, l'établissement financier doit analyser minutieusement les risques spécifiques par région, industrie et institution.

Pour prévenir les risques opérationnels types, il est conseillé aux banques d'accorder une attention particulière aux politiques concernant les cadeaux et invitations ainsi qu'à la gestion des intermédiaires et agents, ces deux dernières catégories agissant à la fois pour le compte de l'établissement financier et des clients de ce dernier. En outre, les dessous-de-table peuvent avoir une importance particulière dans la banque privée et la banque de détail, tandis que les conflits d'intérêt et les passations de marché sont des sujets de préoccupation spécifiques de la banque d'investissement et du financement du commerce. Par ailleurs, les prestataires d'assurance et les banques de détail doivent se montrer particulièrement vigilants dans le domaine des contributions politiques et caritatives, ainsi que des paiements de facilitation.

Le risque de faciliter la corruption et autres activités discutables

En ce qui concerne le risque de servir (abusivement) à la participation d'activités de blanchiment d'argent et autres actes criminels, l'industrie financière encourt un risque très différent de celui qui est encouru par d'autres industries. Les transactions financières complexes chevauchant plusieurs territoires peuvent empêcher que soit saisi par les autorités le produit d'activités criminelles, tout en dissimulant son origine et en le réinjectant dans l'économie officielle.

De la même manière, de telles transactions peuvent être bâties pour aider à dissimuler à l'administration fiscale des actifs ou à masquer les pertes, les risques pris ou la fraude commise dans les comptes des entreprises. À titre d'exemple, un rapport du sous-comité sénatorial américain publié en juillet 2008 accusait la banque suisse UBS d'avoir aidé 19 000 ressortis-

6 TI, Enquête sur la corruption des pays exportateurs, 2008 (Berlin : TI, 2008).

sants américains à dissimuler à l'administration fiscale américaine 18 milliards de dollars sur des comptes secrets.[7] J.P. Morgan Chase et Citigroup ont reçu l'ordre de payer un montant total de 236 millions de dollars à des investisseurs qui avaient perdu de l'argent dans Enron en raison de l'aide qu'elles avaient apportée à la société pour cacher l'étendue réelle de son endettement.[8] Les banques peuvent également être abusées et amenées à drainer des pots-de-vin ou à financer en toute discrétion des activités illégales ou de terrorisme. Dans un exemple notable, une société d'investissement du Liechtenstein et une banque des Bahamas, toutes deux liées à Al-Qaida selon les Nations Unies, étaient présumées être impliquées dans le scandale pétrole contre nourriture.[9]

Bien qu'ils soient notoirement difficiles à estimer, les montants impliqués sont considérés comme très importants. Le flux transfrontalier global du produit des activités criminelles, de la corruption et de l'évasion fiscale est estimé compris entre plusieurs centaines de milliards de dollars et 1 500 milliards de dollars.[10]

Les banques et autres intermédiaires financiers jouent donc un rôle central dans la prévention du blanchiment d'argent et de la corruption et dans les sanctions prises contre eux. Ils aident également à s'attaquer à la fraude fiscale et financière.

En conséquence, l'application de la loi et les organismes internationaux qui fixent des normes, comme le Groupe d'Action financière (GAFI) et le Comité de Bâle sur le contrôle bancaire, exercent une pression considérable sur les pays pour qu'ils établissent des stratégies de redressement efficaces et exhaustives s'appliquant aux intermédiaires financiers. Préoccupés à l'origine par le blanchiment d'argent lié au crime organisé et au trafic de stupéfiants, les efforts internationaux ont commencé à s'attacher à la corruption en tant qu'infraction sous-jacente au blanchiment d'argent lors de l'entrée en vigueur de la Convention anti-corruption de l'OCDE en 1999. Enfin, en 2003, le GAFI lui a emboîté le pas. Le scandale Abacha et d'autres cas de blanchiment d'argent très médiatisés qui étaient supposés impliquer le produit de la corruption et de la criminalité associée ont attiré l'attention des producteurs de normes publiques et des établissements financiers sur les liens étroits existant entre la corruption et le blanchiment d'argent.[11]

Un triple lien à la corruption : soutien, catalyse et dissimulation de pots-de-vin

Généralement, un établissement financier pourrait faire office de véhicule de la corruption pour une entreprise cliente qui placerait des fonds dans une banque, souvent dans un lieu extraterritorial, pour payer des pots-de-vin. Ces fonds secrets ont été trouvés en abondance dans de récents cas de corruption à grande échelle.

7 Sous-comité sénatorial d'enquête permanent américain, *Tax Haven Banks and U.S. Tax Compliance* (Washington, DC : Permanent Subcommittee on Investigations, 2008).

8 *International Herald Tribune* (USA), 30 juillet 2003.

9 *National Review* (USA), 18 avril 2004.

10 R. Baker et J. Nordin, « Dirty Money: What the Underworld Understands that Economists Do Not », *Economists' Voice*, vol. 4 (2007) ; J. Smith, M. Pieth et G. Jorge, *The Recovery of Stolen Assets*, U4 Brief no. 2007-02 (Bergen : Chr. Michelsen Institute, 2007) ; Banque mondiale et Organisation des Nations Unies, *Stolen Asset Recovery* (*StAR*) *Initiative: Challenges, Opportunities, and Action Plan* (Washington, DC : Banque mondiale, 2007).

11 Pour des exemples de cas de blanchiment d'argent international liés à la corruption, voir www.assetrecovery.org.

Encadré 4 Risques de corruption à l'échelle mondiale et système bancaire international : exemples récents

Dans les grandes entreprises dotées de structures financières complexes, les fonds secrets et leur emploi peuvent être très difficiles à déceler, même pour les comptables et les auditeurs, ainsi que pour les banques qui abritent ces comptes.

• Siemens, le conglomérat industriel allemand, se serait servi d'un réseau de comptes et de sociétés-écrans au Liechtenstein et ailleurs pour drainer et dissimuler une partie des 1,6 milliard de dollars de pots-de-vin estimés que le groupe a versés dans le monde.[12]

• Une filiale de Halliburton, le groupe énergétique américain précédemment dirigé par l'ancien vice-président américain Dick Cheney, est supposée avoir utilisé des dispositifs extraterritoriaux à Gibraltar pour des dizaines de millions de dollars de versements de pots-de-vin destinés à remporter un contrat au Nigeria.[13]

• BAE Systems, fournisseur britannique d'équipements militaires, aurait acheminé des paiements suspects de 7 millions de livres sterling (10,5 millions de dollars) par le centre bancaire extraterritorial de Jersey.[14]

• Alstom, le groupe industriel français, est accusé par les autorités judiciaires suisses de s'être servi de la Suisse et du Panama comme points de transit pour des paiements destinés à la Zambie. Les enquêtes sur Alstom se poursuivent et le groupe a rejeté ces accusations.[15]

De plus, un client peut se servir des banques pour faire sortir du pays le produit de la corruption ou des gains mal acquis, à l'aide de plusieurs couches de transactions apparemment normales, mais complexes, afin de dissimuler l'origine des fonds.

Les enjeux sont considérables. Le produit de la corruption s'établirait entre 20 et 40 milliards de dollars dans les pays en développement et en transition, soit l'équivalent de 20 à 40 pour cent de l'aide officielle au développement.[16] Le scandale Abacha et d'autres épisodes de dirigeants qui pilleraient l'argent public démontrent encore les risques qu'encourent les banques.

Pour finir, les banques peuvent être abusées en tant que financiers d'opérations commerciales frauduleuses, comme des projets professionnels remportés par des moyens frauduleux ou à l'aide de paiements frauduleux effectués pendant la phase d'exécution. Une nouvelle fois, cela soulève de nouveaux risques importants pour les banques, tant matériels qu'en matière de réputation. Lorsque la corruption est révélée, des contrats peuvent être résiliés et des amendes imposées, qui mettront en péril les remboursements ou soulèveront des questions de responsabilité pour le prêteur.

12 *Businessweek* (Europe), 14 mars 2007 ; Bundesgerichtshof, jugement du 29 août 2008 – 2 StR 587/07.
13 *Harper's* (USA), 30 septembre 2008.
14 *Guardian* (Royaume-Uni) 8 juin 2006.
15 *Wall Street Journal Asia*, 12 novembre 2008.
16 Banque mondiale et Nations Unies, 2007.

Les remèdes : élargir les mécanismes de sélection existants

Les établissements financiers plaident habituellement qu'il leur est extrêmement difficile de déceler les relations commerciales et les opérations liées à la corruption. Néanmoins, ils déclarent que, grâce à leurs systèmes anti-blanchiment d'argent, ils sont efficaces dans la détection de fonds ayant d'autres origines illégales. Il est donc utile d'explorer comment les systèmes AML existants peuvent être utilisés et perfectionnés afin que les banques puissent mieux détecter et distinguer les caractéristiques correspondant aux opérations illicites liées à la corruption, ainsi que celles liées à d'autres délits qu'elles dépistent.

Reconnaissant cette possibilité, la déclaration 2007 du groupe Wolfsberg contre la corruption identifie les signes typiques qui doivent alerter en matière d'activités liées à la corruption et les caractéristiques des clients et des opérations qui devraient susciter des soupçons de corruption. Une situation typique de risque implique un agent public sur le compte duquel est transférée une importante somme d'argent par un agent ou un intermédiaire du secteur des hydrocarbures. D'autres signaux d'alerte concernent notamment des fonds transférés d'un centre financier extraterritorial, ou par le biais d'une société-écran ou d'un autre moyen que les entreprises emploient habituellement pour masquer l'origine des fonds. N'importe lequel de ces indicateurs devrait naturellement déclencher une procédure renforcée en matière d'obligation de vigilance.

Perfectionner les systèmes de filtrage existants pour y inclure davantage d'alertes privilégiant les caractéristiques de corruption typiques est tout à fait à la portée de tout établissement financier. Au minimum, les alertes identifiées par le groupe Wolfsberg devraient être incluses dans le système AML des établissements financiers.

Difficultés actuelles

Les personnes politiquement exposées

Les systèmes AML ont également besoin d'être renforcés et élargis, notamment leur capacité à traiter avec les personnes politiquement exposées (PPE). Les PPE sont des individus qui sont actifs et visibles dans l'arène politique ou qui exercent des fonctions publiques importantes et sont donc très exposés aux risques de corruption. En conséquence, ils représentent un risque spécifique pour les établissements financiers, y compris en termes de réputation, étant donné qu'ils sont souvent sous les feux de l'actualité. Traiter avec les PPE exige de la part des banques des obligations de vigilance spécifiques destinées à vérifier l'identité et les informations fournies par les clients et à identifier des opérations potentiellement suspectes dans lesquelles ils pourraient être impliqués.

Néanmoins, le diable se cache dans les détails. Définir qui devrait être classé comme PPE et donc requérir un examen encore plus rigoureux est loin d'être évident et continue d'agiter la communauté de la lutte contre la corruption. À partir de quel échelon hiérarchique une surveillance sera-t-elle nécessaire pour un agent public ? Ce qualificatif devrait-il s'appliquer uniquement aux chefs d'État et aux membres du gouvernement, ou aussi aux membres du

parlement ? La famille, les amis proches et les partenaires commerciaux d'une PPE doivent-ils également se voir appliquer un filtrage ?

Même la convention de l'ONU contre la corruption (CNUCC) ne donne pas beaucoup de conseils détaillés sur les PPE et les recommandations émises par le Groupe d'Action financière sont également assez vagues. D'importants progrès sont attendus de la troisième directive européenne contre le blanchiment d'argent, qui donne une définition précise des PPE et qui stipule aussi les obligations de vigilance renforcées que les banques doivent appliquer lorsqu'elles ont affaire à des PPE. Cette directive pourrait jouer un rôle considérable dans la lutte contre la corruption, ainsi que dans les efforts de recouvrement des avoirs volés, autre sujet essentiel du programme de la lutte contre la corruption.

Recouvrer les avoirs volés

Chaque fois que sont saisis des avoirs volés et que des tentatives sont faites de les restituer au pays victime, les établissements financiers impliqués scandalisent l'opinion publique et sont étroitement associés au délit présumé. L'atteinte à la réputation de l'établissement financier, à celle du centre financier dans lequel il est établi et, plus généralement, à celle de son pays d'origine, est de plus en plus souvent admise au sein de l'industrie. L'attention prêtée par le public à cette question n'a jamais été plus grande.

En septembre 2007, la Suisse avait rendu un montant estimé à 1,6 milliard de francs suisses (1,3 milliard de dollars) à des pays comme le Brésil, le Chili, les États-Unis, la France, l'Italie, la Jordanie, le Kazakhstan, la Russie et l'Ukraine. Les cas les plus marquants ont notamment été ceux de Marcos (restitution d'avoirs aux Philippines), Abacha (Nigeria) et Montesinos (Pérou). Mis à part ces exceptions aussi louables, les succès enregistrés en matière de recouvrement d'actifs sont toujours minimes. On soupçonne qu'un montant équivalent aux avoirs rendus jusqu'ici demeure caché dans bon nombre des centres financiers de la planète et les territoires concernés n'ont nullement répondu à ce problème en faisant preuve d'un empressement comparable.

Pour faire évoluer cette situation, une grande part de la responsabilité appartient aux gouvernements des pays dans lesquels les banques sont domiciliées. Il leur faut veiller à ce que leur législation et les pratiques de mise en application soient conformes aux normes les plus rigoureuses, comme celles du GAFI, de l'Union européenne, du Comité de Bâle sur le contrôle bancaire et de l'Office des Nations Unies contre la drogue et le crime. Les gouvernements doivent supprimer les obstacles habituels qui entravent le recouvrement d'avoirs, comme des seuils juridiques anormalement élevés, des procédures très longues, et des exigences trop formalistes pour accorder une aide judiciaire aux États victimes et rapatrier les fonds volés.[17]

17 Pour une analyse approfondie des problèmes auxquels sont confrontés les gouvernements et les organismes chargés de faire appliquer la loi pour recouvrer les avoirs volés, se reporter à M. Pieth (ed.), *Recovering Stolen Assets* (Berne : Peter Lang, 2008).

Étant donné que la convention de l'ONU contre la corruption traite bon nombre de ces questions, des progrès importants devraient se produire dans ce domaine au cours des prochaines années, un nombre croissant de pays mettant en œuvre la convention. Ce qui devrait aboutir à une augmentation spectaculaire des fonds effectivement rapatriés.

Un engagement plus fort pour le bien de tous

Les établissements financiers ne sont pas que des spectateurs dans ce problème qu'est la corruption. Ils devront au moins prouver qu'ils se conforment rigoureusement aux nouvelles règles et normes mises en œuvre pour respecter les cadres internationaux. Dans l'idéal, les établissements financiers devraient participer de manière constructive au dialogue au niveau national, en faisant pression sur leurs gouvernements pour qu'ils observent avec rigueur ces normes internationales et en collaborant avec les gouvernements à la définition des mesures de mise en œuvre que les établissements financiers pourraient devoir prendre. Ils devraient également participer aux débats à l'échelon international.

Malheureusement, jusqu'à présent, la position de la communauté financière dans ces domaines n'a été ni très active ni tranchée. À titre d'exemple, la quasi-absence du secteur privé en général, et de l'industrie financière en particulier, aux deux Conférences des États parties à la CNUCC et le fait que plus de la moitié des cadres bancaires interrogés dans une grande enquête menée en 2008 aient déclaré ne pas bien connaître le cadre de la CNUCC doivent être interprétés comme un manque évident d'intérêt.[18] Un autre sondage de 2008 auprès de dirigeants de services financiers et de gestion de placement confirme encore ce soupçon. Presqu'un quart des personnes interrogées ont déclaré que leurs entreprises n'avaient pas de système de surveillance des opérations suspectes, tandis qu'un autre tiers ne savaient pas si leurs entreprises en étaient dotées.[19]

On peut espérer que la crise financière qui a éclaté en 2008 donnera l'impulsion nécessaire à un engagement plus profond. La crise a provoqué de plus en plus d'appels forts pour que les centres financiers adoptent des normes de transparence, de responsabilité et d'intégrité proportionnées à leur rôle essentiel dans la protection de la stabilité et de l'intégrité d'une économie interconnectée au plan mondial. Aider à combattre la corruption et la fraude devrait faire partie intégrante d'un tel engagement par le secteur bancaire partout dans le monde.

18 TI, Enquête sur la corruption des pays exportateurs, 2008 (Berlin : TI, 2008).
19 *PR Newswire* (USA), 23 juillet 2008.

S'appuyer sur le pouvoir des consommateurs pour rendre les entreprises intègres

Oscar Lanza[1]

Les immenses prouesses accomplies aujourd'hui par les grandes entreprises sont telles que certaines rivalisent ou dépassent le pouvoir financier de bon nombre de pays. Les revenus des cinq premières multinationales équivalent à deux fois et demie le produit intérieur brut combiné des cinquante pays les plus pauvres de la planète mesuré par revenu par habitant.[2] Parmi les cent plus grandes entités économiques du monde, cinquante et une sont des entreprises et quarante-neuf des pays. Les 200 plus grandes entreprises du monde représentent plus d'un quart de l'activité économique mondiale et, si l'on exclut les neuf pays les plus industrialisés, leurs chiffres d'affaires cumulés dépassent le PIB de la planète.[3]

Alors que le pouvoir et l'influence grandissants des entreprises devraient coïncider avec les améliorations apportées à la responsabilité sociale des entreprises (RSE), trop souvent cela n'a pas été le cas. Les échecs des entreprises ont obligé les citoyens à s'organiser en tant que consommateurs et utilisateurs de produits et de services, mettant leurs forces en commun pour exiger l'amélioration de la sécurité et de la qualité des produits et le renforcement de la RSE. Des groupes de défense des consommateurs de natures diverses se sont formés dans pratiquement tous les pays du monde. Le mouvement consommateur moderne est devenu une des plus grandes forces encourageant une transparence, une responsabilité et une intégrité accrues des entreprises.

L'évolution du militantisme consommateur

Depuis 1960, Consumers International (CI) est l'un des principaux moteurs de ce mouvement toujours en pleine croissance. La fédération mondiale de CI qui regroupe plus de 220 organisations associées dans 115 pays a aidé à protéger et à renforcer les droits des consommateurs dans le monde entier, agissant pour le compte des consommateurs en tant que voix unique, indépendante et faisant autorité. CI travaille sur une large palette de questions, allant de la sécurité alimentaire et de la consommation durable à la lutte contre les trusts et la commercialisation de médicaments.[4]

1 Oscar Lanza est professeur de santé publique à l'Université Mayor de San Andres de La Paz (Bolivie) et coordinateur du comité de défense des droits des consommateurs (Accion Internacional por la Salud/Comité de Defensa de los Derechos de los Consumidores : AIS-CODEDCO) en Bolivie.

2 Calculs basés sur le FMI « Base de données des Perspectives de l'économie mondiale », édition d'octobre 2008 (Washington, DC : FMI, 2008) ; CNN Money, « Fortune Global 500 Annual Ranking », 21 juillet 2008 ; se reporter à http://money.cnn.com/magazines/fortune/global500/2008/.

3 S. Anderson et J. Cavanagh, *The Top 200: The Rise of Global Corporate Power* (Washington, DC : Institute for Policy Studies, 2000).

4 Voir www.consumersinternational.org.

Deux ans après la création de CI, le président américain John F. Kennedy a reconnu le rôle naissant et l'envergure potentielle du mouvement consommateur : « Par définition, les consommateurs, c'est chacun de nous. Ils forment le groupe économique le plus grand, qui affecte et est affecté par presque toute décision économique publique et privée. Et pourtant, c'est le seul groupe important … dont les opinions souvent ne sont pas entendues ».[5]

Le président Kennedy a défini quatre droits fondamentaux des consommateurs, qui ont évolué pour devenir un ensemble plus complet de huit principes généralement acceptés.

- Le droit à la satisfaction des besoins fondamentaux, notamment nourriture, vêtements, logement, soins de santé, éducation, services publics, eau et assainissement.
- Le droit à la sécurité : protection contre les produits, processus de production et services dangereux.
- Le droit à l'information, à la connaissance des faits nécessaires à la prise de décisions informées et permettant de se prémunir contre la publicité et l'étiquetage mensongers.
- Le droit de choisir parmi des produits et des services dont la qualité est assurée et proposés à des prix concurrentiels.
- Le droit d'être entendu, pour que les consommateurs soient représentés dans les prises de décisions politiques et dans le développement de produits et de services.
- Le droit à réparation, qui garantit un dédommagement pour présentation déformée, produits de mauvaise qualité ou services laissant à désirer.
- Le droit des consommateurs à être éduqués: posséder les connaissances et compétences nécessaires pour faire des choix sûrs et être sensibilisé aux droits fondamentaux des consommateurs.
- Le droit à un environnement sain : vivre et travailler dans un environnement sans danger pour les générations actuelles et futures.

Les droits des consommateurs ont été reconnus au plan international le 9 avril 1985, date à laquelle, après une décennie de lobbying et de combat des groupes de défense, l'Assemblée générale de l'ONU a adopté des principes directeurs pour la protection des consommateurs. Cela a fait progresser les droits des consommateurs et leur a conféré légitimité et reconnaissance internationale dans les pays industrialisés comme dans les pays en développement.[6] Ces principes sont désormais repris dans la législation et dans les lois relatives à la protection des consommateurs dans la plupart des régions du monde et, dans de nombreux endroits, ils ont conduit à un respect accru des droits fondamentaux des consommateurs.

Le mouvement consommateur cherche à faire avancer ces droits. Dans les pays industrialisés, le mouvement s'est attaché à surveiller la conduite des affaires et à éduquer les citoyens, dans l'objectif de décourager et de punir les pratiques commerciales préjudiciables aux intérêts des

5 J. F. Kennedy « Special Message to the Congress on Protecting the Consumer Interest », Washington, DC, 15 mars 1962.

6 Voir www.consumersinternational.org/Templates/Internal.asp?NodeID=97460.

consommateurs et de la société, et à promouvoir les activités des consommateurs qui récompensent le comportement responsable des entreprises.[7]

Dans d'autres régions comme l'Amérique latine, le gouvernement et la société civile n'ont pas encore élaboré des mesures suffisantes pour contraindre les entreprises à agir de façon responsable dans les domaines de l'éthique, de l'environnement, de la finance et de la société. Pour autant, des progrès encourageants ont été accomplis. Les principes directeurs de l'ONU et leur intégration à la législation de nombreux pays d'Amérique latine ont renforcé les droits des consommateurs et ont accordé un important soutien institutionnel aux consommateurs.[8] La Bolivie fait néanmoins exception, puisque c'est le seul pays du continent américain à ne pas être doté d'une loi de protection des consommateurs.

Les pratiques des consommateurs contribuent à renforcer l'intégrité des entreprises

Les pratiques commerciales, la publicité et le marketing devraient être régis par des normes, des lois et des règles éthiques, ainsi que par des mesures de sécurité et de qualité destinés à garantir que les produits et services satisfont leurs obligations légales liées à la santé et à la sécurité des consommateurs. Dans ce dessein, les entreprises doivent fournir des informations fiables sur le contenu de leurs produits, ainsi que des consignes pour un usage, entretien, stockage et mise au rebut adaptés. Il est également nécessaire de mettre en place des processus de résolution des conflits avec les consommateurs de façon équitable et opportune en évitant des désagréments onéreux ou disproportionnés.[9]

En outre, les entreprises devraient s'abstenir de faire des déclarations ou d'employer des pratiques trompeuses, frauduleuses ou déloyales. La vie privée des consommateurs devrait être respectée et les données privées protégées. En cas de nécessité, les entreprises devraient collaborer avec les autorités pour prévenir tout risque d'atteinte à la santé et à la sécurité publique que pourraient présenter leurs produits.[10]

En quête de ces objectifs, les consommateurs cherchant à limiter les pratiques contraires à l'éthique ont entrepris de nombreuses campagnes de transformation.

La sécurité des produits et le principe de précaution

En 2000, à la suite d'une campagne mondiale de consommation et d'intérêt public, 122 pays ont conclu, sous l'égide de l'ONU, un traité interdisant douze polluants organiques persistants connus sous le nom de « douze fléaux », dont le DDT et les PCB.[11] Cette victoire ainsi

7 J. Vargas Niello, « Responsabilidad Social Empresarial (RES) desde la Perspectiva de los Consumidores » (Santiago : ONU, 2006).
8 Ibid.
9 M. Sánchez , »La Responsabilidad Social Empresarial y los Consumidores » *CIRIEC-España*, no. 53 (2005).
10 Ibid.
11 *New York Times* (USA), 20 avril 2001.

que d'autres remportées dans le domaine de la santé publique ont entraîné une modification des consciences sur la manière dont les menaces potentielles devaient être évaluées. Alors que les autorités avaient la plupart du temps demandé une preuve scientifique de la nocivité d'un produit pour les êtres humains ou l'environnement, les consommateurs militants et les décideurs progressistes adoptent de plus en plus souvent le principe de précaution, en disant : « Jusqu'à ce que nous soyons sûrs que ce produit est sans danger pour les personnes et l'environnement, il ne devrait pas être mis sur le marché. » La précédente approche, qui mettait l'accent sur la preuve de la nocivité, est plus courante aux États-Unis, alors que la nouvelle, qui met l'accent sur la précaution, est plus répandue au sein de l'Union européenne.

Les boycotts de consommateurs en action

L'un des plus grands boycotts jamais entrepris a été la campagne visant à faire pression sur les entreprises opérant en Afrique du Sud pendant l'apartheid pour qu'elles se retirent du pays, ce qui a également entraîné des protestations dans les universités ayant investi dans ces entreprises. Au moment où Nelson Mandela a appelé à mettre un terme au boycott en 1993, environ 200 entreprises avaient quitté le pays, phénomène qui a contribué à la chute du système d'apartheid.[12]

Parmi les nombreux boycotts d'ampleur visant des entreprises spécifiques, les consommateurs ont cessé d'acheter des ampoules électriques, des réfrigérateurs et autres produits General Electric (GE) dans les années 1980 et 1990 pour protester contre le rôle de GE dans la production d'armes nucléaires. McDonald's a été boycotté pour avoir employé le polystyrène et d'autres matériaux d'emballage contraires au développement durable et pour avoir acheté de la viande à des exploitations agricoles de style usine dont les pratiques étaient dommageables à l'environnement et au bien-être des animaux. Wal-Mart a été boycotté pour avoir acheté des produits fabriqués dans des ateliers où la main d'œuvre était exploitée. Nestlé a été boycotté par les consommateurs qui voulaient que le groupe cesse de vendre son lait maternisé dans les pays en développement. Toutes ces campagnes ont atteint leurs objectifs, au moins partiellement.[13]

Un marketing responsable

Les campagnes couronnées de succès contre l'industrie du tabac figurent parmi les innombrables actions des consommateurs en faveur de la prévention des pratiques contraires à l'éthique et de l'avancement de la justice sociale, sans compter la prévention de centaines de milliers de décès chaque année. Les associations de consommateurs ont réussi à mettre de sérieuses restrictions à la publicité sur les cigarettes et à forcer les groupes de l'industrie du tabac à payer

12 R. E. Edgar (ed.), *Sanctioning Apartheid* (Trenton, NJ : Africa World Press, 1990).

13 *New York Times* (USA), 13 juin 1991 ; *Oregon Daily Emerald* (USA), 18 février 2002 ; *Multinational Monitor* (USA), décembre 1990 ; Knight Ridder/Tribune Business News (USA), 16 décembre 2002 ; *New York Times* (USA), 5 octobre 1988.

pour des campagnes d'information publique. Après à peine deux ans d'action, la campagne publicitaire « Truth » de Floride a aidé à faire chuter le nombre de fumeurs chez les adolescents de façon significative.[14] Les initiatives de cette nature constituent une importante panoplie d'outils destinés à renforcer l'éthique et l'intégrité des entreprises.

À mesure que les citoyens prennent de plus en plus conscience des problèmes mondiaux et de leurs propres droits, ils exercent des pressions encore plus grandes pour persuader le secteur privé de fonctionner de façon responsable. Dans un marché mondial de plus en plus dominé par les multinationales, le mouvement consommateur est aujourd'hui plus nécessaire que jamais pour garantir un avenir sûr et durable.

Un changement de stratégie peut toutefois être nécessaire pour maximiser l'efficacité des efforts de lutte contre la corruption accomplis par les consommateurs. Les associations de consommateurs classiques, comme Consumers International, tendent à combattre les pratiques commerciales incorrectes en s'attaquant à des questions de politiques, à des industries et des entreprises particulières. Les mesures plus générales de lutte contre la corruption ne sont pas d'habitude le domaine de ces associations. Endosser un rôle de cette nature mérite d'être exploré plus avant.

14 *Business Wire* (USA), 21 mars 2001.

Les ONG et l'intégrité des entreprises : une action efficace à un rythme accéléré

Frank Vogl[1]

Rien ne prouve que le versement de pots-de-vin par les entreprises pour remporter des contrats et l'avantage déloyal qu'il confère par rapport à la concurrence aient décliné au cours des dernières décennies depuis que trente-sept pays ont signé la convention de l'OCDE sur la lutte contre la corruption d'agents publics étrangers dans les transactions commerciales internationales (la convention de l'OCDE sur la lutte contre la corruption) en 1997. En fait, étant donné l'explosion du commerce international intervenu depuis, à l'investissement direct étranger et à d'autres formes de flux de capitaux, il est probable que ces méfaits aient augmenté. C'est dans ce cadre réaliste que l'effet des activités croissantes des organisations non gouvernementales (ONG) destinées à juguler la corruption des entreprises doit être évalué.

En enquêtant sur les pratiques de corruption de groupes géants et de grandes industries avant de les révéler, les ONG ont accumulé des découvertes impressionnantes. Ils ont entrepris de

1 Frank Vogl est l'un des co-fondateurs de Transparency International et administrateur de Vogl Communications, Inc.

très nombreuses actions qui ont menacé et, en fait, souvent levé le voile réconfortant du secret qui dissimule les pots-de-vin versés par les entreprises à des agents publics.

Les ONG ont réussi à rendre beaucoup plus difficile la vie des entreprises déterminées à utiliser des commissions occultes pour conclure des affaires, mais leur bilan n'est pas entièrement positif. Dans le domaine de la lutte contre la corruption et les pots-de-vin versés par les entreprises, les résultats de l'activité des ONG sont, au mieux, mitigés.

Les progrès accomplis

À titre d'exemple, dans ses efforts pour dire la vérité au pouvoir, Global Witness[2] au Royaume-Uni a fustigé ceux qui étaient associés au commerce des « diamants du sang » produits dans les zones contrôlées par des forces rebelles opposées à des gouvernements reconnus au plan international. Cette association a été l'une des premières à enquêter sur les relations opaques et louches entre les producteurs de ressources naturelles et les gouvernements auxquels ils versent de l'argent. Pour prendre un autre exemple, non moins important est le travail accompli par le Center for Public Integrity[3] des États-Unis, qui a consigné dans des dizaines d'études les liens souvent discutables d'un point de vue éthique entre les entreprises américaines, leurs lobbyistes basés à Washington et des hommes politiques puissants.

Encore plus impressionnant peut-être, bien que moins susceptible de faire la une des journaux, le succès grandissant des ONG dans la création d'institutions constructives regroupant de nombreuses parties prenantes qui leur permettent de siéger aux côtés de représentants d'entreprises et de gouvernements et d'encourager la responsabilité, la mise en place de nouveaux codes éthiques et de mécanismes de contrôle de la lutte contre la corruption. À titre d'exemple, l'Initiative pour la Transparence des Industries Extractives (ITIE)[4] concernant les ressources naturelles, le Pacte Mondial des Nations Unies[5] en matière de responsabilité sociale des entreprises et la « Partnering Against Corruption Initiative » (PACI)[6] dans le domaine des codes éthiques des entreprises ont été favorisés par des ONG cherchant à convaincre les entreprises comme les gouvernements de renforcer volontairement l'éthique des entreprises.

De façon plus subtile, de nombreuses ONG ont poursuivi leurs recherches concernant de nombreux aspects de l'activité des entreprises, mettant en lumière des cas de transparence insuffisante (ce qui laisse souvent penser que les transactions gardées secrètes pourraient impliquer des pratiques frauduleuses), ou elles ont souligné les grandes leçons tirées des expériences concrètes vécues par les entreprises. Par exemple, les études menées au cours des dix-huit derniers mois par Transparency International[7] sur la transparence des revenus de grandes

2 Voir www.globalwitness.org.
3 Voir www.publicintegrity.org.
4 Voir eitransparency.org.
5 Voir www.unglobalcompact.org.
6 Voir www.weforum.org/en/initiatives/paci.
7 TI, *Rapport 2008 sur les Performances des Compagnies Pétrolières et Gazières* (Berlin : TI, 2008).

sociétés pétrolières et gazières, et par Oxfam[8] sur l'extraction minière en Amérique centrale, sont significatives. Des études comme celles-ci, tout comme les révélations publiées par Global Witness, le Center for Public Integrity et de nombreuses autres ONG, alimentent souvent les enquêtes journalistiques et la publicité qui encouragent le débat public et, parfois, des lois importantes. L'étude de TI, associée à des travaux similaires menés par Global Witness sur des entreprises énergétiques, a contribué aux efforts de la coalition d'ONG Publish What You Pay[9] visant à obtenir un soutien pour des initiatives législatives à la Chambre des représentants des Etats-Unis à la fin de l'été 2008.

Les ONG ont également profité de situations médiatiques pour mettre en avant, avec un immense succès, les questions liées à la lutte contre la corruption. Par exemple, les révélations notables faites en 2001 par le groupe de journalistes sur Internet Tehelka[10] sur la corruption généralisée du gouvernement indien dans le domaine de l'acquisition d'armements, ont, avec le temps, contribué aux efforts déployés par les ONG pour encourager des réformes d'envergure dans le pays dans le domaine de la passation de contrats d'armement. En 2007 et 2008, pour prendre un exemple très différent, deux coalitions d'ONG au Royaume-Uni, la Campaign Against Arms Trade (CAAT) et la Corner House, ont contesté sans relâche la décision du gouvernement britannique d'étouffer les enquêtes sur des pots-de-vin qui auraient été versés par le fournisseur de la défense, BAe Systems, à des fonctionnaires saoudiens. En maintenant cette histoire à l'affiche des médias, ces ONG ont remporté plusieurs victoires au tribunal et les pressions sur le gouvernement se sont accrues pour que ce dernier réexamine sa position. Même si les tribunaux britanniques ont fini par prendre le parti de l'action gouvernementale de départ, les efforts des ONG ont grandement contribué à exposer les problèmes et, plus important, à faire pression sur le conseil d'administration du groupe pour qu'il demande à un ancien juge de la Haute Cour, Lord Woolf of Barnes, de mener une enquête interne. Ses conclusions et ses recommandations de réforme ont fixé de nouveaux points de repère en matière de comportement des entreprises britanniques, notamment dans le secteur de la défense.[11]

En outre, les ONG ont activement contesté les arguments si souvent avancés par de trop nombreux cadres commerciaux voyageant à travers la planète, consistant à affirmer que dans une grande partie du monde, la culture de la corruption et les appels d'offres truqués des marchés publics étaient si répandus que les entreprises n'avaient d'autre choix que de suivre et de jouer le jeu. Les initiatives pour démasquer les affaires malhonnêtes et encourager de manière visible les poursuites juridiques peuvent commencer à renverser le cours des choses.

Seule la pression publique, aiguillonnée dans une certaine mesure par les ONG a, par exemple, forcé les agences d'aide multilatérale à commencer à mettre des entreprises sur liste noire. Dans le même temps, l'utilisation de « pactes d'intégrité » et l'établissement de ce que l'ancien président de TI, Peter Eigen, a appelé des « espaces d'intégrité » ont apporté la preuve que des

8 Oxfam America, « Metals Mining and Sustainable Development in Central America: An Assessment of Benefits and Costs », juillet 2008.

9 Voir www.publishwhatyoupay.org.

10 Se reporter au reportage de CNN sur le scandale indien à l'adresse archives.cnn.com/2001/WORLD/asiapcf/south/03/15/naji.debrief.

11 Voir www.caat.org.uk et www.thecornerhouse.org.uk. Le rapport de Lord Woolf of Barnes de mi-2008 peut être consulté à l'adresse www.ethicsworld.org/corporategovernance/PDF%20links/Woolf_report_2008.pdf.

conditions appropriées pouvaient être fixées dans de grands contrats publics pour obtenir des soumissions honnêtes et transparentes.

Les exemples précédents ne constituent que quelques-unes des centaines d'actions menées par des ONG au cours de ces dernières années qui ont contribué à une meilleure prise de conscience du public concernant la nécessité d'inciter les grandes multinationales à une transparence et une responsabilité accrues.[12]

Cela n'a été possible que parce que les ONG, puisqu'elles accordent une priorité plus grande au comportement des entreprises, œuvrent également à renforcer les capacités institutionnelles importantes qui sont nécessaires pour exercer une réelle pression sur les entreprises. Qu'il s'agisse de programmes d'éducation des médias en Mongolie, de projets facilitant l'accès à l'information en Argentine, d'actions visant à soutenir la protection des dénonciateurs au Nigeria[13], et des vingtaines d'autres initiatives similaires dans le monde entier, des cadres essentiels sont en cours de création. Avec de nombreux autres projets d'ONG dans les domaines de la réforme judiciaire et du renforcement de capacités, ces cadres favorisent la prise de conscience et renforcent les possibilités de dénoncer les actes frauduleux et de sanctionner les personnes coupables.

Les points faibles

Bien qu'il soit difficile d'exagérer l'étendue des activités et les avancées recherchées par les ONG, les difficultés demeurent importantes. L'étendue des distorsions des échanges et de la concurrence dans le commerce mondial découlant de la corruption des entreprises est considérable, comme le sont le gaspillage et l'inefficacité associés aux contrats du secteur privé pour les marchés publics.

Il est indubitable que la lutte des ONG contre la corruption par rapport aux entreprises comporte des points faibles. Les actions les plus importantes sont probablement celles visant à assurer l'application sérieuse de la loi. À l'heure actuelle, même lorsque leurs crimes sont dévoilés, les hommes d'affaires corrompus de la plupart des pays n'ont pas grand-chose à craindre. Même dans les rares pays où les entreprises corrompues ont été traduites en justice, les hauts dirigeants impliqués ont rarement été menacés de prison. Globalement, les ONG n'ont pas suivi l'idée du professeur Robert Klitgaard qui, prenant la parole lors de la conférence fondatrice de Transparency International à Berlin en mai 1993, a souligné la nécessité de « faire frire quelques gros poissons ». M. Klitgaard a souvent écrit : « Lorsqu'il existe une culture qui permet des agissements corrompus en toute impunité, la façon de commencer à la briser est de condamner et de punir plusieurs grandes personnalités corrompues ».[14]

12 Cela se manifeste à la fois par une participation accrue des entreprises qui s'efforcent de mettre en œuvre les normes de responsabilité sociale de la Global Reporting Initiative (GRI) et par la volonté exprimée par plus de 4 000 entreprises de rejoindre le Pacte Mondial de l'ONU et d'accepter de renforcer leur communication publique au sujet de leurs programmes de citoyenneté des entreprises.

13 Pour un complément d'information sur ces projets, se reporter au Partnership for Transparency Fund à l'adresse www.partnershipfortransparency.info/Completed+Projects.html

14 À titre d'exemple, se reporter à R. Klitgaard, « International Cooperation against Corruption », *Finance and Development*, vol. 35, no. 1 (1998).

Les ONG n'organisent pas suffisamment de marches et de manifestations publiques, pas plus que d'événements médiatisés ou de campagnes télévisées pour dénoncer l'échec monstrueux des gouvernements à mettre leurs paroles en pratique, lorsqu'il s'agit d'enquêter, de poursuivre et de punir les entreprises corrompues et leurs dirigeants. Le mouvement international des ONG a, en grande partie, gardé le silence lorsque, par exemple, le président sud-coréen et ancien dirigeant de Hyundai, Cheong Wa Dae, a annoncé[15] une amnistie d'envergure pour soixante-quatorze dirigeants d'entreprises de premier plan qui avaient été condamnés. Il a déclaré que ce geste aiderait à encourager la communauté des entreprises à redoubler d'efforts pour relancer l'économie. Parmi les importants hommes d'affaires amnistiés figuraient le président de Hyundai Motor, Chung Mong-koo, le président de SK Energy, Chey Tae-won, et le président du groupe Hanwha, Kim Seung-youn.

Pour prendre un autre exemple, il n'y a pas eu l'ombre d'une protestation lorsque, en 2005, aucun effort n'a été fait par les autorités américaines pour poursuivre Philip Condit, alors directeur général de Boeing. Le groupe aurait été découvert en train de dérober des documents à son rival Lockheed Martin Corporation pour obtenir des contrats du ministère de la Défense américain. Il a également été découvert que Boeing avait secrètement recruté un des responsables haut placés de la passation de marchés au Pentagone.[16] Le groupe a accepté de s'acquitter d'une amende sans précédent d'un montant record de 615 millions de dollars fixé par les autorités judiciaires américaines, mais M. Condit n'a fait l'objet d'aucune poursuite.[17]

À plusieurs reprises, Transparency International a signalé les manquements de la plupart des gouvernements signataires dans l'application de la convention de l'OCDE sur la lutte contre la corruption, mais ces rapports n'ont pas déclenché de grandes campagnes internationales de protestation par les ONG.

Un autre point faible est lié aux pays en développement et à ceux d'une grande partie de l'Europe de l'Est, dans lesquels il est, politiquement parlant, plus difficile que dans les pays membres de l'OCDE (et même dangereux) pour les ONG de faire publiquement campagne contre les entreprises corrompues et d'appeler à une mise en application rigoureuse de la législation anti-corruption. Dans la plupart de ces pays, les lois et les règles de protection des droits des actionnaires minoritaires dans des entreprises cotées en bourse sont rarement appliquées et l'accès aux informations des entreprises dans lesquelles ces actionnaires ont investi s'avère difficile, d'autant plus pour les ONG.

En outre, même dans les économies émergentes qui progressent rapidement, sans parler des nations dont la prospérité économique est moindre, la réglementation de la gouvernance des entreprises en matière de transparence et de responsabilité est très déficiente concernant la grande majorité des entreprises non cotées sur les marchés boursiers. Dans ce cas précis, les ONG considèrent souvent qu'elles y ont encore moins accès et ont donc moins d'occasion d'obtenir des changements. Le plaidoyer de certaines ONG en faveur de normes éthiques volontaires pour les entreprises est louable, mais n'a guère de chances d'être réellement efficace dans des pays où les gouvernements n'ont pas la volonté ou la capacité de mettre en appli-

15 *Korean Times*, 12 août 2008.
16 Ministère de la Justice américain, publication no. 03-95, 25 juin 2003 ; *New York Times* (USA), 4 février 2005.
17 Voir www.boeing.com/news/releases/2006/q2/060515a_nr.html.

cation des lois nationales qui rendent illégal le paiement de pots-de-vin, ou qui s'efforcent même de mettre en application la publication par les entreprises d'un niveau relativement minimal d'informations.

Pour finir, un autre point faible est lié à la participation des ONG dans des organisations regroupant plusieurs parties prenantes comme l'ITIE, le Pacte Mondial de l'ONU et la PACI. Jusqu'à présent, les ONG ont fait preuve de prudence lorsqu'il s'agit d'inciter fortement entreprises et gouvernements à se réformer, et les entreprises engagées dans ces forums n'ont fait que des concessions modestes. Dans certains cas, les entreprises ont amélioré la publication de rapports, mais elles ont eu tendance à s'opposer à une vérification externe indépendante de leurs déclarations anti-corruption. Par ailleurs, alors que les entreprises ont proclamé leur opposition à la corruption d'agents publics étrangers, bon nombre continuent malgré tout à exploiter les failles, comme les paiements de facilitation, pour soudoyer les agents étrangers.

Les organisateurs de ces forums conseillent aux ONG de faire preuve de patience et d'œuvrer discrètement à la construction des institutions et des modes opératoires, pour pouvoir avancer de façon progressive et continue.

Les prochaines étapes

Les points faibles précédemment soulignés sont normaux en tant que réalités pragmatiques dans un monde en mutation rapide dans lequel les ONG engagées dans la lutte contre la corruption demeurent, en très grande partie, très jeunes et, comparées aux grands groupes, extrêmement sous-financées. Ces réalités rendent d'autant plus impressionnants les exploits des ONG qui, au cours de la dernière décennie, ont réussi à influencer les entreprises pour qu'elles améliorent leur comportement.

Ce que nous avons appris depuis la fondation de Transparency International en 1993 est que le public est extrêmement préoccupé par la corruption si répandue dans presque tous les pays dans les relations entre les grands hommes d'affaires et les hommes politiques de premier plan. Nous avons également appris que la meilleure arme dont disposent les ONG est la communication publique. La capacité des ONG à renforcer leurs compétences d'enquête, à mener des campagnes énergiques et publiques de protestation contre la corruption des entreprises et à se servir d'Internet pour informer rapidement les médias les plus influents du monde sur de nouveaux méfaits commis par les entreprises peuvent se combiner pour ne laisser aux entreprises nul endroit où se cacher.

En effet, si de telles compétences des ONG dans ce domaine continuent de se développer et si, dans le même temps, la mise en application des lois progresse, qu'une importance accrue est accordée par les ONG à la corruption des entreprises dans les économies émergentes et que les ONG font un meilleur usage des forums rassemblant de multiples parties prenantes, alors, avec le temps, les dirigeants d'entreprises ne respectant pas l'éthique pourront enfin avoir quelque chose à craindre s'ils persistent dans la voie de la corruption.

Vu de l'intérieur – Braquer les projecteurs sur les méfaits des entreprises : le rôle du journalisme économique

Rob Evans[1]

Enquêter sur la corruption est difficile. Les procureurs, tout comme les journalistes, éprouvent des difficultés dans ce domaine, les personnes corrompues se donnant beaucoup de mal pour cacher leurs méfaits. Le nombre de paradis fiscaux et de sociétés-écrans qu'elles peuvent exploiter pour dissimuler leur butin est infini. Les journalistes peuvent toutefois mettre à jour la corruption et le font, ce qui constitue souvent la première étape vers un procès.

Les plus grands alliés des journalistes sont les dénonciateurs : les vrais héros et héroïnes du journalisme, ce sont souvent eux. Ils ont le courage de divulguer des informations essentielles, mettant souvent leur emploi, quand ce n'est pas leur vie, en danger. Ce qu'ils peuvent rapporter aux journalistes est inestimable, toutefois, et leurs histoires révèlent certains des cas de corruption les plus graves. Les dénonciateurs savent ce qui est réellement en train de se passer, parce qu'ils sont à l'intérieur du système et qu'ils sont placés aux premières loges pour observer les méfaits. Ce sont eux qui ont les informations cruciales permettant d'anéantir les dénégations faites publiquement par les personnes corrompues. Ils peuvent indiquer avec précision qui a reçu des paiements illicites, quels montants ont été versés et par quelle voie.

L'expérience de ma collaboration avec David Leigh sur l'enquête du *Guardian* qui a abouti à la révélation du scandale BAe Systems au Royaume-Uni illustre les difficultés auxquelles sont confrontés les journalistes lorsqu'ils enquêtent sur la corruption. Les articles que nous avons publiés ont incité le Serious Fraud Office (SFO), le service britannique de répression des fraudes graves, à lancer une enquête sur des allégations selon lesquelles BAe Systems, le plus grand groupe d'armement du Royaume-Uni, avait versé des pots-de-vin pour remporter des contrats auprès de l'Arabie saoudite et d'autres gouvernements. Le gouvernement de Tony Blair est finalement intervenu en décembre 2006 pour empêcher la SFO d'achever son enquête sur ces allégations.[2]

Bon nombre des personnes ayant contribué à ces articles ne pourront jamais être identifiées, même si les noms de deux dénonciateurs ont déjà été révélés. Cela montre comment des sources bien placées peuvent fournir des informations obtenues de l'intérieur qui peuvent faire avancer une enquête. Souvent, les enquêtes sur la corruption s'enlisent au bout d'un certain temps parce que les journalistes ne disposent d'aucune information nouvelle pour alimenter de nouveaux articles.

L'enquête sur les paiements de BAe System a débuté à la fin de 2002. Pendant trois jours

1 Rob Evans est journaliste d'investigation pour le *Guardian*, quotidien britannique. En compagnie de son collègue, David Leigh, il a révélé le scandale British Aerospace (BAe) Systems devenu célèbre au plan international lorsque le Serious Fraud Office (SFO) a arrêté son enquête sur la corruption présumée entre BAE Systems et le gouvernement saoudien.

2 *Guardian* (Royaume-Uni), 15 décembre 2006.

de juin 2003, le *Guardian* a publié des articles sur des pots-de-vin présumés en Afrique du Sud, en Inde, au Qatar et en République tchèque.[3] Quelques semaines plus tard, le dénonciateur Edward Cunningham a contacté le *Guardian* pour lui communiquer de nouvelles allégations selon lesquelles BAe Systems possédait une caisse noire dont il se servait pour soudoyer et amadouer les responsables saoudiens en faveur d'un énorme contrat d'armement.[4] M. Cunningham s'est exprimé sans réserve parce qu'il était consterné de ce dont il avait été témoin. Les articles publiés en septembre 2003 rapportaient que BAe Systems fournissait des prostituées, des voitures de sport, des yachts, des billets d'avion en première classe et autres pots-de-vin.

Les articles sur BAe Systems que le *Guardian* a continué de publier ont incité un autre dénonciateur à se présenter. Peter Gardiner occupait un poste plus haut placé que M. Cunningham dans la gestion de la caisse noire. Il a pu fournir des preuves plus détaillées, montrant que l'étendue de la corruption présumée était beaucoup plus importante que précédemment supposée.[5] En mai 2004, le *Guardian* a publié des allégations sur le versement par BAe Systems de 17 millions de livres sterling en nature et en numéraire au principal homme politique saoudien chargé d'acheter des armes au Royaume-Uni. Les documents dressaient la liste de tous les fonctionnaires saoudiens présumés bénéficier des largesses de BAe Systems, qui incluaient de luxueuses propriétés à Londres.[6] Ces nouvelles preuves ont convaincu la SFO de lancer une enquête sur ces agissements. Sans MM. Cunningham ou Gardiner, il n'y aurait probablement eu aucune enquête et le *Guardian* n'aurait pas pu publier ses articles.

Au cours de notre enquête nous avons été confrontés à plusieurs difficultés. Une des plus grandes a été de pénétrer dans le système bancaire pour découvrir comment BAe Systems avait effectué ses versements présumés corrompus. L'argent a transité du Royaume-Uni vers les Îles Vierges britanniques, puis vers la Suisse et ensuite vers la République tchèque, la Roumanie, le Qatar, la Tanzanie, l'Afrique du Sud et le Chili. Alors que les allégations concernant les pots-de-vin de BAe Systems dans le monde foisonnaient, de plus en plus de procureurs étrangers ont été amenés à enquêter sur eux. À la différence des journalistes, ces procureurs ont le pouvoir de délivrer des injonctions aux banques et aux entreprises leur ordonnant de divulguer des informations. Avec l'augmentation du nombre d'enquêtes dans le monde, les révélations ont suivi la même tendance et, lentement le tableau des paiements a commencé à émerger. Nous travaillions avec des journalistes d'autres pays qui étaient mieux placés pour découvrir ce qui se passait dans les enquêtes de leur pays et partageaient avec nous les informations dont ils disposaient.

Il nous fallait également éviter d'être poursuivis. C'est l'un des dangers auquel vous vous exposez lorsque vous écrivez des articles peu flatteurs sur une grande entreprise aux poches pleines. Nous avons pu tirer parti d'une décision judiciaire, appelée défense Reynolds, qui permettait aux journalistes de publier, dans l'intérêt public, des allégations relatives à

3 *Guardian* (Royaume-Uni), 12 juin 2003 ; 13 juin 2003 ; 14 juin 2003.
4 *Guardian* (Royaume-Uni), 11 septembre 2003 ; 12 septembre 2003.
5 Site web du Guardian (vidéo), 6 juin 2007.
6 *The Guardian* (Royaume-Uni), 4 mai 2004.

des méfaits, sous réserve que cela soit fait d'une manière responsable. Une des conditions requises est de donner amplement le temps à l'accusé de répondre aux allégations et d'inclure sa réponse en bonne place dans l'article. Nous avons toutefois pu constater que BAe Systems n'avait jamais souhaité en dire beaucoup. Il semble clair que le groupe avait, dès le début de l'affaire, pris la décision de ne pas répondre en détail et de se contenter de publier un démenti global. Il semble que le groupe ne souhaitait pas nous poursuivre, puisqu'un procès public révélerait toutes sortes de secrets sensibles et embarrassants. Néanmoins, si la loi avait conféré aux journalistes enquêtant sur la corruption une solide défense contre des poursuites, cela les aurait aidés.

Si les décideurs politiques cherchent à aider les journalistes à révéler la corruption, une des manières les plus efficaces d'y parvenir serait de renforcer la protection accordée aux dénonciateurs. Les employés qui sont préoccupés par des méfaits présumés et qui souhaitent en informer le monde extérieur sont souvent inquiets des conséquences. Ils doivent sentir qu'ils seront écoutés et protégés ensuite. Au Royaume-Uni, à titre d'exemple, le gouvernement a voté le Public Interest Disclosure Act 1998. Cette loi accorde aux dénonciateurs une protection contre le licenciement et les brimades, sous réserve que les informations dévoilées soient dans l'intérêt public.[7]

Les décideurs politiques cherchant à éradiquer la corruption devraient également mettre en place une loi sur la liberté d'information qui soit rigoureuse. Une loi de cette nature est utile aux journalistes. Elle a peu de chances de révéler les détails de la corruption présumée, puisque les enquêteurs de la police ont souvent la possibilité d'empêcher la publication de documents qu'ils ont saisis auprès des auteurs présumés. La loi possède toutefois une autre qualité : les documents publiés en vertu de la loi peuvent souvent révéler d'autres agissements d'une entreprise présumée impliquée dans des actes de corruption. Cela donne une image plus complète et impartiale de l'entreprise. À titre d'exemple, le *Guardian* a publié en 2005 un article sur une entreprise britannique qui était accusée de corruption et de surfacturation aux Philippines. Au cours de notre enquête, en vertu du Freedom of Information Act 2000, nous avons obtenu des documents montrant comment l'entreprise avait déclaré au gouvernement britannique que ces accusations étaient infondées.[8]

Les journalistes désireux de dévoiler la corruption doivent également faire preuve de persistance. Ils ont besoin de temps pour mener une enquête approfondie, aller voir des gens qui détiennent peut-être des informations, consulter des archives, lire de longs rapports pour en extraire des informations vitales bien cachées, etc. Souvent les journalistes en sont empêchés, les propriétaires des médias étant beaucoup plus intéressés par les histoires de célébrités ou par les résultats de l'exercice suivant. Pour de nombreux rédacteurs, révéler par des détails arides la manière dont des paiements frauduleux ont été blanchis en passant par des comptes bancaires est tout simplement moins palpitant que les dernières facéties de Britney Spears. Bon nombre de personnes pensent que les journalistes se voient désormais accorder moins de temps pour mener leurs enquêtes. C'est un problème qui touche les journalistes des pays développés, et c'est encore plus le cas dans les pays en développement.

7 Public Concern at Work ; www.pcaw.co.uk/individuals/individuals.htm.
8 *Guardian* (Royaume-Uni), 20 décembre 2005.

S'attaquer aux risques de corruption dans le secteur de la défense : un exemple pour l'action collective

Mark Pyman[1]

Traditionnellement, la défense était un territoire secret, enclin à la corruption, et qu'il était dangereux d'explorer, ce qui est toujours le cas dans de nombreux pays. Pour autant, une certaine ouverture au changement est désormais apparente chez de nombreux gouvernements, et on peut observer de la part des entreprises de la défense une volonté de travailler en collaboration pour s'attaquer aux risques de corruption.

Un des domaines de corruption les plus en vue dans l'industrie de la défense et, sans doute, le plus important à traiter en premier concerne la corruption qui sévit dans la passation de marchés pour les matériels de défense.[2] Celle-ci implique d'importantes sommes d'argent, ainsi qu'une expertise hautement technique pour déterminer les achats les plus adaptés, qui mettent à l'épreuve les compétences, y compris celles des responsables de passation de marchés les plus chevronnés des économies de défense avancées, comme les États-Unis. En outre, la passation de marchés concernant le matériel de défense est plus occulte que celle d'autres secteurs, les questions de sécurité nationale pouvant être utilisées pour maintenir des obstacles à l'information sur les détails des contrats et des achats. Ce climat de secret traditionnel facilite la tâche des fonctionnaires corrompus en leur permettant d'éviter la transparence et la responsabilité publique.[3]

D'autres sujets de préoccupation liés à la passation de marchés concernent notamment la tendance à faire appel à des fournisseurs sans mise en concurrence[4] et l'utilisation de « compensations » qui sont des obligations pour les entreprises soumissionnaires d'investir dans d'autres entreprises du pays comme condition à l'obtention du contrat. Alors qu'elles sont interdites par les règles de l'Organisation mondiale du commerce dans d'autres industries, les exigences de compensation explosent dans la défense. Elles représentent un domaine incontrôlé et périlleux où le risque de corruption existe.[5]

1 Mark Pyman est chef de projet du Projet de défense de TI Royaume-Uni (TI UK).

2 D'autres risques impliquent des politiques de défense inadaptées (qui sont souvent dues au lobbying s'exerçant sur le secteur de la défense), à l'opacité des prévisions budgétaires et à des sources de revenus supplémentaires hors budget pour la défense.

3 La facilité à soutirer de l'argent de manière frauduleuse de la défense, essentiellement en raison du secret, signifie aussi qu'il existe des débordements de l'infrastructure de la corruption (les avocats, agents, banquiers, intermédiaires) de la défense dans d'autres domaines gouvernementaux.

4 TI UK, « Offsets and Corruption Risk », document présenté à la Global Industrial Cooperation Conference, Séville, 12 mai, 2008 ; TI UK, *The Extent of Single Sourcing and Attendant Corruption Risk in Defence Procurement: A First Look*, document de travail (Londres : TI UK, 2006 ; article achevé à paraître dans le *Journal of Defence and Peace Economics*).

5 TI UK, 2008 ; 2006.

Une démarche d'action collective

Transparency International, par l'intermédiaire de son équipe britannique de la défense, pilote un projet majeur – « Defence Against Corruption » (DAC) – visant à catalyser les efforts accomplis dans le monde pour lutter contre la corruption dans le secteur de la défense. L'équipe DAC travaille avec plusieurs partenaires : entreprises de la défense, (par exemple, Lockheed Martin, Raytheon, BAe Systems, Rolls-Royce, EADS, Thales, Saab), l'OTAN, la Banque mondiale, et avec environ 15 nations (dont la Colombie, la Pologne, la Lettonie) à l'élaboration d'outils pratiques et les pilote en situation concrète dans le secteur de la défense. Le travail de l'équipe DAC complète des travaux nationaux sur la défense dans d'autres sections de TI, notamment la Corée du Sud, l'Inde et la Colombie.

L'équipe DAC a convoqué des réunions rassemblant la plupart des grands groupes de défense européens et américains, sous la présidence de l'ancien secrétaire général de l'OTAN, Lord Robertson, en vue de catalyser cette action. Dans une première étape importante, en 2008, les trente associations européennes de l'industrie de la défense membres de l'Association européenne des industries de défense et aérospatiales (AeroSpace and Defence Industries Association of Europe ou ASD) ont toutes convenu d'un ensemble commun de normes de lutte contre la corruption.[6] Cet accord devrait être suivi par un ensemble réellement mondial de normes minimales de lutte contre la corruption s'appliquant aux transferts d'armes internationaux.

L'équipe DAC a mis au point un outil de surveillance de la société civile bien connu, le « Pacte d'Intégrité dans la Défense » dans une version spécifiquement applicable aux passations de marchés concernant le matériel de défense. Cet outil permet un point de vue indépendant dans les cahiers des charges techniques du contrat proposé, et impose une surveillance indépendante des achats pendant leur déroulement. Une expérience concrète de son application a été obtenue par le biais d'importants achats d'avions à réaction rapides en Colombie[7] et d'acquisitions d'avions en Pologne.[8] Les informations reçues en retour ont été que tous deux avaient eu un impact favorable.

Un deuxième outil permettant de faire participer la société civile à la passation de marchés concernant le matériel de défense au niveau national est le recours à des « tables rondes ». Les tables rondes sont des forums publics au cours desquels sont ouvertement débattus par les parties intéressées les risques de corruption dans les grands contrats d'acquisition de matériel de défense à venir. Elles sont profitables aux acteurs du secteur de la défense parce qu'elles les sensibilisent davantage aux risques de corruption, par la couverture médiatique dont bénéficie la manifestation et par l'examen minutieux auquel sont soumis (souvent pour la première

6 Les normes ASD (Common Industry Standards), disponibles à l'adresse www.sbac.co.uk/community/dms/download.asp?txtPageLinkDocPK=11260.

7 Transparencia por Colombia et TI UK, *An Independent Review of the Procurement of Military Items and the Use of Integrity Pacts in Those Contracts* (Bogota : Transparencia por Colombia/TI UK, 2006).

8 TI UK, « Building Integrity and Reducing Corruption Risk in Defense Establishments », *NATO Connections*, vol. 8, no.2 (2008); TI UK, *Report to TI Poland on the Acquisition of VIP Aircraft for the Polish Ministry of National Defence* (Londres : TI UK, 2006).

fois) des responsables de la défense haut placés. TI Croatie a animé en 2007 à Zagreb une table ronde de cette nature, sous les auspices du président, qui portait sur un important achat de véhicules blindés.[9] TI Croatie et l'équipe DAC ont animé la manifestation à laquelle assistaient des responsables de la défense haut placés, des entreprises du secteur de la défense et des représentants des médias, des universités et de la société civile. Ayant bénéficié d'une bonne couverture médiatique, cette manifestation a été considérée comme un succès, suscitant un nouvel intérêt au sein du ministère de la Défense et menant à l'organisation d'un atelier de suivi sur les bonnes pratiques.

Néanmoins, pour avoir un impact sur la corruption dans la défense, il nous faut davantage que de simples outils. La pierre angulaire de ces efforts consiste à veiller à ce que des personnes et des institutions expérimentées, à la fois du gouvernement et de la société civile, soient capables de traiter de telles questions. Par le biais du projet DAC, l'OTAN, les collèges de Défense nationale et les groupes de réflexion œuvrent à bâtir cette capacité en élaborant des stages de formation et des ateliers anti-corruption dans lesquels il est possible d'échanger connaissances et expérience. L'OTAN, à titre d'exemple, pilote désormais un stage de cinq jours destiné aux fonctionnaires de la défense. Cette initiative est à l'essai en 2008 pour les fonctionnaires de la défense d'un large éventail de pays, des stages étant organisés au Royaume-Uni, en Allemagne et en Bosnie.

Du côté des entreprises de la défense, les associations du secteur de la défense publient désormais des guides sur les bonnes pratiques de mise en conformité, organisent des stages pour les petites entreprises du secteur ainsi que des ateliers qui enseignent la mise en place de programmes de mise en conformité.[10] Il y a cinq ans à peine, ces progrès auraient été impensables. Ils ont été rendus possibles parce qu'il existe aujourd'hui dans la société civile des équipes ayant une expertise de la défense qui s'attachent aux mesures pratiques et constructives. Point le plus important, la société civile a fait des progrès en faisant du thème de la corruption une vraie question à débattre au sein des ministères de la Défense. Si les ministres de la Défense ne sont que trop conscients du caractère inadéquat des matériels achetés de manière frauduleuse et du gaspillage de l'argent impliqué, aucune mesure pratique n'a été prise jusqu'ici pour démontrer que ce sujet peut être traité avec efficacité.

Le projet DAC démontre que, grâce à une stratégie de participation positive, la société civile peut agir en tant que moyen puissant d'aide à la réforme en matière de lutte contre la corruption dans le secteur de la défense. Une marche à suivre encourageante serait que les organisations nationales bâtissent leur propre expertise de l'intégrité de la défense et se servent de l'équipe DAC pour apporter un soutien international crédible à leurs propres campagnes de lutte contre la corruption dans le secteur de la défense.

9 TI UK, « Building Integrity », 2008.

10 À titre d'exemple, la Defense Industry Initiative on Business Ethics and Conduct aux États-Unis (www.dii.org/) et la Defence Manufacturers au Royaume-Uni (www.the-dma.org.uk/).

Deuxième partie

Rapports par pays

6 Regards nationaux sur la corruption et le secteur privé

Introduction

Rebecca Dobson[1]

Le *Rapport mondial sur la corruption 2009* présente vraisemblablement la sélection d'études de cas internationaux la plus complète et la plus diversifiée concernant les risques de corruption et les mesures de lutte contre la corruption dans le secteur privé. Cette édition comprend dix-sept perspectives détaillées provenant du réseau mondial que forment les sections nationales de Transparency International.

Ces articles, qui concernent des évènements intervenus en 2007 et en 2008, fournissent un regard national spécifique sur un problème qui dépasse de plus en plus les frontières nationales. Ainsi, les études de cas soulignent non seulement le caractère similaire des principaux risques de corruption présents à travers le monde, mais également l'interdépendance des États souvent liés, avant tout, par des relations commerciales. Considérés globalement, ces articles illustrent combien il est difficile d'évoquer les économies nationales sans tenir compte de leur interaction avec l'économie mondiale ; il en est de même de la corruption dans ce secteur et, par voie de conséquence, des efforts menés pour la combattre.

Corruption à l'échelle nationale et internationale

Parmi toutes les conventions internationales encourageant la lutte contre la corruption, la Convention anti-corruption de l'OCDE est probablement la plus pertinente pour un secteur privé évoluant à l'échelle internationale. Parmi les pays figurant dans le présent rapport, 4 ont accepté ou ratifié la convention. Cela étant, l'analyse de nos collaborateurs met en lumière la mise en œuvre inégale de ses dispositions.[2] Le caractère vulnérable de la convention est parfaitement illustré par le cas de BAe Systems au Royaume-Uni. Notre rapport concernant la France montre la façon dont le soutien apporté par la Chambre des Lords à la décision du gouvernement britannique d'interrompre l'enquête sur la corruption transnationale a non seule-

1 Rebecca Dobson a contribué à la rédaction du *Rapport mondial sur la corruption*.

2 Au 1er décembre 2008, 37 pays avaient ratifié la Convention de l'OCDE sur la lutte contre la corruption d'agents publics étrangers dans les transactions commerciales internationales (Convention anti-corruption de l'OCDE).

ment compromis l'efficacité des efforts de lutte contre la corruption au Royaume-Uni, mais pourrait également avoir un impact à l'étranger, la perception selon laquelle les entreprises britanniques bénéficient d'une immunité étant susceptible de fausser l'égalité des chances sur le terrain de la concurrence internationale.

Le versement de pots-de-vin fait souvent l'objet de scandales impliquant des entreprises qui luttent pour obtenir de juteux contrats publics. La corruption au sein du processus de passation des marchés figure également dans les rapports. Au Ghana, par exemple, de nombreux entrepreneurs et fournisseurs déclarent verser des paiements occultes pour obtenir des contrats ; dans certains cas, il semble que cet argent pénètre le champ politique et vienne financer les intérêts des partis politiques.

La dimension internationale de l'affaire Siemens, impliquant le versement systématique de pots-de-vin pour remporter des contrats, est remarquable, et le rapport sur la Grèce documente certaines des implications à l'échelle locale et transnationale. Les enquêtes approfondies menées par l'entreprise ainsi que par les autorités des pays concernés ont mis à jour la participation d'acteurs publics et privés à travers le monde. Le cas de la Grèce est particulièrement intéressant : l'un des acteurs impliqués, la société nationale de télécommunications, a intenté un procès à Siemens devant un tribunal de Munich en lui réclamant des dommages et intérêts pour activités illégales. Cette affaire pourrait constituer un précédent intéressant, car il s'agit de la première entreprise étrangère à porter ce genre d'accusations contre Siemens devant un tribunal allemand.

Renforcer l'intégrité des entreprises : réformes et stratégies

Bien que les rapports nationaux fournissent de multiples exemples de scandales concernant des cas de corruption et qu'ils dressent le tableau d'un secteur privé aux prises avec des risques de corruption sous toutes ses formes, les espoirs de réforme sont également considérables. Les possibilités d'amélioration peuvent avoir deux origines : elles peuvent venir des pouvoirs publics sous la forme de réglementation ou des entreprises sous la forme de mesures préventives d'autorégulation.

On constate l'émergence partout dans le monde d'un large éventail de dispositions législatives visant à lutter contre la corruption dans le secteur privé, depuis la mise en place de nouveaux organismes anti-corruption jusqu'à la protection des donneurs d'alerte. Néanmoins, à la lecture de tous les rapports, il apparaît clairement que, bien que la législation soit un fondement important, la volonté politique de lutter contre la corruption et l'application effective des lois sont essentielles pour assurer l'efficacité des réformes.

Le rôle de la réglementation est une question fondamentale mise en lumière par les divers rapports. Il est clair que les organismes de réglementation du secteur public peuvent être efficaces et, dans certains cas, avoir une influence significative même au-delà de leurs propres frontières. Le ministère américain de la Justice et la Commission américaine des opérations

de bourse (Securities and Exchange Commission, ou SEC) ont joué un rôle prépondérant dans l'intensification des efforts visant à sanctionner le versement de pots-de-vin à l'étranger. La compétence de la SEC ne se limite pas, néanmoins, aux entreprises américaines, et ce rapport fournit des exemples de sociétés étrangères ayant fait l'objet de sanctions sévères pour activités de corruption.

L'entreprise et son rôle dans la lutte contre la corruption : sur le plan national et au-delà des frontières

Les rapports nationaux de 2009 traitent d'un grand nombre de sujets concernant une myriade d'acteurs du secteur privé, depuis les questions de versement de pots-de-vin à l'étranger jusqu'aux obstacles auxquels sont confrontées les petites et moyennes entreprises. Cela étant, le message global est que le secteur privé et le secteur public ont, tous deux, un rôle à jouer dans l'identification, l'investigation et la confrontation des cas de corruption. En outre, les conséquences de l'interdépendance économique croissante à l'échelle mondiale rendent impératives la collaboration entre les nations et les entreprises et leur coopération au-delà des frontières afin d'optimiser l'efficacité de la lutte contre les risques de corruption.

6.1 Afrique et Moyen-Orient

Burundi

Indice de perception de la corruption 2008 : 1,9 (158e sur 180 pays)

Conventions

Convention de l'Union africaine sur la prévention et la lutte contre la corruption (signée en décembre 2003, ratifiée en janvier 2005)

Convention des Nations Unies contre la corruption (accession mars 2006)

Convention des Nations Unies contre la criminalité transnationale organisée (signée en décembre 2000, pas encore ratifiée)

Changements juridiques et institutionnels

- Le 4 février 2008, une nouvelle loi concernant le code des marchés publics (Loi no. 1/01) a été adoptée. Jusqu'alors, la passation des marchés publics était réglementée par un décret de mai 1990 (Loi no. 1/015). La nouvelle loi, qui entrera en vigueur après huit mois, reconnaîtra les principes de liberté d'accès au processus de passation des marchés, de traitement équitable des candidats et de transparence des procédures. Avec cette loi renaît l'espoir que la corruption lors de la passation des marchés publics, aujourd'hui très répandue, diminuera considérablement dans les prochaines années. La loi impose un certain nombre de procédures aux autorités contractantes pour toute passation de marchés publics, quelle qu'en soit la valeur.
- La Brigade Spéciale anti-corruption (Loi no. 1/27) a été créée le 3 août 2006. Elle n'a cependant été opérationnelle qu'à partir de 2007 et 2008, suite à l'arrêté ministériel no. 214/CAB/05 du 21 février 2007 concernant la nomination des officiers de la Brigade anti-corruption, et à l'arrêté ministériel no. 214/CAB/2008 du 5 juillet 2007 concernant la nomination des officiers de la Brigade Spéciale anti-corruption. La brigade couvre l'intégralité du territoire national au travers de bureaux régionaux. Les officiers veillent au suivi des affaires de corruption et des délits associés qui ont été relevés à l'échelle régionale. Ces affaires sont ensuite transmises au Procureur Général de la Cour anti-corruption en vue de poursuites judiciaires. Les officiers sont des auxiliaires du système judiciaire.
- Le 13 décembre 2006, la Cour anti-corruption a été créée par adoption de la Loi no. 1/36. Mise en place immédiatement (matériel et personnel), elle était opérationnelle dès le 5 février 2007. Le nombre d'affaires jugées par la Cour a progressivement augmenté depuis juin 2007.
- L'Inspection générale d'État est l'institution suprême chargée de l'inspection et du contrôle de tous les services publics. Créée le 27

septembre 2006 par arrêté no. 100/277, elle n'est opérationnelle que depuis le 1er juillet 2007, date à laquelle les inspecteurs d'État ont été recrutés sur concours. L'Inspection générale d'État ne se consacre à la corruption que de manière secondaire. L'article 80 de l'arrêté stipule que « lorsque des cas de détournement de fonds, de gestion frauduleuse ou autre malversation sont relevés, le rapport final de l'Inspection générale d'État doit être systématiquement transmis au Bureau du Procureur Général qui engagera une procédure judiciaire ».

- À l'échelle locale, les comités de bonne gouvernance sont mis en place par les autorités ou par la société civile afin de surveiller les activités de corruption sur le terrain et de rédiger des rapports destinés aux entités concernées. Récemment, des actes de corruption ont été systématiquement dénoncés dans ces régions et leur nombre a commencé à décroître. L'Association des consommateurs du Burundi dispose de ses propres comités locaux de bonne gouvernance dans trois provinces : Muramvya, Kayanza et Ngozi. Les autres ont été établis par le ministère de la Bonne gouvernance et par l'Observatoire de lutte contre la corruption et les malversations économiques.

Corruption dans le secteur privé burundais : le rôle joué par les services fiscaux et douaniers

Clairement présente au sein du secteur privé burundais, la corruption est souvent associée aux pratiques corrompues dans le secteur public. Les deux secteurs dans lesquels les secteurs public et privé sont intimement liés sont le recouvrement des impôts et le paiement des droits de douane aux frontières.

Les services fiscaux sont une des pierres angulaires du développement du pays. Le système est néanmoins rongé par la corruption et le versement de pots-de-vin. Pour payer moins d'impôts, les entreprises privées qui ont un chiffre d'affaires élevé déclarent des sommes inférieures en versant des pots-de-vin aux fonctionnaires du service fiscal. Elles sont également susceptibles de verser des pots-de-vin pour veiller au traitement de leur déclaration d'impôts et éviter les amendes qu'elles auraient autrement à payer.[1] D'après *l'Étude diagnostique sur la gouvernance et la corruption au Burundi*[2], publiée en mai 2008, 90 % des entrepreneurs estiment que le versement de pots-de-vin est une pratique courante, et un certain nombre d'entre eux ont admis en avoir été victimes pour :

- obtenir la réduction de leurs impôts (11 %), le paiement annuel moyen s'élevant à 1 667 500 francs burundais (soit 1 667 dollars) ;
- obtenir l'avancement d'un dossier au sein des services fiscaux (14 %), le paiement annuel moyen s'élevant à 184 702 francs burundais (185 dollars) ; et
- obtenir la levée d'une amende (16 %), le paiement annuel moyen s'élevant à 217 717 francs burundais (218 dollars).

Les droits de douane constituent une source de revenus importante pour les autorités, mais ces revenus sont compromis par la corruption. De fait, les fonctionnaires du service des douanes s'enrichissent aux dépens du Trésor Public. La majeure partie des personnes interrogées lors de l'enquête cite les douanes comme étant l'un des services publics les moins honnêtes du pays.[3] Les dirigeants d'entreprises déclarent verser des pots-de-vin aux services douaniers afin d'accélérer les procédures, payer moins de droits et contourner les règlements.

L'étude a amplement démontré que les carences qui existent au sein de la législation douanière ont entraîné la dégradation de la qualité de ce service public, et que les détournements de

1 Gouvernement du Burundi, *Étude diagnostique sur la gouvernance et la corruption au Burundi* (Bujumbura : gouvernement du Burundi, 2008).
2 Ibid.
3 Ibid.

fonds et la gestion frauduleuse ont eu un coût pour le Trésor Public. Le rapport présente les témoignages des entreprises et des ONG qui ont été en contact avec les services douaniers. Une grande majorité d'entre elles (79 %) déclare que le système des douanes est corrompu, et 68 % considèrent la corruption comme un obstacle majeur au développement du secteur privé.[4]

Détournements de fonds et pots-de-vin : l'affaire de la route Bujumbura-Rumonge

Le Burundi commence à se remettre d'une guerre civile qui l'a ravagé pendant quinze ans. Totalement en ruine, l'infrastructure socio-économique doit désormais être reconstruite ou remise en état. Il s'agit-là d'un des défis que doit relever le gouvernement actuel. Dans un rapport publié en février 2008, l'Observatoire de lutte contre la corruption et les malversations économiques a fourni une indication de l'ampleur des détournements de fonds, déclarant qu'en 2006 et 2007, plus de 200 milliards de francs burundais (200 millions de dollars) avaient disparu des finances publiques.[5]

Les risques de corruption sont particulièrement élevés dans le secteur du bâtiment, dans la mesure où les travaux de reconstruction ont tendance à absorber une grande quantité de capitaux. L'exemple le plus frappant concerne la reconstruction du principal axe routier entre Bujumbura et Rumonge.

Le contrat de reconstruction de la route avait été attribué à Emugeco, société rwandaise qui ne semblait pas qualifiée au premier abord.[6] La personne responsable des contrats de marchés publics à ce moment-là était Hussain Radjuabu, président du *Conseil national pour la défense de la démocratie/ Forces pour la défense de la démocratie* (CNDD-FDD), le parti au pouvoir à l'époque.[7] Certaines accusions avaient néanmoins été portées selon lesquelles, avant même que la société ne commence les travaux, elle avait remis un chèque de 10 millions de francs burundais (8 500 dollars) à Mathias Basabose, trésorier du CNDD-FDD. Le chèque avait été prélevé auprès de la Finalease Bank de Bujumbura.[8] Lors d'une conférence de presse le 11 avril 2006, M. Radjuabu avait « violemment attaqué son ancien ami… l'accusant, entre autres, d'avoir empoché de grosses sommes d'argent en lien avec… la remise en état de l'axe routier ».[9] M. Basabose avait démenti ces accusations, bien que le versement total d'environ 120 millions de francs burundais par le soumissionnaire à la trésorerie du parti ne fût qu'un « secret de polichinelle ».[10]

Plus tard, le chèque fut rendu à l'émetteur. Le gouvernement annula le contrat avec Emugeco, l'accusant de plusieurs infractions. Le contrat fut attribué à une entreprise chinoise. La controverse se poursuivit néanmoins entre M. Basabose et M. Radjuabu, chacun accusant l'autre de corruption.[11] L'affaire est actuellement devant la Cour suprême.

Alors que le Burundi s'efforce tant bien que mal de se remettre de ses années de conflits et de rétablir ses infrastructures, les carences de la législation en matière de passation des marchés publics et le comportement immoral de certaines personnes au pouvoir fragilisent ces efforts. Le fait que cette affaire ait été révélée et que ceux qui y sont impliqués soient tenus de rendre des comptes est encourageant, car cela permet d'affaiblir le système actuel qui permet à la corruption de prospérer.

4 Ibid.
5 AllAfrica.com (Maurice), 2 février 2008.
6 Ibid.
7 R. Lemarchand, *Burundi : une transition mise en danger*, document de travail no. 3 (Berne : Fondation suisse pour la paix, 2006).
8 TI Burundi possède une copie de ce chèque.
9 Lemarchand, 2006.
10 Ibid.
11 Ces allégations ont été reprises sur les stations radio du Burundi, et figurent également dans le document de R. Lemarchand, 2006.

Le secteur pétrolier et la corruption

L'industrie du pétrole est très sensible dans la mesure où le pétrole occupe une place prépondérante dans le développement du Burundi et où il joue un rôle moteur pour les autres secteurs. Les intérêts privés, qui contrôlent l'exploitation du pétrole à 100 %, sont en contact permanent avec les services publics, ce qui accroît les risques de corruption.

Le scandale pétrolier qui a éclaté en 2007 a eu de sérieuses conséquences : impact sur la situation économique du pays, retrait des bailleurs de fonds et échec du processus de participation du Burundi au programme des pays pauvres très endettés, ce qui a entraîné le report des mesures essentielles d'allègement de la dette.[12]

Le scandale concernait le transfert d'une somme équivalente à 1,6 % du PIB du Burundi à une compagnie pétrolière, Interpetrol.[13] Les paiements avaient été effectués entre juillet 1996 et décembre 2006 en compensation des pertes liées aux fluctuations des taux d'intérêt/taux de change et de dettes douanières impayées.[14] En fait, Interpetrol a reçu 21 millions de dollars en compensation, une somme nettement plus élevée que celle perdue en raison des taux de change. Ces paiements injustifiés ont été effectués suite à des transactions douteuses impliquant l'ancien gouverneur de la Banque centrale du Burundi et la ministre des Finances.[15] La ministre, Denise Sinankwa, s'est enfuie à l'étranger, tandis que le gouverneur de la Banque, Isaac Bizimana, a été arrêté en août 2007 suite au mandat émis par le procureur général concernant le détournement de plus de 23 milliards de francs burundais.[16]

D'après un rapport d'audit, mené avec le soutien de la Banque mondiale, le secteur pétrolier doit 38 millions de dollars au gouvernement burundais, soit 3,8 % du PIB national.[17] Un rapport d'audit publié par Eura Audit International en février 2008 fixe le montant qu'Interpetrol doit à l'État à 32,3 milliards de francs burundais (27 millions de dollars).[18]

Deux raisons fondamentales sont à l'origine de la corruption au sein du secteur pétrolier burundais. Premièrement, le secteur est monopolisé par deux grandes compagnies, Engen Petroleum et Interpetrol. Deuxièmement, la législation relative au secteur est instable et sujette à des modifications périodiques concernant la réglementation des importations et la commercialisation du produit. Trois décrets présidentiels ont régi successivement le secteur depuis 1988, à commencer par le Décret 100/160 du 30 septembre 1988, dans le cadre duquel le secteur semblait bien réglementé et fonctionner normalement. Le texte fut néanmoins modifié le 7 novembre 1996 par le Décret 100/072, signé alors que le pays subissait l'embargo des pays voisins. Le nouveau texte, qui formalisait la désorganisation du secteur face à l'embargo, permit l'importation et la commercialisation du pétrole par tous les moyens, dès lors que le produit était disponible. Enfin, l'ordre fut rétabli avec le Décret 100/110 du 25 juin 2008. Bien que le texte soit clair et sans ambiguïté, tout dépendra de son application. Si le Burundi souhaite lutter contre la corruption dans ce domaine, il y parviendra ; sinon, le secteur demeurera tel quel.

Venant Bacinoni (ABUCO [Association des consommateurs du Burundi])

12 Global Insight Same-day Analysis (États-Unis), 4 février 2008.
13 Ibid.
14 Eura Audit International, *Rapport d'audit sur les dettes entre l'État du Burundi et le secteur pétrolier* (Paris : Eura Audit International, 2008).
15 Global Insight Same-day Analysis (États-Unis), 4 février 2008.
16 *Sapa AFP* (Afrique du Sud), 4 août 2007 ; AfricaNews.com (Pays-Bas), 6 août 2007 ; BBC News (Royaume-Uni), 4 août 2007.
17 Gouvernement du Burundi, « Lettre d'intention, Mémorandum de politique économique et financière et Protocole d'accord technique [au FMI] », 24 juin 2008.
18 Eura Audit International, 2008.

Bibliographie

Eura Audit International, *Rapport d'audit sur les dettes entre l'État du Burundi et le secteur pétrolier* (Paris : Eura Audit International, 2008).

Gouvernement du Burundi, *Étude diagnostique sur la gouvernance et la corruption au Burundi* (Bujumbura : gouvernement du Burundi, 2008).

M. Masabo, *L'action citoyenne pour la promotion des droits de l'homme par la lutte contre la corruption* (Bujumbura : ABUCO, 2007).

Country Review of Legal and Practical Challenges to the Domestication of the Anti-corruption Conventions in Burundi (Bujumbura: TI, 2006).

Nathan Associates, *Fighting Corruption and Restoring Accountability in Burundi* (Arlington, VA: Nathan Associates, 2006).

J. Nimubona, *Revue synthétique et critique de publication sur les questions de gouvernance et de corruption au Burundi* (Bujumbura : Observatoire de l'Action Gouvernementale, 2008).

J. Nimubona and C. Sebudandi, « Le phénomène de la corruption au Burundi : Révolte silencieuse et résignation » (Washington, DC : USAID International Alert, février 2008).

Banque mondiale, *Diagnostics de gouvernance au Burundi* (Washington, DC : Banque mondiale, 2008).

Cameroun

Indice de perception de la corruption 2008 : 2,3 (141e sur 180 pays)

Conventions

Convention de l'Union africaine sur la prévention et la lutte contre la corruption (signée en juin 2008)

Convention des Nations Unies contre la corruption (signée en décembre 2003, ratifiée en février 2006)

Convention des Nations Unies contre la criminalité transnationale organisée (signée en décembre 2000, ratifiée en février 2006)

Changements juridiques et institutionnels

- En 2007 et en 2008, le cadre juridique de lutte contre la corruption au Cameroun n'a pas enregistré de modifications notables, et ce, en dépit de la déclaration du Président Paul Biya, lors de la première réunion du Conseil des ministres nouvellement nommés en 2007, selon laquelle ses trois priorités concernaient le renforcement de la croissance économique, l'amélioration des conditions de vie de la population et la lutte contre la corruption. Dans son message de fin d'année adressé à la nation,[1] M. Biya a souligné l'ampleur de son engagement en déclarant : « L'heure est à l'action. Nous devons secouer l'inertie, élim-

1 *Cameroon Tribune*, 2 janvier 2008.

iner les obstacles, définir des objectifs et des délais… et remplir ces objectifs. » Bien que ces déclarations soient encourageantes, les mots ne suffisent pas. Des lois doivent être mises en œuvre et appliquées pour que les efforts de lutte contre la corruption menés par le Cameroun aient une chance de réussir.[2]

État actuel de la corruption dans le secteur privé au Cameroun

La corruption au Cameroun est un problème perçu, comme en témoignent l'indice de perception de la corruption de Transparency International et le Baromètre mondial de la corruption.[3] La corruption, comme toute autre forme de phénomène social répandu, s'appuie sur des réseaux et des relations. Son traitement isolé est donc inefficace ; elle doit faire l'objet d'une approche systémique au travers, non seulement de l'analyse des affaires de corruption, mais également des réformes en cours afin d'identifier les faiblesses dans les efforts visant à la combattre.

En avril 2002, la loi 2002/04 sur la Charte des investissements a fourni une référence concernant la définition des frontières du secteur privé. La loi stipule que les entreprises doivent respecter les règles de concurrence équitable et doivent être exemptes de corruption. Elles doivent également promouvoir le respect de l'éthique dans les affaires et l'application des normes de déontologie dans leur secteur spécifique, et maintenir avec l'État et ses organes une collaboration loyale afin de garantir le succès de la politique économique nationale. Reste à savoir si les entreprises respecteront ou non ces normes.

La Banque mondiale a mené des efforts concertés pour expliquer et mesurer la gouvernance dans le secteur privé au travers de son rapport intitulé *Doing Business 2008*.[4] Les indicateurs du rapport fournissent une comparaison des difficultés relatives liées aux procédures administratives concernant la conduite d'activités commerciales en 2007 et 2008 (cf. tableau 9). Des systèmes administratifs efficaces peuvent décourager les tentatives de corruption en limitant les possibilités offertes, contrairement aux pays dans lesquels il est particulièrement difficile de naviguer au travers des obstacles bureaucratiques lors des activités commerciales.

Les chiffres du tableau 9 indiquent le classement des pays parmi 181 économies en termes de facilité de conduite des activités commerciales.

Tableau 9 : tableau comparatif des obstacles à la conduite des activités commerciales : classement parmi 181 pays

Étape de développement commercial	Cameroun		Ghana		Canada	
Année	2008	2007	2008	2007	2008	2007
Conduite des activités commerciales	154	154	87	109	7	7

Source : Banque mondiale, 2008.

2 Avant la période de déclaration, il y avait eu un certain nombre de faits nouveaux associés à la mise en œuvre de la Commission nationale de lutte contre la corruption. Consulter le *Rapport mondial sur la corruption 2008*, (Cambridge : Cambridge University Press, 2008).

3 Dans l'indice de perception de la corruption 2008 de TI, le Cameroun affiche un score de 2,3 sur 10 en termes de perception d'absence de corruption, et le Baromètre mondial de la corruption 2007 le place dans le premier quintile en tant que pays particulièrement touché par le versement de pots-de-vin.

4 Banque mondiale, *Doing Business 2008* (Washington, DC : Banque mondiale, 2008).

Tableau 10 : niveau d'acceptabilité des pratiques de corruption dans le secteur privé [7]

Classement	Pratique	Indice
1	Ingérence dans l'attribution d'un contrat public en vue d'être sélectionné	0,91
2	Obtention d'informations confidentielles pour remporter un contrat public	0,88
3	Influence sur une enquête de police	0,88
4	Accélération d'un service qui fait partie des tâches ordinaires	0,86
5	Obtention d'un poste sans les qualifications requises	0,83
6	Facilitation/accélération des procédures administratives	0,80
7	Traitement de faveur	0,78
8	Modification du site d'un projet pour son propre avantage	0,65

Source: CRETES et TI, 2007.

Par rapport au Canada, il est considérablement plus difficile de mener des activités commerciales au Cameroun. En outre, contrairement au Ghana, autre pays d'Afrique occidentale, le Cameroun ne semble pas avoir progressé dans ce domaine d'après le rapport de la Banque mondiale. Ces chiffres confortent l'estimation du Président selon laquelle le Cameroun souffre d'inertie dans la promotion de réformes susceptibles de conforter les initiatives de lutte contre la corruption.

La situation du secteur privé camerounais

Les données suivantes, issues d'une enquête menée en 2006 par le CRETES (*Centre de recherche et d'études en économie et sondage*), offrent un point de départ à la compréhension des causes de corruption.[5] Dans un classement regroupant une vingtaine d'institutions, le secteur privé affiche le cinquième plus bas niveau perçu de corruption, derrière les institutions religieuses, les ONG, les services d'état civil et les médias (les institutions religieuses affichant les plus bas niveaux).[6] L'enquête indique également les huit principales pratiques de corruption identifiées par les personnes interrogées (cf. tableau 10).

Les personnes interrogées ont confirmé l'omniprésence de l'ensemble de ces pratiques, même si l'ingérence dans le processus de passation des marchés était considérée comme étant de loin la plus répandue. Avant d'examiner la façon dont ces pratiques sont réparties entre les différents secteurs, il est toutefois important d'analyser le coût de la corruption et la destination apparente des sommes d'argent impliquées.

L'étude porte sur l'ensemble du secteur privé en examinant 835 entreprises. Parmi elles, 536 ont déclaré leur chiffre d'affaires, totalisant 449,7 milliards de francs CFA (1,08 milliard de dollars), soit un chiffre d'affaires moyen de 839 millions de francs CFA (2 millions de dollars). La première conclusion est que la corruption est une pratique très coûteuse pour les entreprises du secteur privé : elle représente en effet 10 % de leur chiffre d'affaires, soit environ 4,5 milliards de francs CFA (10,8 millions de dollars). La corruption a également un impact négatif sur le caractère

5 CRETES et TI, *Enquête nationale 2006 auprès des entreprises sur la corruption au Cameroun : Rapport final* (Yaoundé : CRETES/TI, 2007).
6 L'enquête demandait aux participants de faire part de leurs évaluations et de leurs sentiments personnels.
7 0 signifie assez acceptable, 1 signifie pas du tout acceptable.

Tableau 11 : fréquence des pratiques de corruption en fonction du motif à l'origine du don ou du versement de pots-de-vin dans le cadre du paiement des taxes locales, par secteur

Secteur	Accès à un service public	Facilitation des procédures administratives	Corruption de la police	Traitements de faveur	Pas de réponse	Total
Industries extractives	0	0	0	0	100	100
Secteur industriel	8,3	16,7	33,3	20,8	20,8	100
Bâtiment et travaux publics	0	100	0	0	0	100
Secteur commercial	2,1	27,7	38,3	17	14,9	100
Biens et services	7,4	29,6	40,7	14,8	7,4	100
Services financiers et immobiliers	0	0	66,7	33,3	0	100
Santé et sécurité sociale	0	50	0	0	50	100
Moyenne totale	4,7	26,4	36,8	17	15,1	100

Source : CRETES et TI, 2007.

Tableau 12 : classification des causes de corruption dans les secteurs/services publics

Classement	Motif de corruption	Indice
1	Absence de sanctions ou impunité	0,93
2	Inertie et inaction	0,86
3	Désir d'enrichissement personnel	0,84
4	Manque de transparence	0,81
5	Manque de motivation due à la chute du pouvoir d'achat	0,81
6	Promotion de carrière arbitraire	0,79
7	Abus de pouvoir de la part des agents publics	0,78
8	Mauvais fonctionnement de l'administration	0,78
9	Absence de règles claires et de normes de conduite	0,66
10	Pression exercée par les supérieurs/personnes assumant des postes hiérarchiquement élevés	0,57
11	Excès de favoritisme et de tutelle	0,53
12	Tout le monde le fait	0,44

Source: CRETES and TI, 2007.

concurrentiel et le niveau de développement de ces sociétés, ainsi que sur les diverses parties prenantes qui en dépendent.

Dans chaque secteur, les pots-de-vin sont versés à différents destinataires (cf. tableau 11). Il est clair que, sur l'ensemble des secteurs, la forme de corruption la plus répandue est le versement de pots-de-vin à la police. C'est tout particulièrement le cas dans le secteur industriel, le secteur commercial, les biens et les services, et les services financiers et immobiliers. En outre, le nombre de personnes ayant répondu au questionnaire varie considérablement selon les secteurs. On peut se poser la question de savoir si cela reflète ou non les niveaux de transparence des secteurs concernés, mais il est intéressant de noter que les protagonistes de certaines industries, comme les industries extractives, ont systématiquement refusé de répondre aux questions liées à la corruption.

En outre, d'après cette enquête, le recours aux pratiques de corruption se fait pour un certain nombre de raisons majeures (cf. tableau 12). Cette liste fournit une indication des enjeux et des difficultés que le Cameroun doit aborder, d'après les personnes interrogées.

Perspectives : enseignements à tirer

Ces données fournissent une perspective globale de la corruption au Cameroun liée aux relations du secteur privé avec les autorités. Il s'agit-là d'un point de départ à partir duquel des enseignements peuvent être tirés, notamment à la lueur de la déclaration du Président Biya selon laquelle le Cameroun souffre d'inertie et d'inaction dans ses efforts de lutte contre la corruption.
En ce qui concerne les questions soulevées par les acteurs du secteur privé dans le tableau 12, les facteurs d'encouragement de la corruption les plus importants sont l'impunité et l'absence de sanctions, l'inertie et l'inaction de la part de l'administration, le désir d'enrichissement personnel, le manque de transparence et les bas salaires. Le gouvernement a réagi en prenant diverses mesures visant à relever ces défis.

En ce qui concerne l'impunité et l'absence de sanctions, une accélération des procédures judiciaires a conduit à la mise en examen et à l'emprisonnement de hauts responsables du gouvernement. Parmi les affaires soulevées dans le cadre de l'Opération Épervier (consulter *le Rapport mondial sur la corruption 2008*), on peut citer les exemples suivants :

- En avril 2008, l'ancien ministre de l'Économie et des Finances, Polycarpe Abah Abah, a été poursuivi pour détournement de fonds et complicité de détournement de deniers publics investis dans le *Crédit Foncier du Cameroun*.[8] L'affaire implique également un grand nombre de fonctionnaires de l'État et de fournisseurs du secteur privé.
- L'ancien ministre de la Santé publique, Urbain Olanguena Awono, a été poursuivi pour détournement de fonds.[9] L'affaire implique de nombreux autres hauts responsables officiels.
- Zacchaeus Forjindam, directeur général du Chantier naval et industriel du Cameroun, a été poursuivi pour détournement de fonds[10] et complicité de détournement de 969,2 millions de francs CFA (plus de 2 millions de dollars). Il a été placé sous mandat de dépôt le 8 mai 2008.[11]
- L'affaire Albatros,[12] qui concerne l'achat d'un avion présidentiel, illustre la façon dont de hauts responsables officiels ont été poursuivis pour collusion avec la police judiciaire.

Parallèlement, les procédures judiciaires en cours ont été accélérées. L'ancien directeur général

8 *Cameroon Tribune*, 11 avril 2008 ; PostNewsLine.com (Cameroun), 4 avril 2008.
9 PostNewsLine.com (Cameroun), 4 avril 2008.
10 *Cameroon Tribune*, 9 mai 2008.
11 Ibid.
12 *La Nouvelle Expression* (Cameroun), 19 août 2008. PostNewsLine.com (Cameroun), 15 août 2008.

du FEICOM (Fonds Spécial d'Équipement et d'Intervention Intercommunale du Cameroun) a été condamné à une peine de 20 ans d'emprisonnement, tandis que d'autres responsables ont été arrêtés et incarcérés.[13] Dans l'affaire du port autonome, qui concerne le détournement d'environ 38 milliards de francs CFA de deniers publics, plusieurs responsables ont été condamnés à des peines d'emprisonnement de 15 ans en moyenne, l'ex-directeur général Alphonse Siyam Siwe écopant d'une peine de 30 ans.[14]

D'autres affaires devraient suivre. D'après une déclaration du vice-premier ministre et ministre de la Justice durant la dernière séance plénière de l'Assemblée Nationale en mars 2008, une vingtaine d'affaires sont actuellement en cours d'examen.[15] Globalement, des efforts sont menés pour lutter contre la corruption en brisant le cycle d'impunité, renforçant ainsi l'équité et la crédibilité du système judiciaire.

En dépit de ces récentes affaires et du succès relatif de *l'Opération Épervier*, il est trop tôt pour affirmer que des progrès réels ont été accomplis. Bien qu'un nouveau code de procédure criminelle soit entré en vigueur en janvier 2007, il n'est pas encore totalement mis en œuvre. D'autre part, le nombre de procès est relativement peu élevé : sur les 20 affaires annoncées, seules 4 sont devant les tribunaux, et elles n'ont pas encore atteint la Cour Suprême.

L'impunité et les sanctions, à elles seules, ne peuvent constituer la solution. Une approche globale de la lutte contre la corruption est nécessaire. En ce qui concerne l'inertie et l'inaction de la part de l'administration, les progrès accomplis sont moindres. Malgré cela, le décret 2008/13 a établi, en 2008, le Conseil national de la décentralisation, un organe susceptible d'offrir un début de solution aux innombrables procédures administratives et difficultés d'accès aux services publics que doivent surmonter les protagonistes du secteur privé. En outre, un certain nombre de mesures ont été prises pour examiner les questions d'enrichissement personnel. Il semble que des efforts aient été menés pour employer des intermédiaires afin de rapatrier les fonds dissimulés à l'étranger.[16] Bien qu'aucun succès n'ait été annoncé jusqu'à présent, la poursuite de ces activités répond au souhait de la plupart des Camerounais.

Le manque de transparence est un sujet qui a été influencé par des activités menées dans d'autres domaines. Par exemple, les communications gouvernementales se sont multipliées et les arrestations de hauts responsables accusés de corruption ont été largement relatées dans les médias. Les débats concernant les questions de transparence et de corruption, organisés sur les chaînes de télévision et de radio camerounaises, et la couverture médiatique qui leur a succédé, ont renforcé la transparence dans certains domaines.[17]

Enfin, le problème des bas salaires au Cameroun, qui limite la motivation à lutter contre la corruption, nécessite l'intervention des autorités afin

13 *Africa Presse*, 1er novembre 2008.
14 Reuters (Royaume-Uni), 13 décembre 2007.
15 Consulter www.camer.be/index1.php?art=1741.
16 Dans son édition No 73 datée du 28 mai 2008, l'hebdomadaire *Repères* (France) est sorti sous le titre : « Fonds investis à l'étranger : multimillionnaires, soyez prudents ! L'avocat français Jacques Vergès pourrait aider l'État du Cameroun à rapatrier les fonds investis dans des banques étrangères par de hauts fonctionnaires de l'État. » Consulter www.camer.be/index1.php?art=2208.
17 Consulter les divers débats engagés au Cameroun sur CRTV (chaîne publique de radio et de télévision), Canal 2 (chaîne de télévision privée), STV (chaîne de télévision privée) et sur les stations de radio FM indépendantes (Magic FM, Siantou, Radio Reine). CRTV, « Les élections étaient transparentes », 28 octobre 2008. Le directeur de Canal 2 a été interrogé par la police après avoir relaté l'affaire Albatros ; consulter http://en.afrik.com/article13774.html. Il en est de même du rédacteur en chef de STV ; ibid. La station Magic FM a été fermée en février ; ibid.

d'améliorer le bien-être de la population et des entreprises camerounaises. Les hausses successives du prix du pétrole et des produits de base ont affaibli le pouvoir d'achat de la population. Face à cette situation, le Président a pris une série de mesures directement applicables.[18] En mars 2008, les salaires de base et les allocations logement des salariés du secteur public et du personnel militaire ont augmenté de 15 et 20 % respectivement.[19] Selon le ministre des Finances, Essimi Menye, l'enveloppe salariale globale a augmenté de 8 milliards de francs CFA par mois (plus de 19 millions de dollars). Une exemption fiscale a également été appliquée aux produits de consommation de base, comme le riz, le poisson, le blé, la farine et l'huile de cuisson, ainsi qu'une baisse des droits de douane sur le mâchefer, un produit utilisé dans la fabrication du ciment.[20]

Même si ces mesures répondent aux principaux enjeux liés directement ou indirectement à la corruption dans le secteur privé, elles sont récentes et n'offrent potentiellement qu'une solution à court terme face à un problème solidement ancré. En outre, si elles sont susceptibles d'être efficaces en termes de relations entre les secteurs privé et public, elles ne répondent pas nécessairement aux problèmes de corruption entre acteurs du secteur privé.

En conclusion, la situation difficile dans laquelle se trouve le Cameroun est une question de gouvernance qui nécessite une approche globale et systémique. Bien que le cadre juridique et institutionnel soit adéquat, le problème réside dans son application et sa mise en œuvre. Cela étant, après une décennie de retard, la Commission nationale de la concurrence a commencé ses activités en 2007.[21] La mise en place de cette commission devrait permettre de renforcer la lutte contre les comportements anticoncurrentiels, comme la collusion, l'entente illicite sur les prix et la fraude relative aux appels d'offre.[22] Parmi les priorités présentées par le Président Biya, seule l'impunité semble avoir fait l'objet de véritables mesures. Les autres problèmes n'ont pas encore été abordés, ce qui traduit l'absence de démarche systémique à l'égard de la corruption.

Léonard Ambassa et Léopold Nzeusseu (TI Cameroun)

Bibliographie

L. Ayisi, *Corruption et gouvernance* (Yaoundé: University Press of Yaoundé, 2003).

F. E. Boulaga et V. S. Zinga, *La lutte contre la corruption: Impossible est-il camerounais?* (Yaoundé: Friedrich Ebert Foundation, 2002).

C. A. Eyene, *Stratégie de corruption et de détournement des fonds publics comme logique de coup d'état* (Yaoundé: Edition Saint-Paul, 2006).

P. T. Nwell, *De la corruption au Cameroun* (Yaoundé: Gerddes-Cameroon/Friedrich Ebert Foundation, 2001).

P. N. Penda, *Les parrains de la corruption* (Yaoundé: Editions CLE, 2006).

TI Cameroon: www.ti-cameroon.org.

18 Ces mesures ont été annoncées dans un communiqué de presse le 7 mars 2008 suite à une réunion du Cabinet.

19 Il convient de noter que ces salaires ont reculé de 50 % après la dévaluation du franc CFA en 1993, suite à une crise bancaire sans précédent.

20 Consulter enoh-meyomesse.blogspot.com/2008/03/252-milliards-de-dficit-budgtaire-la.html.

21 Cela permettra la mise en œuvre de la Loi de 1998 sur la concurrence.

22 Consulter www.globalcompetitionforum.org/africa.htm#Cameroon.

Éthiopie

Indice de perception de la corruption 2008 : 2,6 (126e sur 180 pays)

Conventions

Convention de l'Union africaine sur la prévention et la lutte contre la corruption (signée en juin 2004, ratifiée en septembre 2007)

Convention des Nations Unies contre la corruption (signée en décembre 2003, ratifiée en novembre 2007)

Convention des Nations Unies contre la criminalité transnationale organisée (signée en décembre 2000, ratifiée en juillet 2007)

Changements juridiques et institutionnels

- La Commission fédérale d'éthique et de lutte contre la corruption (Federal Ethics and Anti-corruption Commission, ou FEAC) s'est développée en termes de personnel et de volume d'activité en 2007. Établie par proclamation en 2001, la FEAC est chargée d'enquêter sur les affaires de corruption impliquant des bureaux ou des fonds fédéraux et d'engager des poursuites le cas échéant. Elle chapeaute également un réseau de responsables d'éthique placés au sein des organismes gouvernementaux, et dirige une campagne publique de sensibilisation. La commission adopte actuellement une approche impliquant de multiples parties prenantes, collaborant étroitement, dans sa lutte contre la corruption, avec diverses organisations de la société civile (OSC) comme Transparency Éthiopie et certaines organisations internationales comme la Banque mondiale. Dans son récent rapport sur neuf mois adressé au Parlement, qui couvre la période entre juillet 2007 et mars 2008, la FEAC déclare qu'environ 2 500 affaires lui ont été signalées par le public, dont 984 étaient de son ressort. Parmi elles, 60 ont fait l'objet de poursuites, auxquelles s'ajoutent les 120 affaires toujours en cours depuis l'année précédente.[1] Bien que la FEAC ait engagé des poursuites dans des affaires notoires, certaines inquiétudes subsistent quant à l'indépendance totale de la commission.[2]
- L'Éthiopie a signé la Convention de l'Union africaine sur la prévention et la lutte contre la corruption en 2004 et la Convention des Nations Unies contre la corruption en 2003, mais ces deux accords n'ont été ratifiés par le Parlement fédéral que le 18 septembre 2007 et le 26 novembre 2007 respectivement. Leur ratification donne la possibilité d'accroître la pression sur le gouvernement pour qu'il renforce ses mécanismes de lutte contre la corrup-

1 FEAC, *Rapport sur 9 mois de la Commission fédérale d'éthique et de lutte contre la corruption à la Chambre des représentants du peuple de la RDFE (juillet 2007 - mars 2008)* (Addis-Abeba : FEAC, 2008).

2 Consulter le profil national concernant l'Éthiopie sur le portail de lutte contre la corruption commerciale ; dernier accès : 28 janvier 2009.

tion, mais dans l'année qui a suivi le processus de ratification, aucune nouvelle législation pertinente n'a été introduite. Cependant, comme l'expliquent des experts juridiques de la FEAC, l'introduction de certains articles dans différents codes juridiques, comme le Code civil et pénal, témoigne de l'engagement solide de la législation éthiopienne envers les conventions ratifiées, cet argument ayant été également employé pour justifier leur ratification tardive.

- En mai 2008, le ministère de la Justice a rédigé une proposition de loi visant à créer un cadre administratif et réglementaire pour les organismes caritatifs, les associations et d'autres ONG. Cette proposition a suscité une grande inquiétude parmi les organisations de la société civile, les organismes donateurs et les ambassades étrangères. En effet, elle empêcherait les ONG internationales et la plupart des ONG locales d'intervenir dans des secteurs-clé, permettrait une surveillance intense des pouvoirs publics sur les activités internes des organisations et se traduirait vraisemblablement par le retrait de nombreuses organisations internationales du pays.[3] La CRDA (Christian Relief & Development Association), le plus grand groupe d'ONG en Éthiopie, a organisé une réunion préparatoire avec ses membres pour faire part de ses craintes au Premier ministre concernant cette proposition de loi. Les ONG membres ont identifié 4 points de discussion à évoquer avec le Premier ministre : la reconnaissance du rôle des OSC en tant que secteur tertiaire, la nécessité d'adopter une politique nationale cohérente pour le secteur, la création d'un environnement de travail propice et d'un système opérationnel favorable pour le secteur, et l'adoption d'une législation en faveur des OSC pour le secteur.[4] Dans sa réponse, le Premier ministre a souligné le fait qu'il s'agissait-là de « positions fermes sur lesquelles le gouvernement ne reviendrait pas ». Ainsi, les organismes étrangers ne pourront pas intervenir dans les affaires politiques, y compris en ce qui concerne les droits de l'homme, sauf s'ils travaillent au cas par cas. Les ONG locales dont le budget est financé à plus de 15 % par des fonds étrangers seront également exclues des affaires politiques, et les ONG étrangères seront régies au moyen de procédures administratives plutôt que par le biais de poursuites judiciaires interminables.[5] Bien que les activités de certaines OSC aient suscité quelques préoccupations quant à la gestion des fonds et l'utilisation des ressources, ces inquiétudes ne suffisent pas à justifier l'adoption d'une telle loi. Si elle est adoptée, cette loi aura un impact négatif sur une société civile éthiopienne déjà fragile. En juin 2008, les discussions concernant cette loi entre les pouvoirs publics, la société civile et les partenaires internationaux se poursuivaient.
- Le 1er juillet 2008, le Parlement fédéral a promulgué la Loi sur les médias de masse et la liberté de l'information. Avant d'être promulguée, cette loi a fait l'objet d'un long débat.[6] D'après les groupes de presse indépendants et les observateurs internationaux, la loi adoptée nie la liberté d'expression et les droits de l'homme internationaux.[7] Au cours du débat parlementaire, les partis d'opposition ont exprimé leur forte inquiétude, certains qualifiant même la loi de « draconienne ».[8] D'autres parlementaires l'ont également critiquée, déclarant que « la saisie des informations avant leur distribution s'apparente à la censure ».[9] En juin 2004, l'ONG londonienne Article 19 a commenté ce qui n'était à l'époque que le projet de proclamation éthiopienne sur la liberté de la presse, publié par le ministère de l'Information le mois précédent. Article 19 a déclaré que « de telles mesures représen-

3 *A Week in the Horn* (Éthiopie), 18 juillet 2008.
4 CRDA, *Documents on FDRE Charities and Societies Draft Proclamation* (Addis-Abeba : CRDA, 2008).
5 Ibid.
6 *A Week in the Horn* (Éthiopie), 2008.
7 *Daily Monitor* (Éthiopie), 4 juillet 2008.
8 Ibid.
9 Ibid.

tent la pire forme de censure, une entrave à la liberté d'expression qui, historiquement, présente des risques d'abus et qui doit être considérée avec la plus grande suspicion. »[10] Pour qu'un mouvement de lutte contre la corruption ait une chance de réussir, il est essentiel d'assurer l'indépendance et la multiplicité des médias.

La corruption et le secteur privé

L'économie éthiopienne a connu une croissance considérable au cours des cinq dernières années.[11] Le gouvernement actuel, au pouvoir depuis 1991, a réalisé d'importants progrès dans la mise en place du cadre législatif et institutionnel nécessaire pour maîtriser et orienter cette croissance. La rapidité de la croissance et l'augmentation des intérêts financiers en jeu ont cependant renforcé les possibilités de corruption, ainsi que les incitations à s'y livrer. Bien que le secteur privé se soit rapidement développé durant cette période, un nombre significatif d'entreprises continuent d'évoluer en dehors du secteur formel. D'après l'agence centrale de statistiques, le secteur urbain informel en Éthiopie comptait 997 379 personnes en 2003, représentant un capital d'apport de 4 milliards de dollars.[12]

Secteur bancaire

La Banque Nationale d'Éthiopie (BNE), la banque centrale, est le principal acquéreur de l'or prospecté dans les zones rurales du pays. La banque conserve l'or en réserve ou le vend sur le marché international. L'or des vendeurs individuels et des intermédiaires est inspecté et vérifié par les chimistes du GSE (Geological Survey of Ethiopia). Une fois certifié, il est placé dans des contenants scellés et vendu à la BNE.

Début 2008, on a découvert qu'une partie de l'or de la BNE destiné à être exporté était en fait composé de barres de fer plaquées or.[13] Suite à cette découverte, une enquête approfondie a fini par révéler un système complexe de corruption et de fraude impliquant des responsables de la banque et du GSE. Les barres de fer ou d'acier plaquées or étaient vendues à la BNE en achetant des certificats auprès de personnels du GSE corrompus qui, apparemment, utilisaient des documents falsifiés ou versaient des pots-de-vin au personnel de la banque.[14] L'arnaque était en place depuis au moins début 2005 et, en 2006, un négociant avait reçu, à lui seul, environ 3 millions de dollars pour les 239 kg d'or falsifié qu'il avait vendu à la BNE. L'année suivante, il avait reçu plus de 3 millions de dollars pour 223 kg d'or falsifié.[15] Ces affaires sont désormais devant les tribunaux. D'après la FEAC, 39 suspects ont été poursuivis jusqu'à présent, dont un certain nombre de responsables officiels de la BNE, de techniciens du GSE, d'hommes d'affaires et de fonctionnaires de police.[16]

Cette fraude a été largement relatée et le public est soucieux de connaître les conclusions de l'enquête. Cette affaire de fraude à grande échelle est associée à la situation économique extrêmement critique du pays, en raison du rôle de contrôle et de surveillance joué par la banque vis-à-vis des autres établissements bancaires du pays.

Alors que ce scandale défrayait la chronique et menaçait les finances de la BNE, d'autres affaires

10 Article 19, « Briefing Note on the Draft Ethiopian Proclamation to Provide for the Freedom of Press » (Londres: Article 19, 2004).
11 Banque mondiale, *Doing Business 2009: Country Profile for Ethiopia* (Washington, DC: Banque mondiale, 2008).
12 Central Statistical Agency, « Report on Urban Informal Sector Sample Survey, January 2003 » (Addis-Abeba: Central Statistical Agency, 2004).
13 *Ethics* (bulletin d'information trimestriel de la commission fédérale d'éthique et de lutte contre la corruption), vol. 7, no. 4 (juin 2008).
14 *The Reporter* (Éthiopie), 15 mars 2008.
15 Ibid.
16 *Ethics*, vol. 7, no. 4 (juin 2008) ; consulter également l'agence de presse éthiopienne, 16 avril 2008.

de corruption à moindre échelle étaient également révélées au sein du secteur bancaire. Dans le cadre d'une de ces affaires, un client d'une succursale de la Commercial Bank of Ethiopia avait versé des pots-de-vin à un employé de la banque pour qu'il transfère illégalement des fonds sur son compte.[17] Dans une autre affaire, l'attribution suspectée d'un contrat illicite de garantie de crédit, signé par les responsables de deux banques, avait entraîné l'émission d'une lettre de crédit stand-by d'un montant supérieur à 6 millions de dollars pour le compte d'une entreprise nommée Addis Industrial PLC.[18]

Attribution et gestion du patrimoine foncier

En Éthiopie, le patrimoine foncier est entièrement détenu par l'État ; il n'y a pas de propriété privée. Compte tenu de la hausse de la valeur des terrains à Addis-Abeba, les incitations en matière de corruption dans les attributions de terrains, qui sont alloués aux personnes privées et aux investisseurs sur la base de baux à long terme, se sont multipliées, et un nombre croissant d'arrangements collusoires entre acteurs du secteur privé et fonctionnaires de l'État ont été signalés.

En juillet 2007, la FEAC a publié une étude portant sur 5 des 10 districts d'Addis-Abeba.[19] D'après ses conclusions, il est devenu pratiquement impossible d'acquérir un terrain dans la ville sans verser de pots-de-vin à un responsable municipal. Elle constate également que l'ambiguïté du code juridique et des réglementations concernées permet aux fonctionnaires corrompus d'exploiter ces failles à des fins personnelles. Selon l'étude, le système de gestion du patrimoine foncier souffre principalement de l'absence de mécanismes efficaces, d'un personnel pas assez formé et nombreux pour assurer des prestations efficaces, d'un manque de clarté dans les dispositions législatives et réglementaires relatives à la location des terrains, et de l'absence de codes de conduite.[20] Le rapport cite un certain nombre de cas dans lesquels les terrains ont été attribués sur la base de pots-de-vin ou de relevés bancaires falsifiés.

De nombreuses affaires de corruption impliquant des promoteurs fonciers ont également été poursuivies devant les tribunaux. Durant les neuf premiers mois de l'exercice, la FEAC déclare avoir poursuivi 41 affaires impliquant des délits liés à l'attribution de terrains.[21] La commission signale également que ses enquêtes ont mené à la confiscation de 575 531 mètres carrés de terrains d'une valeur estimée à 118,6 millions de dollars.[22]

Au vu des conclusions de l'étude et de l'expérience de la plupart des habitants d'Addis-Abeba, l'attribution et la gestion du patrimoine foncier doivent faire l'objet de directives claires, se conformer à un code de conduite et adopter une charte du citoyen. Bien que la modification des dispositions législatives et réglementaires actuelles soit une priorité, le renforcement des capacités du personnel de gestion du patrimoine foncier est essentiel. Un organisme de surveillance est également nécessaire afin de procéder aux contrôles issus des plaintes émanant des citoyens. Mais c'est surtout la volonté des pouvoirs publics de poursuivre les suspects en justice qui est primordiale dans la lutte contre la corruption dans le secteur.

Amare Aregawi et Eyasu Yimer (Transparency Éthiopie), Janelle Plummer (Banque mondiale)

17 Consulter www.feac.gov.et/web_collection/news.htm.
18 Ibid.
19 Ibid.
20 *Ethics*, vol. 7, no. 3 (mars 2008).
21 FEAC, 2008.
22 *Ethics*, vol. 7, no. 3 (mars 2008).

Bibliographie

Ethics, vol. 7, nos. 1, 3 et 4 (septembre 2007, mars 2008 et juin 2008).

FEAC, *Rapport annuel de la commission fédérale d'éthique et de lutte contre la corruption* (Addis-Abeba : FEAC, 2008).

Rapport sur 9 mois de la commission fédérale d'éthique et de lutte contre la corruption à la Chambre des représentants du peuple de la RDFE (juillet 2007–mars 2008) (Addis-Abeba : FEAC, 2008).

Federal Negarit Gazeta, 11e année, no. 19 (février 2005), « Proclamation no. 434/2005 : Proclamation révisée définissant les dispositions concernant les procédures spéciales et les règles d'établissement de preuves en matière de lutte contre la corruption ».

Reporter, The (15 mars 2008), « The Gold Scam », *The Reporter*.

Banque mondiale, *Doing Business in Ethiopia* (Washington, DC : Banque mondiale, 2008).

Transparency Ethiopia : www.transparencyethiopia.org

Ghana

Indice de perception de la corruption 2008 : 3,9 (67e sur 180 pays)

Conventions

Convention de l'Union africaine sur la prévention et la lutte contre la corruption (signée en octobre 2003, ratifiée en juin 2007)

Convention des Nations Unies contre la corruption (signée en décembre 2004, ratifiée en juin 2007)

Changements juridiques et institutionnels

- En octobre 2007, la Commission parlementaire de contrôle des comptes publics (Public Accounts Committee, ou PAC) a ouvert ses délibérations au public ghanéen pour la première fois. Les débats publics de la PAC ont également été retransmis en direct à la radio et à la télévision. Les rapports d'audit ont révélé plusieurs cas dans lesquels divers ministères et organismes avaient attribué des contrats sans respecter les procédures définies dans la loi de 2003 sur la passation des marchés publics.[1] Sous la pression de ces réunions publiques, les autorités ont été incitées à agir. Le procureur général du Ghana, également ministre de la Justice, a annoncé qu'un comité serait formé au sein du ministère afin d'enquêter et de poursuivre en justice les responsables officiels impliqués.[2] Le procureur général a également annoncé que le gouvernement instaurerait une politique de lutte contre la corruption dans le secteur privé afin de combler les vides juridiques et les lacunes des institutions régle-

1 GBC News (Ghana), 13 mai 2008.
2 *The Statesman* (Ghana), 20 mars 2008.

mentaires, tout en encourageant la coopération entre les agences chargées de l'application des lois et les entités privées.[3]

- En janvier 2008, le Parlement du Ghana a adopté une nouvelle loi, la loi 749 de 2008 sur la lutte contre le blanchiment d'argent, qui rend illégaux la conversion, le recel, la dissimulation ou le transfert d'un bien issu du produit d'une activité illicite, ou le fait d'acquérir, d'utiliser ou de prendre possession d'un tel bien. Pour garantir l'application de cette loi, une nouvelle institution, le Centre de renseignements financiers (Financial Intelligence Centre, ou FIC), va être créée. Le FIC traitera, analysera, transmettra et interprétera les informations qu'il obtiendra, et informera, conseillera et collaborera avec les organismes concernés. L'application de cette loi renforcerait la législation existante sur la transparence et la responsabilité, comme la loi 720 de 2006 sur le déclenchement d'alerte. Les travaux du FIC faciliteraient également les enquêtes menées par la police, la Commission des Droits de l'Homme et de la Justice Administrative (Commission on Human Rights and Administrative Justice, ou CHRAJ) et le bureau de détection des fraudes.
- En dépit de la déclaration de « tolérance zéro » en matière de corruption faite par le président John Kufuor en 2001, de la législation subséquente destinée à améliorer la transparence et à réduire la corruption, et des programmes anti-corruption lancés par la CHRAJ et la société civile, nombreux sont ceux qui continuent de penser que les pratiques de versement de pots-de-vin et de corruption sont toujours très répandues et que les systèmes de clientélisme politique restent profondément ancrés.

Corruption dans la passation de marchés publics et secteur privé

D'après les rapports parus dans la presse, les plaintes déposées et une étude menée par le Centre pour le développement démocratique (Center for Democratic Development, ou CDD-Ghana),[4] de nombreuses entreprises, en particulier les fournisseurs et les entrepreneurs souhaitant fournir des biens et des services à l'État, ont dû effectuer des paiements non officiels comme condition pour remporter des contrats. En conséquence, la loi 663 de 2003 sur la passation des marchés publics (Public Procurement Act, ou PPA) a été adoptée afin d'harmoniser les diverses directives en matière de passation des marchés publics, les mettre en conformité avec les normes internationales et faciliter la lutte contre la corruption.

Malgré l'adoption de cette loi, des problèmes d'application, de capacités et de ressources demeurent et affectent la transparence des procédures d'attribution des marchés. Il semble que la législation anti-corruption, comme la loi de 1998 sur la déclaration des avoirs et l'inéligibilité des titulaires d'un poste de la fonction publique et la loi de 2006 sur le déclenchement d'alerte, n'ait pas permis de mettre en place des mécanismes efficaces de lutte contre la corruption, comme la surveillance du patrimoine, des revenus et du train de vie des fonctionnaires de l'État susceptibles de recevoir des pots-de-vin.[5] La législation sur la déclaration des avoirs n'est pas appliquée dans la mesure où aucune disposition n'est prévue pour vérifier les déclarations et où aucune exigence de divulgation publique n'est imposée. La loi sur le déclenchement d'alerte est relativement récente, et les citoyens doivent prendre

3 *Ghanaian Times, 12 juin 2008.*

4 Banque mondiale et CDD-Ghana, *The Ghana Governance and Corruption Survey: Evidence from Households, Enterprises and Public Officials* (Accra: Banque mondiale/CDD-Ghana, 2000).

5 Portail de lutte contre la corruption commerciale, « Ghana Country Profile » ; dernier accès : 28 janvier 2009.

progressivement confiance dans les organismes de mise en œuvre, les donneurs d'alerte potentiels craignant les représailles et n'étant pas certains qu'on donnera suite à leurs informations.

Dans son étude de 2006 portant sur la gestion financière publique du Ghana, la Banque mondiale rend hommage au Ghana pour le développement de son système de passation des marchés publics et pour sa volonté de contrôler l'application de la loi.[6] Le Ghana semble disposer d'un cadre législatif et réglementaire solide en matière de passation de marchés publics, mais les aspects plus pratiques, comme l'intégrité, la transparence, les capacités institutionnelles et de gestion, et le fonctionnement des marchés ne reçoivent pas les mêmes louanges.[7] La passation de marchés publics représente entre 50 et 80 % du budget national, et environ 14 % du PIB.[8]

L'autorité de passation des marchés publics affirme que les pratiques de corruption auxquelles se livrent les responsables officiels chargés de la passation des marchés publics ont diminué considérablement en raison des menaces de sanctions potentielles. Le secteur privé n'est pas à l'abri des sanctions. Par exemple, tout fournisseur, entrepreneur ou consultant qui tente d'influencer un processus de passation de marché ou l'administration d'un contrat de façon déloyale fera l'objet de sanctions, y compris d'une exclusion de toute participation à un contrat public pendant 5 ans et de toute autre sanction décidée par les tribunaux.[9] Bien qu'il soit probable que ces mesures soient appliquées, il n'existe, pour l'heure, aucune preuve concrète de leur impact.[10]

En septembre 2007, le chef du district de Yendi, Alhaji Mohammed Habib Tijani, a déclaré que les contrats qu'il avait attribués personnellement avaient été octroyés et exécutés au nom du parti au pouvoir, à l'aide de documents empruntés auprès de sociétés privées afin de soulever des fonds pour le parti. D'après Tijani, certains projets ont coûté entre 270 et 300 millions de cédis (entre 27 000 et 30 000 dollars).[11]

Dans le système ghanéen de passation des marchés, les commissions d'appels d'offre sont présidées par les responsables politiques des autorités locales, dont les chefs de district (district chief executive, ou DCE). Ce DCE en particulier (Tijani) a été contraint de faire ces révélations pour se défendre contre les accusations selon lesquelles il avait détourné tous les contrats soumis au vote de l'assemblée vers sa propre entreprise de travaux publics.[12] Les autres sociétés accusées d'avoir bénéficié d'un traitement de faveur dans l'attribution des contrats sont les entreprises de construction Sulbas et Barikase, toutes deux (apparemment) affiliées au parti au pouvoir.[13] Ces allégations corroborent celles de l'ex-secrétaire général du Nouveau Parti Patriote, Haruna Esseku, concernant la façon dont les contrats publics étaient attribués.[14]

6 Banque mondiale, *Ghana: 2006 External Review of Public Financial Management*, Report no. 36384-GH, vol. I (Washington, DC: Banque mondiale, 2006).
7 *The Statesman* (Ghana), 20 août 2007.
8 « Ghana small traders shy away from contracts », *Procurement News*, no. 22 (mai 2008).
9 Public Procurement Board, « Manuals - Public Procurement Act, 2003 (Act 663) », 2006.
10 Department for International Development (DfID), *Ghana Poverty Reduction Budget Support 2006-2008* (Londres: DfID, 2008).
11 *The Enquirer* (Ghana), vol. 5, no. 168 (2007).
12 Ibid.
13 Ibid.
14 Ibid.

De telles allégations concernant le comportement malhonnête de certains DCE sont alarmantes et inquiétantes. Ce type de gestion de la passation des marchés entraîne le risque réel que les entreprises, en toute impunité, n'exécutent pas les travaux ou réalisent un travail de qualité inférieure, tout en étant payées, voire en gonflant les coûts. Dans certains cas, le responsable politique et les chefs de projet sont susceptibles d'exploiter également cette situation à des fins d'enrichissement personnel. En outre, lorsqu'un parti politique obtient des fonds de façon frauduleuse, il est davantage susceptible de les dépenser de manière désinvolte, y compris en achetant le vote des citoyens les plus démunis qui ont besoin d'argent pour accéder aux services sociaux essentiels. En outre, des personnes corrompues et parfois non qualifiées, qui sont en mesure d'acheter des votes avec de l'argent volé, se font élire à des postes de confiance et continuent de piller les ressources de l'État. Une telle situation conduit à un sentiment de mécontentement général et à un manque de confiance dans les systèmes de gouvernance locaux.

Préoccupations concernant l'administration fiscale et le secteur privé

La plupart des Ghanéens ne connaissent pas la législation fiscale, une situation qui s'est souvent traduite par des accusations de corruption et d'extorsion de la part des contribuables du secteur privé à l'encontre des fonctionnaires de l'administration fiscale. Une étude menée en 2003 par CDD-Ghana indique que la corruption, l'évasion, les abus et l'application erronée des règles d'exemption sont de graves problèmes au sein du système de recouvrement des impôts.[15] Une enquête menée par Ghana Integrity Initiative et le Baromètre mondial de la corruption 2007 classe les organismes de recouvrement parmi les prestataires de services les plus corrompus du Ghana.[16]

En outre, les observateurs et les analystes ont signalé divers problèmes au sein des organismes de perception des impôts, comme l'évasion fiscale, la corruption, l'abus d'autorité, l'application erronée des règles d'exemption, l'ingérence politique et les faibles niveaux de capacité de ces organismes.[17] Le détournement du produit de l'impôt par les fonctionnaires et les agents de l'administration fiscale a également été signalé par la Cour des comptes.[18] Pour les pouvoirs publics, ce type de corruption (détournement du produit de l'impôt et sous-évaluation des taxes dues et des paiements effectués par les citoyens) peut se traduire par une perte de revenus de plusieurs milliards de cédis. Le secteur privé subit également un coût supplémentaire sous la forme de paiements excessifs et de bénéfices réduits, une situation susceptible de décourager les investisseurs dans le pays.

En juillet 2007, l'IRS (service des impôts) a mis en place un groupe de travail chargé de recouvrer les impôts des mauvais payeurs, sa mission étant de récupérer les sommes colossales impayées en envoyant des lettres de demande et d'avertissement aux personnes n'ayant pas respecté leurs obligations fiscales.[19] Un quotidien a cependant révélé « des activités frauduleuses et la dissimulation délibérée d'une évasion fiscale colossale de la part de hauts responsables» de l'IRS, comme le signale un rapport d'audit.[20]

15 B. Agyeman-Duah, *Curbing Corruption and Improving Economic Governance: The Case of Ghana* (Accra: CDD-Ghana, 2003).
16 Ghana Integrity Initiative, « Voice of the People Survey, 2005 » (Accra: Ghana Integrity Initiative, 2005); TI, Baromètre mondial de la corruption, 2007.
17 V. A. Azeem, *Taxation in Ghana Made Simple* (Accra: Integrated Social Development Centre, 2002).
18 S. Akrofi-Quarco, *Reporters' Notebook: Ghana* (Washington, DC: Global Integrity, 2006).
19 *The Enquirer* (Ghana), 19-23 juillet 2007.
20 *Ghanaian Chronicle*, 16 avril 2008.

De même, en août 2007, le gouvernement a mis en place un comité composé de quatre membres, chargé d'enquêter sur les accusations de corruption émises par le public à l'encontre de responsables du service des douanes (Customs, Excise and Preventive Service, ou CEPS).[21] L'une des missions du comité était d'examiner les systèmes, procédures, processus et règlements de ce service. Des témoins ont déclaré que des véhicules étaient dédouanés au port sans que leurs propriétaires n'aient versé de droits d'importation, en raison de la collusion entre les douaniers et les responsables de la sécurité du port. En outre, bien qu'un système informatique eût été installé pour limiter les possibilités de corruption dans le dédouanement des marchandises, certaines personnes continuaient d'échapper au paiement des taxes car les ordinateurs et les systèmes de gestion n'étaient pas utilisés.[22]

Lorsque les marchandises sont dédouanées sans passer par des systèmes automatisés, les douaniers peuvent user ou abuser de leur pouvoir discrétionnaire pour fixer le montant de la taxe en échange de pots-de-vin. Dans certains cas, les acteurs du secteur privé qui refusent de coopérer se retrouvent surfacturés pour remplir les objectifs de revenus.

Dans ce pays qui dépend de l'aide internationale et qui a été déclaré pays pauvre très endetté (PPTE), les problèmes qui existent au sein de l'administration fiscale et du service des douanes privent l'État d'une source de revenus essentielle. Les ressources disponibles pour le développement et le fonctionnement des services publics, comme des services de santé et d'éducation de haute qualité, sont considérablement réduites si les revenus finissent dans la poche de certains intérêts privés. Le secteur privé souffre également de ce phénomène car il accroît le coût de ses activités, en particulier si les entreprises se font prendre et sont contraintes de payer les taxes dues, en plus des pots-de-vin irrécupérables. Le coût élevé des activités commerciales peut effrayer les investisseurs potentiels, et la croissance économique peut en subir les conséquences.

Recommandations

La lutte contre la corruption au sein des entités privées et publiques nécessite un changement radical dans la volonté des pouvoirs publics de résoudre ces problèmes. L'instruction rapide des affaires de corruption et l'application de sanctions sévères contre les auteurs constituent une solution, mais cette approche ne peut être efficace que si les dirigeants politiques font preuve de fermeté vis-à-vis de la corruption.

Ce qu'il faut, c'est un environnement juridique qui facilite la conduite des activités des principales parties prenantes, et qui comprenne des dispositions législatives permettant aux citoyens d'accéder aux informations et de signaler les affaires de corruption, et aux institutions habilitées d'enquêter sur les signalements crédibles d'affaires de corruption et de poursuivre les auteurs en justice. Il est essentiel que le projet de loi sur la liberté d'information, en attente depuis les années 90, soit adopté. D'autre part, la loi 550 sur la déclaration des avoirs doit être modifiée, et les dispositions réglementaires actuellement devant le procureur général doivent être soumises à l'approbation du Parlement, pour que la loi devienne un instrument efficace de lutte contre la corruption. Les directives de la CHRAJ

21 *The Statesman* (Ghana), 1er août 2007.
22 *Daily Graphic* (Ghana), 5 septembre 2007.

concernant les conflits d'intérêt pour les fonctionnaires de l'État doivent être institutionnalisées et/ou faire l'objet d'une loi afin de limiter la corruption.

Les Ghanéens eux-mêmes doivent également prendre conscience de leur devoir de veiller à ce que les lois anti-corruption soient appliquées, à ce que les affaires de corruption soient signalées et à ce qu'une pression soit faite sur les pouvoirs publics pour qu'ils poursuivent les coupables en justice. Une dose de transparence doit être injectée au sein du système public ghanéen. Des informations précises concernant les systèmes et les procédures doivent être largement communiquées afin que les citoyens aient accès aux biens et aux services de droit, plutôt qu'au travers des faveurs de fonctionnaires corrompus en échange de paiements.

Vitus A. Azeem (Ghana Integrity Initiative)

Bibliographie

Banque mondiale, *Ghana: 2006 External Review of Public Financial Management*, Report no. 36384-GH, vol. I (Washington, DC: Banque mondiale, 2006).

Banque mondiale et CDD-Ghana, *The Ghana Governance and Corruption Survey: Evidence from Households, Enterprises and Public Officials* (Accra: Banque mondiale/CDD-Ghana, 2000).

Banque mondiale et Société financière internationale (SFI), *Doing Business 2008* (Washington, DC : Banque mondiale /SFI, 2007).

CDD-Ghana, « CDD Issues Statement on PAC Hearings », 6 novembre 2007.

Economist Intelligence Unit, *Country Report Ghana* (Londres: Economist Intelligence Unit, 2008).

Ghana Integrity Initiative, « Voice of the People Survey, 2005 » (Accra: Ghana Integrity Initiative, 2005).

F. Kaufmann, P. Madelung, J. Spatz et M. Wegmann, *Business Climate Surveys: Experiences from Ghana, Mozambique, and South Africa* (Bergen: CHR Michelsen Institute, 2008).

Portail de lutte contre la corruption commerciale, « Ghana Country Profile », disponible sur www.business-anti-corruption.com/normal.asp?pageid=82.

Ghana Integrity Initiative : www.tighana.org.

Kenya

Indice de perception de la corruption 2008 : 2,1 (147e sur 180 pays)

Conventions

Convention de l'Union africaine sur la prévention et la lutte contre la corruption (signée en décembre 2003, ratifiée en février 2007)

Convention des Nations Unies contre la corruption (signée en décembre 2003, ratifiée en décembre 2003)

Convention des Nations Unies contre la criminalité transnationale organisée (accession en juin 2004)

Changements juridiques et institutionnels

- La loi de 2007 sur les médias a été adoptée en octobre 2007. Cette loi, qui prévoit la mise en place du Conseil des médias du Kenya et du Comité consultatif des médias, permet l'autorégulation des médias. Conçu pour être indépendant des pouvoirs publics, des partis politiques et de toute autorité de désignation, le conseil est chargé du rôle de médiateur entre les médias et le gouvernement. En s'efforçant de renforcer l'indépendance des médias, la loi est susceptible d'accroître le nombre de signalements d'affaires de corruption, tout en améliorant l'autonomie des médias par rapport aux partis politiques et en réduisant les pressions politiques. Certaines inquiétudes subsistent néanmoins quant à la possibilité que l'identification compétente des affaires ne soit pas maintenue si le conseil des médias se retrouve dépourvu de ressources ou si ces mêmes ressources proviennent de l'industrie des médias, éveillant ainsi des soupçons (fondés ou non) de parti pris.
- La loi sur l'amendement du Droit législatif, adoptée le 11 octobre 2007, investit la Commission kenyane de lutte contre la corruption (Kenya Anti-Corruption Commission, ou KACC) de pouvoirs équivalents à ceux de la police, dont le pouvoir d'arrestation et de détention des suspects et de saisie des biens acquis frauduleusement.
- La loi sur l'abrogation et l'amendement des dispositions législatives relatives aux licences, adoptée le 11 octobre 2007, amende une quinzaine de lois afin d'affiner le régime kenyan relatif aux licences commerciales. Plus de 140 licences différentes, auparavant essentielles, ont été totalement supprimées. D'après l'Indice de corruption du Kenya, les exigences réglementaires excessives, comme l'attribution de licences, sont autant d'opportunités de corruption visant à éviter de s'y conformer.
- La loi sur les partis politiques, adoptée le 20 octobre 2007, vise à contrôler et à réglementer le financement et la gestion interne des partis. Cette loi présente une excellente occasion de contrôler la mise en conformité.
- La loi de 2007 sur la gestion des professionnels de l'approvisionnement réglemente la formation, l'attribution de licences et l'activité des professionnels de l'approvisionnement. Elle comble les vides juridiques de la loi de 2005 sur la passation de marchés publics, notamment en limitant cette passation aux professionnels de l'approvisionnement.

- La loi de 2007 sur l'amendement du fonds de développement des circonscriptions modifie la version adoptée en 2003 en élargissant l'étendue des dépenses pour couvrir l'achat de machines et de matériel, de programmes environnementaux et de bourses d'études. Alors qu'auparavant la restriction des dépenses aux seuls projets d'infrastructure facilitait la vérification des coûts, les amendements apportés pourraient désormais renforcer les possibilités de dissimulation et/ou de détournement de fonds.
- La loi sur l'amendement de la Constitution du Kenya et la loi sur l'accord de réconciliation nationale, toutes deux adoptées le 18 mars 2008, ont créé un gouvernement de coalition entre le Mouvement démocratique orange et le Parti de l'unité nationale, et ont notamment défini les postes de Premier ministre et de deux vices Premiers ministres. S'il est indéniable que cet arrangement a permis d'empêcher la dégradation totale de l'ordre public à très court terme, il a peut-être, par inadvertance, abouti à l'absence d'une opposition efficace, ce qui compromet gravement le rôle de surveillance du Parlement sur le pouvoir exécutif. À l'heure actuelle, tous les députés à l'exception de M. Cyrus Jirongo (député de Lugari) sont membres des partis affiliés à la coalition gouvernante. La possibilité que des emplois de fonctionnaires soient attribués en fonction de l'affiliation à tel ou tel parti menace considérablement l'indépendance vis-à-vis des influences politiques et complique le rôle de surveillance joué par le Parlement.[1]
- Le ministère du Patrimoine foncier a publié la version finale de sa politique foncière nationale le 14 août 2007. Ce document, qui reconnaît que la question foncière est politiquement sensible et culturellement complexe, vise à réglementer l'implantation humaine, clarifier la question de propriété foncière et encourager l'exploitation durable et équitable des terres. Les principaux points abordés par la politique sont les suivants : réforme foncière, établissement de « droits de propriété sécurisés et officialisés pour tous les Kenyans », et redistribution foncière liée à « l'accès à la terre pour les groupes démunis et désavantagés sur le plan foncier ». Il est important de noter que la disposition prévoyant « réparation pour ceux qui ont été dépossédés de leurs terres en raison de lois ou de pratiques discriminatoires antérieures permettra de combattre la corruption qui a toujours accompagné les transactions foncières ».[2]
- Le 6 février 2007[3], le gouvernement a mis en place, à l'échelle des districts, des comités civils placés sous le contrôle du Comité directeur national de lutte contre la corruption, afin de surveiller les fonds attribués, notamment les fonds de développement des circonscriptions, fonds de transferts aux autorités locales, bourses des collèges et lycées, fonds aux jeunes entreprises, fonds de prélèvement pour l'entretien des routes et fonds VIH/SIDA.[4] Cette initiative, qui vise à fournir des structures officielles au niveau local permettant d'associer les communautés locales aux autres organismes publics dans la collecte et la divulgation d'informations, est actuellement expérimentée dans neuf districts, l'intention étant que les donneurs d'alerte soient en mesure de s'adresser aux comités.
- L'initiative CDC (Judicial Citizen Dialogue Card), lancée en juillet 2007, offre au public la possibilité de communiquer ses doléances et ses observations concernant le système judiciaire. Les informations soumises seront publiées sur un forum consacré à la transparence et à la responsabilité, et envoyées aux Comités d'usagers des tribunaux, actuellement à l'essai dans plusieurs districts. Un mécanisme d'examen judiciaire collégial permet de formuler les normes minimales de conduite professionnelle.

1 *The Standard* (Kenya), 21 avril 2008.
2 Consulter www.kenyalandalliance.org.ke, « Draft National Land Policy: A Call to Debate and Critique its Policy and Provisions ».
3 Consulter www.naccsc.go.ke.
4 Consulter le discours présidentiel concernant le lancement des comités de surveillance de district sur le site Internet du Comité directeur national de lutte contre la corruption: www.naccsc.go.ke.

- Le Comité permanent d'examen des réclamations du public, créé en juin 2007 par décret présidentiel, est destiné à accroître la responsabilité des institutions publiques. Cet organisme, équivalent à un médiateur, est mandaté pour assurer la réception et le traitement des plaintes émises à l'encontre des fonctionnaires de l'État.
- En mai 2008, le gouvernement a formé un groupe de travail plurisectoriel chargé d'élaborer un cadre permettant la mise en œuvre de la loi de 2006 sur la protection des témoins. Établi dans le cadre de la section 4 de la loi, le groupe de travail est chargé de concevoir un programme qui protégera les témoins vulnérables.

La crise de gouvernance des entreprises dans le secteur financier kenyan

Le 13 octobre 2008[5], l'Autorité des marchés de capitaux est intervenue dans la gestion de Discount Securities Ltd, une société de courtage de la Bourse de Nairobi, et a nommé un cabinet d'audit, KPMG, pour enquêter sur des accusations de faible assise financière et de mauvaise gouvernance d'entreprise. Suite à cette affaire, le fonds national de sécurité sociale (National Social Security Fund, ou NSSF) a perdu, ou est susceptible de perdre, 1,4 milliard de shillings kenyans (environ 19 millions de dollars) appartenant à des retraités extrêmement pauvres et investis au travers de cette maison de courtage.[6]

De telles pertes ne sont pas sans précédent. En 2003, la société Euro Bank s'est effondrée, emportant avec elle 256 millions de shillings kenyans (3,37 millions de dollars) appartenant aux cotisants NSSF.[7] Il semble que les fonds aient été investis dans Euro Bank par le biais de la société de courtage Shah Munge and Partners.[8] On a découvert par la suite que Munge était l'un des directeurs d'Euro Bank.[9] M. Munge a depuis été acquitté dans cette affaire.[10] En 1993, Mugoya Construction a remporté le contrat de construction du projet immobilier Embakasi du NSSF, bien que son offre ait été l'une des plus élevées.[11] Alors que le NSSF avait déjà estimé le coût du projet à une somme colossale de 11 milliards de shillings kenyans (160 millions de dollars), Mugoya a perçu 2 milliards de shillings supplémentaires (29 millions de dollars) après avoir demandé une rallonge budgétaire.[12]

Les difficultés rencontrées par le secteur financier kenyan semblent liées aux erreurs issues des élections. Dans le sillage des élections législatives et présidentielles de 1992, au moins six banques, principalement associées à des hommes d'affaires asiatiques, ont été placées sous administration judiciaire, ce qui a eu des conséquences désastreuses pour leurs déposants (souvent pauvres) et leurs créanciers. Après les élections de 1997, la National Bank of Kenya (NBK), l'une des plus grosses banques du pays, s'est retrouvée au bord de la faillite, avant que le NSSF et les pouvoirs publics n'injectent des capitaux. Si la Kenya Commercial Bank, la plus grosse banque du pays, n'avait pas été mieux capitalisée que la NBK, elle aurait subi le même sort.[13]

C'est une mauvaise gouvernance sectorielle et d'entreprise qui accable le secteur financier kenyan, et ses faiblesses rendent extrêmement vulnérables les retraités, créanciers, salariés et déposants. Ces faiblesses incluent une législation inefficace, une mauvaise surveillance du secteur financier, une culture sectorielle médiocre, et une corruption politique et managériale omniprésente.

5 *Business Daily* (Kenya), 14 octobre 2008.
6 *The Standard* (Kenya), 17 octobre 2008.
7 BBC News (Royaume-Uni), 27 février 2003 ; www.clarionkenya.org/documents/corruption8.pdf.
8 *Business Daily* (Kenya), 21 août 2007.
9 BBC News (Royaume-Uni), 27 février 2003.
10 *Daily Nation* (Kenya), 19 septembre 2008.
11 *Business Daily* (Kenya), 3 août 2007.
12 Ibid.
13 News from Africa, mars 2003.

Le Kenya ne dispose d'aucune loi efficace permettant de criminaliser le blanchiment des produits du trafic de drogue, de la vente d'armes illégale et d'autres délits. Le blanchiment d'argent apporte rarement de la valeur au pays, le Kenya n'étant qu'un intermédiaire permettant le passage vers d'autres pays. Le blanchiment d'argent permet également d'enraciner la corruption politique dans la mesure où les criminels financent les processus politiques. L'affaire de la Charterhouse Bank, qui associe blanchiment d'argent et évasion fiscale, a été révélée sur dénonciation en 2004.[14] Les enquêteurs estiment le coût des activités d'évasion fiscale et de blanchiment d'argent auxquelles la banque a participé à 10 % du revenu national du Kenya. Selon les cabinets d'audit, l'ampleur du scandale « menace la stabilité de l'économie kenyane ».[15] D'après les accusations portées le 21 juin 2006 au Parlement par Billow Kerrow, porte-parole de l'opposition sur les questions financières, Charterhouse Bank faisait partie d'un réseau d'entreprises impliquées dans des activités de blanchiment d'argent et d'évasion fiscale s'élevant à environ 18 milliards de shillings kenyans. M. Kerrow a en outre déclaré qu'Andrew Mulei avait été suspendu de son poste de gouverneur de la Banque centrale pour avoir tenté de fermer la banque. M. Mulei avait été auparavant suspendu suite à des accusations d'abus de pouvoir.[16] La banque a été placée sous administration judiciaire le 23 juin 2006.[17]

L'autre problème est l'incapacité du Kenya à adopter la loi sur l'accès à l'information. En conséquence, les retraités ne sont pas en mesure d'examiner la gestion de NSSF concernant leur argent. En outre, la législation qui encadre l'attribution de licences aux institutions financières est totalement inadaptée à la protection des clients et des déposants des organismes bancaires, de retraite, d'assurance, de placement et de change.

La culture du secteur financier kenyan a toujours été sinueuse, éliminant ainsi tout espoir d'autorégulation efficace du secteur. D'après les articles de presse concernant l'effondrement de la société de courtage Mwangi Thuo and Partners en avril 2007, suite aux accusations « d'activités frauduleuses de la part de la direction et du personnel, de faible situation capitalistique et de vente des titres des investisseurs sans leur consentement », les enquêtes qui ont été menées ont révélé que les deux directeurs de la société retiraient de l'argent des comptes de leurs clients pour leur usage personnel.[18] Dans une autre affaire, la société Nyaga Stockbrokers a été placée sous administration judiciaire par l'autorité des marchés de capitaux en mars 2008, compromettant du même coup 800 millions de shillings kenyans appartenant à ses clients.[19]

Les dirigeants d'entreprises sont soupçonnés de participer, sans retenue, à des activités de délit d'initié et de corruption politique. Les informations concernant l'effondrement des supermarchés Uchumi en juin 2006 font suspecter un délit d'initié de la part de certains dirigeants. D'après les journalistes, juste avant que l'annonce soit faite publiquement, de grandes quantités d'actions ont été vendues. Terry Davidson, qui était le président-directeur général de la Kenya Commercial Bank, l'un des créanciers d'Uchumi, a été interpellé le 27 août 2008 et inculpé de délit d'initié.[20] De même, les quotidiens nationaux ont rapporté que Chris Kirubi, grand industriel kenyan et ancien directeur d'Uchumi, avait également été inculpé de tentative de fraude aux dépens de la chaîne de supermarchés, pour une somme de 147 millions de shillings kenyans.[21]

14 BBC News (Royaume-Uni), 7 novembre 2006.
15 Ibid.
16 *Daily Nation* (Kenya), 22 juin 2006.
17 Consulter le communiqué de presse de la Banque centrale du Kenya, 23 juin 2006.
18 *Business Daily* (Kenya), 29 avril 2008.
19 Ibid.
20 *The Standard* (Kenya), 23 août 2008 ; *The Nation* (Kenya), 27 août 2008.
21 *Daily Nation* (Kenya), 27 août 2008 ; d'après le *Business Daily Africa* (Kenya) du 2 janvier 2009, les affaires Davidson et Kirubi devaient être entendues en mars 2009.

Les règles de bonne gouvernance requièrent, de la part des protagonistes du secteur, qu'ils fassent preuve de responsabilité dans la conduite de leurs affaires, qu'ils démontrent leur intégrité en apportant de la valeur au client, qu'ils adoptent des pratiques éthiques en matière d'emploi et qu'ils témoignent de leur engagement vis-à-vis de la collectivité.

Malgré son infrastructure remarquable, le Kenya affiche l'un des taux d'investissement direct étranger les plus bas de la région. Les coûts directs de la corruption (comme le versement de pots-de-vin pour une licence bancaire) continuent de dissuader les investisseurs potentiels dans le secteur financier. La corruption est un obstacle majeur, tant pour les entreprises existantes que pour celles qui souhaitent s'installer. D'après le *Rapport mondial sur la compétitivité 2007-2008*, la corruption reste l'obstacle le plus important à la conduite des affaires.[22] D'autre part, la capacité des institutions publiques à faciliter les performances des entreprises est qualifiée de faible, avec une note de 3,5 sur une échelle de 1 à 7.[23]

À l'heure actuelle, un débat quelque peu futile fait rage concernant la réforme constitutionnelle du Kenya et l'efficacité des institutions de contrôle comme la Banque centrale. Le problème fondamental qui est à la base de la mauvaise gouvernance au Kenya est singulier : un pouvoir excessif entre les mains de la présidence. Si le pouvoir était décentralisé, les Kenyans ne réclameraient plus à cor et à cri le fédéralisme, devenu risqué (multiplication des centres de corruption) et inutile. L'appareil judiciaire et le Parlement auraient le pouvoir de corriger tout déséquilibre en matière de ressources ou de services créé par le Président. Les institutions de contrôle comme l'autorité des marchés de capitaux (CMA), la Banque centrale et la Commission kenyane de lutte contre la corruption (KACC) seraient suffisamment efficaces pour garantir une bonne gouvernance d'entreprise sans influence abusive d'un exécutif autoritaire. Les pouvoirs exécutifs compromettent considérablement l'efficacité des institutions de contrôle. La KACC, par exemple, institution soi-disant indépendante, doit se plier à la décision du procureur général concernant les affaires à instruire. La constitution kenyane n'accorde le pouvoir d'instruction qu'au seul procureur général. Lorsque le titulaire de cette fonction est nommé par le Président, l'influence présidentielle sur l'accusation n'est pas difficile à imaginer. L'indépendance de la Banque centrale a également défrayé la chronique cette année, des accusations de corruption ayant été émises par l'ex-vice gouverneur, Jacinta Mwatela. Mme Mwatela a déclaré que son redéploiement au ministère du Kenya septentrional était un complot lié à une affaire de corruption concernant l'attribution d'un contrat d'impression de devises à la société De la Rue.[24]

Sans cette décentralisation du pouvoir, toute tentative visant à gouverner efficacement le secteur financier kenyan sera rendue vaine par l'exécutif. En août 2008, le procureur général (qui fait partie de l'exécutif) a retiré une affaire impliquant un ex-employé d'Euro Bank, Peter Fernandez, que la KACC avait accusé de malversations au sein de la banque.[25] Justice ne sera rendue que si l'appareil judiciaire parvient à se réapproprier ce pouvoir présidentiel excessif.

TI Kenya

22 Forum économique mondial, *Rapport mondial sur la compétitivité 2007-2008*, (Genève : Forum économique mondial, 2008).
23 Ibid.
24 *The Standard* (Kenya), 17 septembre 2008.
25 *Daily Nation* (Kenya), 19 septembre 2008.

Bibliographie

C. Ludeki , M. Omosa et P. Wanyande (eds.), *Governance and Transition Politics in Kenya* (Nairobi: University of Nairobi Press, 2007).

TI Kenya, *Kenya Bribery Index 2008* (Nairobi: TI Kenya, 2008).

D. M. Muia, *An Assessment of Roles and Responsibilities of Central and Local Government in the Management of Public Finances in Kenya*, Document de travail no 103/2008 (Nairobi: Institute of Policy Analysis and Research, 2008).

Coalition for Accountable Party Financing [CAPF], *Campaign Finance and Corruption: A Monitoring Report on the Campaign Finance on the General Elections* (Nairobi: CAPF, 2008).

P. K. Kidombo, *The Architecture of Corruption in Kenya* (Nairobi: Sino Printers and Publishers, 2007).

TI Kenya : www.tikenya.org.

Liban

Indice de perception de la corruption 2008 : 3,0 (102e sur 180 pays)

Conventions

Convention des Nations Unies contre la corruption (accession en avril 2009)

Convention des Nations Unies contre la criminalité transnationale organisée (signée en décembre 2001, ratifiée en octobre 2005)

Changements juridiques et institutionnels

- En raison de l'impasse dans laquelle se trouvait la situation politique entre décembre 2006 et mai 2008, le Parlement libanais a été dans l'impossibilité de se réunir de manière régulière, encore moins d'adopter des lois. En conséquence, peu de changements juridiques et institutionnels relatifs à la corruption sont intervenus durant cette période.
- En septembre 2007, Banque du Liban, la banque centrale du Liban, a pris une décision visant à réglementer la gouvernance au sein des banques islamiques libanaises.[1] Cette décision stipule que les banques doivent utiliser le cadre réglementaire interne relatif à la gouvernance d'entreprise, conformément aux règles internationalement reconnues ; créer des unités spéciales de gouvernance, indépendantes de la direction de chaque établissement bancaire et exclues de toute prérogative de direction ; adopter une stratégie d'investissement qui tienne compte de l'ensemble des risques ; et créer une unité administrative chargée de vérifier, évaluer et assurer la conformité des activités bancaires.[2]

1 Décision no. 9725.

2 « Getting the Deal Through, *Corporate Governance 2008* », Law Business Research Ltd, section sur le Liban rédigée par l'Étude Badri et Salim El Meouchi.

- Un nouveau projet de loi sur la concurrence a été adopté en Conseil des ministres en octobre 2007, et a été soumis au Parlement le 24 novembre 2007.[3] Ce projet prévoit la création d'un conseil national indépendant de la concurrence chargé d'une mission spécifique. « Les compétences du Conseil de la concurrence s'appliqueront aux activités tant privées que publiques. Le Liban est soucieux de mettre en place un mécanisme d'échange d'informations concernant le volume total et la distribution d'aides attribuées par l'État, afin d'en garantir la transparence ».[4] Les monopoles étant légaux depuis 1967, la concurrence au Liban a reculé.[5] Le programme de réforme Paris III du gouvernement libanais a été conçu en vue de la ratification d'une loi moderne sur la concurrence et de l'élimination de la protection de l'État, y compris en ce qui concerne les droits d'agence exclusifs, l'objectif étant de réduire la puissance monopolistique et les prix d'ici 2007. Cette loi traduit cet objectif.
- En janvier 2006, la Société financière internationale (SFI) a signé un accord avec le ministère libanais de l'Économie et du Commerce visant à simplifier les procédures d'enregistrement des sociétés en réduisant leur coût et leurs délais. En septembre 2007, un accord entre le ministère de l'Économie et du Commerce, le ministère des Finances, le ministère de la Justice et LibanPost a été signé, avec le soutien de la SFI, afin de faciliter les procédures d'enregistrement des sociétés. À cet égard, un « Guide concernant l'enregistrement des entreprises au Liban » a été élaboré. LibanPost centralisera les services d'enregistrement des entreprises dans le pays.[6]
- L'Association Libanaise pour la Transparence a mis à jour le projet de loi de 2001 concernant l'accès à l'information, et est actuellement en discussion avec la commission juridique du Parlement libanais concernant ce nouveau projet de loi.
- Dans le cadre d'une mesure initiale visant à améliorer les services administratifs et à réduire les risques de corruption, le ministère des Finances a signé un protocole d'accord avec l'Association Libanaise pour la Transparence (LTA) en octobre 2007.[7] Le projet, qui prévoit l'élaboration d'un code de conduite, est axé sur l'accès à l'information.

Le Liban et le secteur privé

Le système économique libanais a toujours été différent de celui des pays voisins, dans la mesure où il s'agit d'une économie libre et ouverte axée sur les services, principalement le tourisme et le secteur bancaire. En 2007, le secteur des services représentait 75,9 % du PIB.[8] Malgré ses dimensions, l'économie libanaise continue d'être dominée par les petites et moyennes entreprises (PME) et par les entreprises familiales. D'après une enquête concernant la gouvernance d'entreprise au Liban, 95 % des 298 sociétés interrogées dans l'agglomération de Beyrouth étaient des PME et 58 % des entreprises familiales.[9]

En 2006, le service-conseil pour l'investissement étranger (FIAS) a enquêté sur plus de 450 entreprises dans tous les secteurs. L'enquête révèle que la corruption est le principal obstacle à l'investissement.[10] Bien que le Code pénal libanais stipule que le versement ou l'acceptation d'un pot-de-

3 Conférence internationale sur le soutien au Liban, Paris III, 5e rapport d'étape, 31 mars 2008.
4 Consulter http://ec.europa.eu/world/enp/pdf/progress2008/sec08_397_en.pdf.
5 Ceci résulte du Décret législatif 34 sur la représentation commerciale, introduit en 1967.
6 Consulter www.economy.gov.lb/MOET/English/Navigation/News/BusinessRegistrationGuide.htm.
7 Document de travail du personnel de la Commission, accompagnant la Communication de la Commission au Conseil et au Parlement européen intitulée « Mise en œuvre de la politique européenne de voisinage en 2007 », rapport d'étape 2008 sur le Liban. Partenaires dans la transparence : protocole d'accord entre le ministère des Finances et l'Association Libanaise pour la Transparence, signé le 25 octobre 2007.
8 Consulter: www.cia.gov/library/publications/the-world-factbook/geos/le.html#Econ.
9 LTA, « Corporate Governance Survey 2004 » (Beirut: LTA, 2004); disponible sur www.lcgtf.org.
10 L'enquête a été menée pour le compte du ministère de l'Économie et du Commerce, mais n'a pas été publiée.

vin constitue un acte criminel punissable d'une peine d'emprisonnement pouvant aller jusqu'à 3 ans, 60 % des entreprises libanaises interrogées ont déclaré « devoir offrir des cadeaux ou effectuer des paiements non officiels aux fonctionnaires de l'État pour faire avancer les dossiers, ces cadeaux représentant une charge fiscale annuelle équivalente à 5 % du chiffre d'affaires ».

Si le secteur privé libanais a fait preuve de ténacité au cours des dernières années d'instabilité politique, il continue néanmoins de faire face à de nombreux défis. En dépit de sa nature libre et ouverte, le secteur privé continue d'évoluer dans un contexte où les coûts fixes sont élevés, l'accès aux facilités de crédit est difficile, les procédures bureaucratiques sont compliquées et le cadre réglementaire manque de vigueur. Le rapport *Doing Business 2008* de la Banque mondiale classe le Liban au 85e rang sur 178 pays à l'échelle mondiale, et en 7e position sur 17 pays du Moyen-Orient et d'Afrique du Nord, en ce qui concerne la facilité de conduite des activités commerciales.

Combler les lacunes en matière de passation de marchés

Au Liban, la passation des marchés publics est un processus vulnérable. Le rapport 2006 de Global Integrity concernant le Liban révèle que le coût annuel de la corruption dans l'économie libanaise était estimé à environ 1 milliard de dollars en 2000.[11] Ce chiffre a été corroboré en 2001 lorsqu'un rapport commandité par les Nations Unies a souligné que, sur le total des dépenses de projet de l'État, seules 2,4 % avaient été attribuées par le service national d'administration des appels d'offre, ce qui laisse entendre que le reste avait été octroyé aux entreprises disposées à payer les pots-de-vin les plus élevés.[12] Bien que ces informations ne soient plus d'actualité, leurs conclusions le sont encore. La situation reste inchangée et la loi sur la passation des marchés publics attend toujours l'aval du Conseil des ministres.[13]

Les inefficacités dans le processus de passation des marchés publics, qui permettent à ces actes de corruption d'exister, sont le résultat d'une loi sur la passation des marchés publics adoptée il y a plus de 40 ans.[14] Les règles, qui concernent la majeure partie des marchandises acquises par l'État auprès du secteur privé, s'appliquent à toutes les institutions à l'exception de l'armée et des services de sécurité intérieure. Les précautions prévues par la loi requièrent la publication d'un appel d'offre pour tout projet d'une valeur supérieure à 800 000 livres libanaises (500 dollars). En outre, les contrats financés par les pouvoirs publics libanais sont annoncés dans la presse nationale et dans la *Gazette Officielle*, ce qui offre une certaine garantie de transparence. En revanche, les contrats financés par des entités étrangères doivent se conformer aux règles de l'entité concernée, ce qui, suivant l'entité, peut signifier davantage ou moins de transparence et de responsabilité.

En ce qui concerne l'obtention de contrats, les soumissions doivent être traitées équitablement, bien qu'une clause permette de donner la priorité à une entreprise libanaise si son offre n'est pas supérieure de 10 % à l'offre la plus basse présentée par une entreprise étrangère. Depuis 1959, la Direction de passation des marchés publics est chargée d'organiser le processus de passation des marchés et d'approuver les contrats supérieurs à 75 millions de livres libanaises (50 000 dollars). Cet organisme est chapeauté par le Conseil des ministres. Les contrats engagés par le Conseil du Développement et de la Reconstruction (CDR),

11 M. Al.Azar, « Lebanon: Reporters Notebook » (Washington, DC: Global Integrity, 2006).
12 Ibid.
13 Conférence internationale sur le soutien au Liban, Paris III, 7e rapport d'étape, 30 septembre 2008.
14 Global Integrity, Tableau des indicateurs d'intégrité du Liban, évaluation 2007, consulter http://report.globalintegrity.org/Lebanon/2007/scorecard/64. Les règles concernant la passation des marchés publics sont définies dans la loi de 1963 sur la comptabilité publique.

ainsi que par les forces armées et de sécurité, sont exempts de ce processus. Les contrats d'une valeur inférieure au seuil susmentionné sont gérés par les ministères et les organismes publics concernés. Le CDR applique néanmoins les normes internationales relatives à la passation des marchés, fondées essentiellement sur celles de la Banque mondiale. Ainsi, ses décisions sont rendues publiques et le soumissionnaire n'est pas informé à l'avance. Cela étant, l'expérience montre que les ressources manquent pour mettre en œuvre un processus de passation des marchés équitable et transparent dans ces conditions, ce qui se traduit par une multiplication des possibilités d'abus.

La nécessité de réformer la loi sur la passation des marchés publics fait l'objet d'un consensus depuis déjà un certain temps. Une proposition a été soumise au Parlement en 2000, mais elle n'a jamais été adoptée. Cela étant, d'après un rapport du FMI en 2005, « cette proposition contenait d'importantes mesures de réforme, mais elle ne reflétait pas le remaniement fondamental de la loi suggéré par le rapport 2004 sur la gestion des dépenses publiques ».[15]

Malgré ces contretemps, une nouvelle loi sur la passation des marchés publics a été rédigée par le gouvernement libanais et finalisée en septembre 2007. Elle n'a cependant pas encore été adoptée par le Parlement, celui-ci n'ayant pu se réunir entre décembre 2007 et mai 2008 en raison de la crise politique. Cette nouvelle loi, qui vise à harmoniser l'organisation des appels d'offre, nécessite la création d'un organisme réglementaire permettant d'assurer une mise en œuvre adéquate.[16]

L'autre fait nouveau en termes d'amélioration du système d'appel d'offre de l'État au secteur privé concerne l'introduction, par le Bureau du ministre d'État pour la Réforme Administrative (OMSAR), d'un système de passation des marchés en ligne. Le concept initial et l'élaboration de la stratégie remontent à décembre 2002. Mais ce n'est qu'en janvier 2008 qu'OMSAR a publié une stratégie de e-gouvernement (gouvernement en ligne) pour le Liban.[17] L'un des aspects de cette nouvelle e-gouvernance des pouvoirs publics est la préparation d'une stratégie de passation électronique des marchés permettant aux autorités de gérer, en ligne, les appels d'offre concernant les contrats publics. En termes de lutte contre la corruption, ce système peut être considéré comme étant avantageux dans la mesure où les informations sont totalement publiques et où il limite les interactions entre les soumissionnaires et les fonctionnaires chargés de la gestion des appels d'offre. L'objectif de ce nouveau système de passation des marchés en ligne est, d'après les termes mêmes de la stratégie, de créer « une administration plus efficace, des procédures améliorées et simplifiées pour le secteur privé [et] une plus grande transparence dans le processus d'achat ».

La gouvernance d'entreprise comme outil de lutte contre la corruption dans le secteur privé

La corruption systémique limite, à terme, l'attrait de l'économie libanaise pour les investisseurs étrangers et fragilise la pérennité des entreprises libanaises ainsi que leur capacité à survivre dans une économie mondiale extrêmement concurrentielle. Il est donc dans l'intérêt, tant des pouvoirs publics que du secteur privé, de lutter contre la corruption et d'instaurer une culture de gouvernance et de responsabilité au sein des entreprises.

Nouveau concept au Liban, la gouvernance responsable des entreprises est incontestablement

15 FMI, *Liban : rapport sur l'observation des normes et des codes – Module de transparence fiscale*, rapport national no. 05/158 (Washington, DC : FMI, 2005), p. 8.
Consulter http://www.imf.org/external/pubs/cat/longres.cfm?sk=18253.0

16 Consulter ec.europa.eu/world/enp/pdf/progress2008/sec08_397_en.pdf.

17 Consulter http://msib.omsar.gov.lb/Cultures/en-US/Publications/Strategies/EGov_Strategy08.htm.

rendue plus compliquée par les obstacles réglementaires et juridiques qui ne permettent pas l'application de certains principes de gouvernance d'entreprise. Par exemple, la législation libanaise stipule qu'un actionnaire qui détient des parts d'une entreprise pendant plus de 2 ans double automatiquement ses droits de vote. Cela dissuade donc les nouveaux actionnaires, et par voie de conséquence les nouveaux investissements, dans la mesure où les droits liés à chaque nouvelle action sont inférieurs à ceux liés aux actions émises précédemment. Par ailleurs, les actionnaires qui détiennent moins de 49,9 % du capital n'ont pas le pouvoir de nommer les membres du conseil d'administration. La législation libanaise ne prévoit pas l'adoption de mécanismes de vote cumulatif pour protéger les actionnaires minoritaires, car cela violerait le principe « d'un seul vote pour chaque action ».[18] Les actionnaires minoritaires ne sont donc pas représentés de façon adéquate au sein des conseils d'administration. Ces carences, qui ne permettent pas de protéger les nouveaux actionnaires ou les actionnaires minoritaires, vont à l'encontre des principes de gouvernance d'entreprise qui encouragent la reddition de comptes, la responsabilité, la divulgation d'informations et l'équité. En outre, la législation libanaise ne permet pas la séparation des fonctions de président et de directeur général (le président étant responsable de toutes les opérations : par exemple, il peut nommer le directeur général, mais c'est le président qui sera responsable devant la loi).[19] Cette disposition n'encourage pas la responsabilisation des dirigeants au sein de l'entreprise.

Certains développements sont néanmoins en cours et des améliorations ont été apportées, tout au moins au sein du secteur bancaire qui est de loin le secteur le plus important et le plus puissant de l'économie libanaise. La Commission de contrôle des banques a axé ses efforts sur un défi urgent, celui de préparer les banques libanaises au respect des exigences de Bâle II. Dans ce contexte, elle a insisté sur le développement d'une culture d'audits internes et de gestion des risques appropriée. Le gouverneur de la Banque centrale a souligné la nécessité de mettre en œuvre les principes de gouvernance d'entreprise et les dispositions de Bâle II afin de promouvoir la transparence dans le secteur bancaire. Bien que le cadre réglementaire des banques au Liban soit solide, on observe avec intérêt la façon dont les banques elles-mêmes ont volontairement pris l'initiative d'appliquer les normes de bonne gouvernance appropriées. Un excellent exemple est celui de la Banque Audi, première banque au Liban à appliquer des normes de gouvernance d'entreprise.[20] Si d'autres établissements bancaires affichent désormais leur intérêt pour ces principes de gouvernance, la Banque Audi reste la seule à avoir pris cette initiative au moment où nous écrivons ces lignes.

Lynne Ghossein, Khalil Gebara et Badri El Meouch (Association Libanaise pour la Transparence)

Bibliographie

K. Gebara, *Reconstruction Survey: The Political Economy of Corruption in Post-war Lebanon* (Londres: Tiri, 2007).

« Le rôle du Parlement libanais dans la lutte contre la corruption », présentation lors du séminaire intitulé « Programme de gouvernance dans la région arabe », Beyrouth, 24 juillet 2007.

R. Leenders, « Nobody Having Too Much to Answer for: Laissez-faire, Networks and Postwar Reconstruction in Lebanon », cité dans S. Heydemann (ed.), *Networks of Privilege in the Middle East: The Politics of Economic Reform Revisited* (New York: Palgrave Macmillan, 2004).

The Lebanese Transparency Association: www.transparency-lebanon.org

18 Consulter www.ifc.org/ifcext/cgf.nsf/AttachmentsByTitle/MENA2_LTA_LCGTF/$FILE /LTA+&+LCGTF+Pres.Amman.12.12.2006.pp.

19 Ibid.

20 Le texte suivant est issu d'un entretien avec M. Farid Lahoud, secrétaire général de la Banque Audi (depuis 2005). Entretien mené le 3 juin 2008.

Encadré 5 Extrait d'un entretien avec M. Farid Lahoud, Banque Audi

D'où vient cette volonté de procéder, en 2005, à l'évaluation relative à la gouvernance d'entreprise ?

La banque a commencé par effectuer une évaluation en matière de gouvernance d'entreprise en 2005 avec le soutien de la Société financière internationale (SFI) et de Nestor Advisors (NeAd). Cette volonté provenait d'une prise de conscience à l'échelle du conseil d'administration et de la direction. Outre son importance pour les investisseurs, les organismes réglementaires, les agences de notation et les chercheurs, la gouvernance d'entreprise était considérée par le conseil d'administration et la direction comme un élément contributif essentiel à la pérennité de la banque et comme un facteur de création de valeur, à une époque où la banque engageait une stratégie d'expansion et était en passe d'augmenter son capital.

Parmi les recommandations issues de cette évaluation, certaines vous ont-elles posé des difficultés ? Avez-vous été confronté à des obstacles pour les mettre en œuvre ? Si oui, comment les avez-vous surmontés ?

Ces dernières années, la banque a considérablement progressé, mais il lui reste d'autres défis à relever. Son objectif est de se rapprocher le plus possible des pratiques d'excellence, et ce processus d'instauration d'une nouvelle culture prend du temps, dans la mesure où chaque pas en avant nécessite soutien et ratification. Par exemple, lorsque la banque a voulu développer son code d'éthique et de conduite, il aurait été facile d'appliquer un code disponible sur Internet. Mais nous avons choisi de concevoir notre propre code, afin de mieux refléter nos valeurs et notre culture. Cela a demandé de gros efforts de coordination et des mois de travail, durant lesquels le code a été communiqué à une grande partie des salariés au sein de la banque afin qu'ils nous fassent part de leurs observations avant l'adoption finale.

La banque a dû faire face à certains obstacles lors de la mise en œuvre des principes de gouvernance d'entreprise, mais ils ont été plus faciles à surmonter grâce à l'engagement sans faille émanant des plus hauts échelons de la hiérarchie. L'un des principaux problèmes auxquels la banque a dû faire face initialement était de réserver suffisamment de temps pour que le conseil d'administration et la direction puissent mettre le cadre de gouvernance d'entreprise en place, le temps disponible des membres du conseil d'administration étant une ressource particulièrement rare. D'autre part, le cadre de gouvernance devait être examiné et approuvé par les actionnaires et la direction, tout en veillant à répondre aux préoccupations des parties prenantes concernées (un exercice qui a parfois conduit à des divergences de points de vue). La banque était soutenue par la SFI, qui a évalué le cadre de gouvernance existant et a émis un certain nombre de recommandations, et par un cabinet de conseil (Nestor Advisors) qui a aidé la banque lors de la phase de mise en œuvre.

Bâle II va-t-il poser des difficultés au secteur bancaire libanais ? Et à votre banque ?

Les pratiques de gouvernance d'entreprise de Bâle II sont ambitieuses et difficiles à mettre en œuvre, notamment en ce qui concerne la composition du conseil d'administration. Si l'on veut assurer l'indépendance des membres du conseil d'administration, il faut se tourner vers l'étranger car le vivier de candidats est limité au Liban. C'est plus facile pour les grands établissements bancaires dans la mesure où ils disposent déjà de succursales à l'étranger, mais il sera difficile pour les petites banques d'appliquer les bonnes règles de gouvernance d'entreprise. Quoi qu'il en soit, les exigences de Bâle II constituent un objectif, et les banques doivent travailler en vue de s'y conformer.

Maroc

Indice de perception de la corruption 2008 : 3,5 (80e sur 180 pays)

Conventions

Convention des Nations Unies contre la corruption (signée en décembre 2003, ratifiée en mai 2007)

Convention des Nations Unies contre la criminalité transnationale organisée (signée en décembre 2000, ratifiée en septembre 2002)

Changements juridiques et institutionnels

- Le 17 avril 2007, une loi sur le blanchiment d'argent a été promulguée.[1] Elle définit le blanchiment d'argent comme « le fait de dissimuler ou de déguiser l'origine de biens issus du produit d'un certain nombre d'infractions dont la liste est strictement définie, comme la corruption, l'extorsion, le trafic d'influence et le détournement de biens publics ou privés ». Cette loi prévoit également la formation de l'Unité marocaine de traitement du renseignement financier (UTRF), un mécanisme important placé sous l'autorité du bureau du Premier ministre. L'UTRF sera composée, entre autres, de représentants de Bank Al-Maghrib (la Banque centrale du Maroc), de magistrats, de banquiers et de comptables. Dotée de pouvoirs étendus, elle sera chargée d'identifier et de surveiller les délits financiers liés au terrorisme ou au blanchiment de capitaux. La loi concerne également les procédures de déclaration des revenus et du patrimoine, qui seront mises en œuvre par diverses institutions comme la Cour des comptes et une commission au sein de la Cour Suprême. Certaines catégories de personnes ne sont pas encore incluses dans les dispositions juridiques, comme les ministres, préfets, ambassadeurs et conseillers de chefs d'État. Des déclarations officieuses laissent entendre qu'une loi analogue sera promulguée pour ces catégories spécifiques après la publication de la loi sur la déclaration du patrimoine. Il est regrettable que la loi sur le blanchiment de capitaux ne prévoie pas l'inclusion des délits fiscaux, dessous-de-table et pots-de-vin, parfois associés aux transactions immobilières. Il est probable que l'application de ces mesures prendra du temps, compte tenu des délais habituels de mise en œuvre des initiatives de lutte contre la corruption.
- Le Maroc a également affiché des retards dans la mise en œuvre de la Convention des Nations Unies contre la corruption. Bien qu'elle ait été signée en 2003, la CNUCC n'a été ratifiée que le 9 mai 2007 et publiée le 17 janvier 2008. Si cette ratification représente un effort louable en soi, toute lutte contre la corruption est vaine si de réelles décisions ne sont pas prises pour qu'elle se poursuive à long terme. Bien que le manque d'efficacité des lois anti-corruption puisse être mis au compte des carences dans leur formulation, la lutte contre la corruption n'est pas le seul domaine dans lequel la loi n'est pas correctement appliquée. Il est, par conséquent, beaucoup plus vraisemblable qu'il s'agisse d'un problème profondément

1 *Bulletin officiel,* 3 mai 2007, p. 602.

ancré, lié à la législation et au respect de l'autorité de la loi au Maroc. Par ailleurs, un grand nombre d'institutions chargées des contrôles financiers sont en général inefficaces, comme le contrôleur général, l'inspecteur général, les ministres et la Cour des comptes. Par exemple, alors que la loi exige la vérification de tous les contrats publics supérieurs à 5 millions de dirhams (700 000 dollars), les audits ne sont souvent pas réalisés.[2] Lorsqu'ils sont effectués, leurs conclusions restent parfois sans suite. Compte tenu des carences qui existent au sein des institutions et des structures proches du système judiciaire, il est difficile d'appliquer les lois même lorsqu'elles sont promulguées.

Passation de marchés publics : relations intimes entre les secteurs public et privé

Au Maroc, la corruption dans le secteur privé est intimement liée à ses relations avec le secteur public. Dans un contexte de manque de transparence et de concurrence, de collusion entre les agents des secteurs public et privé dans les processus de sélection et d'inefficacité des procédures des pouvoirs publics, l'issue des appels d'offre publics est souvent fixée à l'avance.[3] Il s'agit donc d'un réel problème de gouvernance, dans la mesure où le manque de transparence et la mauvaise gestion des systèmes peuvent mener à la corruption, à un gonflement des coûts de transaction et à la réalisation de produits ou de travaux de qualité inférieure. Le fardeau de ces coûts est généralement porté par la collectivité et le contribuable.

Plusieurs études corroborent l'étroite corrélation entre le manque de transparence et l'émergence de la corruption. Par exemple, les enquêtes d'intégrité menées par Transparency Maroc montrent que seules 7 % des entreprises déclarent avoir tenté d'agir face à une situation de corruption. Cette attitude passive est associée à un « sentiment d'impuissance ». Les entreprises ne sont pas du tout convaincues qu'elles obtiendraient gain de cause si elles agissaient, certaines craignant même de se « créer des problèmes ».[4]

On estime le coût lié au manque de transparence dans la passation des marchés publics à un montant équivalent à environ 0,5 % du PIB[5] dans la région du Moyen-Orient et d'Afrique du Nord. À l'échelle du Maroc, cela signifie une perte annuelle de quelque 3,6 milliards de dollars (sur la base d'un PIB de 74 milliards de dollars en 2007). Il s'agit d'une part considérable des quelque 100 milliards de dirhams (13,8 milliards de dollars) consacrés chaque année aux marchés publics au Maroc. En conséquence, une plus grande transparence et un renforcement de la concurrence dans le processus de passation des marchés publics auraient incontestablement un impact sur le taux de croissance annuel du pays.

En juillet 2007, Transparency Maroc a ouvert un Observatoire national de la corruption. L'une de ses fonctions est de recueillir et d'analyser les articles de presse consacrés à la corruption et à la mauvaise gouvernance.[6] Les bulletins de *Transparency News*[7] ont dressé une liste de plus de 1 500 articles consacrés à la corruption, au

2 Le décret des marchés publics, 1998.
3 Consulter A. Akesbi, « La corruption endémique au Maroc : béquille de l'économie de rente », document présenté lors du Colloque international de l'Association des économistes marocains, Rabat, 6 juin 2008 ; K. Mesbahi, « Transparence versus corruption dans les marchés publics », *Critique Économique*, no. 21, hiver 2008; *Economia*, no. 3, septembre 2008.
4 Transparency Maroc, « Récapitulatif des résultats de l'enquête nationale » (Rabat : Transparency Maroc, 2003).
5 Banque mondiale, *Pour une meilleure gouvernance dans les pays du MENA* (Washington, DC: Banque mondiale, 2004).
6 Consulter www.transparencymaroc.ma.
7 Le premier numéro était consacré aux élections législatives de septembre 2007, et le second au système judiciaire. Un troisième numéro consacré au foncier et à l'immobilier sera publié en juin 2008, et un quatrième sera consacré à la gouvernance locale. Consulter www.transparencymaroc.ma.

détournement de fonds publics, aux traitements de faveur et au patronage entre juillet 2007 et avril 2008. Le secteur privé est profondément impliqué dans toutes ces affaires, ce qui explique l'opacité de ses liens avec l'administration.

Des efforts ont néanmoins été entrepris pour améliorer la passation des marchés publics. Le 5 février 2007, le décret 2-06-388 a défini les conditions d'attribution des contrats de marchés publics, ainsi que certaines règles relatives à leur gestion et à leur contrôle.[8] Cette réforme a été introduite neuf ans après l'adoption de la loi précédente, en 1998. En théorie, elle améliore le système en plaçant une plus grande responsabilité entre les mains des ordonnateurs et en leur accordant une liberté et une souplesse accrues, afin d'assurer l'efficacité des réformes. Le décret vise, entre autres, à renforcer les règles favorisant une concurrence libre et étendue entre les soumissionnaires, à assurer la transparence du système, à adopter le principe de traitement équitable de tous les soumissionnaires (y compris l'accès équitable aux informations pertinentes), à renforcer les règles de déontologie administrative, à mettre en place des mesures visant à limiter la fraude et la corruption, et à fixer des principes juridiques permettant de résoudre les litiges. Bien que les pouvoirs discrétionnaires de l'administration soient réduits, ils restent néanmoins inscrits dans la législation actuelle.

Le nouveau décret pourrait être amélioré, notamment dans l'optique de le rendre plus précis en ajoutant des dispositions complémentaires ou en définissant des procédures permettant de concrétiser davantage les simples déclarations de principe. Bien qu'il soit nécessaire de souligner que ce décret représente une avancée importante, les progrès ne peuvent être évalués qu'en fonction de l'efficacité des dispositions législatives actuellement en vigueur. Sur ce point, l'exemple fourni par le secteur du bâtiment est révélateur.

Le secteur du bâtiment : démonter la corruption brique par brique

En mai 2002, l'Indice de corruption des pays exportateurs de Transparency International a noté que « les cas de corruption les plus flagrants se présentaient dans les secteurs des travaux publics, du bâtiment, de l'armement et de la défense. » À l'époque, le Maroc faisait partie d'un échantillon de quinze « économies émergentes ». Lors de la présentation de ce rapport, le fondateur de TI Peter Eigen avait déclaré : « Notre nouvelle enquête confirme sans équivoque que de nombreuses grandes entreprises multinationales issues des nations les plus riches s'adonnent à des activités illicites pour remporter des contrats. » Il faut bien reconnaître que la situation n'a guère évolué depuis. Dans de nombreux pays, le secteur du bâtiment est une source de pratiques de corruption multiples. Le Maroc n'échappe pas à ce phénomène.

L'ampleur actuelle de la corruption dans le secteur du bâtiment est reconnue par l'ensemble des parties prenantes. Ce secteur réunit plus de 300 professions, ce qui sous-entend un large dispositif bureaucratique. Plus la chaîne est longue, plus elle a de chances de comporter des maillons faibles. De fait, d'après un architecte interrogé dans *TelQuel*, « la procédure d'obtention d'un permis de construire est tellement longue et compliquée que les maîtres d'œuvre n'ont pas d'autre choix que de recourir à des pratiques de corruption pour accélérer leur projet. »[9] Un tel contournement des règles, réglementations et procédures peut avoir des conséquences désastreuses.

Le 17 janvier 2008, l'effondrement d'un immeuble en construction à Kenitra (30 km de Rabat) a entraîné la mort de 18 personnes et a fait 26 blessés. Bien que toutes les études préalables nécessaires aient été menées, il semblerait que l'effondrement ait été dû, soit à l'instabilité du

8 Consulter www.marchespublics.gov.ma.
9 *TelQuel* (Maroc), 2 février 2008.

terrain, soit à l'emploi d'un béton non conforme. « Le problème du bâtiment réside principalement dans l'absence de tout contrôle », a précisé Saïd Sekkat, membre de la Fédération nationale des promoteurs immobiliers.[10] Le gouvernement et les autorités municipales ont été frappés de panique en raison de l'ampleur des dégâts, et surtout de la réaction du roi qui, le jour même, a ordonné l'ouverture d'une enquête pour déterminer les responsabilités. Le 21 janvier, le ministre de l'Habitat a réuni les opérateurs immobiliers pour faire le bilan du secteur, leur déclarant que « le gouvernement n'épargnerait aucun effort » pour faire toute la lumière sur cet accident. Malheureusement, comme c'est souvent le cas, le système judiciaire ne s'est pas attaqué aux racines du problème. La faiblesse de la législation semble être un problème fondamental. Bien que six personnes aient été interrogées à propos de l'incident, les auditions ont été faites sur la base de l'article 769 du Dahir des obligations et des contrats, qui engage la responsabilité des architectes, ingénieurs et entrepreneurs en cas d'effondrement. En termes de sanction, cette loi ne prévoit cependant que des amendes, et elle ne prévoit aucune norme de construction.[11]

Cet exemple, comme tant d'autres, ne représente que la partie visible de l'iceberg. Le secteur du bâtiment est sillonné de multiples canaux de corruption : autorisation de parcellement et de construction des terrains, permis d'occupation complaisants, plans architecturaux inadéquats, exceptions fréquentes et contestables apportées aux plans de développement (comme l'augmentation dangereuse de la hauteur des bâtiments) et contrôle de conformité et de qualité déficient, en amont comme en aval.

Un espoir : une plus grande transparence sous l'impulsion du secteur privé

Un certain nombre de parties prenantes, notamment les agents économiques intérieurs, appellent à une plus grande transparence dans les appels d'offre des pouvoirs publics, ainsi que dans les concessions et l'externalisation des services publics. Il est encourageant de constater que le secteur privé marocain commence à aborder ces questions publiquement et à comprendre la menace potentielle que la corruption peut constituer pour les entreprises.

Le 21 mai 2008, durant le forum Bâtiment et Travaux Publics (BTP), le Pacte d'intégrité et d'engagement citoyen dans le BTP a été signé entre les professionnels du bâtiment, le ministère de l'Habitat, le ministère des Transports et les maîtres d'ouvrage. Trois principes ont été mis en avant : lutte contre la corruption, environnement, qualité et performance. Le directeur adjoint de la Fédération nationale du bâtiment et des travaux publics (FNBTP) a déclaré qu'une « carte des risques en matière de corruption dans les marchés publics sera établie afin de localiser les zones touchées ». Dans la mesure où le marché public dépense 70 milliards de dirhams chaque année en fournitures, travaux et services, ce responsable de la FNBTP a estimé qu'une économie de 5 % de ce montant au travers d'une prévention de la corruption équivaudrait à 3,5 milliards de dirhams d'investissement.[12]

Un certain nombre d'initiatives analogues ont été menées par la Confédération générale des entreprises du Maroc (CGEM)[13].

10 Ibid.
11 Ibid.
12 *L'Économiste* (Maroc), 24 mai 2008.
13 Consulter www.cgem.ma.

- Instaurée en 2006, la nouvelle commission de lutte contre la corruption est axée sur quatre priorités : formation, sensibilisation, relations avec les pouvoirs publics et développement des priorités sectorielles.
- Dans le cadre d'une initiative commune entre le secteur privé (représenté par la CGEM) et les pouvoirs publics, le Code marocain de bonnes pratiques de gouvernance d'entreprise a été adopté en 2008. Ce code est basé sur les principes de bonne gestion, de transparence et de promotion des valeurs éthiques. Il est également conforme aux principes de référence internationaux et aux principes de bonne gouvernance de l'OCDE, tout en étant adapté au contexte local. Des dispositions sont prévues pour les procédures de suivi et de contrôle.
- Une carte des risques de corruption, issue de la commission de lutte contre la corruption de la CGEM, répertorie les risques liés à l'attribution et à l'exécution des contrats d'approvisionnement en électricité. Dans la mesure où la corruption n'est pas simplement un problème technique, mais plutôt le résultat d'une gestion opaque, ce document permettra d'identifier la façon dont ces risques existent et de les localiser afin de lutter plus efficacement contre la corruption.

Réputé favorable aux entreprises, le quotidien *L'Économiste* a réagi à ces initiatives dans son édition du 19 mai 2008 : « Le code de bonnes pratiques de gouvernance d'entreprise, mené par la CGEM, peine à s'imposer... Un travail d'explication et de sensibilisation est nécessaire. Il semble que la plupart des PME [petites et moyennes entreprises] hésitent à suivre les directives en matière de sécurité et de transparence, et même les grandes entreprises ont encore des difficultés à introduire des changements radicaux. »[14]

Si l'efficacité des efforts de la CGEM reste à prouver, le point le plus important est néanmoins que le secteur privé commence à prendre conscience des dangers qu'un système de corruption généralisée peut présenter pour la compétitivité dans une économie de plus en plus ouverte.

Kamal Mesbah et Michèle Zirari (TI Maroc)

Bibliographie

A. Akesbi, « La corruption endémique au Maroc : béquille de l'économie de rente », document présenté lors du Colloque international de l'Association des économistes marocains, Rabat, 6 juin 2008.

K. Mesbahi, « Transparence versus corruption dans les marchés publics », *Critique Économique*, no. 21, hiver 2008.

K. Mesbahi et A. Debbagh, « Lutte contre la corruption et transparence dans la gestion publique : essai d'évaluation de l'action du gouvernement d'alternance », *Critique Économique*, no. 8, été/automne 2002.

Transparency News, « La nébuleuse du foncier et de l'immobilier », *Transparency News*, no. 3, août 2008 ; disponible sur www.transparency-maroc.ma.

M. Zirari, « L'implémentation de l'UNCAC au Maroc » (Rabat : Transparency Maroc, 2007).

Transparency Maroc : www.transparencymaroc.org

14 *L'Économiste* (Maroc), 19 mai 2008.

Nigeria

Indice de perception de la corruption 2008 : 2,7 (121e sur 180 pays)

Conventions

Convention de l'Union africaine sur la prévention et la lutte contre la corruption (signée en décembre 2003, ratifiée en septembre 2006)

Convention des Nations Unies contre la corruption (signée en décembre 2003, ratifiée en décembre 2004)

Convention des Nations Unies contre la criminalité transnationale organisée (signée en décembre 2000, ratifiée en juin 2001)

Changements juridiques et institutionnels

- En prenant ses fonctions le 29 mai 2007, le Président Umaru Yar'Adua a annoncé que la lutte contre la corruption figurerait parmi ses sept priorités. Dans cette optique, une nouvelle législation destinée à prévenir la corruption a été mise en place depuis sa prise de fonction.
- La loi 2007 sur l'initiative pour la transparence des industries extractives du Nigeria a été adoptée le 28 mai 2007. Cette loi vise à faciliter la transparence au sein des industries extractives, qui représentent plus de 80 % des revenus étrangers du Nigeria. Le secteur pétrolier, gazier et minier sera désormais contrôlé chaque année conformément aux normes internationales, et toute infraction sera sanctionnée par des amendes, des retraits de licences et, lorsque des personnes seront reconnues coupables, par des sanctions pénales.[1] Sur la base des dispositions de cette loi, le Groupe de travail des parties prenantes nationales de l'Initiative pour la transparence des industries extractives du Nigeria a été formé.
- Adoptée le 17 mai 2007, la loi sur la passation des marchés publics, qui a pour objectif d'optimiser la transparence en matière de passation des marchés, renforce les sanctions pour corruption et détournement de fonds publics. Le nouveau Bureau des marchés publics, qui remplace l'Unité de renseignement sur les prix et de contrôle du budget, examinera désormais tous les contrats publics. Contrairement à son prédécesseur, le bureau ne sera pas placé sous la responsabilité du Président, mais sous celle du Conseil national des marchés publics. Le bureau pourra également signaler toute infraction éventuelle aux services chargés de l'application des lois.[2]
- En juillet 2007, la loi 2007 sur la responsabilité fiscale a été adoptée dans le but « de réorienter les autorités à tous les échelons en vue d'instaurer un comportement fiscal privilégiant la prudence et la gestion financière avisée au sein

1 Initiative pour la transparence des industries extractives du Nigéria, « Adoption de la loi *NEITI* », 30 mai 2007.

2 Nigeria Budget Monitoring Project, « Attention, cette proposition commerciale pourrait vous mener en prison », consulter www.budgetmonitoring.org .

du système ». Autrement dit, la loi fournit des directives pour la planification, l'exécution et la publication des budgets. Bien que certains l'accusent d'interférence avec le fédéralisme fiscal du Nigeria,[3] cette loi ne laisse guère de doute quant à son potentiel d'amélioration des activités budgétaires et, par conséquent, de réduction des possibilités de corruption.

- La loi 2007 sur les investissements et les valeurs mobilières est entrée en vigueur le 25 juin 2007, en remplacement de la loi de 1999. Cette nouvelle loi rétablit le Tribunal chargé des investissements et des valeurs mobilières, qui a démontré sa valeur lors de ses premiers mois d'activité en résolvant plus d'une centaine d'affaires en mai 2007. Les affaires de moindre importance ou non contentieuses, qui ne nécessitent pas un recours aux ressources du tribunal, peuvent être référées au Centre de résolution des conflits.[4]
- Suite au tollé provoqué par les irrégularités qui ont entaché les élections législatives de 2007, le Président a créé un Comité de réforme électorale. En octobre 2008, le comité avait déjà reçu de nombreuses informations émanant du public et tenu plusieurs séances publiques. Le comité a remis son rapport au Président en décembre 2008. Bien que la compétence du comité soit vaste, des inquiétudes subsistent quant à la mise en œuvre de ses recommandations.[5]
- La Banque centrale du Nigeria (CBN) a restructuré le secteur financier en 2005, introduisant un mouvement de consolidation qui s'est traduit par une réduction du nombre d'établissements bancaires de 89 à 25. Ce mouvement s'est achevé en 2007. La CBN a également édicté, en 2004, une règle selon laquelle les banques devaient augmenter leur apport en capital de 2 à 25 milliards de nairas, ce qui a entraîné la fusion de nombreux établissements bancaires incapables de remplir, individuellement, cette condition. Tous les autres établissements n'ayant pas pu s'y conformer ont été mis en liquidation.
- Lors du 7e séminaire national consacré au délit économique, qui s'est tenu à Abuja en septembre 2008, la présidente de la Commission des délits économiques et financiers (Economic and Financial Crimes Commission, ou EFCC), Farida Waziri, a appelé les Nigérians à soutenir le projet de loi sur la confiscation des avoirs.[6]
- La loi sur la liberté de l'information a connu un sérieux revers en 2008, le Comité sénatorial chargé de l'information ayant modifié la 2e section de la loi de la façon suivante : « Chaque citoyen… bénéficie du droit juridiquement exécutoire de consulter, et devra sur demande obtenir l'accès à, toute information ou dossier sous le contrôle d'une institution de l'État ou d'une société privée assumant des fonctions publiques, à condition que la divulgation d'une telle information ou la publication d'un tel dossier ne compromettent pas la sécurité nationale et que le demandeur ait justifié, auprès d'un tribunal de grande instance national ou fédéral, de la nécessité de divulguer une telle information ou de publier un tel dossier. »[7] En outre, la section 31(2) du projet de loi, consacrée à la protection des donneurs d'alerte, a été supprimée par le Comité sénatorial.[8] La polémique suscitée par ces amendements, qui inévitablement auront un impact sur l'efficacité de cette loi, a enrayé la progression de son adoption.

3 Nigeria Budget Monitoring Project, « Loi sur la responsabilité fiscale : nouveaux espoirs à l'horizon». Consulter www.budgetmonitoring.org .
4 Loi sur les investissements et les valeurs mobilières, 2007.
5 BBC News (Royaume-Uni), 23 août 2007.
6 *Vanguard* (Nigeria), 19 septembre 2008.
7 *Guardian* (Nigeria), 30 septembre 2008.
8 Ibid.

Corruption dans le secteur bancaire

Le secteur bancaire nigérian affiche une longue tradition de corruption, qui est en partie responsable de l'effondrement de nombreuses banques durant les années 90 et des pertes subies par de nombreux déposants et de multiples parties prenantes. Ces faillites ont été le résultat des actes de fraude perpétrés par les propriétaires et les responsables des établissements bancaires : accords de prêts sans garantie (se traduisant par un niveau élevé de dettes irrécouvrables et par une perte de liquidités), non-maintien d'une solide base capitalistique, accords de prêts sans garantie à des amis ou d'autres propriétaires et responsables d'établissements bancaires et, dans certains cas, détournements de fonds manifestes.[9]

C'est dans ce contexte que la loi a été modifiée, et que le décret de 1994 sur les faillites bancaires (recouvrement des créances) et les malversations financières dans le secteur bancaire[10] a été promulgué. Dans le cadre de cette décision, un certain nombre d'affaires ont été portées devant les tribunaux en 2008. Bien qu'aucune n'ait encore abouti, ces affaires permettent d'illustrer plusieurs points importants. Leur conclusion favorable serait révélatrice de la capacité de la loi à poursuivre les personnes corrompues devant la justice, mais la persistance des abus, même après l'effondrement du secteur dans les années 1990, soulève des interrogations quant au caractère approprié du dispositif actuel de surveillance au sein du système.

Le 11 juillet 2008, l'ex-directeur de Triumph Bank, Francis Atoju, et trois autres personnes ont été déferrés devant un Tribunal fédéral de grande instance de Lagos pour des accusations de corruption portées à leur encontre par la Commission des délits économiques et financiers.[11] Ils étaient accusés d'avoir accordé des prêts non autorisés d'environ 600 millions de nairas (5,2 millions de dollars) à des clients de la banque dans le cadre de leurs fonctions.[12] Les co-accusés de M. Atoju étaient Jude Idigbe et sa société, Lushann Enternit Energy Limited, ainsi que Road Marks Nigeria Limited, dont Atoju était apparemment le propriétaire.

Atoju, Idigbe et Lushann étaient accusés d'avoir comploté, en mai 2001, en vue d'accorder un découvert illicite et non autorisé de 1,4 million de dollars à Idigbe et Lushann. L'acte d'accusation portait également sur le fait que M. Atoju, en tant que directeur de Triumph Bank et PDG de Road Marks, avait, en août 2003, accordé illégalement un découvert non autorisé de 418 millions de nairas (3,61 millions de dollars)[13] à Road Marks. Ces actes étant considérés comme transgressant les dispositions réglementaires de la banque, ils constituaient par conséquent une infraction à la loi de 1994 sur les faillites bancaires.[14] En juin 2008, l'affaire était toujours devant les tribunaux.

Une autre affaire étrange, impliquant trois directeurs de Wema Bank plc, a défrayé la chronique fin 2007, entraînant une longue série d'évènements complexes qui n'étaient toujours pas élucidés en septembre 2008. Suite à un processus compliqué de passation de pouvoirs, Adebisi Omoyeni avait pris la tête de la société. En janvier 2008, il a suspendu l'ex-directeur Chief Samuel Adegbite qui, à ce moment-là, était devenu président de Wema Securities and Finance, une

9 *Vanguard* (Nigeria), 19 novembre 2007 ; *Nigerian Tribune*, 1er avril 2008.
10 Les lois édictées par le gouvernement militaire fédéral sont appelées « décrets ». Les décisions adoptées par l'Assemblée nationale sont appelées « lois ».
11 *Guardian* (Nigeria), 12 juillet 2008.
12 Ibid.
13 Ibid.
14 Section 23(4) de la loi sur les faillites bancaires no. 18 de 1994. Ibid. ; infraction contraire à la section 23(4) de la loi sur les faillites bancaires (recouvrement des créances) et les malversations financières dans le secteur bancaire no. 18 de 1994 et passible de sanctions selon la section 20(1)(a) de la loi.

filiale de la banque.[15] Suite à des accusations de pratiques frauduleuses dans la gestion de la filiale, M. Adegbite, ainsi que le directeur de Wema Holdings, Lekan Are, ont été convoqués par la Commission indépendante chargée des pratiques de corruption (Independent and Corrupt Practices Commission, ou ICPC) en avril 2008.[16]

Tandis que l'enquête se poursuivait, des accusations ont rapidement été portées à l'encontre de M. Omoyeni lui-même, ce qui a conduit la Société nigériane d'assurance des dépôts (Nigeria Deposit Insurance Corporation ou NDIC) à examiner les comptes de la banque à la demande de la Banque centrale. La NDIC s'est plainte, cependant, que M. Omoyeni ne facilitait pas « l'accès libre et sans contraintes aux livres comptables et aux dossiers de la banque, et qu'il entravait sa mission », suite à quoi M. Omoyeni a été prié, par la Banque centrale, de quitter Wema Bank jusqu'à la fin de l'enquête spéciale.[17]

C'est à ce stade que le gouverneur adjoint de la Banque centrale, Tunde Lemo, lui aussi ancien directeur de Wema Bank, est entré dans la mêlée. En réaction à sa suspension, M. Omoyeni a accusé M. Lemo de collusion avec la NDIC en vue de « tuer Wema Bank », de « réduire ses capitaux propres » puis de « racheter la banque à un prix ridiculement bas ».[18] Dans une lettre adressée au Président le 21 janvier, il a demandé que la banque soit examinée par des parties neutres par rapport à la NDIC.

M. Lemo a fait l'objet d'autres accusations liées à la conduite de la banque durant son mandat de directeur. Il a notamment été accusé d'avoir consciemment trompé les autorités de réglementation et les citoyens en déclarant un bénéfice de 3,1 milliards de nairas (26,6 millions de dollars), alors que la somme réelle s'élevait à 891millions de nairas (7,65 millions de dollars).[19] D'après les accusations, il aurait également fourni de faux rapports liés à des prêts improductifs qu'il avait consentis, et aurait dissimulé aux autorités de réglementation une dette de 8,1 millions de nairas (69,8 millions de dollars) au travers de paiements fictifs de clients débiteurs à l'aide de chèques achetés auprès d'autres banques.[20] En avril 2008, il a été invité à comparaître devant l'ICPC et a été interrogé le 21 avril après avoir, par deux fois, manqué à sa convocation.[21]

Suite à l'enquête menée par la NDIC, M. Omoyeni a été accusé d'un certain nombre d'infractions : violation des règles de prudence du secteur bancaire, abus de la procédure d'administration des prêts et des processus d'attribution des contrats, et versements à l'avance, pour son seul bénéfice, de 450 millions de nairas (3,9 millions de dollars) sous forme de prêts immobiliers pendant 5 ans, à raison de 90 millions de nairas par an.[22] Toyin Onifade, directeur financier, a également été contraint de quitter son poste après avoir été accusé d'avoir profité de la vente illégale de Wema Terrace à Ikoyi Lagos, au travers de l'attribution de biens immobiliers d'une valeur de 47 millions de nairas.[23]

Les discussions entre les parties ont débuté en août et un accord a été conclu permettant à M. Omoyeni de réintégrer son poste, sous certaines conditions. Bien qu'il n'ait pas rempli ces conditions, notamment l'abandon des poursuites qu'il avait engagées à l'encontre des autres

15 AllAfrica.com, 15 mars 2008.
16 *Daily Independent* (Nigeria), 9 avril 2008 ; www.businessdayonline.com/national/7413.html.
17 *Sunday Tribune* (Nigeria), 16 mars 2008.
18 Ibid.
19 *Daily Independent* (Nigeria), 9 avril 2008.
20 Ibid.
21 *Nigerian Tribune*, 22 avril 2008.
22 *The News* (Nigeria), 11 février 2008.
23 Ibid.

anciens directeurs,[24] M. Omoyeni a réintégré son poste le 2 septembre. Accompagné par la police, il a immédiatement congédié le personnel et a annulé un grand nombre de décisions prises pendant ses huit mois d'absence, suite à quoi il a été de nouveau arrêté le 4 septembre et renvoyé de la banque.

Tous ces exemples illustrent le manque d'efficacité des autorités de réglementation du secteur bancaire dans le pays. Cette situation est aggravée par la lenteur des processus d'investigation et de mise en accusation au Nigeria. La présidente de l'EFCC, Farida Waziri, a elle-même regretté, en décembre 2008, que les tribunaux entravent à ce point la lutte contre la corruption au Nigeria.[25]

Osita Nnamani Ogbu (TI Nigeria)

24 Vanguard Online (Nigeria), 7 septembre 2008.
25 *Guardian* (Nigeria), 10 décembre 2008.

Bibliographie

F. Asogwah et P. Okoli, *Economic Crimes and National Development* (Enugu: Institute for Development Studies, University of Nigeria, 2008).

I.. Ayua and B.Owasanoye, *Problems of Corruption in Nigeria* (Lagos: Nigerian Institute of Advanced Legal Studies, 2002).

F. Mzamber Waziri, *Advance Fee Fraud, National Security and the Law* (Ibadan: African Book Builders, 2005).

O. N. Ogbu, « Combating Corruption in Nigeria: A Critical Appraisal of the Laws, the Institutions and the Political Will », *Annual Survey of International & Comparative Law*, vol. 14 (2008).

E. Onyekpere et J. Essiet, *Critical Issues in Public Expenditure Management* (Abuja: Budget Transparency Network, 2006).

Rwanda

Indice de perception de la corruption 2008 : 3,0 (102e sur 180 pays)

Conventions

Convention de l'Union africaine sur la prévention et la lutte contre la corruption (signée en décembre 2003, ratifiée en juin 2004)

Convention des Nations Unies contre la corruption (signée en novembre 2004, ratifiée en octobre 2006)

Convention des Nations Unies contre la criminalité transnationale organisée (signée en décembre 2000, ratifiée en septembre 2003)

Changements juridiques et institutionnels

- Le 30 décembre 2007, la loi 63/2007 a mis en place l'Office rwandais des marchés publics (Rwanda Public Procurement Authority, ou RPPA) et en a défini l'organisation, les fonctions et les responsabilités. Ce nouvel organisme remplacera le Comité national des appels d'offre (National Tender Board, ou NTB).[1] D'après un responsable du RPPA,[2] cette réorganisation a pour objectif de rendre le système de passation des marchés publics plus souple, en vue de renforcer le niveau de responsabilité vis-à-vis du public. La loi facilite également le pourvoi en appel des agents économiques auprès d'une autre institution lorsqu'on soupçonne l'existence d'irrégularités liées à la corruption dans le cadre d'une procédure de passation d'un marché public. En conséquence, une Commission d'appel indépendante chargée des marchés publics a été créée pour examiner toute décision du RPPA contraire à la législation sur la passation des marchés. La commission d'appel est composée de 5 membres, deux représentants des pouvoirs publics et trois issus de la société civile, l'intégration de ces derniers suscitant l'espoir que les décisions de la commission seront plus crédibles. Avant d'être remplacé, le NTB était juge et partie en cas d'objection liée à un appel d'offre.[3]
- Le 15 janvier 2008, l'arrêté ministériel 001/08/10/min a été promulgué pour réglementer la passation des marchés publics et les appels d'offre. Cet arrêté fournit un cadre juridique aux normes concernant les appels d'offre, ceci afin d'éviter tout parti pris en faveur d'une ou de plusieurs parties dans l'énoncé d'un contrat public.
- Des recommandations ont été faites durant la retraite des membres du gouvernement rwandais organisée du 24 au 28 février 2008 à l'Hôtel Akagera, sous la direction du Président

1 *Official Gazette*, 20 février 2008.

2 Entretien avec Kayiranga Rukumbi Bernard, directeur de l'unité de recherche et d'affaires juridiques du RPPA.

3 Décision no.12, no.12/IRP/2008 IRP, sur l'appel concernant les résultats de l'évaluation technique du marché relative aux services de conseil portant sur l'inspection et le contrôle des travaux de construction de la centrale hydroélectrique de Nyabarongo (27,5 MW). Plaignant : RSW International Inc. ; contre : RPPA.

Paul Kagame. Parmi ces recommandations, il a été demandé que les institutions d'intégrité nationale dépourvues de codes de conduite en adoptent un au plus vite. Le Secrétariat chargé du secteur privé et l'Office rwandais des marchés publics visent à adopter leurs propres codes d'ici fin 2008.[4]

- Depuis janvier 2008, des contrats de performance (appelés *imihigo*[5]) ont été instaurés au sein des foyers rwandais, engageant chaque famille à lutter contre la corruption dans ses activités quotidiennes. Le Président avait lancé l'idée de ces contrats en juillet 2006 dans le cadre de la décentralisation des administrations locales.[6]

Quelques espoirs d'amélioration des procédures de passation des marchés publics ?

Les chiffres portant sur la période du 1er juin 2007 au 30 mai 2008, publiés par le Bureau du procureur général, offrent une vue générale des affaires de corruption et de détournement de fonds faisant actuellement l'objet de poursuites judiciaires au Rwanda.[7] Durant cette période, 502 affaires de ce type ont été portées à l'attention du Bureau. Parmi elles, 269 étaient en cours de procédure, 40 étaient closes et 213 avaient été jugées, certaines ayant entraîné des peines d'emprisonnement.[8]

Le travail effectué par la Commission d'appel des marchés publics est un bon indicateur de l'ampleur du problème dans ce domaine. Bien que la commission ne soit opérationnelle que depuis juillet 2007, 46 plaintes concernant des irrégularités dans l'attribution de contrats publics ont été soumises entre le 1er août 2007 et le 15 mai 2008.[9] Les mesures prises par la commission comprennent notamment :[10]

- l'annulation d'un contrat et le lancement d'un nouvel appel d'offre ;
- l'annulation d'une décision prise par les pouvoirs publics et l'attribution d'un contrat au soumissionnaire lésé ; et
- le dédommagement d'un soumissionnaire lésé, le contrat public ayant déjà été signé et ne pouvant plus être annulé en raison des pertes financières qu'une telle annulation aurait entraînées pour les autorités.

Dans 13 affaires portées devant la justice, la décision des pouvoirs publics a été annulée et le plaignant a obtenu gain de cause. Dans 15 affaires, la décision des pouvoirs publics a été confirmée. Les autres affaires ne s'étant pas conformées à la procédure d'appel, elles n'ont pas été examinées par la commission. Cela ne signifie pas néanmoins que les parties ont été innocentées des accusations de pratiques douteuses pesant sur elles.

Les formes de corruption liées à la passation de marchés publics impliquent souvent la non-conformité aux procédures, comme la segmentation des appels d'offres permettant d'attribuer les contrats au terme d'accords privés et ainsi de contourner les appels d'offre publics, et la

4 Entretiens avec Ruzindana Clément, directeur du département chargé des sociétés de services, Fédération du secteur privé, et avec Kayiranga Rukumbi Bernard.
5 Le mot *imihigo* vient du verbe *guhiga*, qui signifie « réaliser des performances». Dans ce contexte, cela signifie déterminer le niveau auquel chaque famille lutte contre la corruption au quotidien, et comparer leurs résultats.
6 Consulter www.minaloc.gov.rw.
7 Document mis à la disposition de Transparency Rwanda par l'inspecteur général, Jules Marius Ntete, Bureau du procureur général.
8 Bureau du procureur général, Rfce M. Ruberwa, procureur chargé des délits de corruption.
9 Entretien avec, et documents remis par, Ruganintwali Pascal, président de la Commission d'appel des marchés publics.
10 Pour de plus amples informations concernant les décisions de la Commission d'appel, consulter www.ntb.gov.rw.

collusion, dans laquelle un agent économique bénéficie d'un traitement de faveur de la part d'un fonctionnaire siégeant à la commission d'attribution des contrats.[11]

Corruption au sein des institutions de microfinance

Après des années de conflits et de troubles au Rwanda ayant entraîné l'appauvrissement de la société rwandaise, des institutions de microfinance (IMF) ont été mises en place pour répondre aux besoins critiques d'accès aux services financiers des Rwandais à faibles revenus. Dans une IMF, les participants déposent des fonds au sein d'un dispositif coopératif qui reçoit une licence bancaire provisoire de la Banque Nationale du Rwanda (la Banque centrale). Leur capital-actions s'élevait à 150 millions de francs rwandais (272 000 dollars).[12]

En 2006, après seulement trois ans d'activité, de nombreuses IMF sont devenues insolvables et incapables de remplir leurs obligations vis-à-vis des investisseurs. À ce stade, le gouvernement est intervenu et a déboursé la somme de 3 milliards de francs rwandais (544 000 dollars) pour dédommager ceux qui avaient perdu leurs dépôts. Les autorités n'ayant pas été en mesure de couvrir la totalité des fonds perdus, des efforts ont été entrepris pour recouvrer l'argent auprès des propriétaires des institutions. Les IMF contraintes de fermer comprennent notamment Gasabo, Intambwe, Igisubizo, Ongera, Urumuri, Urugero, Gwiza, Umbumwe-Iwacu et Iwacu.[13] En mai 2008, deux de ces institutions ont été placées sous contrôle judiciaire : Gasabo, qui est actuellement en liquidation judiciaire, et Urunana, qui est sous contrôle en vue d'un redressement financier probable.

Deux questions associées aux IMF ont été soulevées. D'une part, des accusations ont été portées selon lesquelles l'argent des déposants aurait été détourné, d'anciens députés et un pasteur faisant partie des personnes impliquées.[14] D'autre part, des prêts ont, dans certains cas, été obtenus de façon illégale et n'ont jamais été remboursés. D'après l'assistant du procureur général Alphonse Hitiyaremye, les pasteurs manquent souvent « d'assistance professionnelle » lorsqu'ils s'efforcent de recueillir des fonds pour leur paroisse. De nombreuses IMF se sont effondrées, et des enquêtes ont été lancées. Au mois d'avril 2008, le Bureau du procureur général avait arrêté 15 personnes accusées d'avoir été à l'origine de « pertes considérables » pour les IMF.[15] En juin 2008, on a annoncé que les procureurs étaient à la recherche d'au moins 40 suspects, et que 35 autres avaient déjà été arrêtés et inculpés.[16]

Le commissaire aux comptes directement concerné par certaines de ces affaires, Anastase Sebudandi, a affirmé que les faillites des IMF résultaient d'une gestion incompétente et d'un manque de surveillance. Certaines IMF étaient gérées par des personnes sans aucune expérience dans le secteur du crédit. Les cas de népotisme étaient courants, des crédits étant accordés sans aucune garantie aux membres de la famille. En outre, le manque de surveillance avait permis aux responsables de procéder à des détournements de fonds.[17]

Comme c'est trop souvent le cas, ce sont les pauvres qui ont le plus souffert de ces malversations. Peu de mesures institutionnelles ont été prises pour dissuader le recours à de telles pratiques, les autorités préférant se concentrer sur l'instruction des affaires, la sanction des responsables et le recouvrement des fonds.

11 Résultats des enquêtes menées par le Bureau du Médiateur, annoncés lors d'un atelier organisé par Transparency Rwanda, 25 juillet 2008.
12 Entretien avec Sebudandi Anastase, le commissaire aux comptes chargés de plusieurs IMF placées sous contrôle judiciaire.
13 *New Times* (Rwanda), 16 avril 2008.
14 *New Times* (Rwanda), 8 juin 2008.
15 *New Times* (Rwanda), 16 avril 2008.
16 *New Times* (Rwanda), 8 juin 2008.
17 Analyse du commissaire aux comptes Anastase Sebudandi.

L'un des moyens de limiter les pratiques de corruption dans le secteur privé rwandais serait de renforcer et d'appliquer rigoureusement les dispositions du cadre juridique. Comme l'a souligné le magazine de Transparency Rwanda, il subsiste un décalage entre les sanctions et amendes imposées et les montants détournés ou versés sous forme de pots-de-vin. Dans de nombreux cas, les responsables de délits graves ne reçoivent pas les sanctions adéquates.[18]

Les observateurs espèrent que le rejet sans appel, par les dirigeants rwandais, de la situation actuelle sensibilisera l'opinion publique afin que la corruption ne soit plus tolérée dans le secteur privé. Son coût financier constitue une charge trop lourde pour le pays, ainsi que pour le citoyen rwandais.

Apollinaire Mupiganyi et Paul Kananura (TI Rwanda)

Bibliographie

Conseil de Concertation des Organisations d'Appui aux Initiatives de Base (CCOAIB), *Réflexion et analyse sur la contribution au rétablissement des valeurs morales humaines : approche des collectifs dans la lutte contre la corruption* (Kigali : CCOAIB, 2002).

Association rwandaise des autorités locales (RALGA), *Duhagurukire kurwanya ruswa mu nzego z'ibanze mu Rwanda* (*Luttez contre la corruption dans les administrations locales du Rwanda*) (Kigali : RALGA, 2008).

Ministère de l'Administration Locale (MINALOC), « Stratégie rwandaise et plan d'action pour la prévention et la lutte contre la corruption » (résumé de l'atelier organisé les 12 et 13 août), (Kigali : MINALOC, 2004).

Session de consultations du Rwanda, Groupe de la Banque mondiale, atelier-séminaire « Stratégie pour la promotion de la gouvernance et la lutte contre la corruption », 15–16 janvier 2007, Kigali.

Transparency Rwanda, « Étude et proposition d'un projet de prévention, lutte et répression de la corruption dans la magistrature rwandaise » (Kigali : Transparency Rwanda, 2007).

« Étude du Système National d'intégrité » (Kigali : Transparency Rwanda, 2008).

The Transparent Magazine, août/septembre 2008

18 Cour Suprême, *Rapport de l'année 2007* (Kigali : Cour Suprême, 2007).

Zimbabwe

Indice de perception de la corruption 2008 : 1,8 (166e sur 180 pays)

Conventions

Convention de l'Union africaine sur la prévention et la lutte contre la corruption (signée en novembre 2003, ratifiée en décembre 2006)

Protocole contre la corruption de la Communauté de Développement d'Afrique australe (signé en août 2001, ratifié en octobre 2004)

Convention des Nations Unies contre la corruption (signée en février 2004, ratifiée en mars 2007)

Convention des Nations Unies contre la criminalité transnationale organisée (signée en décembre 2000, ratifiée en décembre 2007)

Changements juridiques et institutionnels

- En décembre 2007, la loi sur l'ordre public et la sécurité a été modifiée en vue de restreindre le droit à la liberté d'expression, un droit inscrit dans la constitution. L'amendement stipule, par exemple, que les procédures d'appel contre les interdictions de manifestations publiques ne seront plus portées devant l'exécutif, mais devant un tribunal de proximité. L'indépendance de ces tribunaux est douteuse dans la mesure où ils ont été accusés par diverses organisations de la société civile d'interpréter délibérément la loi de façon erronée afin de soutenir les interdictions de manifester décrétées par la police. Une interdiction totale de manifester devant le Parlement, les tribunaux et d'autres institutions publiques est désormais établie. Par ailleurs, la loi oblige à soumettre davantage d'informations détaillées avant toute réunion ou manifestation, y compris le nom du responsable et de son adjoint. Cette disposition permet aux autorités d'arrêter et d'inculper des personnes physiques, alors qu'auparavant elles ne pouvaient poursuivre que les organisations. Bien que l'amendement ne modifie pas le cadre restrictif global de la loi,[1] il ne fait pas non plus progresser la cause en faveur des libertés fondamentales comme le droit à la libre expression, le droit d'assemblée et le droit d'association.[2] Les organisations de la société civile doivent toujours envoyer une lettre de notification à la police avant toute réunion publique ou manifestation, et la police a toujours le pouvoir de les interdire, de les interrompre ou de les reporter.
- En mars 2008, la loi sur l'indigénisation et l'habilitation économique a été adoptée, permettant aux pouvoirs publics de prendre le contrôle des entreprises appartenant à des propriétaires étrangers ou blancs. Cette loi a un effet pervers : celui de dissuader les inves-

1 Media Institute of Southern Africa (MISA) Zimbabwe, « African Media Barometer Zimbabwe 2008 » (Harare: MISA Zimbabwe, 2007).

2 'MISA Zimbabwe, « Statement on AIPPA, BSA, POSA Amendments », ZimOnline, 19 décembre 2007.

tissements, tant intérieurs qu'étrangers, et d'éroder le principe du droit de propriété en brandissant la menace de la nationalisation. (De même, la loi sur l'acquisition foncière de 1992 et la phase 2 du programme de réforme foncière et de réinstallation de 1998 s'étaient traduites par l'expropriation des agriculteurs commerciaux de leurs terres et par de violentes acquisitions forcées.[3]) L'adoption de cette loi, qui est intervenue à peine trois semaines avant les élections présidentielles et législatives, a été considérée par de nombreux observateurs comme un simple exercice visant à s'assurer le vote de la population.[4] On peut également craindre que les bénéficiaires ne soient autres que les forces de sécurité d'élite du Zimbabwe, les membres du bureau politique du parti au pouvoir (Zimbabwe African National Union - Patriotic Front, ou ZANU-PF) et les membres de leurs familles.[5] Cette loi pourrait paralyser encore davantage le secteur industriel, qui fonctionne déjà à moins de 30 % de ses capacités.[6] Elle pourrait donc accroître la corruption en encourageant le secteur privé à soudoyer certains fonctionnaires importants afin d'éviter les pertes. En outre, les bénéficiaires d'un tel système resteront redevables vis-à-vis de leurs protecteurs politiques. Dans la mesure où ZANU–PF est au cœur d'un système de clientélisme politique, la confiscation des terres et l'acquisition forcée des entreprises lui permettront de se maintenir au pouvoir.[7]

Hors-la-loi informels: l'impact du secteur informel sur l'efficacité de la législation anti-corruption

Au Zimbabwe, le secteur privé est composé en grande partie d'entreprises immatriculées conformément au chapitre 24:03 de la loi de 1996 sur les sociétés. Les autres acteurs de moindre importance sont les partenariats et les coopératives.[8] La déontologie dans le secteur privé faisant l'objet d'interprétations multiples, un certain nombre de lois ont été adoptées afin que les entreprises se comportent de manière responsable, qu'elles soient tenues de rendre des comptes et qu'elles adoptent des principes de gouvernance solides[9]. Le principal texte législatif régissant le secteur privé est la loi de 2004 sur la prévention de la corruption. Cette loi couvre à la fois les secteurs public et privé, définit la corruption et fournit un cadre permettant d'établir l'existence de la corruption et de prendre les mesures pour la combattre. Elle est accompagnée d'autres textes législatifs, comme les lois bancaires de 1999 et 2001, la loi sur l'assurance de 1996, la loi sur la législation financière de 2007 et la loi sur la lutte contre les monopoles et le blanchiment de capitaux de 2004, qui ont été adoptées en vue de contrôler les activités des acteurs respectifs dans ces divers secteurs.[10] En dépit de cette législation, divers témoignages anecdotiques recueillis par TI Zimbabwe dans le cadre d'ateliers ou dans la presse laissent penser que la corruption au Zimbabwe est devenue endémique.[11] Ces der-

3 Entretien avec Cliff Dube, spécialiste des affaires commerciales et économiques, Confédération des Industries du Zimbabwe.
4 Consulter www.timesonline.co.uk/tol/news/world/africa/article3517151.ecen; « Mugabe approves Zimbabwe nationalization law », Reuters (Royaume-Uni), 9 mars 2008.
5 Observation de TI Zimbabwe suite à l'analyse des déclarations faites par les organisations de la société civile et certains acteurs du secteur privé après l'adoption de la loi.
6 Consulter www.timesonline.co.uk/tol/news/world/africa/article3517151.ecen.
7 Observation et analyse de TI Zimbabwe.
8 TI Zimbabwe, « A Comparative Study of National Integrity Systems Studies in 5 Southern African Countries » (Harare: TI Zimbabwe, 2007).
9 Enquête sur le Code d'éthique, commanditée par TI Zimbabwe pour le compte du Forum commercial contre la corruption (Business Forum against Corruption, BFAC), menée par le Dr Shepherd Bhero.
10 TI Zimbabwe, 2007.
11 *The Independent* (Royaume-Uni), 15 septembre 2004 ; http://allafrica.com/stories/200801290332.

nières années, le secteur privé a fait l'objet de nombreuses accusations de corruption et de délits associés, comme la fraude, le délit d'initié, les méthodes de comptabilité malhonnêtes ou l'extorsion.

Cette crise est aggravée par une situation économique caractérisée par un taux d'inflation toujours croissant (atteignant actuellement environ 1,7 million pour cent), ce qui alimente un marché parallèle vigoureux et une forte spéculation sur la devise.

Les témoignages[12] suggèrent que les fortes sommes d'argent échangées sur le marché parallèle accroissent les occasions de blanchiment de capitaux, notamment lorsqu'elles impliquent des acteurs du secteur informel dont les activités demeurent pour la plupart non réglementées. Les secteurs industriel et commercial se sont contractés, soulevant un certain nombre d'interrogations quant à l'efficacité de la législation actuelle dans la lutte contre la corruption si la majeure partie des activités industrielles et commerciales sont informelles. Bien que la progression du secteur privé informel puisse offrir une solution rationnelle à l'effondrement du secteur privé officiel, le manque de protection contre les ruptures de contrat encourage encore davantage la corruption.[13]

Il est probable que cette situation a mené à des pratiques de corruption dont les conséquences néfastes sur le développement économique et social du Zimbabwe ont été considérables. Par ailleurs, dans la mesure où le pourcentage d'entreprises appartenant au secteur privé officiel est relativement bas (estimé à 10 %),[14] les activités de corruption auxquelles se livrent les entreprises du secteur privé officiel, régies par la loi, peuvent être très difficiles à détecter compte tenu de l'ampleur des activités illicites et corrompues menées entre les secteurs formels et informels.[15]

Corruption de survie : jouer le jeu dans le contexte du Zimbabwe

L'attitude vis-à-vis de la corruption est devenue un obstacle majeur à la reprise économique du Zimbabwe, les risques posés sous la forme de pots-de-vin, fraude et extorsion venant entraver la capacité du secteur privé à accéder aux investissements directs étrangers. La corruption entrave également le commerce, augmente les coûts, ralentit la croissance et rend l'avenir difficile à prédire.[16]

Les principes de bonne gouvernance d'entreprise sont fragilisés, la corruption étant perçue comme une activité peu risquée et fortement rentable, notamment dans le contexte économique extrêmement difficile dans lequel le pays évolue actuellement.[17] Dans de telles circonstances, les actes de corruption peuvent être considérés comme un moyen de survivre et donc se banaliser, d'où l'invention pertinente de l'expression « corruption de survie ».

La corruption de survie est une conséquence de l'introduction, par le gouvernement zimbabwéen, de lois draconiennes et de la mise en place de contrôles sur des produits comme les denrées de base. En juillet 2007, les entreprises ont été contraintes, par décret présidentiel, de rétablir les prix aux niveaux affichés le 18 juin 2007, autrement dit de les réduire d'environ 50 % suite à la forte poussée inflationniste. Cette mesure a conduit les entreprises à réduire leurs volumes d'activité et à réorienter leurs stratégies vers le marché informel pour survivre. Les activités formelles ont été poussées encore davantage sur un marché parallèle exempt de

12 Recueillis par TI Zimbabwe dans le cadre d'ateliers.
13 *The Independent* (Royaume-Uni), 15 septembre 2004.
14 Zimbabwesituation.com, « Fact Sheet: Zimbabwean Crisis », 27 mars 2008.
15 Observation et analyse de TI Zimbabwe.
16 TI Zimbabwe, « A Journal of Investigative Journalism Focusing on Corruption in Zimbabwe » (Harare: TI Zimbabwe, 2005).
17 Observation et analyse de TI Zimbabwe.

toute réglementation, renforçant ainsi le fléau de la corruption.

Fin 2007, la plupart des grandes entreprises fonctionnaient à moins de 30 % de leurs capacités, voire 15 % pour certaines. Cette situation s'est traduite par une pénurie de denrées de base, le marché parallèle ayant absorbé les activités que les entreprises ne pouvaient plus assurer et offrant les marchandises à des prix exorbitants. En août 2007, plus de 12 000 cadres, hommes d'affaires et dirigeants ont été interpellés et condamnés à une amende pour avoir défié le décret et dépassé les niveaux de prix imposés. Ce chiffre est passé à 28 000 deux mois plus tard, aggravant la pénurie et alimentant encore davantage le marché noir à l'échelle nationale. Ne pouvant plus se permettre de poursuivre leurs activités, de nombreuses entreprises ont été contraintes de déposer leur bilan, ce qui a encore renforcé le taux de chômage particulièrement élevé (environ 85 %), les personnes ayant perdu leur emploi étant naturellement absorbées par le secteur informel non réglementé.[18]

Loin de se limiter aux seules denrées de base, les problèmes de pénurie ont également frappé le secteur financier. Durant la période de Noël 2007, le grave manque de liquidités s'est traduit, devant les établissements bancaires, par de longues files d'attente constituées de centaines de personnes soucieuses de retirer de petites sommes d'argent. Ces phénomènes, associés aux diverses restrictions imposées (comme la limitation des montants de retrait effectués dans les établissements bancaires), ont contribué à l'émergence d'intermédiaires au sein du marché parallèle.[19] Ces intermédiaires facilitent l'obtention officieuse de biens et de services, par exemple le retrait de sommes d'argent au-delà des limites imposées par les banques. Le coût de ces services varie en fonction de l'offre et de la demande. Cette situation a non seulement créé de nouvelles occasions de corruption, mais elle s'est également traduite par une hausse du coût de la vie bien supérieure aux ressources des classes pauvres, qui forment aujourd'hui environ 90 % de la population.[20]

Dans la mesure où les entreprises peinent à survivre, le plus souvent en ayant recours au secteur informel et en bafouant les réglementations pour se maintenir à flot, il est probable que le monde des affaires n'ait ni la volonté, ni les ressources nécessaires pour lutter contre la corruption. En outre, le manque de crédibilité des agents publics mandatés par l'État pour faire respecter la législation anti-corruption dans le secteur privé, ajouté à la rigidité, au caractère bureaucratique et à la lenteur du système judiciaire, contribuent souvent à décourager les tentatives de signalement des délits. En conséquence, il est plus facile de participer au système de corruption ou de fermer les yeux que de le dénoncer.

Responsabilisation du secteur privé : indissociable de l'État

Le Zimbabwe affiche de graves carences lorsqu'il s'agit de responsabiliser son secteur privé. À l'heure actuelle, le seul moyen dont disposent les pouvoirs publics pour contrôler le secteur semble être la prise de mesures punitives, comme la « guerre-éclair sur les prix », réduction imposée du prix des denrées de base. Par ailleurs, une étude menée par TI Zimbabwe a révélé qu'hormis l'exigence de publication des états financiers, le secteur privé échappait à ses obligations de reddition de comptes. Le rapport montre également qu'en raison du manque d'exigences rigoureuses dans ce domaine, certaines transactions commerciales peu scrupuleuses sont passées inaperçues pendant de nombreuses années, infligeant au passage des dommages irréversibles.[21]

Cela étant, un grand nombre d'entreprises évoluant dans le secteur formel se soucient des questions d'intégrité organisationnelle et indus-

18 Zimbabwesituation.com, 2008.
19 Observation de TI Zimbabwe.
20 Zimbabwesituation.com, 2008.
21 TI Zimbabwe, 2007.

trielle, et ont élaboré des codes de conduite et d'éthique institutionnels. Depuis la crise qui a frappé le secteur bancaire en 2003/4, les institutions bancaires sont désormais tenues d'élaborer un code de déontologie. Parmi ses conclusions, l'Enquête sur le code d'éthique menée par le Forum commercial contre la corruption (Business Forum against Corruption, ou BFAC) a notamment montré que, bien que le concept de code de déontologie soit globalement compris, ses principales caractéristiques, son utilité et ses objectifs ne sont pas implicites. En conséquence, la mise en œuvre de ces codes est loin d'être très efficace.[22]

Le BFAC a été formé en octobre 2006 par TI Zimbabwe en collaboration avec un large éventail plurisectoriel d'entreprises du secteur privé. Ce groupe d'organisations du secteur privé et d'entreprises individuelles a pour objectif d'offrir une réponse coordonnée au problème de lutte contre la corruption. Il représente des entreprises évoluant dans les secteurs de la finance, de l'hôtellerie, du tourisme, des loisirs et de l'automobile, ainsi que des organismes professionnels.

En 2007, le BFAC a identifié la nécessité d'élaborer divers instruments permettant de créer un système de valeurs au sein du secteur privé. Le BFAC a tout d'abord chargé un consultant de mener une Enquête sur le code d'éthique visant à analyser les codes de conduite déjà en place. Cette enquête s'est achevée en juillet 2008. La seconde étape consistera à harmoniser les différents codes au sein d'un code de déontologie générique, capable de régir l'ensemble du secteur privé et de relever ainsi le niveau des normes d'éthique au sein des entreprises. Ce code intégrera des dispositions rigoureuses en matière de lutte contre la corruption.

Si certains segments du secteur privé ont reconnu la prédominance de la corruption et son coût pour les entreprises, il est essentiel que les pouvoirs publics s'engagent de la même manière. L'adoption de lois qui affaiblissent le secteur privé et poussent les entreprises vers un secteur informel exempt de toute réglementation ne peut qu'encourager la corruption et mener à une situation dans laquelle les entreprises, au lieu d'axer leurs efforts sur la transparence à long terme et la reddition de comptes, sont contraintes d'adopter une vision à court terme et de participer à des actes de corruption de survie. De fait, il est indéniable que la corruption dans le secteur privé dépend fortement de la sécurité et de la stabilité du gouvernement. Bien qu'il soit essentiel de condamner la corruption au sein du secteur, la solution réside non seulement dans la mise en œuvre volontaire de codes de déontologie, mais surtout dans la responsabilisation, la légitimité et la crédibilité de la législation et des organismes chargés de la faire respecter.[23]

Mazvita Debra Kubwalo (TI Zimbabwe)

Bibliographie

Business Monitor International, *The Zimbabwe Business Forecast Report* (Londres: Business Monitor International, 2007) ; disponible sur www.businessmonitor.com/businessforecasts/zimbabwe.html.

M. Mawere, « Financial Sector Central to Africa's Growth », cité dans *Conversations with Mawere*, 12 octobre 2006 ; http://africanhopes.blogspot.com/2008/01/financial-sector-central-to-africas.html.

Pazambuka News, « Corruption » ; www.pambazuka.org/en/category/corruption.

TI Zimbabwe, *A Journal of Investigative Journalism Focusing on Corruption in Zimbabwe* (Harare: TI Zimbabwe, 2005).

A Comparative Study of National Integrity Systems Studies in 5 Southern African Countries (Harare: TI Zimbabwe, 2007).

Code of Ethics Survey (Harare: TI Zimbabwe, 2008).

22 Enquête sur le Code d'éthique.
23 TI Zimbabwe, 2007.

6.2 Amériques

États-Unis

Indice de perception de la corruption 2008 : 7,3 (18e sur 180 pays)

Conventions

Convention interaméricaine de l'OEA contre la corruption (signée en juin 1996, ratifiée en septembre 2000)

Convention de l'OCDE sur la lutte contre la corruption d'agents publics étrangers (signée en décembre 1997, ratifiée en décembre 1998)

Convention des Nations Unies contre la corruption (signée en décembre 2003, ratifiée en octobre 2006)

Convention des Nations Unies contre le crime transnational organisé (signée en décembre 2000, ratifiée en novembre 2005)

Changements juridiques et institutionnels

- L'adoption, en septembre 2007, de la loi HLOGA (Honest Leadership and Open Government Act)[1] a considérablement renforcé les obligations de divulgation imposées aux lobbyistes répertoriés dans le cadre de la loi LDA (Lobbying Disclosure Act), principal texte de loi fédéral concernant la divulgation en matière de lobbying. Entrées en vigueur le 1er janvier 2008, les réformes HLOGA requièrent la publication de rapports trimestriels concernant les activités de lobbying et de rapports semestriels concernant les contributions politiques et certaines autres contributions (cf. *Rapport mondial sur la corruption 2008*). Les lobbyistes concernés ont remis leurs premiers rapports semestriels en juillet 2008.
- En mars 2008, une réforme importante, non prévue par la loi HLOGA, a été adoptée par la Chambre des Représentants. Elle prévoit l'établissement d'un bureau d'éthique indépendant destiné à renforcer l'application des règles définies par le Congrès en matière d'éthique. Baptisé Office of Congressional Ethics, le nouveau bureau et son conseil de surveillance indépendant veilleront à l'application des règles concernant la divulgation financière, les dons financiers, ainsi que les autres règles auxquelles sont soumis les parlementaires. Huit anciens fonctionnaires de l'État (quatre dans chaque parti politique, dont deux suppléants) ont été nommés en juillet pour siéger au conseil. Comme l'ont indiqué

1 Loi no. 110-81.

les principaux groupes de réforme politique, l'entrée en vigueur du conseil de surveillance et du bureau d'éthique (qui était attendue à partir de janvier 2009) marquera une étape historique dans la mesure où, pour la première fois, des citoyens se verront confier un rôle actif dans le processus d'application des règles d'éthique imposées au Congrès.[2]

- Le Congrès envisage l'adoption de dispositions législatives[3] qui imposeraient aux sociétés pétrolières, gazières et minières répertoriées auprès de la Commission américaine des opérations de bourse (Securities and Exchange Commission, ou SEC) de rendre publics les revenus versés aux gouvernements étrangers pour leurs ressources naturelles. En juillet 2008, ce texte de loi a été soumis à la Commission sénatoriale chargée des questions bancaires, de logement et des affaires urbaines.

Intensification de la lutte menée par les autorités américaines contre la corruption des entreprises à l'étranger

Promulguée en 1977, la loi sur les pratiques de corruption à l'étranger (Foreign Corrupt Practices Act, ou FCPA) constitue le premier texte législatif au monde interdisant la corruption des agents publics étrangers à des fins commerciales. La loi FCPA interdit le versement de pots-de-vin en vue d'obtenir ou de conserver un contrat, ou d'exercer un quelconque avantage commercial abusif, et impose aux entreprises de strictes obligations en matière de tenue de registres. Si l'application de cette loi est restée limitée durant les premières années, elle a été considérablement renforcée depuis que les États-Unis ont ratifié la Convention de l'OCDE en 1998. Entre 2003 et 2007, le nombre moyen de poursuites engagées sur la base de la loi FCPA a presque triplé par rapport à la période quinquennale précédente.[4]

En 2007, cette tendance s'est accélérée, avec un nombre record d'enquêtes et de poursuites engagées. De nouvelles enquêtes concernant 29 entreprises ont été ouvertes en 2007 et, en fin d'année, l'ensemble des enquêtes en cours, y compris celles engagées durant les années précédentes, impliquaient un total de 82 sociétés.[5] Le nombre de poursuites engagées a également progressé considérablement : 38 actions ont été intentées par le ministère américain de la Justice et par la SEC en 2007, et 16 autres au premier semestre 2008.[6]

En avril 2007, le ministère de la Justice et la SEC ont annoncé la plus grosse sanction financière jamais infligée pour violation des dispositions FCPA, soit 44 millions de dollars à l'encontre de Baker Hughes et d'une filiale.[7] Parmi les autres résultats notables, on peut citer les lourdes sanctions pénales infligées à Vetco International[8] (26 millions de dollars) et à Chevron[9] (27 millions), quelques cas célèbres impliquant le programme des Nations Unies « pétrole contre nourriture » (Textron, York International, Flowserve, AB Volvo), l'investissement passif effectué par un groupe d'investisseurs privés (Omega Advisors) et le règlement d'un certain nombre d'affaires impliquant plusieurs entreprises basées à l'étranger (Vetco International, Paradigm BV).

2 Consulter, par exemple, Common Cause, « House Leaders Appoint Distinguished Panel to Lead New Ethics Office », communiqué de presse, 24 juillet 2008.
3 H.R. 6066, S. 3389, « Extractive Industries Transparency Disclosure Act ».
4 D. Newcomb, « Recent Trends and Patterns in FCPA Enforcement », cité dans *FCPA Digest of Cases and Review Releases Relating to Bribes to Foreign Officials under the Foreign Corrupt Practices Act of 1977* (New York: Shearman & Sterling LLP, 2008), pp. i–xiii.
5 Ibid. Ce chiffre exclut les enquêtes achevées, converties en poursuites judiciaires ou intégrées à d'autres enquêtes.
6 Gibson, Dunn & Crutcher LLP, « 2008 Mid-year FCPA Update », 7 juillet 2008.
7 « Baker Hughes Admits Kazakhstan Bribery », *Energy Daily*, vol. 35, no. 81 (2007).
8 *International Harald Tribune* (US), 20 décembre 2007.
9 D. Newcomb et P. Urofsky, 2008.

Parmi les nouvelles affaires, nombreuses sont celles qui ont été signalées volontairement par les entreprises aux autorités fédérales suite aux examens de contrôle effectués ou, dans certains cas, aux évaluations visant à valider les dispositifs de contrôle internes dans le cadre de la loi Sarbanes-Oxley. Dans un certain nombre de cas, les entreprises ont été récompensées pour cette divulgation volontaire au travers d'accords d'exemption ou de report de poursuites pénales et de sanctions financières limitées en échange de leur coopération continue (500 000 dollars dans le cas d'Omega Advisors).[10] Cela étant, dans d'autres cas de divulgation volontaire, certaines entreprises dotées de programmes de contrôle interne substantiels ont néanmoins été lourdement sanctionnées pour cause de récidive et/ou de mise en œuvre inadéquate.

Certains cas récents mettent en évidence d'autres tendances notables. Les autorités américaines exigent de plus en plus que les entreprises « restituent » les profits issus de paiements illicites (23 millions de dollars dans le cas de Baker Hughes).[11] Plusieurs décisions juridiques récentes ont été mises au crédit du renforcement de la coopération entre les services chargés de l'application des lois. Un éventail nettement plus large d'infractions fait désormais l'objet d'enquêtes et de poursuites, s'étendant bien au-delà des affaires « traditionnelles » de corruption à grande échelle pour inclure la corruption des organismes réglementaires (43 000 dollars de pots-de-vin versés par Delta and Pine Land Company au service des douanes[12]), les structures commerciales dites alternatives (investisseurs en fonds spéculatifs dans le cas d'Omega Advisors) et les sociétés basées à l'étranger (société mère et filiales basées au Royaume-Uni dans le cas de Vetco International).[13]

Les poursuites pénales engagées à l'encontre d'individus sont également de plus en plus courantes. Une récente enquête concernant les mesures prises durant les dix dernières années pour faire appliquer la loi FCPA a révélé que 46 personnes avaient fait l'objet de poursuites pénales de la part du ministère de la Justice, la plupart au cours des trois dernières années.[14] Dans de nombreux cas, il s'agissait de hauts dirigeants ou de cadres supérieurs de grandes entreprises internationales. Plus des deux tiers (soit 33 personnes) avaient été condamnées pour au moins une infraction liée à leur participation dans une affaire de corruption à l'étranger.[15] La plupart des personnes reconnues coupables, y compris les 28 qui ont plaidé coupable, ont reçu de lourdes peines d'emprisonnement. La conclusion tirée de ces données était que « les hauts dirigeants et autres cadres supérieurs impliqués dans une affaire de corruption à l'étranger étaient susceptibles de recevoir une peine d'emprisonnement plus ou moins longue, même s'ils reconnaissaient leur responsabilité dans l'affaire, plaidaient coupable et acceptaient de coopérer avec toute enquête officielle en cours ».[16]

Une autre évolution marquante intervenue en 2007/8 concerne l'attention croissante accordée aux poursuites judiciaires privées collatérales

10 US Attorney, Southern District of New York, « US Announces Settlement with Hedge Fund Omega Advisors, Inc. in Connection with Omega's Investment in Privatization Program in Azerbaijan », communiqué de presse, 6 juillet 2007.
11 SEC, « SEC Charges Baker Hughes with Foreign Bribery and with Violating 2001 Commission Cease-and-Desist Order », communiqué de presse, 26 avril 2007.
12 SEC, Litigation Release no. 20214, 26 juillet 2007.
13 D. Newcomb et P. Urofsky, 2008.
14 Bloomberg, *Law Reports: Risk & Compliance*, vol. 1, no. 6 (2008).
15 Parmi les treize autres personnes, six étaient en attente de procès, quatre étaient soit en fuite, soit en attente d'extradition, et trois avaient été acquittées à l'issue du procès ou n'avaient fait l'objet d'aucune charge.
16 Bloomberg, 2008.

intentées à l'encontre des entreprises et des personnes accusées d'infraction aux dispositions de la loi FCPA. Bien que la loi FCPA n'autorise pas l'action des personnes privées, certains cas récents suggèrent l'existence de plusieurs autres fondements sur lesquels des dommages ou un redressement équitable peuvent être sollicités. Par exemple, un ancien client s'est appuyé sur la loi fédérale contre la conspiration (Racketeer Influenced and Corrupt Organizations Act) et sur la jurisprudence en matière de fraude pour déposer plainte, accusant l'entreprise de surfacturations liées au versement de pots-de-vin et s'élevant à 2 milliards de dollars durant une période de quinze ans.[17] Dans un autre cas, des avocats représentant l'Iraq ont déposé plainte contre 93 sociétés accusées d'avoir versé des commissions occultes au régime de S. Hussein dans le cadre du programme des Nations Unies « pétrole contre nourriture », leur réclamant plusieurs milliards de dollars de dommages et intérêts. Bien que ces théories juridiques restent encore à tester devant les tribunaux, on peut s'attendre, à l'avenir, à une augmentation des poursuites intentées sur la base de la loi FCPA par un plus large éventail de plaignants, y compris les concurrents et les actionnaires lésés.

Proposition concernant les règles d'acquisition de l'État fédéral, visant à renforcer la conformité et le respect des exigences en matière de publication de rapports

Le gouvernement américain est le plus gros acheteur de biens et de services au monde, avec un budget annuel total de 465 milliards de dollars et plus de neuf millions de contrats de marchés publics par an.[18] Pour réglementer le processus de passation des marchés, les États-Unis disposent d'un système détaillé de dispositions législatives et de réglementations de mise en œuvre baptisé Federal Acquisition Regulations, ou FAR. Ces dispositions s'appliquent à tous les services de l'État et concernent tous les aspects liés à la passation de marchés, y compris les offres et appels d'offre, l'éligibilité des soumissionnaires et des offrants, l'évaluation des offres, les types de contrats, leur attribution, leur exécution, les considérations en matière de coût et de tarification, les modifications apportées durant leur exécution et les modalités de résiliation.

La réglementation FAR est élaborée et gérée par deux organismes intergouvernementaux : le Civilian Agency Acquisition Council et le Defense Acquisition Regulation Council. Un processus transparent de soumission à l'avis et aux commentaires du public est régulièrement employé pour modifier ou mettre à jour le code FAR afin de répondre aux nouvelles exigences réglementaires, aux questions soulevées lors des actions judiciaires et aux initiatives politiques émanant du pouvoir exécutif ou du Congrès.

En 2007, ces deux organismes ont publié un amendement au code imposant à la plupart des entreprises qui obtiennent un contrat de marché public du gouvernement américain d'adopter des politiques et des pratiques visant à lutter contre la corruption lors de la passation des marchés. En particulier, le texte impose aux entrepreneurs :

- d'adopter un code écrit d'éthique et de bonne conduite commerciale ;
- d'instaurer un programme de formation aux questions d'éthique commerciale et un système de contrôle interne visant à encourager le respect des dispositions du code (les petites entreprises ne sont pas concernées) ; et
- d'afficher le numéro d'assistance téléphonique anti-fraude du Bureau de l'inspection générale, sauf si d'autres mécanismes ont été instaurés afin d'encourager le signalement de tout cas de conduite malhonnête suspecté.

17 *Alba* v. *Alcoa*, 2:0/08-CV-299 (27 février 2008).
18 Consulter https://www.fpds.gov, « Trending Analysis for the Last Five Years » pour l'exercice 2007.

Cette règle, qui s'applique non seulement aux maîtres d'œuvre, mais également aux sous-traitants, constitue une étape significative dans l'amélioration des pratiques anti-corruption au sein du secteur privé.

Outre l'exemption des petites entreprises, cette nouvelle règle ne s'applique pas aux contrats d'une valeur inférieure à 5 millions de dollars et d'une durée d'exécution inférieure à 120 jours, aux contrats concernant uniquement des articles commerciaux[19], et aux contrats pouvant être exécutés intégralement hors des États-Unis (bien que plusieurs de ces dispositions soient en cours de réexamen, comme indiqué ci-dessous). Même si l'on tient compte de ces dispenses, cette règle, qui est entrée en vigueur en décembre 2007, impose au secteur privé un nombre d'obligations nettement plus important que dans la réglementation FAR antérieure.

Avant même la publication de cette règle, certains, notamment le Congrès et le ministère de la Justice, appelaient à un renforcement des règles relatives à l'éthique des entrepreneurs. Une nouvelle proposition a été publiée en novembre 2007 dans le Registre fédéral américain et soumise aux commentaires des citoyens. Si elle est ratifiée, la règle imposera à toutes les entreprises sous contrat avec les autorités américaines un certain nombre d'obligations supplémentaires, parmi lesquelles on peut citer :

- l'exigence d'un programme de conformité permettant à l'entrepreneur de remplir ses obligations en vue d'afficher un palmarès satisfaisant en matière d'intégrité et d'éthique commerciale ; il s'agirait-là d'une norme d'éligibilité pour chaque entrepreneur ;
- l'obligation d'alerter les pouvoirs publics lorsqu'un « motif raisonnable » conduit à suspecter une violation du droit pénal liée à l'attribution ou à l'exécution d'un contrat principal ou de sous-traitance ;
- l'établissement d'un motif d'exclusion ou de suspension pour tout « manquement en connaissance de cause » à l'obligation de signaler tout paiement excessif ou toute violation du droit pénal fédéral liée à l'attribution ou à l'exécution d'un contrat principal ou de sous-traitance ;
- la définition, en tant qu'obligation contractuelle, de normes minimales en matière de systèmes de contrôle interne, comme la mise en place d'examens internes réguliers visant à détecter tout comportement illicite ou l'évaluation régulière de l'efficacité du code ;
- l'obligation de « coopération totale » avec tout audit, enquête ou mesure corrective des pouvoirs publics ; et
- l'élimination de la clause d'exemption pour les contrats concernant les articles commerciaux et pour les contrats pouvant être exécutés intégralement hors des États-Unis.[20]

Comme pour la règle initiale, cette nouvelle règle s'appliquerait aux contrats d'une valeur supérieure à 5 millions de dollars et d'une durée d'exécution supérieure ou égale à 120 jours, et l'exemption des petites entreprises aux obligations concernant les programmes de formation et les systèmes de contrôle interne demeurerait. Cette proposition signale une tendance croissante en faveur d'une plus grande réglementation et surveillance des contrats publics et d'un relèvement des normes parmi les entrepreneurs.

Bien accueillie dans l'ensemble, cette proposition a néanmoins suscité quelques inquiétudes quant à l'obligation, pour l'entrepreneur,

19 La réglementation FAR définit « l'article commercial » comme tout article « utilisé habituellement pour des achats non gouvernementaux » et qui a été mis également à la disposition du public. Cela inclut également les articles qui ne sont pas encore disponibles sur le marché mais qui y sont destinés, ainsi que les articles commerciaux qui subissent des « modifications mineures » non disponibles au public.

20 Pour de plus amples informations, consulter PricewaterhouseCoopers, « Aerospace & Defence Technical Alert: Contractor Code of Business Ethics and Conduct », 2008.

d'alerter les pouvoirs publics lorsqu'un « motif raisonnable » le conduit à suspecter une violation du droit pénal, et quant à la menace d'exclusion ou de suspension pour tout « manquement en connaissance de cause » à cette obligation. Dans le monde des affaires ainsi qu'au sein de la profession juridique, certains ont exprimé leur inquiétude concernant le manque de précision des termes « motif raisonnable » et « manquement en connaissance de cause », et les difficultés potentielles que l'application de ces dispositions, telles qu'elles sont rédigées actuellement, pourrait causer. Des craintes ont également été soulevées quant à la possibilité que les entreprises soient contraintes de divulguer les informations juridiques sollicitées pour se conformer à la règle, compromettant ainsi la relation privilégiée entre avocat et client.[21] Les entreprises soutiennent que la protection des communications entre avocat et client les inciterait davantage à enquêter sur les comportements passés afin d'identifier les carences éventuelles et à remédier aux problèmes. Sans cette protection, certains pensent que les entreprises seraient moins susceptibles de porter attention à leurs programmes anti-corruption.

D'autres ont également fait remarquer que l'exigence de « coopération totale » avec tout audit, enquête ou mesure corrective des pouvoirs publics pourrait également être perçue comme nécessitant la levée du privilège avocat-client. D'autres termes ont été proposés afin de clarifier le fait que les responsables fédéraux ne peuvent pas contraindre les entrepreneurs à renoncer à ce privilège.[22]

TI USA

Bibliographie

N. Boswell, « Prognosis for Progress on the Anti-corruption Agenda: The Role of International Organizations and Citizen Engagement », *Journal of Financial Crime*, vol. 15, no. 2 (2008).

G.T. Ware, S. Moss, J.E. Campos et G.P. Noone, « Corruption in Public Procurement », cité dans E. Campos et S. Pradhan, *The Many Faces of Corruption: Tracking Vulnerabilities at the Sector Level* (Washington, DC: Banque mondiale, 2007).

A. Florini (ed.), *The Right to Know: Transparency in an Open World* (New York: Columbia University Press, 2007).

A. Fung, M. Graham et D. Weil, *Full Disclosure: The Perils and Promise of Transparency* (New York: Cambridge University Press, 2007).

B. Heinemann, *High Performance with High Integrity* (Cambridge, MA: Harvard Business Press, 2008).

B. Pagano et E. Pagano, *The Transparency Edge: How Credibility Can Make or Break You in Business* (New York: McGraw-Hill, 2004).

S. Rose-Ackerman, « Corruption », cité dans B. Lomborg, *Solutions for the World's Biggest Problems: Costs and Benefits* (New York: Cambridge University Press, 2007).

N. Shaxson, *Poisoned Wells: The Dirty Politics of American Oil* (New York: Palgrave Macmillian, 2007).

TI USA : www.transparency-usa.org.

21 Consulter, par exemple, les commentaires de l'American Bar Association concernant la règle FAR proposée, datant de juin 2008 ; disponibles sur www.abanet.org/poladv/priorities/privilegewaiver/2008jun20_farcase_gsaltr.pdf.

22 Ibid.

6.3 Asie-Pacifique

République populaire de Chine

Indice de perception de la corruption 2008 : 3,6 (72e sur 180 pays)

Conventions

Initiative BAD/OCDE de lutte contre la corruption dans la région Asie/Pacifique (adoptée en avril 2005)

Convention des Nations Unies contre la corruption (signée en décembre 2003, ratifiée en janvier 2006)

Convention des Nations Unies contre la criminalité transnationale organisée (signée en décembre 2000, ratifiée en septembre 2003)

Changements juridiques et institutionnels

- Le 30 mai 2007, le groupe de lutte contre la corruption commerciale du gouvernement central, chargé par le Comité central du Parti communiste chinois (PCC) de lutter contre la corruption, a diffusé un document intitulé « Suggestions concernant le renforcement de la lutte contre la corruption commerciale ».[1] Le document proposait d'intensifier les inspections et d'accélérer le traitement des affaires de corruption commerciale, de renforcer la surveillance du marché et de mieux sécuriser les domaines vulnérables face à ce type de corruption, comme les projets de travaux publics, l'attribution des permis d'utilisation des sols, l'achat de matériel médical et de médicaments, et d'autres catégories de marchés publics.
- Le 8 juin 2007, la Commission centrale de Contrôle de la Discipline (CCCD) du Parti communiste chinois a diffusé les « Dispositions réglementaires concernant l'interdiction d'utiliser un poste officiel à des fins d'enrichissement illicite ». Le document définissait de nouveaux types d'activités de corruption, et imposait à chaque officiel du PCC d'effectuer une autoévaluation et de signaler à leurs supérieurs, dans les trente jours, toute participation personnelle à ce type d'activités. Le résultat de cette mesure n'a pas encore été publié.
- Le 8 juillet 2007, la Cour populaire suprême et le Procuratorat populaire suprême ont conjointement publié les « Suggestions concernant la législation applicable dans certaines affaires de corruption ».[2] D'après cette nouvelle interprétation juridique, lorsqu'un fonctionnaire de l'État profite de son poste pour obtenir des avantages en faveur d'autrui ou ordonne à

1 *Procuratorial Daily* (Chine), 31 mai 2007 ; www.jcrb.com/n1/jcrb1313/ca607979.htm.

2 Agence de presse Xinhua (Chine), 7 septembre 2007 ; www.lawinfochina.com/law/display.asp?id=6192&keyword=.

autrui de léguer un bien immobilier à des personnes avec qui il/elle entretient des relations (parents, amants, ou autre personne avec qui il/elle a des intérêts communs), les activités de cette personne sont considérées comme équivalentes à l'acceptation d'un pot-de-vin. Le document élargit la portée de la réglementation en incluant les parents et amants des fonctionnaires corrompus, ne se limitant plus aux fonctionnaires eux-mêmes et à leurs conjoints. Il fournit également une définition plus claire de l'acceptation des pots-de-vin au travers d'intermédiaires, et comble les failles institutionnelles créées par l'ambiguïté du droit pénal dans le traitement des affaires concernant l'acceptation de pots-de-vin.

- Après quatre années de préparation, le Bureau national de prévention de la corruption (BNPC) a été officiellement créé le 13 septembre 2007. Ma Wen, secrétaire adjoint de la CCCD et ministre de la Supervision, a été nommée directrice du bureau.[3]
- Le 6 novembre 2007, les « Dispositions réglementaires supplémentaires de la Cour populaire suprême et du Procuratorat populaire suprême concernant l'application du droit pénal et la détermination de certains termes juridiques » sont entrées en vigueur.[4] Cette interprétation juridique remplace les précédentes dispositions réglementaires obsolètes concernant le « délit d'acceptation de pots-de-vin par une entreprise ou son personnel » par le « délit d'acceptation de pots-de-vin par un responsable non public », et le « délit de versement de pots-de-vin par une entreprise ou son personnel » par le « délit de versement de pots-de-vin par un responsable non public ». Il s'agit-là d'une amélioration supplémentaire de la portée des sanctions pénales applicables en matière de versement de pots-de-vin. Désormais, le délit de corruption est étendu à toute personne à qui un pouvoir a été conféré.
- Le 5 avril 2008, le Conseil d'État a publié les « Dispositions réglementaires concernant la divulgation d'informations publiques », qui sont entrées en vigueur le 1er mai 2008. Ces dispositions définissent, entre autres, l'étendue des informations à divulguer, les modalités et procédures de divulgation et les mécanismes de surveillance.

Corruption dans le secteur privé : un nouveau défi pour la Chine

Traditionnellement très répandue, la corruption dans le secteur privé demeure l'une des formes de corruption les plus courantes en Chine. D'après les statistiques du ministère du Commerce, dans l'industrie pharmaceutique, les pots-de-vin pour les seuls produits pharmaceutiques représentent environ 772 millions de yuans (110 millions de dollars) d'avoirs publics chaque année, un montant équivalent à environ 16 % des revenus fiscaux issus de toute l'industrie pharmaceutique.[5]

En 2003, le siège social de Lucent Technologies Inc. aux États-Unis a licencié quatre hauts dirigeants de sa filiale chinoise suspectés d'avoir versé des pots-de-vin en Chine.[6] En 2005, un rapport public du ministère américain de la Justice a déclaré qu'une filiale chinoise de la société américaine Diagnostic Products Corporation (DPC Tianjin) avait versé environ 1,6 million de dollars de pots-de-vin sous forme de « commissions » illicites à des médecins et personnels de laboratoires employés dans les hôpitaux publics de Chine, et qu'elle était accusée d'infraction aux dispositions de la loi de 1977 sur les pratiques de corruption à l'étranger (Foreign Corruption Practices Act).[7] DPC Tianjin a été condamnée

3 China.com, 13 septembre 2007.
4 Procuratorat populaire suprême de Chine, 27 août 2007 ; www.spp.gov.cn/site2006/2008-06-21/0002419095.html.
5 *Beijing News* (Chine), 28 février 2006.
6 CFO.com (États-Unis), 7 avril 2004.
7 Ministère américain de la Justice, communiqué de presse, 20 mai 2005.

à verser la somme de 2 millions de dollars, et DPC une somme d'environ 2,8 millions de dollars, au ministère américain de la Justice et à la Commission américaine des opérations de bourse respectivement.[8] Ces affaires ont défrayé la chronique en Chine.

Suite à ces révélations, la corruption dans le secteur privé a commencé à être considérée comme une entrave au développement futur de l'économie chinoise. Jusqu'alors, la Chine axait ses efforts sur la lutte contre les demandeurs de corruption, généralement des fonctionnaires de l'État, mais ignorait le rôle des fournisseurs, souvent des entreprises privées et multinationales. En conséquence, la corruption entre acteurs du secteur privé ne recevait pas l'attention qu'elle méritait, comme l'illustre le nombre d'actions en justice intentées entre 1998 et 2002 : les autorités chinoises ont identifié 6 440 affaires de versements de pots-de-vin nécessitant une enquête, contre 207 103 délits « d'abus de pouvoir » (comme l'acceptation de pots-de-vin ou le manquement à un devoir).[9] Parmi tous les cas de délits économiques identifiés comme nécessitant une enquête de police, les affaires de corruption commerciale représentaient moins de 1 % entre 2000 et 2005.[10]

Une législation obsolète constituait une entrave aux activités de lutte contre la corruption dans le secteur privé. Avant 2005, les fondements juridiques permettant d'enquêter et de sanctionner les cas de corruption dans le secteur privé étaient principalement limités à la loi de 1993 contre la concurrence déloyale et aux dispositions réglementaires provisoires de 1996 concernant l'interdiction des activités de corruption commerciale. Aucune de ces deux lois ne prévoyait néanmoins de sanctions pénales pour les cas de corruption commerciale. En outre, le droit pénal offrait une définition étroite du délit d'acceptation de pots-de-vin en ne tenant compte que des fonctionnaires de l'État. Ainsi, les salariés du secteur privé n'étaient pas couverts par la loi, et aucun fondement juridique ne permettait de leur infliger des sanctions pénales.

En novembre 2007, l'interprétation juridique concernant l'offre de pots-de-vin a changé pour inclure les responsables non publics.[11] Malgré cette mesure, la mise à jour des cas de corruption et les poursuites judiciaires intentées dans le secteur privé demeurent insuffisantes. Ce constat reflète le fait que la corruption commerciale est souvent bien dissimulée et difficile à identifier par les agences, les pouvoirs d'investigation étant dispersés parmi de nombreux organismes publics et les ressources allouées limitées. Le versement de pots-de-vin est souvent dissimulé sous forme, par exemple, d'indemnités de prestations techniques, d'honoraires de conseil, de frais de voyages et de recherche. La coordination requise entre le Procuratorat populaire, l'autorité de sécurité publique, le tribunal populaire, le service administratif chargé de l'industrie et du commerce, les autorités fiscales, l'autorité de contrôle de la discipline et l'organisme d'audit rend la situation encore plus compliquée.

Les progrès accomplis par la Chine dans la lutte contre la corruption commerciale

Depuis mars 2005, le Centre de recherche anticorruption et de gouvernance (CRACG) de l'Université de Tsinghua encourage la recherche en matière de corruption commerciale. Soutenu par la Société chinoise de supervision administrative (SCSA) et par Transparency International, le

8 Ibid.
9 Rapport de travail du Procuratorat populaire suprême au Comité permanent du 10e Congrès national populaire, mars 2003 ; China.org, 11 mars 2003.
10 *Beijing News* (Chine), 28 février 2006 ; www.bjreview.cn/EN/06-21-e/bus-1.htm.
11 Consulter la section concernant les changements juridiques et institutionnels.

CRACG a, en 2005, traduit en chinois et publié les « Principes commerciaux de lutte contre la corruption » de TI, fer de lance de la campagne nationale de lutte contre la corruption commerciale menée en 2006.

Afin de coordonner les travaux anti-corruption à l'échelle du pays et d'impliquer divers secteurs et industries, un groupe central de lutte contre la corruption commerciale, réunissant les plus hauts fonctionnaires de 22 ministères, a été mis en place. Le groupe a décidé de privilégier les domaines les plus vulnérables face à la corruption commerciale, comme les projets de travaux publics, l'attribution des permis d'utilisation des sols, l'achat de matériel médical et de médicaments, et la passation de marchés publics.

Un grand nombre de ministères et de gouvernements provisoires ont suivi l'initiative du groupe en élaborant leurs propres plans de travail pour lutter contre la corruption commerciale et en facilitant cette lutte à différents échelons politiques, réglementaires et judiciaires. Le ministère du Commerce a mis en place un Système unifié de surveillance du crédit aux entreprises. L'administration d'État pour l'industrie et le commerce axe ses efforts sur la corruption commerciale dans le domaine de la passation de marché en matière de médicaments. Le bureau national d'audit a également accordé la priorité à la corruption commerciale dans ses travaux d'audit annuels en 2006. Toutes ces mesures font de la corruption commerciale une activité hautement risquée. Etant donné qu'autrefois, les personnes acceptant les pots-de-vin étaient soumises à des sanctions plus strictes que celles qui les payaient, certaines administrations locales ont dressé leur propre liste noire de payeurs de pots-de-vin.[12] Tout prestataire figurant sur ces listes sera exclu des processus publics d'appels d'offre.

Depuis le 1er janvier 2006, la base de données concernant les délits d'offre de pots-de-vin, établie par les autorités du Procuratorat, a été mise à la disposition du public. Le système permet à chacun de consulter la liste des entreprises ayant versé des pots-de-vin.[13] Le service municipal de la santé de Beijing a même mis en place un dispositif permettant de dénoncer publiquement les payeurs de pots-de-vin dans le cadre des contrats de marchés publics en matière de médicaments et, au 26 novembre 2007, 21 sociétés médicales figuraient sur la liste noire. Pendant une période de deux ans, ces sociétés ne pourront participer à aucun appel d'offre public dans le domaine médical à Beijing, et les hôpitaux ne seront pas autorisés à s'approvisionner auprès d'elles.[14]

Les enquêtes et les poursuites judiciaires concernant les cas de corruption commerciale figurent également au cœur des préoccupations des instances de contrôle de la discipline et des autorités du Procuratorat à tous les échelons. Durant les huit premiers mois de l'année 2007, les autorités du Procuratorat ont enquêté sur plus de 31 119 cas de corruption commerciale, représentant une somme estimée à 7,08 milliards de dollars.[15]

La législation applicable en matière de corruption commerciale a fait l'objet de modifications successives. Le 29 juin 2006, le Comité permanent du Congrès national populaire a adopté le 6e amendement de la loi pénale.[16] Cet amendement a étendu à toute personne la portée de la réglementation concernant le délit de corruption commerciale, qui n'est plus ainsi limité aux seuls fonctionnaires de l'État, sociétés et personnel des entreprises. Le 6 novembre 2007, les « Dispositions réglementaires supplémentaires de la Cour populaire suprême et du Procuratorat populaire suprême concernant

12 Xinhuanet (Chine), 11 mars 2006.
13 TI, « Système national d'intégrité, Etude de pays: Chine » (Berlin: TI: 2006).
14 Jinghua Times (Chine), 27 novembre 2007 ; China.org, 29 novembre 2007.
15 *People's Daily* (Chine), 15 janvier 2008.
16 Agence de presse Xinhua (Chine), 29 juin 2006.

l'application du droit pénal et la détermination de certains termes juridiques » sont entrées en vigueur.[17] Cette interprétation juridique remplace le « délit d'acceptation de pots-de-vin par une entreprise ou son personnel » par le « délit d'acceptation de pots-de-vin par un responsable non public », et le « délit de versement de pots-de-vin par une entreprise ou son personnel » par le « délit de versement de pots-de-vin par un responsable non public ». Il s'agit-là d'une amélioration supplémentaire de la portée des sanctions pénales applicables en matière de versement de pots-de-vin. L'accusation potentielle de délit de corruption n'est plus simplement limitée aux fonctionnaires de l'État, mais peut être portée à l'encontre de toute personne à qui un pouvoir a été conféré.

Les efforts de la Chine dans la lutte contre la corruption commerciale montrent que le pays a commencé à s'attaquer au problème de corruption tant sur le plan de l'offre que de la demande, et d'une façon plus équilibrée. Cette évolution est d'une grande portée stratégique pour la prévention de la corruption.

Des responsabilités sociales entières : un objectif commun pour les entreprises chinoises

La lutte contre toutes les formes de corruption (y compris l'extorsion et le versement de pots-de-vin) est un aspect important de la responsabilité sociale des entreprises (RSE). En novembre 2005, le sommet du Pacte Mondial de l'ONU s'est tenu à Shanghai. Au 1er mai 2008, 91 entreprises chinoises avaient signé le Pacte, s'engageant ainsi à lutter contre la corruption commerciale.[18] Le 29 décembre 2007, la Commission de supervision et d'administration des biens d'État a publié la « Directive concernant le respect des obligations de responsabilité sociale par les entreprises d'État », imposant au gouvernement central gérant les entreprises de donner l'exemple en mettant en œuvre leur RSE, en luttant contre la concurrence déloyale et en éliminant les activités de corruption au sein des entreprises.[19]

Le 16 mai 2006, le CRACG et GE (General Electric) China ont organisé le forum Tsinghua/GE China sur l'intégrité et le symposium sur le contrôle de la corruption commerciale. Le symposium était consacré aux stratégies que les entreprises peuvent adopter pour lutter contre la corruption commerciale et aux améliorations apportées aux dispositions législatives et réglementaires concernées. Le forum international sur la responsabilité sociale des entreprises chinoises a été organisé quatre fois. Lors de sa 3e édition, le 16 janvier 2008, les sociétés China Construction Bank, China Minmetals Corporation et Volkswagen Group (China) ont reçu le titre d'Entreprises les plus responsables en 2007. Le classement Golden Bee 2007 concernant la responsabilité sociale des entreprises, organisé par China Ocean Shipping (Group) Company (COSCO), BASF Corporation et China WTO Tribune, a été publié le 25 avril 2008. Parmi les 205 entreprises classées, 60 se sont distinguées par leur qualité.

L'une d'elles, COSCO, société diversifiée de services transfrontaliers dont les activités sont principalement axées sur le transport maritime et la logistique, et qui est l'une des entreprises les plus responsables de Chine, a déclaré que la lutte contre la corruption permettrait de gagner la confiance de la clientèle, de contribuer à une société d'intégrité et de renforcer le sentiment d'appartenance du personnel.[20] En 2005, COSCO a rejoint le Pacte Mondial de l'ONU et

17 Procuratorat populaire suprême de Chine, 27 août 2007 ; www.spp.gov.cn/site2006/2008-06-21/0002419095.html.
18 Consulter http://gcp.cec-ceda.org.cn/joinin.html.
19 Commission de supervision et d'administration des biens d'État du Conseil d'État, 29 décembre 2007.

a pris diverses mesures pour prévenir la corruption. Elle a notamment mis en place un service de surveillance afin de renforcer l'administration concernant l'évaluation des projets, la construction et la passation de marchés publics. Pour créer une culture de l'intégrité, COSCO a réservé une page spéciale anti-corruption sur son site Internet et a invité les membres de la famille de ses cadres moyens à jouer le rôle de « contrôleurs à mi-temps de l'intégrité ». Le nombre de cas de corruption découverts au sein de COSCO a fortement diminué, passant de 112 en 1997 à 11 en 2006.[21] Cette évolution témoigne de l'impact de la RSE sur la création d'une société intègre. Face à l'intensification des réformes économiques du pays, de plus en plus d'entreprises chinoises réalisent l'importance de la responsabilité sociale et, en particulier, de son rôle dans la lutte contre la corruption.

Guo Yong (CRACG, Université de Tsinghua)

Bibliographie

China Quarterly, 'Corruption in Transitional China: An Empirical Analysis', *China Quarterly*, vol. 194, no. 2 (2008).

Guo, Y., *Economic Transition, Institution and Corruption* (Beijing: Social Sciences Academic Press (Chine), 2007).

Ma, S. K., « The Dual Nature of Anti-corruption Agencies in China », *Crime, Law and Social Change*, vol.49 (2008).

Ren, J., et Zhizhou, D., « Institutionalized Corruption: Power Overconcentration of the First-in-Command in China », *Crime, Law and Social Change*, vol. 49 (2008).

Ting, G., « The Party Discipline Inspection in China: Its Evolving Trajectory and Embedded Dilemmas », *Crime, Law and Social Change*, vol. 49 (2008).

Yan, S., « Cadre Recruitment and Corruption: What Goes Wrong? », *Crime, Law and Social Change*, vol. 49 (2008).

20 *China WTO Tribune,* mai 2007.
21 Ibid.

Inde

Indice de perception de la corruption 2008 : 3,4 (85e sur 180 pays)

Conventions

Initiative BAD/OCDE de lutte contre la corruption dans la région Asie/Pacifique (adoptée en novembre 2001)

Convention des Nations Unies contre la corruption (signée en décembre 2005, non encore ratifiée)

Convention des Nations Unies contre la criminalité transnationale organisée (signée en décembre 2002, non encore ratifiée)

Changements juridiques et institutionnels

- Bien que la Loi sur la concurrence[1] ait été promulguée par le Parlement en 2002, elle reste en grande partie inopérante en raison des actions en justice intentées par des avocats, principalement au sujet de la composition de la Commission chargée de la concurrence. La Cour Suprême indienne a décidé de surseoir à la mise en œuvre des dispositions de la loi en janvier 2005 et a demandé au gouvernement d'en modifier le texte. Ce dernier, après avoir longuement délibéré, a modifié la loi sur la concurrence en août 2007. Compte tenu du fait que des amendements ont été déposés au Parlement, il était prévu que la Commission de la concurrence devienne pleinement opérationnelle fin 2008 ou début 2009. Outre son rôle de sensibilisation,[2] qu'elle assume déjà, la Commission pourra surveiller les malversations et les irrégularités intervenant au sein des entreprises, l'exploitation abusive des positions dominantes et la formation de cartels. Elle aura également le pouvoir d'enquêter sur les mouvements de fusions/acquisitions, et d'empêcher la mise en place de conglomérats au détriment des consommateurs. Sous la pression de cette loi, qui permettra aux pouvoirs publics d'enquêter sur les comportements collusoires, les groupes industriels seront moins enclins à augmenter ou à baisser les prix des biens et des services pour leur seul avantage dans le cadre d'une démarche prédéterminée qui se traduirait par une hausse des coûts pour les consommateurs ou les groupes d'utilisateurs. La loi donnera la possibilité aux autorités de soumettre des réclamations à l'examen de la Commission pour qu'elle prenne les mesures qui s'im-

1 Consulter www.cci.gov.in/.

2 Dans le cadre de son rôle de sensibilisation, la Commission participe à la formation des parties prenantes, y compris des autorités fédérales, États, entreprises et chambres de commerce, en ce qui concerne les dispositions de la loi relatives aux cartels, aux pratiques de fraude en matière d'appels d'offre, aux droits de propriété intellectuelle, aux abus de pouvoir et aux exigences de conformité pour les entreprises.

posent, et d'enquêter sur ces mêmes réclamations, de promulguer des ordonnances à l'encontre des entreprises et d'imposer des sanctions financières d'un montant maximal de 100 millions de roupies (2,2 millions de dollars). La loi comporte également une disposition prévoyant trois ans d'emprisonnement pour les contrevenants.

- En 2008, la Reserve Bank of India (RBI), la Banque centrale du pays, a publié un certain nombre de directives à l'intention des agents de recouvrement.[3] Ces directives, qui imposent un code de conduite et des procédures concernant la formation de ces agents, ont pour objectif de dissuader les établissements bancaires d'engager des personnes peu honorables pour recouvrer les créances et de recourir à des pratiques inappropriées en matière d'offre et de gestion des prêts. Elles contraignent les banques à respecter la procédure de recouvrement des créances prescrite par la loi sous peine de s'exposer aux sanctions de la RBI, organisme de régulation en la matière.

Fraude boursière : la SEBI est-elle trop laxiste ?

L'Inde a connu plusieurs cas de fraude boursière perpétrée, avec la complicité de certaines entreprises, par des courtiers dont l'objectif était d'escroquer les investisseurs et de contourner le régulateur, la Commission indienne des opérations de bourse (Securities and Exchange Board of India, ou SEBI).

Deux grosses affaires ont été révélées dans ce domaine : Harshad Mehta et Ketan Parekh.[4] Dans les deux cas, l'escroquerie était assez simple : les courtiers poussaient les cours de certaines actions à la hausse au moyen de négociations artificielles afin d'attirer les investisseurs individuels, puis interrompaient brutalement les échanges. Dans plusieurs cas, le cours des actions de sociétés factices ou théoriques ont atteint des niveaux extrêmement élevés.[5] Une fois les scandales exposés, les cours se sont effondrés, provoquant des pertes considérables pour les investisseurs.

Le processus d'introduction en bourse a également donné lieu à un autre type de fraude boursière. Afin d'encourager l'introduction des petits investisseurs sur le marché, la SEBI a conçu une formule de répartition des actions.[6] Cependant, pour récupérer les actions réservées aux petits épargnants, certaines grandes entreprises et sociétés de bourse ont ouvert un grand nombre de comptes bancaires fictifs au travers desquels elles ont déposé des demandes d'acquisition de titres.[7] La SEBI a mené une enquête sur l'attribution des actions durant le processus d'introduction en bourse et a découvert, lors d'une enquête officielle subséquente, que de très nombreux comptes multiples dématérialisés, portant une adresse commune, avaient été ouverts au nom de *benami* (entités fictives), dans le seul but d'acquérir les actions initialement prévues pour les petits investisseurs.[8]

3 Circulaire du 24 avril 2008 ; consulter www.rbi.org.
4 D. Basu et S. Dalal, *From Harshad Mehta to Ketan Parekh: The Scam* (Kensource Information Services, 2005).
5 Meri News (Inde), 24 janvier 2008.
6 SEBI, « Disclosure and Investor Protection Guidelines », 2000 ; disponible sur www.sebi.gov.in.
7 *Hindu Business Line* (Inde), 13 janvier 2006. Les conclusions de l'enquête peuvent être consultées sur www.sebi.gov.in.
8 *Hindu Business Line* (Inde), 12 janvier 2006.

Après avoir découvert ces irrégularités, le régulateur a promulgué, en avril 2006, une ordonnance provisoire interdisant aux entités/personnes suspectées d'en être responsables d'acheter, vendre ou négocier sur le marché des valeurs mobilières, y compris dans le cadre des introductions en bourse, directement ou indirectement, et ce, jusqu'à nouvel ordre. Par le biais d'un jugement convenu, le régulateur a cependant abandonné les poursuites à l'encontre d'un financier ayant accepté de rembourser les fonds acquis frauduleusement et de payer une amende de 100 000 roupies (environ 2 200 dollars).[9]

Le jugement convenu est l'un des moyens avec lequel la SEBI tente de lutter contre la fraude et la corruption. Les directives relatives à ces jugements permettent aux individus, organisations et entreprises de payer des amendes pour tout délit financier, limitant ainsi la charge de travail déjà lourde de la SEBI. Ainsi, les jugements convenus répondent au « double objectif de sanction appropriée et de dissuasion, tout en évitant le recours à une longue procédure judiciaire devant la SEBI ou les tribunaux. La prononciation des jugements convenus permettra également de réduire les coûts de réglementation, ainsi que les efforts engagés dans la poursuite des mesures d'application de la législation. »[10]

L'idée selon laquelle la SEBI peut résoudre, au moyen de jugements convenus, les affaires secondaires impliquant des infractions mineures soulève peu d'objection en soi. En théorie, ce système permet au régulateur de concentrer son action sur les affaires plus importantes dans lesquelles les infractions sont plus graves. La réalité est toutefois différente. Dans certains cas, il semble que la SEBI ait fait usage de son pouvoir discrétionnaire pour prononcer ce type de jugement de façon inappropriée.

Par exemple, dans l'affaire des certificats provisoires de Ballarpur Industries Ltd[11], la SEBI a prononcé un jugement convenu en faveur d'un courtier d'UTI Securities Ltd. Ce courtier était accusé d'avoir « transmis des informations à certaines personnes concernant des ventes importantes qu'un client institutionnel s'apprêtait à effectuer. Ces personnes ont vendu à découvert les certificats provisoires en grande quantité avant que ces ventes ne soient réalisées, puis les ont rachetés à un prix inférieur. »[12] Malgré la gravité de ces accusations, le courtier n'a été contraint de verser, en avril 2008, que 100 000 roupies (2200 dollars) pour le jugement convenu.[13]

Des jugements convenus ont également été prononcés dans les affaires qui ont impliqué le Groupe Adani. La gravité des accusations, totalement lavées par ce jugement, transparaît à la lecture du jugement lui-même. D'après la Cour d'Appel chargée des questions boursières, qui a approuvé le jugement convenu dans l'affaire Adani, « les enquêtes … ont révélé une association entre le groupe d'entités Ketan Parekh et le Groupe Adani … [On a constaté] un mouvement

9 SEBI, jugement convenu concernant la demande soumise par M/s Pratik Pulp Pvt Ltd dans l'affaire des irrégularités relatives aux introductions en bourse.
10 Circulaire de la SEBI concernant les jugements convenus, avril 2007.
11 Les certificats provisoires sont échangeables contre des espèces. Il ne s'agit pas d'une monnaie ayant cours légal, mais plutôt d'une forme de crédit.
12 Jugement convenu, Ballarpur Industries Ltd, 17 avril 2008. La demande de jugement convenu a été soumise par Shri Raajeev Kasat.
13 Ibid.

d'actions réciproque entre les deux groupes … ainsi qu'un mouvement de fonds entre le Groupe Adani et les entités de Ketan Parekh. »[14] En outre, une enquête détaillée « a établi que diverses irrégularités/infractions boursières avaient été commises durant les opérations de négoce du certificat provisoire de l'entreprise ».[15] Le 25 mai 2007, la SEBI a interdit à Adani Properties Ltd d'accéder aux marchés de capitaux pendant deux ans. Mais en mai 2008, conformément aux termes du jugement, l'une des parties appelantes a versé 1 050 000 roupies (23 100 dollars) au régulateur et les autres parties ont versé 750 000 roupies (16 500 dollars) chacune. Dans la mesure où le Groupe Adani est un consortium très important dirigé par un milliardaire, Gautam Adani, ces sanctions financières sont insignifiantes pour l'entreprise.[16]

L'an passé, la SEBI a prononcé de nombreux jugements convenus. Elle a eu recours à cette méthode pour résoudre le scandale des actions Ketan Parekh, l'escroquerie des petits épargnants lors du processus d'introduction en bourse et le délit d'initié. D'après ses propres directives, ce type de jugement devrait être réservé aux affaires ne nécessitant pas d'enquête plus approfondie, ni de mesures coercitives plus lourdes. Il reste néanmoins à démontrer que toutes ces affaires répondent à cette description.[17]

Rétention de diplômes : corruption dans l'enseignement privé

Ces dernières années, la vigueur de la croissance économique s'est traduite par une forte augmentation du nombre d'établissements d'enseignement technique en Inde. La conduite de ces établissements n'est cependant pas toujours irréprochable. Certains, notamment ceux qui sont gérés par des personnes privées ou des trusts, profitent de l'absence de réglementation adéquate dans ce domaine pour exploiter la situation des étudiants en employant des méthodes non éthiques et coercitives.

Les problèmes surviennent lorsque ces établissements procèdent à l'admission des étudiants longtemps avant le début de l'année scolaire et reçoivent l'intégralité des frais de scolarité à l'avance. Si, par la suite, ces étudiants obtiennent de meilleurs résultats leur permettant d'intégrer d'autres écoles, ou s'ils changent d'avis et souhaitent tout simplement poursuivre leurs études dans une autre école, il est fréquent que leurs établissements rechignent à leur rembourser les frais. En outre, les établissements demandent souvent aux étudiants de leur remettre leurs diplômes originaux en garantie afin de les empêcher de s'inscrire dans d'autres écoles.[18]

En raison de ces mesures coercitives, les étudiants sont contraints de rester dans leur établissement initial. Ces pratiques s'apparentent en quelque sorte à une prise en otage des étudiants et à un enrichissement illicite, les étudiants perdant des frais de scolarité s'élevant parfois à des centaines de milliers de roupies. Par exemple, lors d'une affaire récente, un étudiant qui s'était inscrit pour suivre un programme d'enseignement a appris par la suite que ce programme n'était pas validé par l'État. Il est finalement parvenu à se faire rembourser, mais seulement après que l'affaire ait été portée devant un tribunal chargé des litiges de consommation.[19]

14 *Adani Properties* v. *Securities and Exchange Board of India*, Cour d'Appel chargée des questions boursières, Bombay, 24 avril 2008.
15 Ibid.
16 Projet de prospectus préliminaire déposé par Adani Power Ltd auprès de la SEBI le 5 mai 2008.
17 Consulter www.sebi.gov.in/Index.jsp?contentDisp=WhatsNew. La SEBI a défini la procédure, mais pas les critères de sélection des cas relatifs à l'émission de jugements convenus.
18 *The Hindu* (Inde), 30 juin 2007.
19 *Hindustan Times* (Inde), 22 juillet 2007.

Pour empêcher l'exploitation des étudiants par les établissements d'enseignement technique, l'AICTE (All India Council for Technical Education), l'organisme de réglementation, a publié un avis public ordonnant aux établissements de rembourser les frais lorsqu'un étudiant décide de partir avant le début du programme.[20] De même, l'AICTE a demandé aux établissements de ne pas conserver les diplômes originaux des étudiants pour les « contraindre à rester une fois inscrits ».[21]

L'avis public, publié dans l'optique de contrôler les pratiques commerciales en vigueur dans l'enseignement technique, permettrait d'empêcher les établissements d'adopter des méthodes non éthiques visant à confisquer les frais de scolarité et à contraindre les étudiants à rester dans leur établissement. Les étudiants ont déjà le droit de demander réparation devant les tribunaux, mais cette solution n'est pas toujours possible en raison de la complexité de la procédure. Par conséquent, de nombreux étudiants y renoncent, ce qui se traduit par des gains financiers pour les établissements.

TI Inde

Bibliographie

S. K. Barua et J. R. Varma, *Great Indian Scam: Story of the Missing Rs4,000 Crore* (New Delhi: Vision Books, n.d.).

D. Basu et S. Dalal, *From Harshad Mehta to Ketan Parekh: The Scam* (Kensource Information Services, 2005).

K. N. Gupta, *Corruption in India* (New Delhi: Anmol Publications, 2001).

ICMR Center for Management Research, *The Ketan Parekh Scam: A Case Study* (Hyderabad: ICMR Center for Management Research, 2002).

S. M. Joshi, *Corruption in India: Ramifications and Remedies* (Bombay: Popular Prakashan, 2005).

N. Vittal, *Corruption in India: The Roadblock to National Prosperity* (New Delhi: Academic Foundation, 2003).

TI Inde : www.tiindia.in.

20 L'avis public a été publié le 14 septembre ; consulter Indiaedunews.net, 14 septembre 2008.

21 *Hindustan Times* (Inde), 15 mai 2008.

6.4 Europe et Asie centrale

France

Indice de perception de la corruption 2008 : 6,9 (23e sur 180 pays)

Conventions

Convention civile du Conseil de l'Europe sur la corruption (signée en novembre 1999, ratifiée en avril 2008)

Convention pénale du Conseil de l'Europe sur la corruption (signée en septembre 1999, ratifiée en avril 2008)

Convention de l'OCDE sur la lutte contre la corruption d'agents publics étrangers (signée en juillet 2000, ratifiée en septembre 2000)

Convention des Nations Unies contre la corruption (signée en décembre 2003, ratifiée en juillet 2005)

Convention des Nations Unies contre la criminalité transnationale organisée (signée en décembre 2000, ratifiée en octobre 2002)

Changements juridiques et institutionnels

- Le 13 novembre 2007, une nouvelle loi a été adoptée en vue de transposer, dans la législation française, les dispositions pénales des conventions civile et pénale du Conseil de l'Europe, ainsi que la convention des Nations Unies contre la corruption.[1] Cette nouvelle loi est un pas dans la bonne direction dans la mesure où elle renforce la réglementation anticorruption. Elle devrait faciliter le travail des magistrats financiers en définissant de nouveaux délits, en élargissant la portée des délits existants et en renforçant les moyens de détection et d'investigation. Parmi les autres domaines d'amélioration, on relève : l'extension du délit de corruption d'agents publics étrangers au-delà du simple commerce international ; l'introduction de l'infraction de corruption passive par des agents publics et des représentants élus d'autres pays, ainsi que des agents d'organisations internationales ; la création du délit de trafic d'influence impliquant des agents d'organisations internationales ; l'exclusion des entreprises reconnues coupables de corruption des partenariats public-privé ; et la mise en place d'une protection juridique pour les déclencheurs d'alerte dans le secteur privé. En dépit de ces faits nouveaux, d'autres

1 Loi No 2007-1598 du 13 novembre 2007 relative à la lutte contre la corruption ; *Journal Officiel*, 14 novembre 2007.

garanties doivent être fournies pour une mise en œuvre efficace du système.

- Le renforcement des ressources des juridictions financières a fait l'objet, le 10 octobre 2008, d'un débat parlementaire relatif à la loi du 13 novembre 2007. Bien que le nombre actuel de magistrats spécialisés semble suffisant, il est essentiel de renforcer leur formation et leurs ressources matérielles, ainsi que le nombre de greffiers et d'experts financiers mis à leur disposition. Les suites données à la déclaration de la ministre de la Justice au Parlement concernant l'augmentation du nombre de « magistrats expérimentés » et « d'assistants spécialisés » au sein de la division financière du parquet de Paris devront être surveillées, sans pour autant négliger les juridictions régionales spécialisées.
- Le débat parlementaire du 10 octobre a également porté sur la possibilité, pour les organisations de la société civile, d'engager à l'avenir des poursuites contre les auteurs de corruption. À l'heure actuelle, certaines associations sont autorisées à engager des poursuites en qualité de plaignants afin de défendre des intérêts collectifs spécifiques dignes d'être juridiquement protégés (lutte contre le racisme, protection des mineurs, etc.). Afin de renforcer la reconnaissance et la protection des victimes de corruption, la lutte contre la corruption doit aussi faire partie intégrante des intérêts pour lesquels les associations spécialisées peuvent intenter une action en justice. Un amendement, soumis par le rapporteur à l'Assemblée Nationale et proposant de permettre aux associations de lutte contre la corruption d'ester en justice en se constituant partie civile, a été rejeté par les députés.[2] Le fait qu'il ait fait l'objet d'un débat indique néanmoins que les opinions évoluent dans ce domaine.

Lutte contre la corruption dans le secteur privé : les pratiques en France à l'heure actuelle

Dans le cadre d'une vaste partie de poker engagée par les nations exportatrices signataires de la Convention de l'OCDE sur la lutte contre la corruption, un certain nombre d'incertitudes existent quant à l'identification des pratiques réellement mises en œuvre par les autorités et les entreprises françaises et de celles qui ne sont que bluff. Malgré le consensus international sur la nécessité de lutter contre la corruption, des pays comme la France, qui ont commencé à respecter leurs engagements internationaux, continuent d'observer très attentivement le comportement de leurs principaux concurrents. Les pouvoirs publics sont soucieux de ne pas aller trop loin en imposant des sanctions pour corruption internationale afin d'éviter que leurs entreprises nationales soient frappées de « dumping éthique ».[3] Une telle situation survient lorsque les systèmes et politiques de lutte contre la corruption varient entre les différents pays, les pouvoirs publics étant contraints d'arbitrer entre leur volonté de lutter contre la corruption et la nécessité de préserver leurs intérêts économiques. Les autorités sont également soucieuses d'éviter, par exemple, les critiques qu'a subies le Royaume-Uni lorsqu'il a décidé de mettre fin à une enquête portant sur le rôle de sa principale entreprise d'armement dans une affaire de corruption impliquant l'Arabie Saoudite.[4]

En France, les risques ont évolué

Le score affiché par la France dans l'Indice de perceptions de la corruption 2008 de TI (6,9) reste médiocre par rapport à la plupart des autres pays d'Europe occidentale.[5] Ce score, qui n'a

2 Consulter www.assemblee-nationale.fr/13/cri/2007-2008/20080007.asp.
3 Divers députés ont employé cette expression lors du débat du 13 novembre 2007 concernant la loi sur la lutte contre la corruption. Consulter www.assemblee-nationale.fr/13/cra/2007-2008/007-2.asp.
4 Radio France Internationale, 16 janvier 2007.
5 Parmi les autres scores, on relève notamment : 9 pour la Suisse, 7,9 pour l'Allemagne et 7,7 pour le Royaume-Uni.

pas évolué de façon significative au cours des années, indique que la France doit encore réaliser de gros progrès en matière d'intégrité dans les relations entre les fonctionnaires de l'État, les politiciens et les hommes d'affaires. Par exemple, au tout début de son mandat, le Président Nicolas Sarkozy a accepté une invitation à passer des vacances sur un yacht appartenant à un industriel milliardaire français, Vincent Bolloré, qui possède également un certain nombre de groupes de presse.[6] Cette affaire a provoqué un tollé en France ainsi qu'à l'étranger.

De nombreux observateurs s'accordent à dire que la corruption dans la passation des marchés publics a diminué en France, suite aux scandales politico-financiers des années 90 et à l'adoption d'une série de lois visant à prévenir la corruption dans la passation des marchés publics et à réglementer plus efficacement le financement des partis politiques.[7] Corinne Lepage, juriste, ancienne ministre de l'Environnement et membre du conseil d'administration de TI France, partage cette opinion en ce qui concerne le secteur à risques de la gestion des eaux usées et des déchets.[8] Elle souligne cependant le fait que la nature des risques a évolué. Il n'est plus nécessairement question de corruption sous la forme traditionnelle de versement de pots-de-vin, telle que la loi française la définit, mais plutôt de trafic d'influence et de lobbying, des activités qui ne sont pas toujours réglementées de façon adéquate en France. Le parrainage de symposiums, le financement de voyages d'étude et le recrutement de parents de décideurs politiques publics sont des pratiques courantes qui, sans être des actes de corruption au regard de la loi, s'apparentent néanmoins au trafic d'influence et entraînent des décisions qui ne sont pas justifiées en termes d'intérêt public.

Sur le plan international, les entreprises françaises qualifient leur situation de difficile

Dans leurs déclarations publiques, les organisations d'entreprises françaises ne cachent pas les difficultés qu'elles rencontrent à l'étranger, dans les pays à faible gouvernance. D'après Jean Monville, président de l'entreprise de construction SPIE et du comité « Internationalisation de l'entreprise » du Medef,[9] les entreprises subissent fréquemment des pressions, tant avant que pendant le processus de passation de marché.[10] Le Conseil Français des Investisseurs en Afrique (CIAN)[11] a indiqué que la corruption avait progressé à l'échelle mondiale entre 1997 et 2007, et que les montants en jeu étaient plus élevés qu'autrefois.[12] Le CIAN, qui a noté qu'un certain nombre d'entreprises de la zone OCDE se désengageaient des pays à faible gouvernance, a également constaté une augmentation des sollicitations indues à l'occasion de contrôles fiscaux, de procédures douanières ou d'autres opérations réglementaires. Elle observe de surcroît que ses membres qui cherchent à résister font, dans certains pays, l'objet de lourdes représailles : saisie de comptes bancaires, pose de scellés sur les locaux de l'entreprise, confiscation de passeports, refus de renouveler les titres de séjour, voire menaces physiques sur les personnes.

Les 19 enquêtes menées en France concernant des entreprises françaises accusées de corruption d'agents publics étrangers confirment ce tableau inquiétant.[13] Il convient de noter que la

6 *Washington Post* (US), 10 mai 2007.
7 Consulter www.legifrance.gouv.fr/affichTexte.do?cidTexte=JORFTEXT000000186650&dateTexte=.
8 C. Lepage, *La Lettre de Transparence,* no. 36, mars 2008.
9 Le Medef (Mouvement des Entreprises de France) est la principale organisation patronale en France.
10 TI France Symposium 2007, « Quels droits pour les victimes de corruption ? », TI France/Sécure Finance/Graffic, 2008.
11 Le CIAN est une association regroupant une centaine d'entreprises françaises qui investissent et sont présentes sur le continent africain.
12 CIAN, « Réponses au document de consultation concernant l'examen des instruments de lutte contre la corruption de l'OCDE ».
13 Voir les pages suivantes.

plupart de ces poursuites judiciaires concernent de grands groupes, généralement considérés comme étant davantage en mesure de résister aux sollicitations indues et aux tentatives de corruption que les petites et moyennes entreprises.

Une enquête menée en mai 2008 par Ernst & Young[14] éclaire cette question d'une lumière légèrement différente. Aussi surprenant que cela puisse paraître, les dirigeants des entreprises françaises ayant participé à cette enquête ont estimé que leurs entreprises étaient moins exposées aux pratiques frauduleuses que d'autres entreprises à travers le monde.[15] Un nombre inférieur de dirigeants avait été impliqué dans un acte de corruption, avait été sollicité en vue de payer une commission non officielle ou avait perdu un contrat face à un concurrent ayant eu recours à un acte de corruption. Plus que leurs homologues dans d'autres pays, les dirigeants français avaient tendance à penser que la législation était plus strictement appliquée que cinq ans auparavant.

Sanctions en cas de corruption

La législation française dispose à l'heure actuelle d'un vaste arsenal de dispositions permettant de lutter contre la corruption dans le secteur privé. Les diverses formes de corruption (active et passive, publique et privée, intérieure et étrangère) constituent toutes des délits spécifiques que la loi nº 2007-1598 du 13 novembre 2007 a harmonisés. Par conséquent, la question est de déterminer dans quelle mesure les tribunaux français appliquent réellement ces dispositions. Une fois encore, il est important de faire la distinction entre les actes commis en France et ceux qui sont commis à l'étranger.

En ce qui concerne le fait de sanctionner les actes de corruption commis en France, la politique des gouvernements récents a suscité un certain nombre de doutes. Cela étant, il est difficile d'évaluer l'évolution des sanctions dans la mesure où aucune statistique n'est recueillie. Les seules statistiques disponibles sont globales et concernent les « délits économiques et financiers », dont la corruption n'est qu'un des éléments. On peut simplement noter que le nombre d'affaires portées devant les tribunaux concernant un délit économique et financier a progressé entre 2004 et 2006.[16]

Une observation s'impose. Pour la plupart, les affaires de corruption les plus importantes ayant récemment défrayé la chronique en France concernent des activités datant des années 90, comme l'affaire des emplois fictifs à la Mairie de Paris[17] et les contrats de marchés publics concernant la construction d'établissements scolaires en Île-de-France.[18] Il est cependant peu probable que cela traduise un recul de la corruption, cette idée ne correspondant pas à l'image qu'ont les dirigeants d'entreprises internationales et les citoyens français lorsqu'ils sont interrogés.[19] Ce constat pourrait s'expliquer par les faiblesses, délibérées ou non, du système de détection, qui ne permettrait plus aux affaires de corruption de parvenir jusqu'aux tribunaux. On pourrait égale-

14 Ernst & Young, *Corruption or Compliance - Weighing the Costs: 10th Global Fraud Survey* (Londres: Ernst & Young, 2008).
15 L'enquête portait sur 33 pays d'Amérique du Nord, d'Amérique latine, du Moyen-Orient, d'Europe, d'Afrique, d'Asie et d'Océanie.
16 8 172 en 2004, 9 391 en 2005 et 10 040 en 2006 ; Ministère de l'Intérieur, Institut National des Hautes Études de Sécurité.
17 *Le Monde* (France), 20 février 2007.
18 *Le Monde* (France), 23 avril 2005.
19 Consulter l'Indice de perception de la corruption et le Baromètre mondial de la corruption de TI.

ment ajouter l'insuffisance des ressources mises à la disposition des enquêteurs et des magistrats pour lutter contre la délinquance en col blanc.

La magistrate Isabelle Prévost-Desprez, vice-présidente de la 15e chambre (délits économiques et financiers) de Nanterre, attribue cette situation à la réaction des élites après la vague de condamnations prononcées dans les années 90.[20] Selon elle, les pressions politiques sur les magistrats se sont accrues, notamment depuis 2002. En outre, la plupart des réformes de procédure pénale ont été dictées par la volonté des élites de se protéger des juges. Lorsqu'on les examine de plus près, on s'aperçoit que les récentes modifications de procédure ne ciblent en fait que les cas de délinquance en col blanc. Par exemple, l'obligation faite au juge d'instruction, depuis le 1er juillet 2007, de rédiger un énoncé de mission avant de commettre un expert financier (l'énoncé et l'expert devant être approuvés par diverses parties prenantes dans l'affaire) est une nouvelle source de ralentissements potentiels de la procédure.

Il convient néanmoins de noter qu'en 2007 a eu lieu la première inculpation officielle pour « corruption d'agent privé ». Ce délit existe depuis 2005, date à laquelle la France a intégré la décision-cadre du Conseil de l'Union européenne concernant cette question au sein de la législation nationale.[21] Cette inculpation concerne un journaliste soupçonné d'avoir reçu des pots-de-vin d'un homme d'affaires étranger en échange d'un portrait complaisant dans un hebdomadaire à grand tirage.[22]

D'après le rapport d'étape 2008 de TI concernant la mise en œuvre de la Convention de l'OCDE sur la lutte contre la corruption d'agents publics étrangers, la France était l'un des États signataires les plus consciencieux dans l'application de cette convention.[23] Depuis juillet 2000, date à laquelle la convention a été incorporée au sein de la législation française, 19 enquêtes ont été engagées à l'encontre de sociétés françaises soupçonnées d'avoir versé des pots-de-vin à des agents publics étrangers. D'après les articles parus dans la presse, certaines enquêtes portent sur de grandes entreprises comme Total,[24] Thalès[25] et Alstom.[26]

En revanche, les sanctions pour actes de corruption à l'étranger ne sont pas aussi clairement définies. Les autorités françaises semblent déterminées à garder le contrôle des procédures judiciaires dans ce domaine. Le procureur de la République, qui reçoit ses instructions du ministère de la Justice, détient le monopole concernant l'engagement de poursuites judiciaires pour tout délit commis en dehors de l'Union européenne. Le gouvernement justifie cela[27] par sa volonté de prévenir toute tentative de manipulation du système judiciaire français. Par exemple, on peut imaginer une situation dans laquelle une soi-disant victime soit manipulée par une entreprise étrangère ou par un État étranger dans le seul but d'obtenir l'inculpation d'une entreprise française et de ternir ainsi sa réputation. Ce monopole du procureur suscite néanmoins un risque d'interférence dans les affaires de corruption internationale. Ce risque a été souligné

20 « Les moyens de la justice française face à la corruption », conférence organisée par TI France, 12 juin 2007.
21 Loi No 2005-750 « du 4 juillet 2005 portant diverses dispositions d'adaptation au droit communautaire dans le domaine de la justice » ; www.legifrance.gouv.fr.
22 « Libération du journaliste Marc Francelet », Nouvelobs.com, 13 juin 2008.
23 F. Heimann et G. Dell, *Rapport d'étape 2008 : Convention de l'OCDE sur la lutte contre la corruption* (Berlin : TI, 2008).
24 *Le Figaro* (France), 15 octobre 2007.
25 *Le Monde* (France), 9 décembre 2005.
26 *Le Figaro* (France), 16 mai 2008.
27 Outre le procureur de la République, en général toute victime est autorisée à intenter une action en justice en portant plainte officiellement et en demandant à comparaître en tant que plaignant.

par l'OCDE[28] et par le GRECO (Groupe d'Etats contre la Corruption).[29]

D'autres obstacles viennent entraver la mise en œuvre de la convention de l'OCDE en France. Le plus récent rapport d'évaluation de l'OCDE[30] mentionne le délai de prescription de 3 ans pour les affaires de corruption qui, selon lui, est beaucoup trop court. Comme nous l'avons précédemment indiqué, il est également essentiel de renforcer la formation des enquêteurs et des magistrats spécialisés, et d'accroître les ressources ainsi que le nombre de greffiers et d'experts financiers mis à leur disposition. Certains magistrats de la division financière du parquet de Paris estiment également ne pas être traités équitablement par leur hiérarchie, par rapport à d'autres collègues issus d'autres juridictions, en termes de promotion et de soutien dans leurs enquêtes.[31] Enfin, il est important de noter qu'en dépit des 19 enquêtes ouvertes depuis 2000 sur la base de la convention de l'OCDE, aucune condamnation n'a encore été prononcée.

La prévention de la corruption dans les entreprises

Depuis 2003, date à laquelle le 10e principe du Pacte Mondial des Nations Unies concernant la lutte contre la corruption et l'extorsion a été adopté, les entreprises françaises ont attaché une importance croissante à ces questions. Le nombre de forums spécialisés, d'études, de conférences et de séminaires destinés au secteur privé n'a cessé de s'accroître ces dernières années.[32] Par exemple, Jean Monville estime que « le fait de ne pas s'impliquer dans la lutte contre la corruption peut exposer [les entreprises] à des risques majeurs ».[33]

Ainsi, un nombre croissant de grandes entreprises déclarent leur intention d'instaurer des politiques et des programmes de prévention, comme des codes de conduite, des responsables de la conformité et des programmes de formation. Ce mouvement est encouragé par la loi américaine Sarbanes-Oxley de 2002 qui contraint les entreprises cotées en bourse de mettre en œuvre des procédures de conformité (par ex. en matière de déclenchement d'alerte). En 2006, TI France a rédigé un rapport sur les politiques et les systèmes de lutte contre la corruption des grandes entreprises françaises.[34] Sur les 24 sociétés qui ont répondu, 22 ont déclaré avoir défini une politique officielle de lutte contre la corruption, et 17 ont déclaré avoir mis en place des procédures de prévention.

L'étude menée par Ernst & Young démontre le caractère relativement unique de la situation française.[35] Les entreprises françaises ont tendance à considérer les audits internes axés sur la conformité et l'augmentation des contrôles concernant les échanges financiers à haut risque comme les procédures les plus efficaces pour minimiser l'exposition aux risques de corruption, alors que les entreprises des autres pays considèrent la formation du personnel comme le moyen de dissuasion le plus efficace. Par contraste, très peu de dirigeants français interrogés croient en

28 OCDE, *Rapports par pays sur la mise en oeuvre de la convention de lutte contre la corruption de l'OCDE et de la recommandation révisée de 1997* [*Rapport phase 1*, 2000 ; *Rapport phase 2*, 2004 ; *Rapport de suivi phase 2*, 2006] (Paris : OCDE).
29 Rapport d'évaluation septembre 2001, rapport de conformité octobre 2003 et avenant au rapport de conformité juin 2006.
30 OCDE, 2004 ; 2006.
31 Témoignage anecdotique, recueilli par l'auteur.
32 Par exemple le Symposium anticorruption intitulé « Entre la volonté de réglementer et la réalité sur le terrain : les actes d'une entreprise responsable dans la mondialisation éthique », Medef, 7 décembre 2006. Parmi les participants se trouvaient le président de la Banque mondiale, le secrétaire général de l'OCDE, le directeur de la trésorerie et la présidente de TI.
33 TI France/Sécure Finance/Graffic, 2008.
34 TI France, *Prévention de la corruption : quelle est la situation parmi les grandes entreprises françaises ? Évaluation 2005/2006* (Paris: TI France, 2006).
35 Ernst & Young, 2008.

l'efficacité de systèmes comme le déclenchement d'alerte, alors que cette procédure est fréquemment plébiscitée par les entreprises d'autres pays. Ce phénomène peut s'expliquer par une spécificité culturelle, le principe de dénonciation étant culturellement mal accepté en France.

La marge de progression potentielle est encore plus grande en ce qui concerne la sensibilisation des dirigeants, dans la mesure où la réglementation anti-corruption et, *a fortiori*, les systèmes de prévention restent encore méconnus d'un grand nombre d'entre eux. Parmi les 512 entreprises françaises qui ont adhéré au Pacte Mondial des Nations Unies, seules 40 ont déclaré en 2008 avoir mis en œuvre les pratiques d'excellence concrétisant leur engagement à lutter contre la corruption.[36] Par ailleurs, lorsque ces déclarations sont examinées en détail, on retrouve très peu d'informations concernant les pratiques d'excellence censées avoir été mises en œuvre.

TI France aide les entreprises françaises à mettre en place ou à améliorer leurs dispositifs de lutte contre la corruption. Par exemple, entre avril 2004 et décembre 2005, TI France a travaillé avec le groupe de construction Lafarge dans le cadre d'une collaboration axée sur l'analyse de l'exposition du groupe aux risques de corruption et d'extorsion. Sur la base de ce diagnostic, Lafarge a élaboré des supports spécifiques visant à sensibiliser les responsables à l'échelle locale et à leur permettre de gérer les questions de déontologie.

Perspectives et conclusion

Bien que la corruption dans la passation de marchés publics semble avoir reculé à l'échelon national, la France doit encore améliorer l'intégrité des relations entre les entreprises et la classe politique. Les activités de lobbying, en particulier, doivent être réglementées rapidement. Les pouvoirs publics doivent également offrir davantage de garanties quant à leur volonté de sanctionner la « délinquance en col blanc » en donnant au système judiciaire l'indépendance ainsi que les moyens procéduraux et matériels nécessaires.

En ce qui concerne la corruption internationale, la France semble osciller entre, d'une part, sa volonté apparente de faire progresser la lutte contre la corruption à travers le monde, en adoptant par exemple une politique volontariste visant à garantir l'application de la Convention des Nations unies contre la corruption par l'ensemble des pays signataires, et, d'autre part, la défense des entreprises françaises.

Quant aux entreprises, s'il reste encore beaucoup à faire, des progrès ont été accomplis ces dernières années en termes de sensibilisation et de prévention. Ces progrès pourraient cependant être compromis par la concurrence déloyale dont les entreprises françaises se plaignent régulièrement. Les entreprises observent avec attention l'évolution de l'affaire Al Yamamah au Royaume-Uni. Si l'entreprise BAE Systems n'est pas contrainte de rendre des comptes face aux soupçons de corruption d'agents publics étrangers qui pèsent contre elle, cela risque d'entraîner une détérioration générale des pratiques au sein des entreprises des principaux pays exportateurs, y compris en France.

Le milieu des affaires français a fait un certain nombre de propositions visant à réduire les déséquilibres concurrentiels. Le Medef suggère, par exemple, que l'Europe introduise une clause anti-corruption et anti-blanchiment d'argent dans tous les accords commerciaux afin de faire pression sur des pays comme la Chine, la Russie et la Corée du Sud.[37] Aux côtés du CIAN, le Medef propose également d'étendre à tous

36 Consulter www.institut-entreprise.fr/index.php?id=649.
37 TI France/Secure Finance/Graffic, 2008.

les délits de corruption la possibilité de plaider coupable avant le procès. Outre l'accélération des procédures judiciaires, un tel système présenterait beaucoup d'autres avantages pour les entreprises françaises. Elles se trouveraient ainsi sur un pied d'égalité avec les entreprises américaines, dans la mesure où les conséquences négatives d'une telle procédure sur la réputation sont moindres que celles d'une inculpation, telle qu'elle est actuellement appliquée en France. Les entreprises françaises affirment également qu'un plaidoyer de culpabilité avant procès, accompagné de l'engagement de l'entreprise à prendre les mesures correctives qui s'imposent, encouragerait le développement des systèmes de prévention.

Daniel Lebègue et Julien Coll (TI France)

Bibliographie

A. Dulin, « Biens mal acquis … profitent trop souvent : La fortune des dictateurs et les complaisances », document de travail (Paris : Comité Catholique contre la Faim et pour le Développement, March 2007).

P. Montigny, « L'entreprise face à la corruption internationale », communiqué de presse, www.ethic-intelligence.com, 23 octobre 2006.

P. Montigny *et al.*, *La corruption, un risque actuel pour les entreprises* (Paris : Sécure Finance, 2006).

OCDE, *Rapport de suivi sur la mise en oeuvre des recommandations au titre de la Phase 2 sur l'application de la Convention de l'OCDE et de la Recommandation de 1997 sur la lutte contre la corruption d'agents publics étrangers dans les transactions commerciales internationales* (Paris : OCDE, 2006).

TI France : www.transparence-france.org.

Grèce

Indice de perception de la corruption 2008 : 4,7 (53e sur 180 pays)

Conventions

Convention civile du Conseil de l'Europe sur la corruption (signée en juin 2000, ratifiée en février 2002)

Convention pénale du Conseil de l'Europe sur la corruption (signée en janvier 1999, ratifiée en juli 2007)

Convention de l'OCDE sur la lutte contre la corruption d'agents publics étrangers (signée en décembre 1997, ratifiée en février 1999)

Convention des Nations Unies contre la corruption (signée en décembre 2003, ratifiée en mai 2008)

Convention des Nations Unies contre la criminalité transnationale organisée (signée en décembre 2000, non encore ratifiée)

Changements juridiques et institutionnels

- En mai 2007, la Convention pénale du Conseil de l'Europe sur la corruption et son protocole additionnel ont été ratifiés dans le cadre de la loi 3560/2007.[1] En conséquence, les délits liés à la corruption sont traités à l'échelle internationale.
- Suite aux promesses du gouvernement et à une vague d'accusations liées à des scandales de corruption qui ont secoué la scène politique grecque, la Convention des Nations Unies contre la corruption a été ratifiée par le Parlement, à une large majorité, en mai 2008 et est entrée en vigueur dans le cadre de la loi 3666/2008.[2] Les dispositions les plus importantes sont résumées ci-dessous.
- La corruption des fonctionnaires ne sera plus considérée comme une simple infraction, mais comme un délit. En particulier, le délit de corruption (passive comme active) des agents publics, députés et fonctionnaires municipaux, tant étrangers que nationaux, a été revalorisé. Les infractions sont automatiquement converties en délits lorsque les sommes perçues sont supérieures ou égales à 73 000 euros. Jusqu'alors, de telles infractions n'étaient considérées que comme des délits mineurs.
- Par ailleurs, les infractions relatives à tout acte illicite au sein du secteur privé (y compris au sein du secteur bancaire, des

1 Loi 3560/2007, « Ratification et application de la Convention pénale sur la corruption et de son protocole additionnel », publié dans le *Journal officiel* sous la réf. 103/14-5-2007. Réf. numéro 117 sur le site du ministère de la Justice : www.ministryofjustice.gr/modules.php?op=modload&name=Nomothetiko&file=page.

2 Loi 3666/2008, « Ratification de la Convention des Nations Unies contre la corruption et remplacement des dispositions concernées au sein du Droit pénal », publié dans le *Journal officiel* sous la réf. 105/10-6-2008. Réf. numéro 123 sur le site du ministère de la Justice : www.ministryofjustice.gr/modules.php?op=modload&name=Nomothetiko&file=page.

grandes entreprises et des organisations caritatives) seront également converties en délits lorsque les montants impliqués seront supérieurs à 73 000 euros.
- La ratification a également entraîné l'adoption d'une nouvelle disposition (dans le cadre de la loi 3666/2008) qui prévoit la protection des témoins de corruption, une protection similaire à celle des témoins dans les affaires de terrorisme. Ainsi, le législateur protège le témoin contre tout acte d'intimidation ou de représailles, tout en lui assurant un niveau de protection optimal (une disposition non prévue par la législation antérieure).
- En outre, une disposition spécifique a été prévue concernant la responsabilité des entités juridiques et les malversations commises en leur faveur. Pour l'heure, au-delà de la responsabilité pénale des personnes physiques, le législateur envisage des sanctions administratives lorsque les infractions ont été commises en faveur d'une entité juridique. Le cadre juridique existant ne prévoit pas l'application de sanctions punitives aux entités juridiques.

- De nombreux ministères ont pris des initiatives de lutte contre la corruption au sein des secteurs public et privé. En particulier, le ministère de l'Intérieur a mis en place, début 2007, un numéro d'appel spécial, le « 1564 », que chaque citoyen peut composer pour signaler, entre autres, tout soupçon de corruption de fonctionnaires aux autorités concernées.[3] Autre exemple : une circulaire a été publiée par le même ministère, obligeant tous les services administratifs à rendre publics, sur Internet, l'ensemble de leurs appels d'offres, passations de marchés et contrats public.[4] De même, le ministère de la Santé a mis en place une commission spéciale de lutte contre la corruption dans le processus de passation des marchés, dotée d'un financement annuel de 500 millions d'euros. D'autre part, il a imposé à tous les établissements hospitaliers l'obligation d'établir un budget annuel conforme aux normes internationales actuelles. Ces exemples montrent, dans une certaine mesure, que des efforts ont été faits pour entreprendre des initiatives et pour mettre en oeuvre les changements institutionnels et politiques visant à lutter contre la corruption.

Siemens provoque des remous politiques

Le 1er juillet 2008, le procureur du tribunal de première instance d'Athènes a ouvert une information judiciaire contre X pour corruption et blanchiment de capitaux, suite à une enquête menée pendant deux ans sur des contrats impliquant les pouvoirs publics et la filiale grecque de Siemens AG.[5] Les enquêteurs ont notamment examiné des contrats qui avaient été remportés par Siemens dans les années 90, portant sur la fourniture « d'un système de sécurité très coûteux pour les Jeux Olympiques d'Athènes de 2004 » et de matériel destiné à l'opérateur national de télécommunications OTE (Hellenic Telecommunications Organisation).[6]

Cette enquête a été lancée suite aux révélations, en 2005, selon lesquelles Siemens avait constitué une importante caisse noire en vue de remporter des contrats étrangers.[7] Ces informations avaient été corroborées par un rapport commandé par Siemens en avril 2008, qui avait révélé que les « réglementations de mise en conformité nationales et internationales [avaient] été enfreintes » entre 1999 et 2006.[8] Durant l'enquête, une

3 Site officiel du ministre adjoint de l'Intérieur, Apostolos Andreoulakos (retraité) : www.andreoulakos.gr/index.php?option=com_content&task=view&id=218&Itemid=2.
4 Circulaire du ministère de l'Intérieur du 21 février 2008 : www.ypes.gr/ypes_po/detail.asp?docid=1740.
5 *International Herald Tribune* (États-Unis), 1er juillet 2008.
6 Deutsche Welle (Allemagne), 2 juillet 2008.
7 Ibid.
8 *International Herald Tribune* (États-Unis), 1er juillet 2008.

centaine de personnes ont témoigné auprès du procureur d'Athènes, Panayiotis Athanassiou. [9]

Dans la presse, les spéculations sont allées bon train, les quotidiens estimant à plus de 12 millions d'euros (19 millions de dollars) la somme mise de côté par Siemens pour deux des principaux partis politiques grecs, le Parti socialiste grec (Pasok) et la Nouvelle Démocratie (ND), le parti conservateur au pouvoir qui a succédé au Pasok après les élections législatives de 2000.[10] Ces accusations ont secoué la scène politique, les médias ayant révélé que des fonds occultes avaient été versés aux partis politiques en échange de contrats liés aux Jeux Olympiques d'été de 2004.[11] Theodoros Tsoukatos, proche conseiller de Costas Simitis, l'ancien Premier ministre et président du Pasok de 2000 à 2004, a reconnu avoir accepté 1 million de marks (environ 790 000 dollars) sous forme de « contributions à la campagne » du Parti socialiste avant les élections législatives de 2000.[12] Il a affirmé que l'argent avait été remis au Pasok sous forme de versements échelonnés, bien que les responsables de la trésorerie du Pasok aient nié pour leur part l'existence de preuves concernant le versement de cet argent dans les caisses du parti.[13] Le parti au pouvoir est lui aussi impliqué car, bien que la plupart des contrats aient été conclus avant son arrivée au pouvoir en 2004, diverses transactions ont été réalisées à la dernière minute et certaines accusations parlent de « cadeaux » qui auraient été offerts « aux responsables de la ND pour que la mécanique reste bien huilée ».[14]

D'autres accusations ont été portées selon lesquelles, durant les années 90, le personnel d'OTE aurait été soudoyé pour permettre à Siemens de remporter des contrats liés à la modernisation du réseau téléphonique en 1997.[15] Fait juridique intéressant, OTE a intenté une action en justice devant les tribunaux de Grèce et de Munich en relation avec les pots-de-vin versés et les caisses noires que l'entreprise allemande a reconnu avoir constitué.[16] Le parquet grec a demandé à accéder aux révélations et aux déclarations des employés de Siemens.[17] Cette demande a pour but de permettre à OTE d'exiger des dommages et intérêts au groupe allemand et d'identifier les employés impliqués dans cette affaire.[18] En octobre 2008, le juge d'instruction grec a entendu Reinhard Siekaczek, un ancien responsable de Siemens à Munich ; l'affaire suit son cours.[19]

Bien qu'aucune action n'ait été intentée à l'encontre de personnes physiques en Grèce, l'affaire a pu progresser dans la mesure où les informations judiciaires peuvent être ouvertes contre « toute personne responsable ». Ce dispositif permet de mener une enquête alors que des actes d'accusation sont simultanément établis à l'encontre des personnes soupçonnées dans le cadre de cette enquête.[20] Entre-temps, le Pasok a demandé qu'une commission parlementaire spéciale examine cette affaire. Le Premier ministre, Costas Karamanlis, a accepté de réunir, dès l'achèvement des procédures judiciaires, une commission d'enquête parlementaire réunissant tous les partis, déclarant qu'il ne souhaitait pas compromettre l'enquête judiciaire.[21]

9 *Eleftherotypia* (Grèce), 10 février 2008 ; Deutsche Welle (Allemagne), 2 juillet 2008.
10 *Kathimerini* (Grèce), 1er juillet 2008.
11 *Athens News* (Grèce), 8 février 2008.
12 Deutsche Welle (Allemagne), 2 juillet 2008 ; Athens News Agency (Grèce), 11 avril 2008.
13 Athens News Agency (Grèce), 26 juin 2008 ; 28 juin 2008.
14 *Athens News* (Grèce), 8 février 2008.
15 Associated Press (États-Unis), 13 décembre 2006.
16 Reuters (Royaume-Uni), 30 mai 2008.
17 Agence France Presse, 31 janvier 2008.
18 *Athens News* (Grèce), 25 juillet 2008.
19 Agence France Presse, 6 octobre 2008.
20 Reuters (Royaume-Uni), 2 juillet 2008.
21 *Kathimerini* (Grèce), 18 juillet 2008.

Cette affaire fera date dans les annales de la Grèce, non seulement en raison de ses liens avec l'un des plus gros scandales de corruption jamais révélé en Allemagne, mais également en raison de l'implication de deux des plus grands partis politiques grecs. En outre, les poursuites engagées par OTE contre Siemens en Allemagne constituent la première action juridique intentée par une entreprise étrangère contre le groupe allemand pour des faits liés à l'utilisation d'une caisse noire, une action qui pourrait faire jurisprudence et avoir de larges répercussions compte tenu de l'ampleur de la corruption pratiquée par Siemens à l'étranger.[22]

Scandale des investissements obligataires des caisses de retraite : une affaire décisive dans le paysage politique grec

La relation entre les pouvoirs publics et les investissements réalisés dans le secteur privé par les caisses de retraite de l'État a fait l'objet de nombreuses critiques depuis mars 2007. Réalisés sous forme d'obligations structurées, un véhicule d'investissement risqué, ces investissements ont apparemment coûté à l'État plus de 20 millions d'euros.[23] Selon la presse, le scandale a entraîné le retrait de Savvas Tsitouridis[24] de son poste de ministre de l'Emploi et de la Protection Sociale en avril 2007, ainsi que celui du secrétaire chargé des caisses de retraite au sein du même ministère, Evgenios Papadopoulos.[25]

L'affaire, qui concerne la vente d'obligations structurées pour 280 millions d'euros, a déclenché une enquête à grande échelle portant sur les investissements effectués par les caisses de retraite de l'État entre 1999 et 2005. Les obligations en question avaient été souscrites par J.P. Morgan, puis vendues à North Asset Management, un fonds spéculatif britannique, pour à peine plus de 92 % de leur valeur nominale.[26] Elles avaient ensuite été revendues à HypoVereinsbank en Allemagne et à Acropolis Securities en Grèce, avant d'être cédées à nouveau à plusieurs caisses de retraite étatiques à un prix exorbitant.[27] L'achat de ces obligations avait entraîné des pertes pour l'État. Néanmoins, en 2007, J.P. Morgan a accepté de les racheter afin de réparer les pertes encourues par les caisses de retraite.[28]

En juin 2007, le Parlement grec a ouvert une enquête sur cette affaire, durant laquelle J.P. Morgan a affirmé avoir participé aux transactions de bonne foi, tout en ayant été trompé par un conseiller financier de l'État grec.[29] Suite à son témoignage lors de l'enquête parlementaire, un conseiller financier de J.P. Morgan a néanmoins été limogé pour ne pas avoir « promptement partagé ses connaissances ».[30] En outre, les organisations syndicales grecques, y compris le principal syndicat de fonctionnaires, ont demandé aux organismes de réglementation américains et britanniques d'enquêter à la fois sur J.P. Morgan et sur North Asset Management dans le cadre de cette affaire.[31] Ni le bureau britannique de détection des fraudes, ni l'autorité américaine de contrôle des marchés financiers, n'ont encore remis leurs conclusions.

En août 2007, un rapport a été rédigé et remis aux autorités par le responsable de l'unité de lutte contre le blanchiment d'argent, Giorgos Zorbas,

22 Agence France-Presse, 2 août 2008.
23 *Eleftherotypia* (Grèce), 10 août 2008.
24 Portail Internet d'Economia, dossier commercial et politique, décembre 2007.
25 *Kathimerini* (Grèce), 5 mai 2007 ; 30 avril 2007.
26 *International Herald Tribune* (États-Unis), 12 juin 2008.
27 Ibid.
28 Ibid.
29 *International Herald Tribune* (États-Unis), 13 juin 2007.
30 Ibid.
31 Ibid.; Times Online (Royaume-Uni), 27 mai 2008.

qui a enquêté sur cette affaire. En septembre 2007, le rapport a cependant été déclaré juridiquement irrecevable pour des raisons de procédure concernant sa rédaction.[32] Le procureur, Georgios Koliocostas, a renvoyé le rapport, mais a soumis les éléments recueillis par M. Zorbas à un magistrat d'instruction, en excluant toutefois ses conclusions.[33] Le rapport n'a pas été rendu public, mais de soi-disant extraits divulgués à la presse affirment que les responsables du ministère des Finances savaient que les obligations seraient vendues et que certains intermédiaires avaient réalisé des bénéfices excessifs, versés à un parti politique dont le nom n'a pas été révélé.[34] Cela étant, lorsque M. Zorbas a témoigné, le 7 novembre 2007, devant la Commission spéciale permanente chargée des institutions et de la transparence, il a affirmé qu'aucune personnalité politique n'était impliquée.[35]

M. Koliocostas a engagé des poursuites contre plus de 60 personnes pour des délits divers : blanchiment d'argent, évasion fiscale, abus de confiance et appartenance à une organisation criminelle.[36] Les noms des inculpés n'ont pas été révélés à la presse, comme le droit grec le permet, même si cette clause est rarement invoquée.[37] Toutefois, le 12 juin 2008, Nikos Tsourakis, ancien directeur de TAXY (caisse de retraite des travailleurs hôteliers), est devenu le premier responsable à être inculpé et incarcéré pour corruption. M. Tsourakis est accusé d'abus de confiance dans le cadre de l'acquisition de trois obligations structurées sur lesquelles TAXY aurait perdu 12 millions d'euros (18,6 millions de dollars) en 2005 et 2006.[38] S'il est reconnu coupable, il encourt une peine minimale de dix ans d'emprisonnement. Aucun procès n'a été fixé pour l'heure.

En juin 2007, ce scandale a entraîné l'adoption d'une législation contraignant toutes les caisses de retraite à engager, à l'avenir, les services de conseillers professionnels en matière d'investissement.[39] Il faut espérer que cela permettra de veiller à ce que les investissements futurs réalisés par l'État soient mieux gérés et moins vulnérables aux tentatives de corruption. Cette affaire illustre la façon dont la complexité des investissements dans le secteur privé et les vides juridiques qui existent dans ce domaine peuvent avoir des conséquences néfastes sur les pratiques d'investissement de l'État, et, dans ce cas précis, sur les bénéficiaires d'une retraite de base. La réaction positive des pouvoirs publics, exprimée au travers de l'inculpation des suspects, et de J.P. Morgan au travers de son rachat des investissements, laisse espérer que le citoyen ne sera pas perdant.

Apostolos Dousias (TI Grèce)

Bibliographie

T. Konstantinopoulos, *Justice Being Accused* (Athènes : Paraskinio Publications, 2000).

G. Lazos, *Corruption and Anticorruption* (Athènes : Publications de la bibliothèque de Droit, 2005).

D. Raikos, *Public Administration and Corruption* (Athènes : Sakkoulas Publications, 2006).

H. Trova, *Authorities and Transparency* (Athènes : Sakkoulas Publications, 2005).

TI Grèce : www.transparency.gr

32 *Kathimerini* (Grèce), 25 septembre 2007.
33 *Kathimerini* (Grèce), 22 août 2007.
34 Portail Internet d'Economia, dossier commercial et politique, décembre 2007.
35 *Kathimerini* (Grèce), 8 novembre 2007.
36 *Eleftherotypia* (Grèce), 27 juin 2008 ; *Kathimerini* (Grèce), 14 juillet 2007 ; *International Herald Tribune* (États-Unis), 12 juin 2008.
37 *Kathimerini* (Grèce), 26 juin 2008.
38 *International Herald Tribune* (États-Unis), 12 juin 2008.
39 Portail Internet d'Economia, dossier commercial et politique, décembre 2007.

Roumanie

Indice de perception de la corruption 2008 : 3,8 (70e sur 180 pays)

Conventions

Convention civile du Conseil de l'Europe sur la corruption (signée en novembre 1999, ratifiée en avril 2002)

Convention pénale du Conseil de l'Europe sur la corruption (signée en janvier 1999, ratifiée en juillet 2002)

Convention des Nations Unies contre la corruption (signée en décembre 2003, ratifiée en novembre 2004)

Convention des Nations Unies contre la criminalité transnationale organisée (signée en décembre 2000, ratifiée en décembre 2002)

Changements juridiques et institutionnels

- En novembre 2007, les dispositions relatives à l'organisation et au fonctionnement des commissions disciplinaires au sein des institutions et autorités publiques ont été modifiées par décision gouvernementale no 1344/2007.[1] Le principal défaut de cette décision est que les réunions organisées par les commissions disciplinaires ne sont plus publiques. Auparavant, ces réunions étaient généralement tenues en public, sauf dans les cas où les fonctionnaires faisant l'objet d'une enquête ou le président de la commission s'y opposaient.[2] La nouvelle décision limite ce cadre et stipule que les séances ne doivent être publiques « qu'à la demande expresse, ou avec l'autorisation écrite de la personne faisant l'objet de l'enquête ». En conséquence, ces réunions se tiennent généralement à huis clos. Cette régression significative en matière de transparence pourrait bien entraîner une diminution de l'obligation de rendre des comptes de ces forums disciplinaires.
- La loi no 268/2007 a modifié la loi no 182/2002[3] en y apportant de nouveaux amendements liés à l'accès aux informations protégées. D'après ces amendements, cinq catégories d'agents publics (Président, Premier ministre, ministres, sénateurs et députés) peuvent accéder aux informations protégées sans être obligées de se soumettre à la procédure de vérification qui, autrement, s'applique à chacun.[4] En autorisant un accès non contrôlé aux informations à caractère confidentiel, ce système est susceptible de créer des situations discriminatoires.
- En 2007, la loi no 115/1999[5] relative aux res-

1 Le texte de la décision peut être consulté sur www.anfp.gov.ro/oip/doc/publicare/propuneri%20legislative/30627ABCDEFhg%20modif%20HG%201344.doc

2 Décision gouvernementale no 1210/2003, Journal Officiel, no 757, 29 octobre 2003.

3 Loi no 268/2007, Journal Officiel, 1er octobre 2007.

4 Consulter www.cdep.ro/proiecte/2006/900/20/0/leg_pl920_06.pdf.

ponsabilités ministérielles a été modifiée par une série d'amendements et de décisions de la Cour constitutionnelle.[6] Toutefois, le seul résultat concret est une suite de règles hétérogènes, répressives et quasiment inapplicables. La Décision no 665/2007[7] de la Cour constitutionnelle a rendu anticonstitutionnelle une partie de l'Article 24 de la loi no 115/1999. Cet article, au travers d'amendements adoptés en 2005, avait servi de jurisprudence lors des procès d'anciens membres du gouvernement poursuivis pour des délits commis dans le cadre de leurs fonctions. La décision de la Cour de déclarer cet article anticonstitutionnel était motivée par le manque de cohérence entre les modifications apportées en 2005 et la jurisprudence de la Cour. Si ses motifs sont justifiés, cette décision a néanmoins soulevé un vif mécontentement et fait l'objet de nombreuses critiques, notamment parce qu'elle a suscité des questions concernant les affaires de corruption notoires et à grande échelle qui avaient déjà été jugées.[8]

- La Décision no 1133/2007 de la Cour constitutionnelle a déclaré anticonstitutionnelle toute organisation extrajudiciaire mise en place pour enquêter et engager des poursuites pénales. Cette décision constitue un progrès important, dans la mesure où la mise en place d'une commission spéciale offrait l'occasion d'enfreindre le principe d'égalité devant la loi et entravait encore davantage les activités du parquet. Parallèlement, cette décision est à l'origine de certains malentendus quant aux procédures à suivre et aux compétences institutionnelles relatives aux enquêtes criminelles concernant les ministres qui ont également un mandat de député. La Décision no 270/2008 a fourni la solution en définissant l'étendue de l'immunité parlementaire au-delà des limites du texte constitutionnel.
- L'ordonnance gouvernementale d'urgence no 82/2007 a apporté de nouveaux amendements à la loi no 31/1990 relative aux personnes morales et a complété les réformes importantes apportées en 2006 à la législation relative aux entreprises. Ces amendements ont pour objectif d'aligner l'environnement commercial roumain sur les normes européennes dans le domaine des entreprises à capital actionnarial. La loi définit un certain nombre de critères d'inéligibilité professionnelle qui interdisent à toute personne privée de ses capacités juridiques ou précédemment condamnée pour gestion frauduleuse, abus de confiance, faux et usage de faux, escroquerie, détournement de fonds, faux témoignage ou corruption[9], de fonder une entreprise. L'ordonnance complète également la liste des délits criminels en y ajoutant le blanchiment de capitaux. Sans toutefois dénigrer ces améliorations, il convient néanmoins de noter que les dispositions respectives ne s'appliquent qu'aux fondateurs de l'entreprise, pas aux dirigeants.

La Roumanie avant et après son accession à l'UE : impact sur la corruption

La Roumanie a rejoint l'Union européenne le 1er janvier 2007. Les conséquences liées à ce changement de statut ont été considérables pour le pays. Le problème de la corruption, qui suscitait de vives préoccupations, avait notamment été identifié par la Commission européenne (CE) avant l'accession de la Roumanie. En juin 2007,

5 Journal Officiel, Section I, no 200, 23 mars 2007.

6 La loi no 115/1999 a fait l'objet de trois amendements en 2007 : Décision 665/2007 de la Cour constitutionnelle, Ordonnance d'urgence 95/2007 et Décision 1133/2007 de la Cour constitutionnelle. Consulter également TI Roumanie, 2008.

7 Le texte de la décision de la Cour constitutionnelle peut être consulté sur www.ccr.ro/decisions/pdf/ro/2007/D665_07.pdf .

8 Le *Rapport national sur la corruption 2008* de TI Roumanie offre une analyse approfondie des amendements apportés à la loi no 115/1999.

9 La loi no 31/1990, qui précise ces dispositions au titre II, chapitre I, article 6, a été publiée au Journal Officiel, no 1066, le 17 novembre 2004.

un rapport de la CE consacré aux progrès réalisés par la Roumaine en matière de corruption avait révélé que, bien qu'achevée par les pouvoirs publics, la rédaction des lois, des plans d'action et des programmes ne s'était pas traduite par de réels changements sur le terrain.[10]

Ce constat était corroboré dans le domaine de la corruption au sein du secteur privé, le Baromètre mondial de la corruption 2007 ayant révélé que 25 % des Roumains interrogés percevaient le secteur privé comme étant extrêmement corrompu, contre seulement 3 % qui ne le considéraient pas du tout corrompu.[11] Par conséquent, en dépit des efforts menés pour aligner la législation nationale sur l'*acquis communautaire*,[12] le potentiel d'amélioration demeure considérable.

Les récentes préoccupations soulevées par divers acteurs internationaux[13] ont mis en évidence un certain nombre de carences législatives et pratiques qui ont entraîné un réexamen des risques potentiels susceptibles d'exister aux points de rencontre entre secteur public et secteur privé. Illustrant ce sentiment d'inquiétude, la Chambre de Commerce et d'Industrie de Bucarest (CCIB) a adressé une lettre au Président et au Premier ministre soulignant l'impact de la forte corruption et de l'influence des groupes d'intérêt sur l'activité économique globale. La CCIB continue de considérer la corruption comme l'un des principaux obstacles au développement économique, en particulier dans le secteur du tourisme et l'industrie alimentaire. La CCIB n'ayant pas contacté les organismes compétents chargés des questions de corruption, l'impact de son intervention risque néanmoins d'être limité.[14]

Si les organisations patronales affirment que ce phénomène s'est généralisé sous l'influence de la bureaucratie et des carences technologiques, un ancien président de la CCIB a néanmoins déclaré que le secteur privé subissait l'intrusion du monde politique de la même façon que le monde politique était abusivement influencé et corrompu par certaines personnalités du monde des affaires.[15]

D'après une évaluation réalisée en 2005 par le Groupe d'États contre la Corruption (GRECO), on relève, parmi les principales faiblesses de la législation roumaine, le manque de responsabilité pénale des individus commettant des actes de corruption pour le compte de personnes morales (par exemple une entreprise), les carences réglementaires concernant l'inéligibilité professionnelle pour faute grave ou autre manquement aux obligations comptables, et le manque de communication entre les autorités chargées de prévenir et de détecter les cas de corruption.[16] En outre, la CE a exprimé son inquiétude quant à la transposition, au sein de la législation nationale, de la décision-cadre du Conseil de l'UE (2003) relative à la lutte contre la corruption dans le secteur privé. Cette décision concerne la corruption active et passive dans le secteur privé et

10 CE, *Rapport sur les progrès réalisés par la Roumaine concernant les mesures d'accompagnement suite à son accession* (Bruxelles : CE, 2007).

11 Baromètre mondial de la corruption 2007 ; www.transparency.org.ro/politici_si_studii/indici/bgc/2007/GCBsurveyRomania.pdf .

12 Ensemble du corpus juridique communautaire en vigueur au sein de l'UE.

13 Le Groupe d'États contre la Corruption, dans son Rapport d'évaluation sur la Roumanie, Deuxième Cycle d'Évaluation, adopté en octobre 2005, et la Commission européenne, qui souligne l'importance de veiller à ce que « la corruption active et passive dans le secteur privé constitue une infraction pénale dans tous les États membres, que les personnes morales puissent être tenues pour responsables de ces infractions et que toutes ces infractions soient passibles de sanctions efficaces, proportionnées et dissuasives » dans son Rapport au Conseil publié le 18 juin 2007 ; consulter ec.europa.eu/justice_home/doc_centre/crime/economic/doc/com_2007_328_en.pdf.

14 Consulter www.bursa.ro/on-line/?s=print&sr=articol&id_articol=23205.

15 Ibid.

16 Rapport d'évaluation sur la Roumanie, Deuxième Cycle d'Évaluation, adopté par le Groupe d'États contre la Corruption lors de sa 25e réunion plénière, octobre 2005.

rend les personnes morales (entreprises/sociétés/organisations non gouvernementales) responsables de tout comportement corrompu de la part de leur personnel.[17]

Les autorités roumaines ont répondu à ces enjeux de plusieurs manières. Tout d'abord, en 2006, le gouvernement a modifié le Code pénal.[18] En vigueur depuis 2007, il rend les personnes morales responsables des actes de corruption perpétrés par leur personnel. Bien que cette mesure ne limite en rien la responsabilité individuelle des salariés, c'est la première fois que la responsabilité pénale des personnes morales est engagée, ce qui incite les entreprises à veiller à ce que les pratiques de corruption ne soient pas tolérées au sein de leur organisation.[19] Les personnes morales sont passibles de sanctions diverses, dont la dissolution, la suspension d'activité et l'interdiction de participer aux procédures de passation des marchés publics pendant un à trois ans.[20]

La prévention de la corruption dans le secteur privé fait également partie des objectifs de la Stratégie nationale de lutte contre la corruption fixée pour la période 2005 à 2007.[21] La loi no 31/1990,[22] qui réglemente les sociétés commerciales, a défini un certain nombre d'infractions empêchant toute personne condamnée pour certains délits de fonder une entreprise à caractère commercial. Suite aux recommandations du GRECO, la loi a été modifiée par l'ordonnance d'urgence 82/2007,[23] qui a ajouté le blanchiment de capitaux à la liste des infractions criminelles. Malgré ces améliorations, la loi ne concerne que les fondateurs d'entreprise et ne prend pas en compte les dirigeants.

D'autres mesures ont été prises depuis 2007, comme l'établissement de nouvelles règles visant à vérifier la fonction des entreprises pendant et après leur enregistrement afin de s'assurer qu'il s'agit d'entités légitimes.[24] Cette mesure était liée à la nécessité d'assurer l'efficacité du processus d'enregistrement, et de nouveaux protocoles de coopération ont été conclus avec l'Office national du registre du commerce, permettant d'accéder à la base de données du Registre du commerce.[25]

Privatisation après l'accession à l'Union européenne

Les contrats publics, les concessions et les privatisations sont des véhicules de corruption courants dans de nombreux pays.[26] La privatisation pose un problème particulier en Roumanie en raison de l'évolution des pratiques dans ce domaine, de la nature endémique de la corruption et des faibles capacités d'application des lois dont disposent les organismes de lutte contre la corruption.

17 Rapport de la Commission au Conseil fondé sur l'article 9 de la décision-cadre du Conseil 2003/568/JHA du 22 juillet relative à la lutte contre la corruption dans le secteur privé ; http://ec.europa.eu/justice_home/doc_centre/crime/economic/doc/com_2007_328_en.pdf.

18 Loi no 278/2006, *Journal Officiel*, no 601, 12 juillet 2006.

19 Le *Rapport national sur la corruption 2007* de TI Roumanie analyse les modifications apportées au Code pénal, y compris l'impact de la loi no 278/2006.

20 Loi no 278/2006, *Journal Officiel*, no 601, 12 juillet 2006.

21 Stratégie nationale de lutte contre la corruption 2005 2007 ; www.guv.ro/obiective/200504/050401-strategie-anticoruptie.pdf.

22 La loi no 31/1990, qui précise ces dispositions au titre II, chapitre I, article 6, a été publiée au *Journal Officiel*, no 1066, le 17 novembre 2004.

23 Ordonnance d'urgence no 82/2007, *Journal Officiel*, 29 juin 2007.

24 Deuxième Cycle d'Évaluation, Rapport d'évaluation sur la Roumanie, adopté par GRECO en octobre 2005 ; www.coe.int/t/dg1/greco/evaluations/round2/GrecoEval2(2005)1_Romania_EN.pdf.

25 GRECO, *Rapport de conformité sur la Roumanie, Deuxième Cycle d'Évaluation* (Strasbourg : GRECO, 2007), p. 14 ; adopté par GRECO en décembre 2007.

26 D. Hall, « Privatizations, Multinationals and Corruption », Development in Practice, vol. 9, no 5 (1999).

Depuis 2002, d'importants développements sur le plan institutionnel et législatif ont transformé le modèle de privatisation roumain précédemment basé sur le principe de rachat de l'entreprise par les salariés. Auparavant, ce modèle accordait la priorité au personnel plutôt qu'aux investisseurs étrangers, les salariés des entreprises publiques bénéficiant d'un traitement de faveur lorsqu'il s'agissait d'acquérir des actions.[27]

L'afflux d'investissements directs étrangers (IDE) par le biais des privatisations a fortement contribué à la croissance économique enregistrée ces dernières années. Bien que cette tendance haussière se soit quelque peu essoufflée en 2007, les IDE liés aux privatisations ont tout de même atteint environ 1,7 milliard d'euros (2,2 milliards de dollars).[28] Ce ralentissement est dû en grande partie à la décélération du mouvement de privatisation des entreprises publiques. En conséquence, cette tendance se reflète dans les investissements, la part des IDE dans le montant net des emprunts extérieurs passant de 89 % en 2006 à 44 % en 2007.[29]

De nombreuses grandes industries ont déjà été privatisées en Roumanie, dont les secteurs pétrolier, bancaire et énergétique, ce qui laisse penser que les investissements futurs porteront vraisemblablement sur les installations nouvelles.[30] Malgré cette tendance, un nombre relativement important d'entreprises (367) est toujours inscrit au programme de privatisation 2007 de l'Agence de valorisation des avoirs de l'État (AVAS). Parmi elles, 73 sont des sociétés dans lesquelles l'État est actionnaire majoritaire, mais seules 26 sont considérées comme de grandes entreprises.[31]

En 2007, des efforts ont été entrepris pour réformer et simplifier le processus de privatisation. À partir du 1er janvier 2007, AVAS a intégré, dans sa structure, le Bureau de participation de l'État et de privatisation dans le secteur industriel.[32] D'autres sociétés, précédemment assujetties au ministère de l'Économie et des Finances, ont également été transférées au sein d'AVAS.[33]

Par ailleurs, la loi concernant le libre accès aux informations publiques a été modifiée.[34] Un amendement adopté en 2007 contraint les institutions publiques et les autorités à rendre publics les contrats de privatisation conclus après l 'entrée en vigueur de la loi le 22 décembre 2001. Le contexte dans lequel cet amendement a été déposé suscite néanmoins quelques interrogations. L'impact de la nouvelle disposition devrait être limité dans la mesure où le mouvement de privatisation arrive à son terme et où les gros contrats de privatisation ont déjà été finalisés. En outre, la loi prévoit un certain nombre « d 'exceptions » qui interdisent toute divulgation des informations concernant les activités commerciales ou financières s'il y a risque de conflit avec les droits de propriété intellectuelle

27 G. Laurentiu, « Privatisation, culture institutionnelle et corruption en Roumanie », article présenté lors de la 10e Conférence internationale de lutte contre la corruption, Prague, 10 octobre 2001.
28 « Investitii straine de 1,7 miliarde de euro din privatizari in 2007 »; www.standard.ro, 31 mai 2007.
29 Ibid.
30 Consulter www.standard.ro, 2007.
31 AVAS, « Rapport d'activité 2007 » (Bucarest : AVAS, 2007); disponible sur www.avas.gov.ro/upload/RAPORT%20DE%20ACTIVITATE%202007.pdf.
32 Ordonnance d'urgence no 101/2006, *Journal Officiel*, no 1015, 20 décembre 2006.
33 Décision gouvernementale no 1103/2007, *Journal Officiel*, no 640, 19 septembre 2007.
34 Loi no 188/2007, qui modifie la loi 544/2001. La loi no 544/2001 a été publiée au *Journal Officiel*, Section I, no 663, 23 octobre 2001.

ou industrielle, ou avec le principe de concurrence équitable. Par conséquent, l'établissement de telles exceptions juridiques est susceptible de fortement limiter l'accès aux informations concernant le processus de privatisation.[35]

Le programme de privatisation d'AVAS en 2007 souligne la nécessité d'élaborer un acte normatif réglementant le processus de privatisation en Roumanie.[36] Il cite également la recommandation de l'Union européenne concernant l'établissement d'un cadre législatif englobant la privatisation et la restructuration des sociétés commerciales. Dans cette optique, AVAS a proposé une loi visant à concilier la législation nationale avec les normes de l'UE.[37] Le nouvel acte normatif prévoit de fixer des règles claires dans le but d'accélérer le processus de privatisation dans un contexte de transparence, d'établir un prix équitable en fonction de l'offre et de la demande, et de garantir le traitement équitable des soumissionnaires. Le projet de loi prévoit également la réglementation des régimes de subvention, l'élimination des clauses constituant un obstacle à la liberté de l'information et la limitation de l'intervention de l'État en matière de protection sociale et d'investissements assurés par l'acheteur.[38]

Malgré ces efforts, la Roumanie a fait l'objet d'une enquête de la CE concernant une aide éventuelle accordée durant la privatisation de plusieurs entreprises publiques : SC Tractorul SA, SC Automobile Craiova SA et SC Petrotub SA.[39] L'affaire concernant Automobile Craiova est de loin la plus importante en termes de couverture médiatique et, par conséquent, d'impact sur le processus de privatisation.

Lancée en octobre 2007, l'enquête officielle concernant Automobile Craiova s'est penchée sur le processus de privatisation portant sur la vente, un mois auparavant, de cette entreprise publique à Ford Motor Company. Déclarant qu'elle doutait « du caractère ouvert, transparent et non discriminatoire de l'appel d'offres »,[40] l'Union européenne a suspendu l'attribution de toute aide illicite jusqu'à ce qu'une décision soit prise concernant son caractère approprié.[41]

En mai 2007, AVAS avait annoncé la vente de sa participation de 72,4 % au capital d'Automobile Craiova. Elle avait assorti la privatisation de conditions spécifiques, notamment l'engagement d'atteindre un niveau de production minimal de 200 000 véhicules la quatrième année suivant la privatisation, de poursuivre les activités actuelles pendant 4 ans et de garantir le maintien des 3 900 emplois d'Automobile Craiova et de Daewoo Roumanie.[42] Ayant été la seule entreprise à présenter une offre, Ford avait emporté l'appel d'offres pour 57 millions d'euros (72 millions de dollars).[43]

Dans son enquête, l'UE a soulevé un certain nombre de préoccupations. Elle a déclaré que les conditions dont la privatisation était assortie pouvaient avoir conduit à une baisse du prix de vente et que, par conséquent, les autorités avaient encouru des coûts (autrement dit une aide de l'État) en vue de faciliter la vente. La somme à laquelle les autorités avaient renoncé

35 TI Roumanie, 2008.
36 AVAS, « Programme de privatisation 2007 » ; www.primet.ro/col_docs/doc_479.pdf.
37 Projet de loi sur l'approbation de l'Ordonnance d'urgence no 3/2007 ; www.cdep.ro/pls/proiecte/upl_pck.proiect?idp=8260.
38 AVAS, « Programme de privatisation 2007 ».
39 Commission européenne, communiqués de presse, 25 septembre 2007 ; 26 septembre 2007 ; 27 février 2008.
40 Consulter http://ec.europa.eu/comm/competition/state_aid/register/ii/doc/C-46-2007-WLWL-en-27.02.2008.pdf.
41 Union européenne, « Aides d'État : la Commission ouvre une enquête approfondie sur une éventuelle aide accordée dans le cadre de la privatisation du constructeur automobile roumain Automobile Craiova », communiqué de presse, 10 octobre 2007.
42 Ibid.
43 Ibid.

pouvait ensuite être utilisée par l'entreprise victorieuse pour remplir les conditions imposées. Deuxièmement, l'État roumain avait cru bon d'imposer une loi spéciale[44] accompagnant la vente, qui avait conduit à l'abandon total de créances considérables et à la garantie du règlement des dettes des anciennes filiales de Daewoo.[45] Contrairement aux conditions du contrat présentées dans le cadre de l'offre, les incitations en termes de libération des créances n'avaient pas été offertes aux autres soumissionnaires potentiels.[46]

L'enquête a conclu que l'imposition de conditions à l'offre avait effectivement conduit à une baisse du prix de vente, ce qui constituait une aide d'État. Bien que n'étant pas nécessairement illégale, la privatisation d'Automobile Craiova ne remplissait pas les critères « d'aide à la restructuration ou d'aide à finalité régionale » ; elle était par conséquent incompatible avec le marché commun et constituait une distorsion de la concurrence dans la mesure où elle offrait un « avantage économique » à Automobile Craiova et à Daewoo Roumanie.[47]

La valeur de la participation de 72,4 % de l'État au capital de l'entreprise étant estimée à 84 millions d'euros (106 millions de dollars), les autorités avaient par conséquent renoncé à 27 millions d'euros (34 millions de dollars) lors de la vente. En février 2008, l'Union européenne a ordonné à la Roumanie de récupérer l'intégralité de cette somme.[48] En ce qui concerne la libération des créances, les inquiétudes de l'Union européenne ont été dissipées. La Roumanie avait notamment renoncé à une dette douanière de 800 millions d'euros (1 milliard de dollars). Cependant, cette dette ayant été précédemment déclarée sans fondement par une juridiction nationale, l'Union européenne a admis que l'annulation des créances n'avait pas conduit à l'octroi d'une aide nouvelle.[49] Bien que cette affaire ne constitue pas, en soi, un cas de corruption, elle illustre clairement la complexité du processus de privatisation et la nécessité de disposer de directives claires et de pratiques transparentes.

Victor Alistar, Alina Lungu et Florentina Nastase (TI Roumanie)

Bibliographie

AVAS, *Rapport d'activité 2007* (Bucarest : AVAS, 2007).

I. Cospnaru, M. Loftis et A. Nastase (V. Alistar, coordinateur), *Rapport national sur la corruption 2007*,(Bucarest : TI Roumanie, 2007).

« Rapport national sur la corruption 2008 » (Bucarest : TI Roumanie, 2008).

CE, « Prévisions économiques de printemps 2008 2009 », *European Economy*, no 3 (2008).

TI Roumanie : www.transparency.ro.

44 Loi no 36/2008, *Journal Officiel*, 17 mars 2008, concernant certaines mesures relatives à la privatisation d'Automobile Craiova.

45 Union européenne, 2007.

46 Ibid. ; « Les grandes privatisations font l'objet d'enquêtes à Bruxelles », Gardianul (Roumanie), 24 décembre 2007.

47 Union européenne, « Aides d'État : la Commission demande à la Roumanie de récupérer une aide illégale de 27 millions d'euros auprès d'Automobile Craiova », communiqué de presse, 27 février 2008.

48 Ibid.

49 Consulter http://ec.europa.eu/comm/competition/state_aid/register/ii/doc/C-46-2007-WLWL-en-27.02.2008.pdf.

Fédération de Russie

Indice de perception de la corruption 2008 : 2,1 (147e sur 180 pays)

Conventions

Convention pénale du Conseil de l'Europe sur la corruption (signée en janvier 1999, ratifiée en octobre 2006)

Convention des Nations Unies contre la corruption (signée en décembre 2003, ratifiée en mai 2006)

Convention des Nations Unies contre la criminalité transnationale organisée (signée en décembre 2000, ratifiée en mai 2004)

Changements juridiques et institutionnels

- En juillet 2007, la Commission gouvernementale chargée de la réforme administrative a adopté un certain nombre de programmes de lutte contre la corruption, destinés à servir de modèles aux organismes administratifs régionaux et fédéraux et à leur permettre d'élaborer leurs propres programmes dans ce domaine. Conçus conformément aux dispositions du Concept de réforme administrative d'octobre 2005, ces programmes visent à mettre en Suvre la politique institutionnelle de lutte contre la corruption. Ainsi, l'ensemble des organismes administratifs fédéraux et régionaux sont tenus d'élaborer et de mettre en Suvre des programmes anti-corruption d'ici à fin 2008. Ce processus est en cours au moment où nous écrivons ces lignes.
- En août 2007, le parquet a mis en place, au sein du Bureau du Procureur général, un service spécial chargé des mesures de lutte contre la corruption. De tels services seront également mis en place à l'échelle régionale. Ils auront pour principales tâches de contrôler le respect des normes juridiques de lutte contre la corruption, de superviser les affaires juridiques liées à des délits de corruption et d'encourager le développement d'un environnement de lutte contre la corruption dans les sphères de l'État et au sein des services publics municipaux.
- Le 19 mai 2008, peu après son investiture, le Président Dmitry Medvedev a signé le décret présidentiel 815 relatif aux mesures contre la corruption. Lors de son important discours électoral de février 2008, il avait annoncé que la mise en place d'une politique anti-corruption ferait partie des toutes premières priorités de son programme présidentiel. Ce décret a créé le Conseil présidentiel de lutte contre la corruption, placé sous l'autorité du Président.[1] Les principales tâches qui lui ont été attribuées sont l'élaboration d'une politique nationale et d'un plan anti-corruption ainsi que des propositions législatives associées, et la coordination des efforts menés par les autorités et le corps législatif à l'échelle fédérale, régionale et locale en matière de lutte contre la corruption. Parmi les membres du Conseil se trouvent notam-

1 Site officiel du Président de la Russie, 19 mai 2008.

ment les magistrats chargés de la Cour constitutionnelle, de la Cour suprême et de la Cour d'arbitrage suprême, le Procureur général, le Président de la Cour des comptes, le ministre de l'Intérieur, le ministre du Développement économique et d'autres hauts responsables officiels. Le Présidium du Conseil (organe exécutif du Conseil) est présidé par le responsable de l'administration présidentielle, Sergei Naryshkin.

- Le 25 juin 2008, M. Naryshkin a présenté la version provisoire du Plan national anti-corruption (PNA) au Président.[2] Ce plan fournit un résumé stratégique général de la politique nationale de lutte contre la corruption et hiérarchise la mise en Suvre des mesures dans ce domaine. En ce qui concerne les efforts à mener dans la lutte contre la corruption, le PNA définit les principaux champs d'action suivants : mesures d'ordre législatif, y compris l'élaboration et l'adoption de la loi fédérale contre la corruption ; mesures concernant la prévention de la corruption dans les services publics ; mesures relatives à l'amélioration de la gouvernance publique et des institutions d'État ; et mesures portant sur le renforcement de la formation en matière juridique et de lutte contre la corruption. D'après ce plan, signé par le Président le 31 juillet 2008, 25 lois devaient être soumises au vote de la Douma d'État au plus tard en octobre 2008. Par ailleurs, tous les services de l'État et toutes les régions devaient avoir adopté leurs propres plans anti-corruption au 1er octobre 2008.
- La majorité des mesures proposées au sein du Plan national anti-corruption ont été transcrites sous forme de projets de loi soumis par le Président à la Douma d'État en octobre 2008.[3] Le Président a demandé que la Douma examine, débatte et adopte les propositions législatives aussi rapidement que possible afin qu'une législation exécutoire puisse être mise en vigueur dès janvier 2009. L'ensemble des textes est composé d'une loi fondamentale contre la corruption et de trois projets d'amendements portant sur des lois existantes et visant à les aligner sur la loi contre la corruption, la Convention des Nations Unies contre la corruption et la Convention pénale du Conseil de l'Europe sur la corruption. Principale mesure parmi ces textes, la loi fondamentale contre la corruption définit la corruption en tant que phénomène social et juridique, le délit de corruption en tant qu'infraction passible de sanctions disciplinaires, administratives, pénales et autres, et les mesures de lutte contre la corruption en tant qu'efforts coordonnés menés par les organismes exécutifs à l'échelle fédérale, régionale et locale, la société civile et les individus en vue de prévenir la corruption, d'engager des poursuites pénales à l'encontre des coupables et d'en minimiser et/ou éliminer les conséquences.[4] Les projets de loi prévoient des mesures de prévention de la corruption (y compris des exigences spécifiques pour toute personne souhaitant entrer dans la fonction publique), le contrôle des revenus, biens et dettes des fonctionnaires, la mise en place d'institutions de contrôle public et parlementaire, et l'amélioration des compétences anti-corruption dans les mesures de réglementation.[5] Pour que ces mesures soient appliquées de façon coordonnée, le projet prévoit la formation d'organismes spéciaux de coordination évoluant au sein des institutions fédérales, régionales et locales. Leurs structures, modes de formation et pouvoirs restent néanmoins à définir, et ces organismes ne seront formés qu'à la discrétion du Président. Une coordination entre le procureur général et les autres procureurs est également prévue en vue de lutter contre la corruption, y compris en matière d'identification, de prévention, de suppression, de divulgation et d'investigation des délits.

2 Plan National Anti-corruption, 31 juillet 2008.
3 Loi fédérale « sur la lutte contre la corruption ».
4 Ce résumé est basé sur la Note explicative concernant le projet de loi fédérale « sur la lutte contre la corruption » ; consulter www.kremlin.ru/eng/articles/corruption2.shtml.
5 Ibid.

Vers une nouvelle ère de réformes anti-corruption dans le secteur privé ?

Fraîchement élu, le Président Medvedev a déclaré que la corruption constituait la principale menace pour la sécurité et la stabilité de la Russie. Dans l'un de ses tout premiers discours post-électoraux, adressé au Conseil d'État le 27 mars 2008, il a appelé au renforcement de la protection des petites entreprises. Il a notamment évoqué la question des inspections arbitraires menées par les services administratifs, depuis les pompiers jusqu'à la police, qui présentent autant d'occasions d'extorquer des pots-de-vin auprès des petites sociétés.[6] Dans ce même discours, il a « ordonné au gouvernement de revoir la législation afin de protéger les petites entreprises contraintes de signer des contrats douteux avec des représentants de l'État ».[7] « Il est clair qu'il s'agit de pots-de-vin légalisés, autrefois remis sous enveloppe et aujourd'hui dissimulés sous une forme tout à fait respectable », a-t-il ajouté.

L'engagement de M. Medvedev sur le dossier de la corruption contraste nettement avec la décennie précédente durant laquelle le gouvernement ne s'est quasiment pas exprimé à ce sujet. En raison de son caractère systémique et persistant, la corruption évoluait toujours au cSur des débats publics et médiatiques, mais le gouvernement, les institutions publiques et la société civile n'ont jamais été aussi actifs dans la reconnaissance du problème et la prise de mesures significatives visant à identifier et traiter de façon systématique les cas de corruption.

Inutile de préciser que ces mesures sont attendues depuis longtemps par la société russe. D'après une étude menée en septembre 2008, 74 % de la population estime que le niveau de corruption en Russie est « élevé » ou « très élevé ».[8] Les institutions perçues comme étant les plus corrompues sont la police routière (33 %), les services municipaux (28 %), la police (26 %) et les institutions en général (23 %). Selon la même étude, 43 % des personnes interrogées considéraient que les mesures prises l'année précédente par les pouvoirs publics pour lutter contre la corruption n'étaient pas efficaces et, surtout, 10 % d'entre elles estimaient que la corruption s'était aggravée au cours des douze derniers mois. D'autres enquêtes menées durant la même période ont révélé que 29 % des citoyens et 56 % des hommes d'affaires avaient déjà versé des pots-de-vin.[9] Les personnes interrogées s'étaient également déclarées très sceptiques quant à la capacité de la Russie à lutter contre la corruption, 56 % des hommes d'affaires et 58 % des citoyens affirmant qu'il s'agissait-là d'une tâche « quasi impossible ».

Ce scepticisme n'est pas difficile à comprendre dans la mesure où même les plus hauts responsables gouvernementaux l'ont affiché ces dernières années. D'après le responsable de la Commission d'enquête du parquet russe, le nombre de délits de corruption continue de progresser : si quelque 6 700 infractions ont été enregistrées dans les six derniers mois de l'année 2007, ce chiffre est passé à 8 000 dans les six premiers mois de l'année 2008.[10] En outre, plus de 500 affaires de corruption de hauts fonctionnaires ont été portées devant les tribunaux en 2007.[11]

Lorsque la corruption implique de hauts responsables du gouvernement et de l'administration,

6 Reuters (Royaume-Uni), 27 mars 2008.
7 Ibid.
8 « Prichiny korruptsii i kak s nimi borotsya? » [Causes de la corruption et comment les combattre], Centre russe de recherche sur l'opinion publique (VCIOM), communiqué de presse no 1048, 17 septembre 2008.
9 « Socialnye resursy preodoleniya korruptsii » [Ressources sociales pour lutter contre la corruption], Fondation Opinion Publique (FOM), 22 septembre 2008.
10 Consulter www.gzt.ru/society/2008/08/07/223011.html.
11 Consulter www.rg.ru/2008/06/07/bastrikin.html.

il est fréquent que le secteur privé joue un rôle dans l'affaire : globalement, la Commission d'enquête du parquet estime que les entreprises russes versent jusqu'à 33,5 milliards de dollars chaque année sous forme de pots-de-vin et de commissions occultes.[12] L'une des affaires les plus célèbres de l'année 2008 est celle qui concerne l'ex-sénateur du Conseil de la Fédération, Levon Chakhmakhchan, condamné à neuf ans d'emprisonnement pour avoir extorqué 1,5 million de dollars à la compagnie aérienne Transaero.[13] Dans une autre affaire, le responsable adjoint de la Chambre des comptes, Vasily Koryagin, et le responsable de l'inspection des biens fédéraux, Sergei Klimantov, ont été accusés d'avoir extorqué une commission illicite de 120 000 dollars à l'une des plus grandes raffineries pétrolières du pays. Enfin, le procureur de l'arrondissement de Moscou, Vladimir Samoilov, ainsi que plusieurs autres procureurs importants, ont été inculpés pour avoir falsifié des documents d'accusation contre des entreprises privées et confisqué illégalement leurs biens pour une valeur estimée à 22 millions de dollars.[14]

Peu après son arrivée au pouvoir, M. Medvedev s'est attaché à résoudre un certain nombre de ces problèmes. Suite à sa prise de fonction officielle le 7 mai 2008, le Président a organisé une réunion gouvernementale sur la corruption, déclarant que « la corruption [était] devenue un problème global qu'il fallait combattre avec des mesures globales. »[15] Le 19 mai 2008, le décret présidentiel « sur les mesures contre la corruption » a été promulgué et la mise en place, sous un mois, d'un Plan national anti-corruption a été annoncée.[16] Bien que les mesures soient étendues et destinées à lutter contre la corruption dans tous les secteurs (cf. ci-dessus), certaines concernent spécifiquement le secteur privé. En particulier, la deuxième partie du plan concerne l'amélioration de la gestion de l'État : elle « prévoit le retrait des fonctionnaires du Conseil d'administration des entreprises publiques et introduit de nouvelles règles relatives aux conflits d'intérêt ».[17] Des mesures concernant la création d'un système de programmes publics de formation juridique et de lutte contre la corruption sont également prévues, y compris un programme spécifique destiné aux avocats et à d'autres membres de la profession juridique. Ces mesures devraient permettre de sensibiliser les secteurs public et privé aux questions de corruption.[18] Par ailleurs, le plan modifie 25 textes législatifs existants, dont une loi qui contraint désormais tous les agents publics, fonctionnaires, membres des forces de l'ordre et magistrats à soumettre une déclaration de patrimoine, ce qui devrait permettre de réduire les occasions d'extorsion de pots-de-vin. Les commissions mises en place au sein de chaque service administratif vérifieront ces déclarations.

Autre mesure importante, un nouveau mécanisme permettra d'accroître la responsabilisation des entités juridiques, y compris étrangères. Le projet prévoit une disposition d'ordre général selon laquelle, lorsqu'une commission occulte est offerte ou lorsqu'un acte de corruption commerciale est commis, l'entité juridique (et pas uniquement les personnes impliquées) sera tenue pour responsable. Des dispositions sont notamment prévues pour que les entités juridiques puissent être passibles d'avertissements et

12 Informations recueillies lors d'un entretien avec le responsable adjoint de la Commission d'enquête du parquet russe, Vasily Piskarev, publié dans *Rossiiskaya Gazeta*, 19 juin 2008.
13 Consulter www.aif.ru/society/article/19661.
14 Informations recueillies lors d'un entretien avec le responsable de la Commission d'enquête du parquet russe, Alexander Bastrykin, publié dans *Argumenty i Fakty* (Russie) ; consulter www.aif.ru/society/article/19411.
15 Consulter www.newsru.com/russia/19may2008/corrupt.html.
16 Décret 815 sur les mesures contre la corruption, 19 mai 2008.
17 *Kommersant* (Russie), 3 juillet 2008.
18 Plan National Anti-corruption, 31 juillet 2008.

de sanctions administratives. Ce dispositif sera mis en place au travers d'un amendement au Code de la Fédération de Russie concernant les délits administratifs.[19]

Il est important de souligner que la majeure partie des réglementations, mesures et dispositions de cet ensemble de textes législatifs forment un cadre juridique totalement nouveau en matière de lutte contre la corruption en Russie. L'introduction de ces textes constitue une véritable révolution conceptuelle dans l'approche de la Russie en matière de réformes anti-corruption. Cela étant, les interrogations et les doutes subsistent compte tenu de la complexité d'une telle approche, notamment si l'on considère que ces mesures sont mises en Suvre de façon quasi anonyme et dans un environnement qui manque de transparence. Par ailleurs, l'efficacité des réformes dépendra de l'application de la loi. Comme le disait le célèbre écrivain russe Mikhaïl Saltykov-Chtchedrine, « La sévérité des lois russes est compensée par le fait que leur application est facultative » (italiques de l'auteur). La volonté réelle du pays de lutter de façon soutenue contre la corruption ne sera avérée que si l'application des lois est rigoureuse. Les initiatives engagées en 2008 n'ont créé rien de plus qu'un cadre facilitant le changement ; le caractère applicable et l'efficacité de ce cadre restent à prouver face à la réalité d'une corruption endémique en Russie. Il n'en reste pas moins que la préparation et l'annonce des réformes du Président Medvedev constituent le fait le plus marquant de cette dernière décennie en matière de lutte contre la corruption en Russie.

Elena Panfilova (TI Russie)

TI Russie : www.transparency.org.ru.

19 Ce résumé est basé sur la Note explicative concernant le projet de Loi fédérale « sur la lutte contre la corruption » ; consulter www.kremlin.ru/eng/articles/corruption2.shtml.

Suisse

Indice de perception de la corruption 2008 : 9 (5e sur 180 pays)

Conventions

Convention pénale du Conseil de l'Europe sur la corruption (signée en février 2001, ratifiée en mars 2006)

Convention de l'OCDE sur la lutte contre la corruption d'agents publics étrangers (signée en décembre 1997, ratifiée en mai 2000)

Convention des Nations Unies contre la corruption (signée en décembre 2003, non encore ratifiée)

Convention des Nations Unies contre la criminalité transnationale organisée (signée en décembre 2000, ratifiée en octobre 2006)

Changements juridiques et institutionnels

- Lors de sa réunion plénière en avril 2008, le Groupe d'États contre la Corruption (GRECO) du Conseil de l'Europe a adopté son premier rapport d'évaluation sur la Suisse, qui examine la qualité de mise en Suvre de la Convention pénale du Conseil de l'Europe sur la corruption et de son Protocole additionnel. Ce rapport, qui indique que la Suisse a nettement progressé dans ses efforts de lutte contre la corruption, s'accompagne également de treize recommandations visant à améliorer l'application de la convention. La Suisse devra remettre un rapport sur la mise en oeuvre des recommandations d'ici le 31 octobre 2009.[1]
- Après l'élaboration, par le Département Fédéral de Justice et Police (DFJP), d'un avant-projet de révision du droit de la société anonyme et du droit comptable[2], le Conseil fédéral a recommandé au Parlement d'accepter la réforme.[3] La loi, qui améliore, entre autres, la gouvernance d'entreprise et le statut juridique des actionnaires, remplace également la législation comptable devenue caduque. Par ailleurs, les règles relatives au Conseil d'administration ont été renforcées, les membres étant désormais tenus de remettre leur mandat en jeu chaque année. Suite à cette réforme, les actionnaires auront le droit d'être informés des rémunérations versées aux plus hauts dirigeants de l'entreprise.[4] La loi sera soumise au vote du Conseil des États au printemps 2009.
- Bien que la Suisse ait signé la Convention des

1 Département Fédéral de Justice et Police (DFJP), « Mesures supplémentaires recommandées pour lutter contre la corruption », communiqué de presse, 2 juin 2008.
2 TI, *Rapport mondial sur la corruption 2008* (Berlin/Cambridge : TI, 2008).
3 Botschaft zur Änderung des Obligationenrechts (opinion du Conseil fédéral concernant la modification du Code des obligations), 21 décembre 2007.
4 DFJP, « Modernisation du Droit de la société anonyme », communiqué de presse, 21 décembre 2007.

Nations Unies contre la corruption en 2003, aucune mesure n'a été prise jusqu'en septembre 2007, date à laquelle le Conseil fédéral a demandé au Conseil national de la ratifier.[5] La commission d'experts des affaires juridiques du Conseil national a accepté, le 19 juin 2008, d'approuver la recommandation du Conseil fédéral et de soumettre le vote au Parlement.[6] Le Conseil national a adopté la recommandation en décembre 2008. Le Conseil des États prendra sa décision au printemps 2009.[7] L'administration fédérale souligne que la Suisse répond déjà aux exigences juridiques de la convention, dans la mesure où le pays a adopté la Convention pénale du Conseil de l'Europe sur la corruption, son Protocole additionnel et la Convention de l'OCDE sur la lutte contre la corruption d'agents publics étrangers.[8]

Les affaires impliquant la société de commercialisation d'évènements sportifs ISMM et la FIFA

Le 11 mars 2008 a marqué l'ouverture d'un procès exceptionnel à Zoug, en Suisse. Suite à la faillite de l'entreprise de marketing sportif ISMM (International Sports, Media and Marketing)[9], une enquête a mis à jour des pratiques de corruption à grande échelle.

ISMM est une entreprise suisse fondée par Horst Dassler, fils du fondateur d'Adidas. Après la mort de M. Dassler en 1987, Jean-Marie Weber a pris la responsabilité du développement relationnel au sein d'ISMM.[10] ISMM, qui jouissait d'un excellent palmarès en matière de commercialisation d'évènements sportifs, a remporté les droits de diffusion télévisée de grands évènements comme les Jeux Olympiques, la Coupe du monde de football et les championnats du monde d'athlétisme.[11] La vente de ces droits représente l'une des plus grosses sources de revenus pour des organisations sportives comme la Fédération Internationale de Football Association (FIFA) et le Comité International Olympique (CIO).

Le versement de pots-de-vin semble avoir été effectué dans le cadre de l'attribution des droits de diffusion télévisée d'évènements sportifs au tout début des années 90, lorsque ISMM a perdu sa position monopolistique. En concurrence avec d'autres sociétés pour l'obtention des droits de diffusion, ISMM a, pour la première fois, échoué en 1996 dans ses efforts visant à remporter les droits télévisés des Jeux Olympiques. Cela étant, ISMM a continué d'acquérir les droits de diffusion de nombreux évènements sportifs très populaires. En 1998, elle a obtenu les droits concernant les championnats du monde de volley-ball, de natation et de gymnastique, ainsi que ceux de la série de courses automobiles américaines CART. En 1999, elle a signé le plus gros contrat de commercialisation et de télévision de l'histoire du tennis avec l'ATP (Association of Tennis Professionals), un contrat d'une valeur de 1,2 milliard de dollars lui conférant les droits pour une période de dix ans. Certains analystes estiment que ce contrat marque le début de l'effondrement d'ISMM, la société ne parvenant

5 Botschaft zum UNO-Übereinkommen gegen Korruption (opinion du Conseil fédéral concernant la Convention des Nations Unies contre la corruption), 21 septembre 2007.
6 Anträge der Kommission für Rechtsfragen des Nationalrats (demande de la Commission des affaires juridiques du Conseil national), 19 juin 2008.
7 Informations de l'auteur, reçues de l'administration fédérale par courriel.
8 DFJP, « Globale Bekämpfung der Korruption wird verstärkt », communiqué de presse, 21 septembre 2007.
9 Dans l'affaire ISMM, le nom ILS (International Sports and Leisure), une filiale d'ISMM, apparaît régulièrement. Cet article ne mentionne qu'ISMM.
10 M. Dassler était conseiller personnel et expert financier. À l'époque de la faillite d'ISMM, M. Weber était président du Conseil d'administration. B. Smit, Drei Streifen gegen Puma. Zwei verfeindete Brüder im Kampf um die Weltmarktführerschaft (Frankfurt/New York: Campus Verlag, 2005).
11 J. Staun, « The Fall of the ISL », *Play the Game*, 2 juin 2006.

pas à revendre le temps de diffusion qu'elle avait acquis à un prix aussi élevé.[12] Bien que les contrats relatifs aux Coupes du monde 2002 et 2006[13] aient quelque peu atténué les problèmes de liquidités, il semble qu'ils soient arrivés trop tard. ISMM a déposé son bilan en 2001, le montant total de ses dettes s'élevant à plus de 300 millions de dollars.[14]

La FIFA a immédiatement engagé des poursuites judiciaires contre ISMM, l'accusant d'avoir failli au paiement d'un montant préalablement approuvé de 60 millions de dollars, qui représentait 75 % des revenus qu'ISMM avait reçu de la vente, au Brésil et au Japon, des droits télévisés relatifs aux Coupes du monde 2002 et 2006.[15] C'est au cours des enquêtes concernant l'argent dû à la FIFA que les accusations de corruption généralisée à l'encontre d'ISMM sont apparues. La FIFA a retiré sa plainte, peut-être pour étouffer le scandale de corruption qui l'impliquait elle-même.[16]

Le juge d'instruction, Thomas Hildbrand, qui enquêtait sur la plainte initialement déposée par la FIFA, a poursuivi son enquête sur les accusations de délits financiers, ce qui l'a notamment conduit à ordonner la perquisition des bureaux de Sepp Blatter.[17] M. Hildbrand s'est interrogé sur le fait que la FIFA avait systématiquement accordé les droits de diffusion télévisée à ISMM.[18] D'après le tribunal, ISMM aurait transféré environ 138 millions de francs suisses (166 millions de dollars) sous forme de pots-de-vin à des organisations et à des responsables sportifs entre 1989 et 2001.[19]

Les contrats négociés par ISMM représentent plusieurs milliards de dollars, l'entreprise ayant obtenu des droits de diffusion auprès du CIO, de la FIFA, de l'Association internationale des fédérations d'athlétisme, de la Fédération internationale de natation, de la Fédération internationale de basket-ball, de la Confédération africaine de football, de l'UEFA (Union des associations européennes de football), du Conseil olympique asiatique, de l'ATP et d'autres.[20] Les enquêteurs ont découvert qu'entre 1989 et 2001, 21 millions de dollars avaient été transférés à des personnes ayant une relation directe ou indirecte avec des contrats conclus auprès d'ISMM.[21] Le principal suspect, Jean-Marie Weber, a refusé de révéler le nom des bénéficiaires de ces paiements. Le liquidateur, Thomas Bauer, a néanmoins identifié quelques noms.[22] Le Paraguayen Nicolas Leoz, membre du Comité exécutif de la FIFA et président de la Confédération sud-américaine de football, aurait reçu 250 000 dollars.[23] Son ancien collaborateur du Comité exécutif de la FIFA, le Tanzanien Muhidin Ndolanga, aurait, quant à lui, reçu 20 000 dollars.[24] L'ancien secrétaire général du Conseil olympique asiatique, le Koweitien Abdul Muttaleb, aurait touché 6 millions de dollars.[25]

12 Ibid.
13 *Süddeutsche Zeitung* (Allemagne), 13 mars 2008.
14 J. Staun, 2006.
15 *Der Bund* (Suisse), 1er avril 2008 ; *SonntagsZeitung* (Suisse), 20 janvier 2008.
16 *NZZ Folio* (Suisse), mai 2006 ; *Der Bund* (Suisse), 31 mars 2008 ; *Neue Zürcher Zeitung* (Suisse), 25 novembre 2008.
17 swissinfo, 11 mars 2008 ; J. Staun, « The Globo Money that Never Showed up », *Play the Game*, 2 juin 2006.
18 *NZZ Folio* (Suisse), mai 2006.
19 J. Weinreich, « Swiss Judge Reveals Sport s Largest Corruption Scandal ever in Trial against FIFA Partners », Play the Game, 13 mars 2008
20 *Berliner Zeitung* (Allemagne), 13 mars 2008.
21 *Der Spiegel* (Allemagne), 23 février 2008 ; *Der Spiegel* (Allemagne), 12 mars 2008.
22 *Die Weltwoche* (Suisse), 27 mars 2008 ; Spiegel Online (Allemagne), 2 septembre 2008.
23 *Der Spiegel* (Allemagne), 12 mars 2008.
24 *Der Spiegel* (Allemagne), 29 février 2008.
25 *Der Spiegel* (Allemagne), 12 mars 2008.

Environ 3 millions de dollars ont été versés à une société nommée Renford Investment Ltd, dont les propriétaires ne sont autres que l'ancien président de la FIFA, João Havelange, et son ex-gendre, Ricardo Teixeira. Renford était apparemment une société de transport, mais il s'agissait en fait d'une société-écran.[26] M. Havelange a tenté de faire nommer M. Teixeira à la présidence de la FIFA.[27] Président de la Confédération brésilienne de football, M. Teixeira siégeait déjà au sein du Comité de la FIFA. Dans une affaire séparée, il était accusé par la commission d'enquête du Congrès national brésilien de blanchiment d'argent et d'évasion fiscale.[28]

Six dirigeants d'ISMM ont été inculpés. L'un d'eux, l'ex-directeur général d'ISMM Christoph Malms, affirme que le versement de commissions était nécessaire et qu'il s'agit d'une pratique courante dans le monde du sport.[29] Ces paiements, ajoute-t-il, étaient essentiels à la survie d'ISMM. D'après M. Malms, la recherche de traitements de faveur auprès des responsables sportifs était une pratique courante depuis le lancement d'ISMM. Il déclare également que d'autres personnes devraient être poursuivies dans cette affaire, affirmant qu'un cabinet d'avocat zurichois connaissait l'existence des deux fondations, Nunca et Sunbow, et que les autorités fiscales fédérales avaient donné leur autorisation.[30]

Le parquet a requis des peines d'emprisonnement allant jusqu'à quatre ans et demi pour les six dirigeants d'ISMM accusés de détournement de fonds, fraude, traitement de faveur d'un créancier, préjudice à créanciers et faillite frauduleuse.[31] Les six accusés ont été acquittés de la plupart des chefs d'accusations par le tribunal. Trois d'entre eux ont été totalement acquittés et les trois autres ont été sanctionnés par des amendes relativement modiques. Deux directeurs ont été condamnés à verser 30 000 et 12 000 francs suisses respectivement pour faux en écriture. M. Weber, le principal accusé, a reçu une amende de 84 000 francs suisses pour détournement de fonds. Cependant, l'un des principaux chefs d'accusation à l'encontre d'ISMM concernait le versement de commissions occultes à différents responsables sportifs.[32] Comme prévu, le versement de ces commissions ne s'est traduit par aucune sanction pénale, ni pour ISMM, ni pour leurs bénéficiaires.[33] En outre, les six accusés se sont vus allouer un montant global de 604 000 francs suisses en dédommagement,[34] ce qui, paradoxalement, leur a permis de faire un bénéfice non négligeable.

Pourquoi la corruption dans le secteur privé doit être plus sévèrement sanctionnée en Suisse

Le traitement juridique de la corruption s'est intensifié en Suisse ces dernières années. Cependant, le cadre juridique concernant la corruption privée diffère à bien des égards de celui concernant la corruption dans le secteur public. Cette dernière relève du Code pénal suisse, alors

26 *Die Weltwoche* (Suisse), 27 mars 2008.
27 *NZZ Folio* (Suisse), mai 2006.
28 Ibid.
29 *Der Spiegel* (Allemagne), 12 mars 2008.
30 *Berliner Zeitung* (Allemagne), 13 mars 2008 ; *Der Spiegel* (Allemagne), 12 mars 2008.
31 *Der Spiegel* (Allemagne), 29 février 2008.
32 J. Weinreich, « Krumme Geschäfte mit dem Sport », Deutschlandfunk (Allemagne), 2 juillet 2008.
33 Loi contre les pratiques déloyales, 19 décembre 1986, article 4a. Cet article a été ajouté en 2005 dans le cadre de l'approbation de la législation imposée par la Convention pénale du Conseil de l'Europe sur la corruption et par son Protocole additionnel. Cet article interdit la corruption privée. Cet article n'ayant été adopté qu'en 2005, il n'était pas en vigueur au moment de l'affaire ISMM dans laquelle des pots-de-vin avaient été versés jusqu'en 2001.
34 *NZZ Folio* (Suisse), 3 juillet 2008.

que la corruption privée est du ressort de la loi de 1986 contre les pratiques déloyales. Tandis que le Code pénal prévoit, dans les affaires de corruption, l'ouverture d'une enquête par le ministère public,[35] les poursuites concernant les affaires de corruption privée doivent être engagées par des particuliers pour que les payeurs ou bénéficiaires de pots-de-vin soient amenés à rendre des comptes devant la justice.[36] Ce système pose un problème dans la mesure où, souvent, aucune personne en particulier n'est directement victime ou consciente des dommages causés. En conséquence, dans de nombreuses affaires, aucune enquête n'est ouverte.

Dans l'affaire ISMM, aucun plaignant n'avait dénoncé le versement de commissions occultes. Le parquet s'est néanmoins montré créatif en arguant que tout contrat conclu suite au versement de pots-de-vin était immoral et, par conséquent, juridiquement nul.[37] Toutefois, dans un précédent jugement datant de 1993[38], le tribunal fédéral avait fait une distinction importante entre la négociation et le contenu d'un contrat. Seuls les contrats ayant pour objet le versement de dessous-de-table sont déclarés immoraux et donc juridiquement nuls ; en revanche, un contrat établi suite à un paiement occulte reste valable.[39] Suivant cette logique, les 166 millions de dollars versés au travers de contrats par ISMM à des organisations sportives et à des responsables officiels étaient tout à fait licites. Le tribunal de Zoug a suivi cette logique, le versement de commissions occultes étant cité dans le jugement final, mais ne faisant pas partie du verdict. Le juge a justifié sa décision par le fait que les dessous-de-table, déclarés par ISMM comme frais d'acquisition de contrats, étaient essentiels à la survie de l'entreprise. Les contrats immoraux ne sont donc pas toujours néfastes.[40]

Le circuit compliqué employé par ISMM pour payer les responsables sportifs ne peut être considéré comme un dispositif de blanchiment de capitaux en Suisse, dans la mesure où le code pénal suisse stipule que l'argent blanchi ne peut provenir que d'actes criminels. La corruption privée n'étant pas considérée comme un délit majeur mais comme une infraction, les critères relatifs au blanchiment d'argent ne sont pas remplis.[41]

Une question demeure quant au traitement juridique de la FIFA en tant que bénéficiaire de commissions occultes. À l'époque, la corruption passive n'était pas illégale, la Suisse n'ayant ratifié la Convention pénale du Conseil de l'Europe sur la corruption qu'en 2006. Dans la mesure où le versement de pots-de-vin était antérieur, il n'était pas illégal. Toutefois, la FIFA a été contrainte d'assumer une partie des frais de procédure car c'était elle qui, en tant que plaignante, avait engagé des poursuites contre ISMM.[42]

L'affaire ISMM montre que la corruption privée reste un problème en Suisse en raison de l'insuffisance des bases juridiques. Malgré l'adoption de la Convention pénale du Conseil de l'Europe sur la corruption, la corruption privée n'est pas considérée comme un délit officiel. Tant que ce sera le cas, il est probable que seule une poignée

35 Code pénal suisse, 21 décembre 1937, article 322 (iii) à article 322 (viii).
36 Loi contre les pratiques déloyales, 19 décembre 1986, article 23, qui définit la corruption privée comme un délit nécessitant un rapport.
37 *Der Bund* (Suisse), 1er avril 2008 ; Acte d'accusation.
38 Tribunal fédéral, décision BGE 119 II 380 (considération 4b&c).
39 Tribunal fédéral, décision BGE 119 II 380 (considération 4c).
40 Notes de l'auteur lors de la prononciation du jugement le 2 juillet 2008.
41 TI, *Rapport mondial sur la corruption 2006* (Berlin/London : TI, 2006).
42 NZZ online (Suisse), 2 juillet 2008.

de condamnations pour corruption privée sera prononcée en Suisse. Pour que cette situation évolue, le législateur suisse devrait qualifier la corruption privée de délit officiel passible de poursuites par les autorités. La corruption privée devrait être également définie comme un délit majeur et non comme une simple infraction afin que les critères relatifs au blanchiment d'argent soient remplis.

Carla Gasser (TI Suisse)

Bibliographie

N. Giannakopoulos, *Criminalité organisée et corruption en Suisse* (Berne : Verlag Paul Haupt, 2001).

J. Jessel et P. Mendelewitsch, *La face cachée du foot business* (Paris : Flammarion, 2007).

N. Queloz, *Processus de corruption en Suisse : Résultats de recherche, analyse critique du cadre légal et de sa mise en œuvre, stratégie de prévention et de riposte* (Bâle : Helbing & Lichtenhahn, 2000).

J. Weinreich, *Korruption im Sport: Mafiose Dribblings, organisiertes Schweigen* (Leipzig: Forum Verlag, 2006).

TI Suisse : www.transparency.ch.

Troisième partie

Recherche

Introduction

Robin Hodess[1]

Les questions liées à la corruption et aux pots-de-vin continuent à faire l'objet de plusieurs programmes de recherche universitaire, à intéresser les études juridiques, l'économie et les sciences sociales, dans le cadre d'une quête visant à perfectionner notre connaissance des facteurs politiques, de la gouvernance et de la croissance. À mesure que se diversifie l'analyse de la corruption et des pots-de-vin, il en va de même de la production de connaissances sur ce phénomène de grande envergure, amenant à une connaissance plus approfondie des conditions (concernant la méthode, le lieu et le moment) offrant une plus grande efficacité à nos efforts pour le combattre. Dans le *Rapport mondial sur la corruption 2009*, les articles de recherche sélectionnés pour être publiés ajoutent à notre base de connaissances plusieurs domaines : de l'impact de la corruption sur les variables macro-économiques à l'importance du rôle des ressources dans la mise en application de la législation anti-corruption. Plusieurs articles reflètent les nouvelles recherches sur le rôle du secteur privé dans la lutte contre la corruption, s'inscrivant dans la thématique globale de ce volume.

Dans son examen annuel de l'Indice de perception de la corruption de Transparency International, Johann Graf Lambsdorff souligne la valeur ajoutée de l'IPC dans son approche multi-enquêtes, ainsi que l'importante concordance des opinions des experts internes comme externes aux pays à propos des pays classés. M. Lambsdorff élève également sa réflexion en examinant les niveaux perçus de la corruption et leur impact sur la croissance économique, particulièrement sur le revenu par habitant, et rapporte qu'une amélioration d'un seul point de l'IPC entraînerait une progression de près de 4 pour cent du revenu, ce qui démontre clairement l'impact dévastateur de la corruption sur les moyens d'existence des gens ordinaires.

Susan Rose-Ackerman s'intéresse à la question importante qui concerne la façon de poser les bases d'un environnement caractérisé par un faible niveau de corruption et de mettre sur la voie de la responsabilité publique les pays qui bâtissent actuellement des institutions. Dans une analyse comparative des règlements politiques et du développement des institutions de cinq pays ayant connu des crises, l'Angola, le Burundi, le Guatemala, le Kosovo et le Mozambique, elle constate que les mesures anti-corruption doivent être prises en compte dès le départ et être intégrées au processus de construction de la paix. Mme Rose-Ackerman souligne également que les investisseurs, les donateurs et la communauté internationale plus largement peuvent fournir d'importantes incitations pour décourager la corruption et aider les pays à bâtir des institutions responsables.

Au-delà de cette priorité accordée aux schémas généraux de corruption et à leur impact sur la stabilité des revenus et des institutions, plusieurs articles de recherche qui suivent évaluent le rôle et les opinions d'entreprises sur la corruption et les pots-de-vin. Le premier d'entre eux,

1 Robin Hodess est directrice du département politique et recherche à Transparency International.

commentant l'Indice de corruption des pays exportateurs 2008 de TI, fait le point sur l'opinion des experts au sujet de la corruption qu'exportent dans d'autres pays les économies les plus influentes du monde. Juanita Riaño de Transparency International écrit qu'aucun pays n'a d'entreprises qui puissent être considérées comme indemnes de toute corruption à l'étranger et, de surcroît, dans certaines économies émergentes comme l'Inde, le Mexique, la Chine et la Russie, l'opinion sur la performance des entreprises est plutôt mauvaise. Les chefs d'entreprise signalent que la corruption s'étend au-delà des entreprises qui versent un pot-de-vin pour « remporter une affaire » et englobe des pratiques de captation de l'État à des niveaux préoccupants dans plusieurs pays.

Les caractéristiques spécifiques des économies africaines, y compris l'expansion rapide de l'investissement dans certains pays et l'importance de l'activité économique informelle, en font un cadre intéressant dans lequel examiner la question de la corruption du secteur privé. Emmanuelle Lavallée et François Roubaud s'appuient sur les résultats d'une enquête pour analyser l'économie informelle en Afrique subsaharienne, en y évaluant le rôle de la corruption. Même s'ils concluent que l'absence fréquente d'enregistrement des entreprises est plutôt due à une mauvaise application de la loi qu'à la corruption, ils signalent aussi qu'une large partie (plus d'un tiers) des hommes d'affaires en contact avec des agents publics se livrent effectivement à la corruption, indiquant que le versement de pots-de-vin est un moyen courant de régler les litiges avec les agents publics dans l'économie informelle. Clara Delavallade mène une recherche économétrique en se servant de données d'enquêtes portant sur des entreprises nord-africaines et montre le lien entre l'évasion fiscale aux échelons bas et moyens (jusqu'à 55 % des ventes non déclarées) et la corruption administrative. Elle souligne que dans les pays où la dissimulation des paiements de revenus est plus répandue, les entreprises sont moins portées à recourir à de petits pots-de-vin, en raison du rôle important de l'évasion fiscale. Mme Delavallade pointe également de solides preuves de captation de l'Etat lorsque les entreprises d'Afrique du Nord ne possèdent pas de droits de propriété précis et souligne que le manque de compétitivité et la faible rentabilité sont tous deux d'importants facteurs de corruption.

Un deuxième groupe d'enquêtes parachève l'analyse de l'étendue, de la portée et des mécanismes de la corruption liés au secteur privé et examine l'emploi et l'efficacité des mesures d'intégrité et de mise en application.

Susan Côte-Freeman s'attache à la divulgation par les entreprises de leurs efforts de lutte contre la corruption et fait le bilan d'une étude de Transparency International, appelée Transparency in Reporting on Anti-Corruption (TRAC), qui portait sur 500 grandes entreprises. TRAC évalue la publication de rapports sur les stratégies, les politiques et les systèmes de gestion anti-corruption des entreprises. Tout en reconnaissant que la publication de rapports non financiers est un phénomène relativement récent et que les critères de publication de rapports de lutte contre la corruption ne sont pas encore normalisés, les résultats de TRAC reflètent néanmoins une faible divulgation des informations par bon nombre des plus grandes entreprises du monde, avec une moyenne d'à peine 17 points sur les 50 possibles. Les entreprises canadien-

nes et américaines publient plus de rapports que la plupart des autres, alors que les entreprises de plusieurs marchés émergents cruciaux, comme la Russie et la Chine, ne sont pas dotées de pratiques établies en matière de publication de rapports. Bien que TRAC ne traite pas en soi de la corruption, la priorité accordée à la divulgation souligne le rôle important que la publication de rapports joue dans le renforcement de la gouvernance des entreprises et des pratiques commerciales durables.

Dans une étude similaire sur les pratiques de publication de rapports, TI s'est attaché aux secteurs pétrolier et gazier et au rôle critique de la transparence dans les paiements en tant que moyen de faire cesser la « malédiction des ressources », phénomène selon lequel de nombreux pays riches en ressources demeurent obstinément parmi les plus pauvres du monde. Réfléchissant sur les résultats de cette étude, qui examinait les pratiques de publication de rapports de quarante-deux sociétés pétrolières et gazières dans vingt-et-un pays où elles opéraient, Juanita Olaya souligne que la transparence dans les paiements n'est pas encore devenue une norme dans l'industrie. Les importantes variations observées dans les pratiques des entreprises sont toutefois le signe que la qualité pourrait être améliorée. La réglementation des entreprises dans leur pays d'origine, ainsi que leurs cotations sur les marchés boursiers, semblent avoir un effet important sur les pratiques de publication de rapports, avec pour conséquence que les entreprises tout comme les gouvernements doivent faire davantage pour favoriser une plus grande transparence dans le secteur. Comme pour l'étude TRAC, les résultats laissent entendre que des normes claires et largement adoptées en matière de publication de rapports anticorruption renforceraient les efforts accomplis par les entreprises pour réduire les conséquences négatives de la corruption sur les affaires.

La plupart des études précédentes réfléchissent sur les pratiques des entreprises en matière de corruption, pratiques qui souvent dépendent du cadre d'habilitation et de la capacité de la réglementation à créer une situation équitable pour toutes les entreprises. Ce qui apparaît clairement, c'est que s'attaquer au rôle des entreprises dans les pots-de-vin et la corruption exige d'importants efforts de l'ensemble des parties prenantes, et particulièrement des gouvernements.

Au cours de ces dernières années, Transparency International a effectué des évaluations des progrès accomplis par les pays de l'OCDE dans la mise en œuvre de la Convention de l'OCDE sur la lutte contre la corruption d'agents publics étrangers dans les transactions commerciales internationales, souvent appelée Convention de l'OCDE sur la lutte contre la corruption. S'appuyant sur l'évaluation d'experts, TI compare la mise en œuvre de la convention de l'OCDE en étudiant plusieurs indicateurs, comme le nombre de poursuites engagées dans le cadre de la convention, la prise de mesures institutionnelles (comme la protection des donneurs d'alerte) qui sont cruciaux pour la mise en œuvre et les obstacles juridiques à son application. En 2008, trente-quatre pays étaient inclus dans le Rapport 2008 de TI sur la mise en œuvre de la Convention de l'OCDE. Les résultats sont mitigés : alors que la mise en application a progressé dans certains pays de l'OCDE, comme l'Allemagne, les États-Unis et

la France, la convention n'est que peu ou pas appliquée dans d'autres, comme le Canada, le Japon et le Royaume-Uni. Un résultat similaire, qui se dégage de l'enquête sur la divulgation d'informations par les entreprises présentée plus haut, concerne le manque de dispositions en faveur de l'accès à l'information dans vingt-quatre des trente-quatre pays étudiés.

L'appel à une mise en œuvre plus efficace de la convention de l'OCDE sur la lutte contre la corruption est également étayé par un autre article de recherche : Alvaro Cuervo-Cazurra constate que la mise en œuvre de lois contre la corruption à l'étranger a d'autant plus de chance de réussir qu'elle est coordonnée entre les pays. À l'aide des flux d'investissements directs étrangers, il établit que les investisseurs de pays qui ont mis en œuvre une législation de lutte contre la corruption à l'étranger font preuve d'une sensibilité accrue envers les pays réputés pour leurs risques élevés de corruption (comme en témoignent des investissements moindres dans ceux-ci). Ces résultats soulignent également le rôle influent qu'un partenaire essentiel (les investisseurs) peut jouer dans la lutte contre la corruption.

7 Perspective élargie et aperçus détaillés de l'étendue de la corruption: les entreprises au centre de l'attention

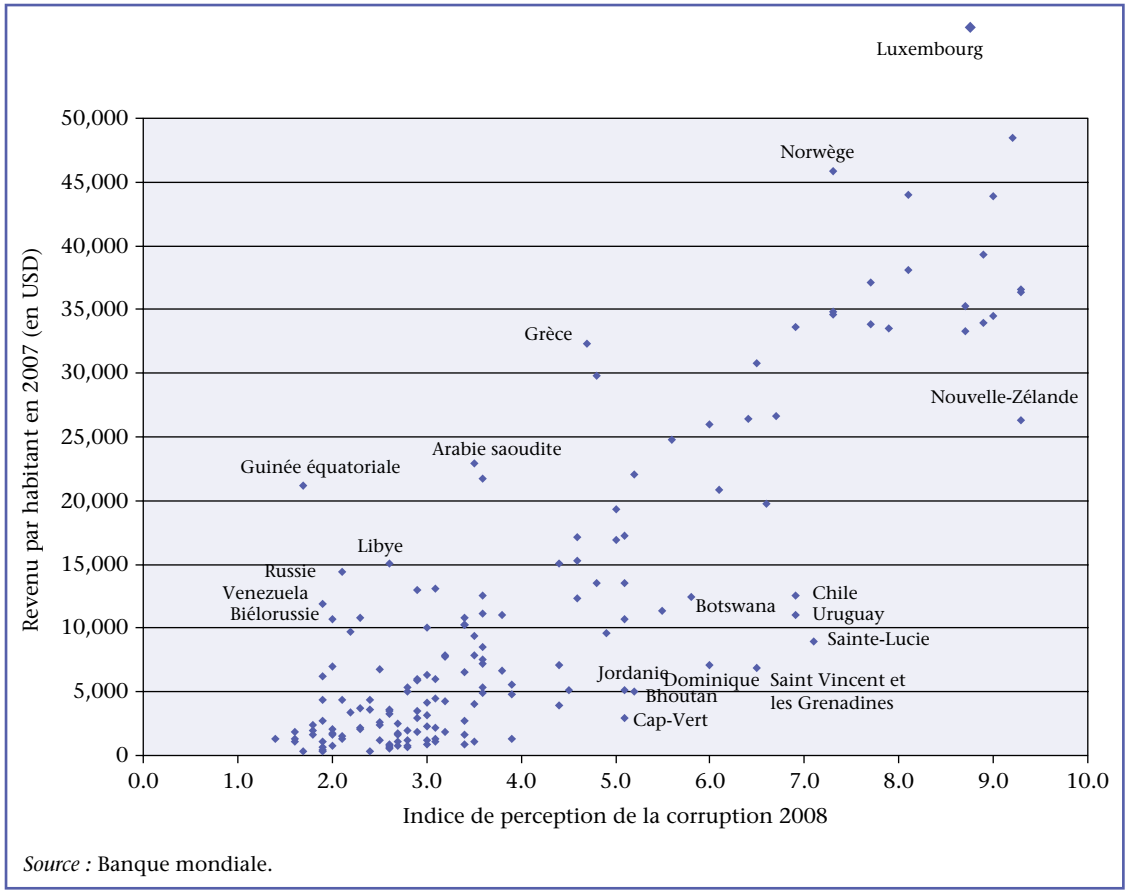
Indice de perception de la corruption 2008

Johann Graf Lambsdorff[1]

L'Indice de perception de la corruption (IPC), désormais dans sa quatorzième année, classe les pays en fonction du degré de corruption des administrations publiques et de la classe politique tel que le perçoivent les milieux d'affaires et les analystes nationaux. L'IPC, qui classe 180 pays, s'appuie sur treize sondages et enquêtes différents venant de onze institutions indépendantes, utilisant des données publiées ou compilées entre 2007 et 2008. Les données proviennent notamment de la Banque Asiatique de Développement, de la Banque Africaine de Développement, du Bertelsmann Transformation Index, du Country Policy and Institutional Assessment de la Banque mondiale, de l'Economist Intelligence Unit, de Nations in Transit de Freedom House, de Global Insight, de l'IMD International World Competitiveness Center, du Merchant International Group, du Political and Economic Risk Consultancy et du Forum économique mondial. Le travail statistique est effectué à l'Université de Passau et l'IPC 2008 a été publié en septembre 2008 par Transparency International.

La force de l'IPC réside dans la compilation de plusieurs sources de données dans un indice unique, afin que les résultats irréguliers d'une source puissent être contrebalancés par deux autres sources au moins. Cela diminue la probabilité de dénaturer le niveau de corruption perçu dans un pays. Impliquer des hommes d'affaires locaux et des analystes nationaux aux côtés d'experts non-résidents constitue également un avantage. Les points de vue d'experts locaux permettent de reconnaître les spécificités des coutumes locales, tandis que la participation de non-résidents renforce la cohérence du jugement sur l'ensemble des pays. La forte corrélation entre les différentes sources utilisées dans l'IPC montre que les différences méthodologiques entre sources n'ont qu'un effet mineur sur les résultats. Dans un domaine dans lequel aucune donnée objective n'est disponible, une telle approche nous aide à comprendre les niveaux réels de la corruption.

1 Johann Graf Lambsdorff occupe la chaire de théorie économique à l'Université de Passau, Allemagne, et est conseiller auprès de Transparency International.



Source : Banque mondiale.

Figure 11 : Corruption et pauvreté

Pauvreté et corruption

Un simple tracé révèle une association étroite entre une bonne performance dans l'IPC 2008 et le revenu par habitant. Ceci est conforme aux recherches universitaires.[2] Des estimations laissent penser qu'une amélioration de l'IPC d'un point (sur une échelle allant de un à dix) est associée à une productivité accrue, à une croissance des entrées de capitaux équivalente à 0,8 % du PIB d'un pays et à une progression de presque 4 % du revenu moyen. Ces chiffres peuvent aider chaque pays à évaluer les pertes annuelles qui résultent de la corruption.

La pauvreté ne doit toutefois pas nécessairement enfermer un pays dans une spirale descendante de mauvaise gouvernance et de privation économique. Comme le montre la figure 11, des pays comme le Bhoutan, le Botswana, le Cap-Vert, le Chili, la Jordanie, l'Uruguay et

2 Pour un aperçu des articles associés, se reporter à J. Lambsdorff, *The Institutional Economics of Corruption and Reform: Theory, Policy and Evidence* [version papier] (Cambridge : Cambridge University Press, 2008).

Tableau 13 : Indice de perception de la corruption 2008

Rang du pays	Pays/territoire	Note de l'IPC 2008[a]	Sources utilisées[b]	Intervalle de confiance[c]
1	Danemark	9,3	6	9,1–9,4
	Nouvelle-Zélande	9,3	6	9,2–9,5
	Suède	9,3	6	9,2–9,4
4	Singapour	9,2	9	9,0–9,3
5	Finlande	9,0	6	8,4–9,4
	Suisse	9,0	6	8,7–9,2
7	Islande	8,9	5	8,1–9,4
	Pays-Bas	8,9	6	8,5–9,1
9	Australie	8,7	8	8,2–9,1
	Canada	8,7	6	8,4–9,1
11	Luxembourg	8,3	6	7,8–8,8
12	Autriche	8,1	6	7,6–8,6
	Hong Kong	8,1	8	7,5–8,6
14	Allemagne	7,9	6	7,5–8,2
	Norvège	7,9	6	7,5–8,3
16	Irlande	7,7	6	7,5–7,9
	Royaume-Uni	7,7	6	7,2–8,1
18	Belgique	7,3	6	7,2–7,4
	Japon	7,3	8	7,0–7,6
	États-Unis	7,3	8	6,7–7,7
21	Sainte-Lucie	7,1	3	6,6–7,3
22	Barbade	7,0	4	6,5–7,3
23	Chili	6,9	7	6,5–7,2
	France	6,9	6	6,5–7,3
	Uruguay	6,9	5	6,5–7,2
26	Slovénie	6,7	8	6,5–7,0
27	Estonie	6,6	8	6,2–6,9
28	Qatar	6,5	4	5,6–7,0
	Saint-Vincent et les Grenadines	6,5	3	4,7–7,3
	Espagne	6,5	6	5,7–6,9
31	Chypre	6,4	3	5,9–6,8
32	Portugal	6,1	6	5,6–6,7
33	Dominique	6,0	3	4,7–6,8

Tableau 13 (suite)

Rang du pays	Pays/territoire	Note de l'IPC 2008[a]	Sources utilisées[b]	Intervalle de confiance[c]
	Israël	6,0	6	5,6–6,3
35	Émirats arabes unis	5,9	5	4,8–6,8
36	Botswana	5,8	6	5,2–6,4
	Malte	5,8	4	5,3–6,3
	Porto Rico	5,8	4	5,0–6,6
39	Taïwan	5,7	9	5,4–6,0
40	Corée du Sud	5,6	9	5,1–6,3
41	Maurice	5,5	5	4,9–6,4
	Oman	5,5	5	4,5–6,4
43	Bahreïn	5,4	5	4,3–5,9
	Macao	5,4	4	3,9–6,2
45	Bhoutan	5,2	5	4,5–5,9
	République tchèque	5,2	8	4,8–5,9
47	Cap-Vert	5,1	3	3,4–5,6
	Costa Rica	5,1	5	4,8–5,3
	Hongrie	5,1	8	4,8–5,4
	Jordanie	5,1	7	4,0–6,2
	Malaisie	5,1	9	4,5–5,7
52	Lettonie	5,0	6	4,8–5,2
	Slovaquie	5,0	8	4,5–5,3
54	Afrique du Sud	4,9	8	4,5–5,1
55	Italie	4,8	6	4,0–5,5
	Seychelles	4,8	4	3,7–5,9
57	Grèce	4,7	6	4,2–5,0
58	Lituanie	4,6	8	4,1–5,2
	Pologne	4,6	8	4,0–5,2
	Turquie	4,6	7	4,1–5,1
61	Namibie	4,5	6	3,8–5,1
62	Croatie	4,4	8	4,0–4,8
	Samoa	4,4	3	3,4–4,8
	Tunisie	4,4	6	3,5–5,5
65	Cuba	4,3	4	3,6–4,8
	Koweït	4,3	5	3,3–5,2

Tableau 13 (suite)

Rang du pays	Pays/territoire	Note de l'IPC 2008[a]	Sources utilisées[b]	Intervalle de confiance[c]
67	Salvador	3,9	5	3,2–4,5
	Géorgie	3,9	7	3,2–4,6
	Ghana	3,9	6	3,4–4,5
70	Colombie	3,8	7	3,3–4,5
	Roumanie	3,8	8	3,4–4,2
72	Bulgarie	3,6	8	3,0–4,3
	Chine	3,6	9	3,1–4,3
	Macédoine (ARYM)	3,6	6	2,9–4,3
	Mexique	3,6	7	3,4–3,9
	Pérou	3,6	6	3,4–4,1
	Suriname	3,6	4	3,3–4,0
	Swaziland	3,6	4	2,9–4,3
	Trinité-et-Tobago	3,6	4	3,1–4,0
80	Brésil	3,5	7	3,2–4,0
	Burkina Faso	3,5	7	2,9–4,2
	Maroc	3,5	6	3,0–4,0
	Arabie saoudite	3,5	5	3,0–3,9
	Thaïlande	3,5	9	3,0–3,9
85	Albanie	3,4	5	3,3–3,4
	Inde	3,4	10	3,2–3,6
	Madagascar	3,4	7	2,8–4,0
	Monténégro	3,4	5	2,5–4,0
	Panama	3,4	5	2,8–3,7
	Sénégal	3,4	7	2,9–4,0
	Serbie	3,4	6	3,0–4,0
92	Algérie	3,2	6	2,9–3,4
	Bosnie-Herzégovine	3,2	7	2,9–3,5
	Lesotho	3,2	5	2,3–3,8
	Sri Lanka	3,2	7	2,9–3,5
96	Bénin	3,1	6	2,8–3,4
	Gabon	3,1	4	2,8–3,3
	Guatemala	3,1	5	2,3–4,0
	Jamaïque	3,1	5	2,8–3,3

Tableau 13 (suite)

Rang du pays	Pays/territoire	Note de l'IPC 2008[a]	Sources utilisées[b]	Intervalle de confiance[c]
	Kiribati	3,1	3	2,5–3,4
	Mali	3,1	6	2,8–3,3
102	Bolivie	3,0	6	2,8–3,2
	Djibouti	3,0	4	2,2–3,3
	République dominicaine	3,0	5	2,7–3,2
	Liban	3,0	4	2,2–3,6
	Mongolie	3,0	7	2,6–3,3
	Rwanda	3,0	5	2,7–3,2
	Tanzanie	3,0	7	2,5–3,3
109	Argentine	2,9	7	2,5–3,3
	Arménie	2,9	7	2,6–3,1
	Belize	2,9	3	1,8–3,7
	Moldavie	2,9	7	2,4–3,7
	Îles Salomon	2,9	3	2,5–3,2
	Vanuatu	2,9	3	2,5–3,2
115	Égypte	2,8	6	2,4–3,2
	Malawi	2,8	6	2,4–3,1
	Maldives	2,8	4	1,7–4,3
	Mauritanie	2,8	7	2,2–3,7
	Niger	2,8	6	2,4–3,0
	Zambie	2,8	7	2,5–3,0
121	Népal	2,7	6	2,4–3,0
	Nigeria	2,7	7	2,3–3,0
	São Tomé-et-Principe	2,7	3	2,1–3,1
	Togo	2,7	6	1,9–3,7
	Vietnam	2,7	9	2,4–3,1
126	Érythrée	2,6	5	1,7–3,6
	Éthiopie	2,6	7	2,2–2,9
	Guyana	2,6	4	2,4–2,7
	Honduras	2,6	6	2,3–2,9
	Indonésie	2,6	10	2,3–2,9
	Libye	2,6	5	2,2–3,0
	Mozambique	2,6	7	2,4–2,9

Tableau 13 (suite)

Rang du pays	Pays/territoire	Note de l'IPC 2008[a]	Sources utilisées[b]	Intervalle de confiance[c]
	Ouganda	2,6	7	2,2–3,0
134	Comores	2,5	3	1,9–3,0
	Nicaragua	2,5	6	2,2–2,7
	Pakistan	2,5	7	2,0–2,8
	Ukraine	2,5	8	2,2–2,8
138	Libéria	2,4	4	1,8–2,8
	Paraguay	2,4	5	2,0–2,7
	Tonga	2,4	3	1,9–2,6
141	Cameroun	2,3	7	2,0–2,7
	Iran	2,3	4	1,9–2,5
	Philippines	2,3	9	2,1–2,5
	Yémen	2,3	5	1,9–2,8
145	Kazakhstan	2,2	6	1,8–2,7
	Timor Oriental	2,2	4	1,8–2,5
147	Bangladesh	2,1	7	1,7–2,4
	Kenya	2,1	7	1,9–2,4
	Russie	2,1	8	1,9–2,5
	Syrie	2,1	5	1,6–2,4
151	Biélorussie	2,0	5	1,6–2,5
	République centrafricaine	2,0	5	1,9–2,2
	Côte d'Ivoire	2,0	6	1,7–2,5
	Équateur	2,0	5	1,8–2,2
	Laos	2,0	6	1,6–2,3
	Papouasie-Nouvelle-Guinée	2,0	6	1,6–2,3
	Tadjikistan	2,0	8	1,7–2,3
158	Angola	1,9	6	1,5–2,2
	Azerbaïdjan	1,9	8	1,7–2,1
	Burundi	1,9	6	1,5–2,3
	Congo, République du	1,9	6	1,8–2,0
	Gambie	1,9	5	1,5–2,4
	Guinée-Bissau	1,9	3	1,8–2,0
	Sierra Leone	1,9	5	1,8–2,0
	Venezuela	1,9	7	1,8–2,0

Tableau 13 (suite)

Rang du pays	Pays/territoire	Note de l'IPC 2008[a]	Sources utilisées[b]	Intervalle de confiance[c]
166	Cambodge	1,8	7	1,7–1,9
	Kirghizistan	1,8	7	1,7–1,9
	Turkménistan	1,8	5	1,5–2,2
	Ouzbékistan	1,8	8	1,5–2,2
	Zimbabwe	1,8	7	1,5–2,1
171	Congo, République démocratique du	1,7	6	1,6–1,9
	Guinée équatoriale	1,7	4	1,5–1,8
173	Tchad	1,6	6	1,5–1,7
	Guinée	1,6	6	1,3–1,9
	Soudan	1,6	6	1,5–1,7
176	Afghanistan	1,5	4	1,1–1,6
177	Haïti	1,4	4	1,1–1,7
178	Irak	1,3	4	1,1–1,6
	Myanmar	1,3	4	1,0–1,5
180	Somalie	1,0	4	0,5–1,4

[a] « Note de l'IPC 2008 » fait référence aux perceptions du degré de corruption tel que le ressentent les milieux d'affaires et les analystes nationaux. Il s'étend de 10 (haut niveau de probité) à 0 (corruption élevée).

[b] « Sources utilisées » renvoie au nombre d'enquêtes réalisées pour évaluer la performance d'un pays. Au total, treize enquêtes et analyses d'experts ont été utilisées avec un minimum de trois par pays pour être inclus dans l'IPC.

[c] « Intervalle de confiance » fournit une échelle des valeurs possibles de la note de l'IPC. Ceci reflète la possible variation de la note d'un pays, en fonction de la précision de la mesure. Nominalement, avec 5 pour cent de probabilité, la note est au-dessus de cet intervalle et avec 5 pour cent elle se trouve en dessous. Cependant, surtout lorsque peu de sources sont disponibles, l'estimation sans biais de la probabilité que la valeur se situe au sein de l'intervalle de confiance est inférieure à cette valeur théorique de 90 %.

certaines îles des Caraïbes continuent d'afficher des niveaux relativement faibles de corruption perçue malgré leurs revenus relativement bas. Certains de ces pays peuvent donc être source d'inspiration en faveur de réformes. Dans le même temps, plusieurs pays riches en ressources naturelles obtiennent des résultats particulièrement médiocres. Ceci illustre le phénomène bien connu de la malédiction des ressources.

Une description plus détaillée de la méthodologie et des enquêtes associées est disponible aux adresses www.transparency.org et www.icgg.org.

Indice de Corruption des Pays Exportateurs 2008[1]

Juanita Riaño[2]

L'Indice de Corruption des Pays Exportateurs 2008 (ICPE 2008) classe vingt-deux des pays les plus influents sur le plan économique dans le monde en fonction de la propension de leurs entreprises à verser des pots-de-vin à l'étranger. Transparency International se sert de cet indice, qui s'attache à l'offre de corruption, pour compléter les résultats de l'Indice de perception de la corruption (IPC), qui privilégie la demande de corruption et enregistre la corruption telle qu'elle est perçue dans le secteur public et par ses bénéficiaires. L'IPC montre habituellement que les pays en développement (ceux qui sont confrontés aux plus grandes difficultés dans les domaines de l'économie et de la gouvernance) obtiennent de mauvais résultats. L'ICPE réoriente les priorités vers la dimension internationale de la corruption, en observant dans quelle mesure les entreprises du monde industrialisé sont perçues comme ayant recours à la corruption à l'étranger. Les résultats de l'ICPE montrent combien il est urgent que ceux qui se sont engagés dans la lutte contre la corruption se concentrent sur le rôle et la responsabilité du secteur privé pour interrompre le flux d'argent issu de la corruption.

Sources des données et méthodologie

L'ICPE 2008 est établi à partir des réponses à une étude menée auprès de 2 742 cadres dirigeants d'entreprises. Dans vingt-six pays qui sont d'importants bénéficiaires d'investissements directs étrangers (IDE), au moins 100 cadres dirigeants ont été interrogés.[3] Les professionnels ont été sélectionnés par le biais d'un processus de stratification qui a pris en compte la taille, le secteur et le lieu des entreprises qu'ils représentaient.

Pour calculer l'ICPE 2008, il a été demandé aux cadres dirigeants qui avaient indiqué entretenir des relations commerciales avec des entreprises dont le siège social était situé dans un des vingt-deux pays à classer de noter chaque pays sélectionné sur une échelle allant de 1 à 5 (1 = jamais à 5 = presque toujours) en réponse à la question : « À quelle fréquence les entreprises dont le siège social se trouve en/à/au(x) (nom du pays) versent-elles des pots-de-vin dans votre pays ? ».

Les réponses à ces questions donnent une évaluation fondée des opinions des cadres dirigeants quant à la propension des économies mondiales les plus puissantes à exporter le versement de pots-de-vin à l'étranger. Pour faciliter la création de l'indice, l'échelle de 5 points a ensuite

1 Cette section s'appuie sur l'Indice de Corruption des Pays Exportateurs 2008 de Transparency International. Pour télécharger le rapport complet, rendez-vous à l'adresse http://transparency.org/policy_research/surveys_indices/bpi.

2 Juanita Riaño coordonne l'Indice de Corruption des Pays Exportateurs au Secrétariat de Transparency International à Berlin.

3 Afrique du Sud, Allemagne, Argentine, Brésil, Chili, Corée du Sud, Égypte, États-Unis, France, Ghana, Hongrie, Inde, Indonésie, Japon, Malaisie, Maroc, Mexique, Nigeria, Pakistan, Philippines, Pologne, République tchèque, Royaume-Uni, Russie, Sénégal et Singapour. Ces pays ont été sélectionnés sur la base de leur commerce et des flux d'IDE. Les importations mondiales combinées de biens et de services et les afflux d'investissements directs étrangers des 26 pays représentaient 54 % du total mondial en 2006 (CNUCED, *Manuel de statistiques* (Genève, CNUCED, 2008). Voir également www.unctad.org/Templates/Page.asp?intItemID=1890&lang=1.

Tableau 14 : Indice de Corruption des Pays Exportateurs 2008

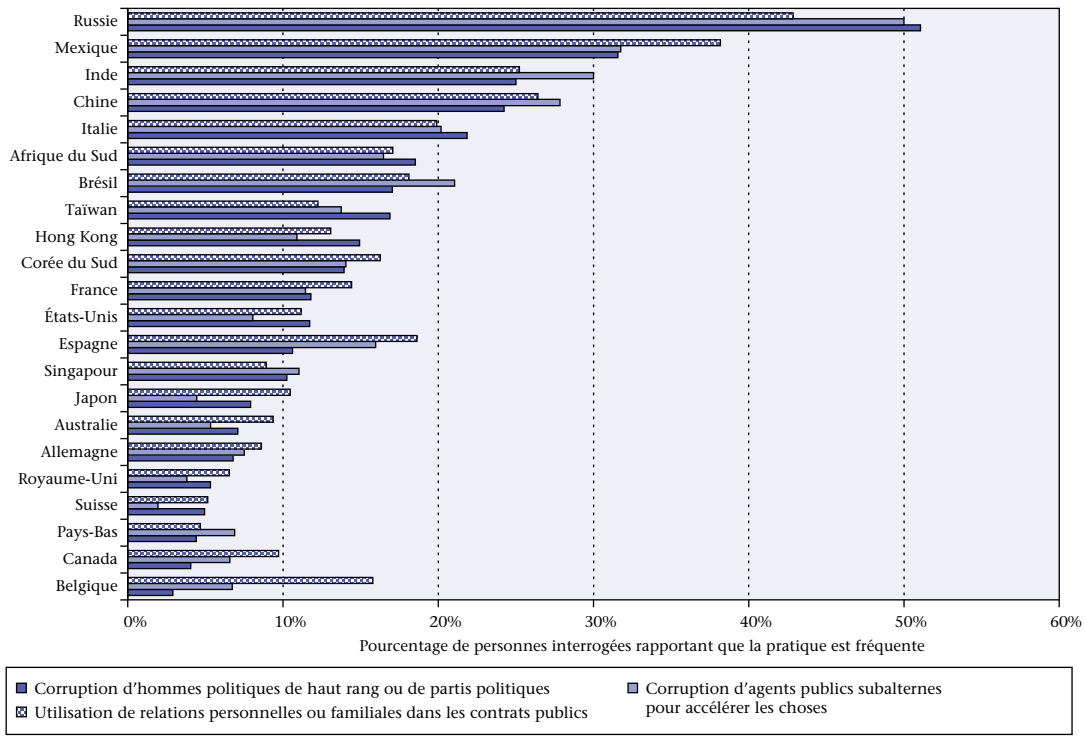
Rang	Pays/territoire	ICP (IPCE) 2008	Écart type	Intervalle de confiance 95%	
				Limite inférieure	Limite supérieure
1	Belgique	8,8	2,00	8,5	9,0
1	Canada	8,8	1,80	8,5	9,0
3	Pays-Bas	8,7	1,98	8,4	8,9
3	Suisse	8,7	1,98	8,4	8,9
5	Allemagne	8,6	2,14	8,4	8,8
5	Japon	8,6	2,11	8,3	8,8
5	Royaume-Uni	8,6	2,10	8,4	8,7
8	Australie	8,5	2,23	8,2	8,7
9	France	8,1	2,48	7,9	8,3
9	Singapour	8,1	2,60	7,8	8,4
9	États-Unis	8,1	2,43	7,9	8,3
12	Espagne	7,9	2,49	7,6	8,1
13	Hong Kong	7,6	2,67	7,3	7,9
14	Afrique du Sud	7,5	2,78	7,1	8,0
14	Corée du Sud	7,5	2,79	7,1	7,8
14	Taïwan	7,5	2,76	7,1	7,8
17	Brésil	7,4	2,78	7,0	7,7
17	Italie	7,4	2,89	7,1	7,7
19	Inde	6,8	3,31	6,4	7,3
20	Mexique	6,6	2,97	6,1	7,2
21	Chine	6,5	3,35	6,2	6,8
22	Russie	5,9	3,66	5,2	6,6

Source : Indice de Corruption des Pays Exportateurs 2008 de TI,

été convertie en une échelle de 10 points. L'ICPE étant censé refléter les opinions relatives à la corruption à l'étranger, les évaluations concernant le propre pays de la personne interrogée n'ont pas été incluses. Les pays ont ensuite été classés sur la base du score moyen obtenu pour chaque pays.

Résultats

Le tableau 14 montre les résultats de l'ICPE 2008. Plus le score d'un pays est élevé, plus faible est la probabilité que les entreprises de ce pays aient recours à la corruption lors de transactions commerciales à l'étranger.



Source : Enquête 2008 sur la Corruption des Pays Exportateurs par TI. Les chiffres ont été calculés en pourcentage des personnes ayant répondu 4 ou 5 à la question « Combien de fois les entreprises de ces pays se livrent-elles à… ». Les réponses « Ne sait pas » ont été exclues. (1= jamais et 5= presque toujours).

Figure 12 : Types de corruption rencontrés à l'étranger

Les entreprises de Belgique et du Canada sont considérées comme étant les moins susceptibles de recourir à la corruption lorsqu'elles opèrent à l'étranger. Ces deux pays sont talonnés par les Pays-Bas et la Suisse. À l'autre extrémité de l'éventail, les cadres interrogés ont classé les entreprises de Russie et de Chine comme étant celles qui avaient le plus de chances de recourir à la corruption à l'étranger.

Il est important de noter qu'aucun pays n'a reçu un score de 9 ou 10, signe que toutes les économies les plus influentes du monde étaient considérées, dans une certaine mesure, comme exportatrices de corruption. À ce titre, tous les pays doivent améliorer l'application de la législation en matière de lutte contre la corruption dans le secteur privé et aucune entreprise ne peut être satisfaite de l'efficacité de ses systèmes de lutte contre la corruption sur l'ensemble de sa chaîne d'approvisionnement.

Types de corruption

D'autres questions de l'enquête, qui a été menée pour TI par Gallup International, examinent la fréquence de trois types de corruption employés par les entreprises lorsqu'elles opèrent à l'étranger :

- la corruption d'hommes politiques de haut rang ou de partis politiques ;
- la corruption d'agents publics subalternes en vue d' « accélérer les choses » ; et
- l'utilisation de relations personnelles ou familiales pour remporter des contrats publics.

Pour évaluer ces types de corruption, il a été demandé aux cadres dirigeants combien de fois les entreprises qu'ils connaissaient bien et dont le siège social était situé dans un des vingt-deux pays classés se livraient à chaque forme de corruption. La figure 12 illustre les résultats.

Globalement, les résultats de cette analyse sont cohérents avec les résultats de l'ICPE 2008. D'après les personnes interrogées, les entreprises russes, mexicaines, indiennes et chinoises se livrent le plus souvent à ces trois types de corruption, mais elles présentent des schémas de corruption différents. Parmi les exemples, citons :

- Environ la moitié des personnes interrogées ont déclaré que les entreprises russes soudoyaient souvent les hommes politiques de haut rang et les partis politiques, ainsi que les agents publics subalternes, alors qu'elles étaient moins nombreuses à considérer que le recours aux relations personnelles et familiales pour remporter des contrats publics était une pratique répandue pour les entreprises russes.
- Les entreprises du Mexique ont été signalées par 38 % des personnes interrogées comme étant susceptibles de faire usage de leurs relations personnelles et familiales pour remporter des contrats publics, mais seulement par 32 % en ce qui concerne la corruption des hommes politiques de haut rang et des partis politiques ou des agents publics subalternes.
- 30 % des personnes interrogées ont indiqué que les entreprises d'Inde étaient susceptibles de corrompre des agents publics subalternes pour « accélérer les choses », ce qui représente un résultat plus élevé que les deux autres types de corruption à l'étranger évalués.

Même les pays les mieux situés dans le classement de l'ICPE 2008 obtiennent, selon les témoignages recueillis, d'assez mauvais résultats dans certains domaines.

- 16 % des personnes interrogées considéraient que les entreprises belges se servaient « souvent » ou « presque toujours » de leurs relations familiales personnelles pour remporter des contrats publics.
- 10 % ont indiqué que les entreprises canadiennes se servaient « souvent » de leurs relations familiales ou personnelles lorsqu'elles opéraient à l'étranger.
- 7% des personnes interrogées ont indiqué que les entreprises dont le siège social était situé aux Pays-Bas soudoyaient « souvent » les agents publics subalternes pour « accélérer les choses » lorsqu'elles opéraient à l'étranger.
- 5 % des personnes interrogées ont rapporté que les entreprises suisses avaient « souvent » recours à la corruption d'hommes politiques de haut rang ou de partis politiques ou se servaient de leurs relations familiales ou personnelles pour obtenir des contrats publics.

Les résultats de l'ICPE 2008 montrent que bon nombre des économies les plus influentes du monde continuent d'être perçues comme fortement compromises par la corruption à l'étranger. C'est sur ces résultats que TI se fonde pour appeler les gouvernements et le secteur privé à renouveler leurs efforts en vue de juguler l'offre de corruption.

La corruption et la construction de la paix post-conflit

Susan Rose-Ackerman[1]

Les États qui sortent d'un conflit sont particulièrement susceptibles d'être victimes de la corruption. Bon nombre des facteurs qui génèrent les incitations à la corruption dans une société quelconque ont toute chance d'être réunis dans les environnements post-conflit.

Bien que la corruption soit un problème potentiel dans tous les États sortant d'un conflit, l'importance relative des différents types de corruption qui apparaissent est façonnée par la nature du conflit et par les conditions spécifiques dans lesquelles le conflit s'est achevé.

Plusieurs des facteurs de risque suivants sont susceptibles d'être présents dans les États post-conflit :

- des institutions publiques faibles opérant avec des règles floues et mal appliquées ;
- de grands projets de construction exceptionnels, souvent mis en œuvre rapidement et sans contrôle financier rigoureux à la suite de la destruction des infrastructures intervenue au cours du conflit ;
- la disponibilité de ressources publiques considérables qui ne dépendent pas des impôts, en particulier les secours d'urgence et les fonds d'aide, mais qui, dans certains cas, incluent aussi la rente des ressources naturelles ; et
- l'existence de groupes de crime organisé bien établis, qui ont pu prospérer grâce au commerce des armes ou à la contrebande pendant le conflit, et qui peuvent tenir à conforter leur pouvoir après le conflit par le biais de la corruption de la captation de l'État.

Le caractère de la corruption dans les États post-conflit

D'après l'étude du caractère et de l'étendue de la corruption à la suite des conflits en Angola, au Burundi, au Guatemala, au Kosovo et au Mozambique, plusieurs dimensions revêtent une importance particulière : la nature du gouvernement au pouvoir pendant le conflit, le niveau de la destruction et du déplacement des populations causés par le conflit, la forme de l'accord de paix, les conditions économiques et sociales sous-jacentes et le rôle des étrangers, notamment d'autres États, d'institutions internationales et de groupes appartenant au crime organisé.

Ces cas disparates certes, mais liés, mettent en évidence les difficultés à contrôler la corruption dans les États sortant de conflits intérieurs. Les stratégies de construction de la paix doivent éviter de déclencher des spirales infernales. Relancer l'économie en donnant des pouvoirs

1 Susan Rose-Ackerman est professeur de droit et de sciences politiques de la Fondation Henry R. Luce à l'Université de Yale. Ce résumé s'appuie sur S. Rose-Ackerman, « Corruption and Government », *Journal of International Peacekeeping*, vol. 15, no. 3 (2008) ; « Corruption and Post-conflict Peace-building », *Ohio Northern University Law Review*, vol. 34, no. 2 (2008) ; et « Corruption in the Wake of Domestic Conflict », dans R. Rotberg (ed.), *Corruption and Conflic*t (à paraître en 2009).

monopolistiques à quelques personnes importantes pourrait produire une société inégale et dans laquelle la concurrence serait un vain mot. Les décisions prises au départ peuvent enfermer le pouvoir dans les mains d'une petite élite, dont les intérêts privés freinent ensuite les efforts de stimulation de la concurrence et d'amélioration de l'équité.

En Angola, au Mozambique et au Guatemala, les anciennes élites sont restées au pouvoir après la fin du conflit. En Angola et au Guatemala, elles étaient largement considérées comme corrompues pendant le conflit, et dans le cas du Guatemala, elles ont également bénéficié de liens avec le crime organisé, essentiellement lié au trafic de drogue. La richesse de l'élite angolaise provenait du pétrole et, dans une moindre mesure, des diamants. Dans les deux pays, ces sources de prospérité ont contribué au maintien des réseaux bien établis, qui entravent le développement d'une politique concurrentielle comme celui d'institutions de contrôle et de mise en application de la loi, à la fois transparentes et efficaces.

En revanche, les niveaux de corruption au Mozambique ont augmenté une fois la paix installée, mais cette situation ne découlait pas d'une corruption antérieure des personnes au pouvoir. Au contraire, la fin des hostilités a offert des possibilités supplémentaires de corruption, par le biais du développement d'une économie de marché dans le cadre d'un État faible. En outre, les donateurs internationaux ont affecté des fonds pour acheter d'anciens rebelles et faciliter leur transition vers des partis politiques. Même si cela a pu être une façon efficace de mettre un terme à la violence, il est également possible que cela ait limité la crédibilité des efforts de lutte contre la corruption.

La situation au Burundi et au Kosovo était quelque peu différente. Les anciens combattants contre le précédent régime ont obtenu le contrôle du gouvernement. Au Burundi, cela a abouti à un accord officiel de partage du pouvoir ; au Kosovo, cela a conduit à une domination albanaise. Le Burundi est devenu un État faible où la lutte pour un enrichissement illicite est répandue. Le Kosovo commence à évoluer vers une politique relativement plus concurrentielle, avec la possibilité de punir les agents publics corrompus lors des scrutins. Malheureusement, le retard pris dans le transfert du contrôle des Nations Unies vers l'Union européenne peut avoir limité les progrès du Kosovo.

Bien que, dans tous les cas, la corruption continue de faire partie de l'environnement post-conflit, deux situations distinctes sont très troublantes. Tout d'abord, la corruption peut accompagner l'enracinement au pouvoir d'anciennes élites ayant accès à de considérables rentes, provenant du crime ou de ressources naturelles, comme dans les cas de l'Angola et du Guatemala. Deuxièmement, les accords officiels de partage du pouvoir, comme au Burundi, peuvent institutionnaliser la corruption. La corruption au sein d'un groupe avec une part du pouvoir garantie peut simplement encourager d'autres groupes, dans le cadre de l'accord de paix négocié, à rechercher également un enrichissement personnel.

Au Mozambique et au Kosovo, les perspectives sont plus prometteuses. Dans le premier pays, la corruption semble être une caractéristique de la transition, et les réformateurs doivent veiller à ce que le pays ne tombe pas dans une spirale infernale. Dans le second, malgré les scandales de corruption de haut niveau, la corruption semble être de nature politique et publique, les élections concurrentielles permettant de la contenir.

Les leçons tirées

Ces cas, malgré leur diversité, permettent de tirer quelques leçons générales.

Les accords de paix conclus au terme d'un conflit devraient intégrer des mesures pour limiter la corruption. À ce point du processus, les négociateurs pourraient avoir l'influence nécessaire pour faire accepter des réformes en faveur de la lutte contre la corruption qui pourraient ne pas être possibles plus tard. Ils pourraient inclure des mesures visant à garantir la transparence et la responsabilité, notamment la liberté des médias, pour établir une administration civile honnête et bien rémunérée et pour assurer des contrats concurrentiels. En outre, les négociations de paix ne devraient pas être considérées comme une façon de répartir entre différentes factions les rentes sous contrôle de l'État. Bien que les gouvernements de transition aient souvent dû parvenir à un compromis entre différents groupes, un partage rigide du pouvoir peut renforcer ou créer des structures corrompues.

Les efforts de lutte contre la corruption doivent remporter des victoires rapides et visibles qui correspondent à la capacité du pays. Pour éviter d'être mal employée, l'aide internationale exige un contrôle et une vérification minutieux. Une solution est d'avoir recours à des fonds en fidéicommis pour gérer les programmes d'aide, avec un objectif final de transférer le contrôle au gouvernement. À titre d'exemple, au Mozambique, un fonds en fidéicommis a été créé pour permettre aux partis politiques d'accepter des donations de l'étranger. Dans certains cas, comme le Mozambique, l'aide extérieure peut aider à réintégrer les leaders rebelles et leurs partisans dans le nouvel État en tant qu'acteurs politiques légitimes. Autrement, l'exil d'anciens leaders peut être organisé de l'étranger : les leaders extrêmement corrompus devraient être bannis et non intégrés dans le gouvernement.

Les donateurs internationaux peuvent examiner la formation et l'intégrité des agents chargés de la mise en application de la loi, du personnel militaire, des juges et des procureurs. L'aide internationale peut aussi contribuer à intégrer les anciens hommes de troupe en leur offrant une aide financière et une formation. Les forces armées et autres services de sécurité ne doivent pas être autorisés à participer aux entreprises, qu'elles soient légales ou illégales, et les commissions occultes doivent être interdites. Les organismes de contrôle doivent être renforcés dans la plupart des États post-conflit, mais cela peut être une tâche difficile si le personnel formé est en nombre insuffisant.

Enfin, au niveau mondial, les organisations internationales doivent œuvrer à développer des contrôles transfrontaliers plus rigoureux du blanchiment d'argent pour rendre difficile l'exportation des gains frauduleux. De la même manière, les initiatives internationales volontaires, comme l'Initiative pour la transparence des industries extractives, semblent connaître un début prometteur. Même dans un pays riche en ressources comme l'Angola, ces initiatives peuvent avoir un effet, si elles sont soutenues par les investisseurs multinationaux.

Les États post-conflit ont besoin d'un leadership fort s'ils veulent évoluer vers l'objectif d'un gouvernement plus légitime et fonctionnant mieux et s'ils souhaitent écarter ceux qui se sont servis de l'État pour leur profit personnel. L'aide internationale peut, en principe, y contribuer, mais les donateurs doivent adapter leur assistance pour éviter d'exacerber les problèmes sous-jacents suscités par le mélange de corruption et de menaces de violence venu de ceux qui sont à l'intérieur et à l'extérieur du gouvernement.

La corruption et le secteur informel en Afrique subsaharienne

Emmanuelle Lavallée et François Roubaud[1]

En Afrique subsaharienne (ASS), le secteur informel est un moteur majeur de l'emploi, de l'entrepreneuriat et de la croissance.[2] L'environnement dans lequel il opère se caractérise par un taux élevé de corruption. Selon l'Indice de perception de la corruption 2007 de Transparency International, près de 70 % des pays de l'ASS ont obtenu une note inférieure à 3 sur 10, signe que la corruption y est ressentie comme endémique.[3]

À partir d'une analyse d'enquêtes précédentes, alors que le lien entre la corruption et le secteur informel a été exploré en Europe de l'Est et dans les anciens pays de l'Union soviétique, il semble qu'il n'ait pas été étudié de façon empirique et exhaustive en Afrique subsaharienne. En Europe de l'Est, l'enquête portait sur la croissance des activités non officielles parallèlement à la transition du communisme à l'économie de marché,[4] mais le contexte de l'ASS est complètement différent. En Afrique subsaharienne, opérer dans le secteur informel constitue la règle plutôt que l'exception et n'est pas la conséquence d'une mutation récente du système. À ce titre, les concepts employés pour analyser le secteur informel ailleurs ne sont pas nécessairement applicables à cette région.

La présente enquête utilise un ensemble exceptionnel de données, appelé *enquêtes de type 1-2-3*,[5] pour analyser les liens entre la corruption et le secteur informel dans sept grandes villes de l'Union économique et monétaire ouest-africaine (UEMOA).[6] Plus précisément, elle

1 Emmanuelle Lavallée est Maître de conférences à l'Université de Paris-Dauphine et chercheuse associée à DIAL. François Roubaud est directeur de recherche à l'IRD et à DIAL.

2 La taille du secteur est estimée représenter en moyenne 42 % du PIB en Afrique en 2000 (voir F. Schneider, *Size and Measurement of the Informal Economy in 110 Countries around the World*, document de discussion (Washington, DC : Banque mondiale, 2002). Selon un rapport de 2002 publié par l'Organisation internationale du travail (OIT), la part de l'emploi dans le secteur informel varie de presque 20 % au Botswana à plus de 90 % au Mali (voir OIT, *ILO Compendium of Official Statistics on Employment in the Informal Sector*, document de travail STAT no. 1 (Genève : OIT, 2002).

3 Par comparaison, cette proportion est d'environ 33 % sur le continent américain, de 43 % dans la région Asie Pacifique et de 55 % en Europe de l'Est et en Asie centrale.

4 Estimant la part de l'économie non officielle dans le PIB total à l'aide d'une méthodologie basée sur la consommation, Johnson, Kaufmann et Shleifer concluent que la part non-officielle moyenne dans les pays de l'Europe de l'Est commence à 16,6 % en 1989, atteint un pic à 21,3 % en 1992 et chute à 19 % en 1995, alors que dans l'ancienne Union soviétique, elle part de 12 % en 1989, augmente à 32,6 % en 1992 puis 34 % en 1995. Se reporter à S. Johnson, D. Kaufmann et A. Shleifer, « The Unofficial Economy in Transition », *Brookings Papers on Economic Activity*, no. 2 (1997).

5 Les *enquêtes de type 1-2-3* sont des enquêtes en trois phases, dont le raisonnement fondamental est le suivant. La première phase est une enquête sur la main d'œuvre. Dans la seconde phase de l'enquête, un échantillon des responsables des unités de production informelles identifiés dans la première phase est interrogé. Pour finir, dans la troisième phase, un sous-échantillon de ménages, sélectionnés parmi les personnes interrogées à la phase 1 fait l'objet d'une enquête spécifique sur ses revenus/dépenses.

6 Les *enquêtes de type 1-2-3* sont une série originale d'enquêtes sur les ménages urbains menées dans sept grandes villes de l'UEMOA (Abidjan, Bamako, Cotonou, Dakar, Lomé, Niamey et Ouagadougou) entre 2001 et 2002 par les

se sert de la phase 2 de ces enquêtes, qui comprend des entretiens avec des dirigeants d'unités de production informelles (UPI)[7] et évaluent leurs principales caractéristiques économiques et productives (production, valeur ajoutée, investissement, financement), leurs difficultés et leur demande d'aide publique. Une analyse détaillée de ces données permet de dégager trois conclusions.

L'économie informelle est davantage liée à une application insuffisante de la loi qu'à la corruption.

Dans toutes les capitales de l'UEMOA, il existe au moins quatre types d'immatriculations qu'une entreprise qui respecte intégralement la loi est tenue d'effectuer ; ces immatriculations concernent les aspects fiscaux, de licence, de commerce et de sécurité sociale (pour les UPI ayant des employés). Les données montrent toutefois que dans les capitales de l'UEMOA, moins de 20 % des UPI s'immatriculent auprès d'au moins un de ces registres, tandis que ce taux descend sous la barre des 10 % à Dakar et Lomé. Dans presque 60 % des cas, l'ignorance de la loi semble en être la raison : 39 % des UPI considéraient l'immatriculation comme n'étant pas obligatoire et 21 % ne savaient pas si elle était obligatoire ou non. Les résultats de l'enquête laissent clairement penser qu'il n'existe aucune mise en application efficace des obligations d'immatriculation. Globalement, seuls 6,2 % des responsables d'UPI déclaraient avoir rencontré des problèmes avec des agents publics au cours de l'année précédente, un taux compris entre 4 % à Bamako et 9 % à Dakar.

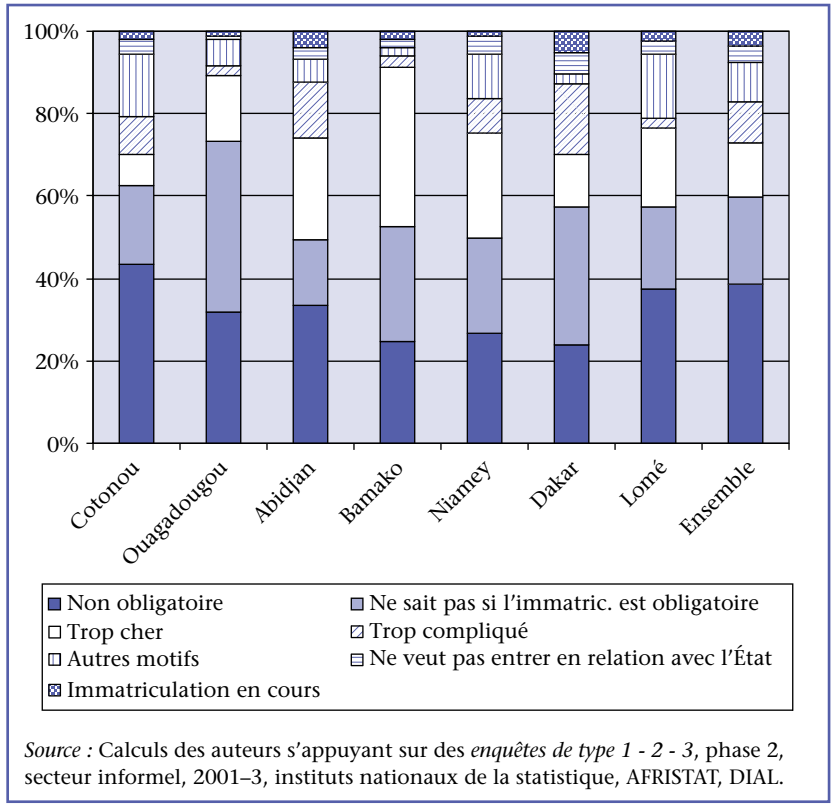
En conséquence, seule une minorité des UPI (4,2 %) a déclaré avoir eu à payer des pots-de-vin au cours de l'année précédente. Pour autant, en ne prenant en compte que les UPI ayant été en contact avec l'État au cours de l'année précédente, la proportion ayant versé des pots-de-vin monte à 37 %, signe que la corruption est un moyen important de résolution des litiges avec les agents publics.

Bien que le taux de corruption varie de façon spectaculaire d'une ville à l'autre, il est particulièrement élevé à Lomé (47 %), à Abidjan (45 %) et à Bamako (40 %). En outre, les réponses des UPI laissent penser que la valeur des pots-de-vin payés est faible, ne représentant qu'une part mineure de la valeur ajoutée. Il est toutefois possible que l'expérience de la corruption vécue par les UPI puisse diminuer leur propension à s'immatriculer.

Les enquêtes de phase 2 ont également fait s'interroger sur la volonté des responsables d'UPI d'enregistrer officiellement leurs activités. Seuls 35 % des responsables d'UPI ont déclaré vouloir enregistrer leurs activités : la fourchette allait de 21 % qui étaient prêts à le faire à

instituts nationaux de la statistique (INS) de ces pays, AFRISTAT et DIAL dans le cadre du Projet PARSTAT, c.-à-d. le Programme d'Appui Régional Statistique à la surveillance multilatérale parrainé par la commission de l'UEMOA.

7 Une UPI désigne une unité de production qui n'a pas de numéro d'immatriculation fiscale et ne tient pas de comptabilité écrite officielle.



Source : Calculs des auteurs s'appuyant sur des *enquêtes de type 1 - 2 - 3*, phase 2, secteur informel, 2001–3, instituts nationaux de la statistique, AFRISTAT, DIAL.

Figure 13 : Raisons pour lesquelles les activités des UPI ne sont pas enregistrées

Lomé à 44 % à Dakar. L'enquête a également constaté que les UPI qui s'étaient trouvées en contact avec des agents publics et avaient rencontré des problèmes avec eux étaient plus susceptibles d'enregistrer leurs activités. Il semble que le contact avec les agents publics aide à faire connaître la loi et que, une fois que les sanctions pour non-respect sont connues, elles sont suffisamment dissuasives pour encourager les entreprises à s'immatriculer. D'autre part, la corruption ne semble pas avoir un tel effet : le fait d'avoir eu à verser des pots-de-vin ne conduit pas les UPI à un empressement accru à enregistrer leurs activités par rapport à celles qui n'ont pas rencontré de problèmes avec des agents publics.

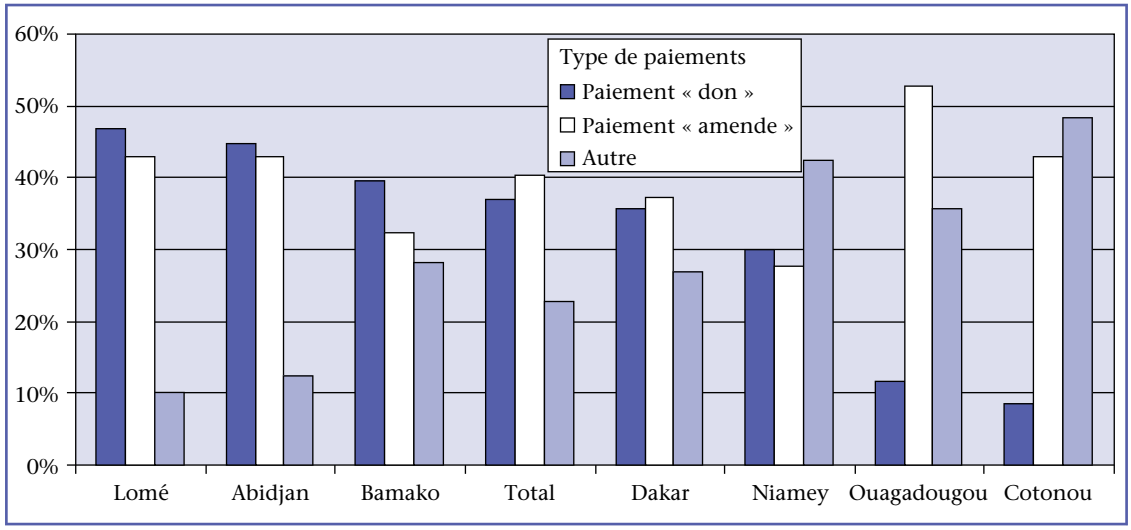


Figure 14 : Proportion d'UPI qui étaient en contact avec des agents publics et qui leur ont versé de l'argent

Tableau 15 : Probabilité anticipée concernant la volonté des UPI de signaler leurs activités en fonction de leurs types de contact avec les agents publics

Type idéal	Probabilité de la volonté de s'immatriculer	Intervalle de confiance 95 %
Une UPI « moyenne » qui n'a rencontré aucun problème avec des agents publics	0,30	0,28–0,33
Une UPI « moyenne » qui a dû verser un pot-de-vin	0,36	0,27–0,46
Une UPI « moyenne » qui a dû payer une amende	0,46	0,36–0,58
Une UPI « moyenne » qui a employé d'autres moyens pour régler son litige avec des agents publics	0,48	0,36–0,60

Source : Calculs des auteurs s'appuyant sur des *enquêtes de type 1- 2 - 3*, phase 2, secteur informel, 2001–3, instituts nationaux de la statistique, AFRISTAT, DIAL.

Remarque : Ces probabilités anticipées sont calculées sur la base d'un modèle probit expliquant la volonté des responsables d'UPI à enregistrer officiellement leurs activités. Le chiffre moyen des autres variables indépendantes (chiffre d'affaires, taille, niveau de formation, etc.) est pris pour les calculs.

Les déterminants institutionnels des pratiques de corruption des entreprises maghrébines

Clara Delavallade[1]

Bien que les entreprises versent souvent d'importants pots-de-vin, très rares ont été les études empiriques qui ont enquêté sur les raisons précises pour lesquelles celles-ci se livrent à la corruption et comment leur participation interagit avec les structures de réglementation. Une analyse des pratiques de corruption d'entreprises nord-africaines contredit la prédiction théorique que la corruption augmente avec la rentabilité et la compétitivité d'une entreprise[2] et éclaire d'un jour nouveau le lien entre évasion fiscale et corruption.

Champ de recherche et méthode

Au cours de ces dernières années, l'environnement commercial de l'Afrique du Nord a connu d'importants changements : l'investissement direct étranger a augmenté et la concurrence a progressé, de pair avec une plus large ouverture des frontières au sein de la région et au-delà. Les entreprises ont dû adapter leur comportement à ces évolutions et à un environnement plus concurrentiel, ce qui peut influencer leur approche de la corruption.

La présente analyse s'attache aux trois principaux déterminants des pratiques de paiement de pots-de-vin d'une entreprise : l'étendue de l'évasion fiscale de l'entreprise, sa compétitivité et la sécurité de ses droits de propriété. L'étude examine ces déterminants potentiels par rapport à deux types de paiement de pots-de-vin : la « corruption administrative », qui vise à modifier l'*application* de la législation et de la réglementation, et « la captation de l'État », qui cherche à modifier l'*élaboration* des lois et des règles.

L'étude s'appuie sur une analyse économétrique des données d'enquêtes issues d'un échantillon pris au hasard de 581 entreprises algériennes, marocaines et tunisiennes, collectées par l'Université de Paris Sorbonne en 2005. Des estimations probit ordonnées ont été utilisées pour identifier les motivations de la captation de l'État et de la corruption administrative en Afrique du Nord et pour comparer ensuite ces résultats avec des constatations faites en Ouganda[3] et dans des pays en transition[4]. L'analyse est valide dans le contexte de l'application de modèles de choix binomiaux et multinomiaux, ainsi que lors du contrôle de l'endogénéité et du biais de sélection.

1 Clara Delavallade est attachée de recherche à l'Université Paris 1, Panthéon Sorbonne.

2 Se reporter à C. J. Bliss et R. Di Tella, « Does Competition Kill Corruption? », *Journal of Public Economy*, vol. 105 (1997).

3 J. Svensson, « Who Must Pay Bribes and How Much? Evidence from a Cross-Section of Firms », *Quarterly Journal of Economics*, vol. 118, no. 1 (2003).

4 J.S. Hellman, G. Jones et D. Kaufmann, *Seize the State, Seize the Day: State Capture, Corruption, and Influence in Transition*, document de travail en recherche politique no. 2444 (Washington, DC : Banque mondiale, 2000).

Résultats de l'enquête

L'évasion fiscale

La relation entre la corruption administrative et l'évasion fiscale suit une courbe en U inversé. Lorsque que l'évasion fiscale est basse, son augmentation amène l'entreprise à payer plus souvent des pots-de-vin, afin d' « acheter » des contrôles et des inspections ; l'évasion fiscale et la corruption administrative marchent donc la main dans la main. À la différence de ce qu'ont révélé des enquêtes sur les pays en transition, ceci n'est vrai que jusqu'à un certain point en Afrique du Nord. Au-dessus d'un certain seuil, dissimuler au fisc plus de revenus diminue la probabilité que l'entreprise pratique une corruption administrative fréquente. Pour l'évasion fiscale à grande échelle, la dissimulation par le biais de la corruption administrative est inefficace, trop risquée ou trop onéreuse. La figure 15 illustre cette relation. Elle suggère que le seuil s'établit autour de 55 pour cent du chiffre d'affaires non déclaré.

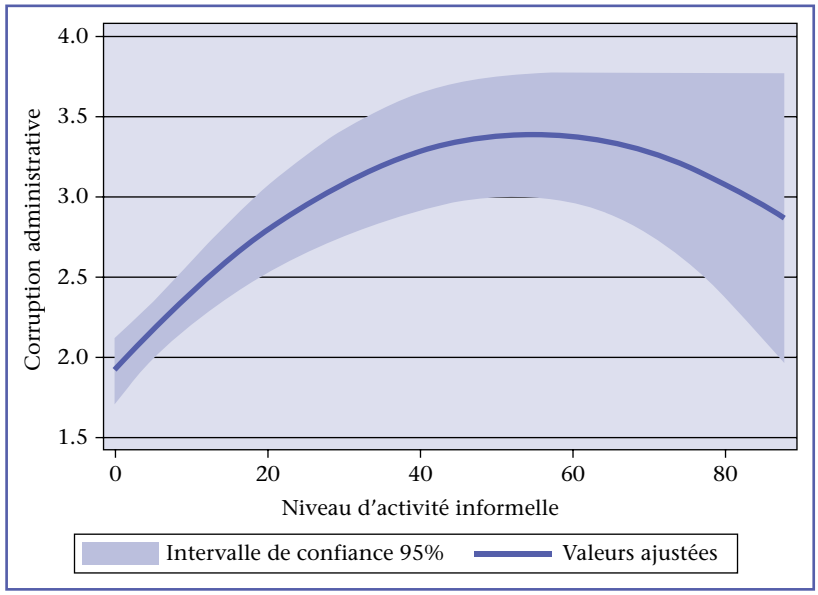


Figure 15 : Corruption administrative et niveau d'activité informelle

La sécurité des droits de propriété

La captation de l'État et la corruption administrative augmentent-elles en Afrique du Nord avec l'insécurité des droits de propriété d'une entreprise, illustrant l'incapacité des tribunaux à faire appliquer la loi ? Cette relation a été, à titre d'exemple, observée dans les anciens pays de l'Union soviétique[5].

5 Se reporter à S. Johnson, D. Kaufmann et P. Zoido-Lobaton, « Regulatory Discretion and the Unofficial Economy », *American Economic Review*, vol. 88, no.2 (1998) ; J. S. Hellman, G. Jones et D. Kaufmann, 2000.

Pour l'Afrique du Nord, cela semble être le cas uniquement en ce qui concerne la captation de l'État : les entreprises qui sont confrontées à un système juridique défaillant ont plus souvent recours à la captation de l'État, mais pas à la corruption administrative, c.-à-d. qu'elles tentent d'influencer directement l'élaboration des lois, mais qu'elles ne cherchent guère à utiliser la corruption administrative.

Il semble donc que les tentatives d'influencer le contenu des lois par l'intermédiaire de pots-de-vin soient plutôt impulsées par l'insécurité du droit de propriété en raison d'un système juridique défaillant, alors que la corruption administrative est privilégiée par les entreprises qui s'efforcent de maintenir une partie de leurs activités cachées (jusqu'à un certain seuil de chiffre d'affaires non déclaré).

La compétitivité

Les données recueillies montrent également que la captation de l'État, tout comme la corruption administrative, semblent être employées pour aider à compenser une compétitivité médiocre et une faible rentabilité. Nos résultats indiquent que les entreprises nord-africaines qui ont davantage recours à la corruption ne sont pas les plus rentables, comme d'autres enquêtes l'ont suggéré pour les entreprises ougandaises[6], mais qu'il s'agit de celles qui sont les plus menacées par la concurrence. Une faible compétitivité incite les entreprises à avoir recours à des pots-de-vin pour influencer le contenu ou l'application des lois et des réglementations afin d'obtenir un avantage déloyal sur leurs concurrents.

Ces résultats correspondent aux conséquences d'un modèle théorique fréquemment cité et proposé par Christopher Bliss et Rafael Di Tella, qui soutiennent qu'accroître la concurrence pourrait ne pas diminuer la corruption globale[7]. Ils suggèrent que cela peut être dû au fait que les entreprises les plus rentables finissent par payer des pots-de-vin plus élevés une fois que les entreprises moins rentables ont été éliminées du marché. En revanche, les constatations concernant l'Afrique du Nord laissent entendre que le mécanisme sous-jacent est lié au fait que les entreprises les moins rentables ont plus souvent recours à la corruption, afin de ne pas être éliminées du marché. Cette conclusion est en opposition avec les précédentes enquêtes menées dans les pays en transition, qui constataient que la situation concurrentielle des entreprises n'expliquait pas l'offre de corruption.[8]

Avec ces résultats opposés, l'enquête sur l'Afrique du Nord met en lumière un ensemble nouveau et différent de mécanismes par lesquels les institutions et l'environnement économique en mutation affectent le niveau de corruption au sein des entreprises.

6 Voir J. Svensson, 2003.
7 C.J.E. Miss et Di Tella, 1997.
8 Se reporter à J. S. Hellman et D. Kaufmann, 2000.

8 Renforcer l'intégrité des entreprises: études empiriques de la divulgation, la diffusion de la réglementation et la mise en application

La transparence dans la publication de rapports sur les mesures anti-corruption : enquête sur les pratiques des entreprises

Susan Côté-Freeman[1]

Un cadre réglementaire plus strict et une série de scandales liés à la corruption très médiatisés au cours de la dernière décennie ont incité les entreprises à prendre plus sérieusement en compte les risques que les pots-de-vin et la corruption posent à leurs entreprises. Bien que les enquêtes et les preuves isolées indiquent l'adoption croissante par les entreprises de codes et de mesures de lutte contre la corruption, l'étendue de cet engagement est peu connue. En outre, la publication par les entreprises de rapports sur les mesures qu'elles prennent dans ce domaine est, au mieux, inégale.

Pour éclairer cette question, Transparency International a commandé une étude pour évaluer la publication de rapports par les entreprises qui se fonde sur les critères de transparence dans la publication de rapports anti-corruption (Transparency in Reporting on Anti-Corruption ou TRAC). TRAC a examiné dans quelle mesure 500 entreprises publiques de premier plan issues de 32 pays/territoires avaient, en juillet 2007, publié des rapports sur les stratégies, politiques et systèmes de gestion qu'elles avaient mises en place pour lutter contre la corruption. Des données ont été collectées auprès de sources disponibles au public, comme les rapports annuels, les rapports de développement durable et les sites Internet des entreprises. L'objectif premier de TRAC est de contribuer à améliorer et à normaliser la publication de rapports d'entreprise sur les mesures anti-corruption.

1 Susan Côté-Freeman est responsable du programme secteur privé auprès de TI.

Encadré 6 Informations recherchées en matière d'efforts de lutte contre la corruption dans le cadre de l'enquête TRAC

Stratégie (maximum : 10 points)

- Un code de conduite global ou une déclaration de principes, comprenant une référence à la lutte contre la corruption (2)
- l'adhésion à de grandes initiatives regroupant de multiples partenaires ayant un volet anti-corruption (Pacte Mondial, Partnership Against Corruption Initiative (PACI) du Forum économique mondial, initiatives sectorielles variées, etc.) (3)
- une politique spécifique de lutte contre les pots-de-vin ou la corruption (2)
- la mesure dans laquelle cette politique s'applique à ses employés, ses partenaires commerciaux et autres (3)

Politique (maximum 15 points) – Pour l'entreprise, l'étendue et le niveau de

- son engagement dans une politique de lutte contre la corruption (5)
- l'interdiction des paiements de facilitation (3,5)
- la réglementation des cadeaux inappropriés donnés ou reçus par les employés (2,5)
- la réglementation et la transparence des contributions d'ordre politique (2)
- l'engagement à rendre transparentes ses activités de lobbying (2)

Systèmes de gestion (maximum 25 points) – La mesure dans laquelle l'entreprise

- exige de ses partenaires commerciaux qu'ils respectent son approche anti-corruption, y compris le devoir d'élémentaire précaution et la formation dispensée aux partenaires, selon les besoins (5)
- assure une formation à ses employés et agents, et communique clairement ses politiques, y compris, le cas échéant, dans des langues locales (5)
- a mis en place un système d'aide/conseil en faveur des dénonciations et des employés, y compris des dispositions anti-brimades (5)
- a mis en place des systèmes d'examen et de vérification destinés à la surveillance des problèmes de corruption et au non-respect des dispositions de lutte contre la corruption, prend des mesures contre les employés impliqués, et fait procéder aux vérifications/contrôles de ses systèmes en externe (5)
- publie ses principaux indicateurs de performance (KPI), notamment le nombre et la nature des réclamations, le nombre de mesures disciplinaires pour corruption et pots-de-vin, ainsi que l'étendue de la formation relative à la lutte contre la corruption (5)

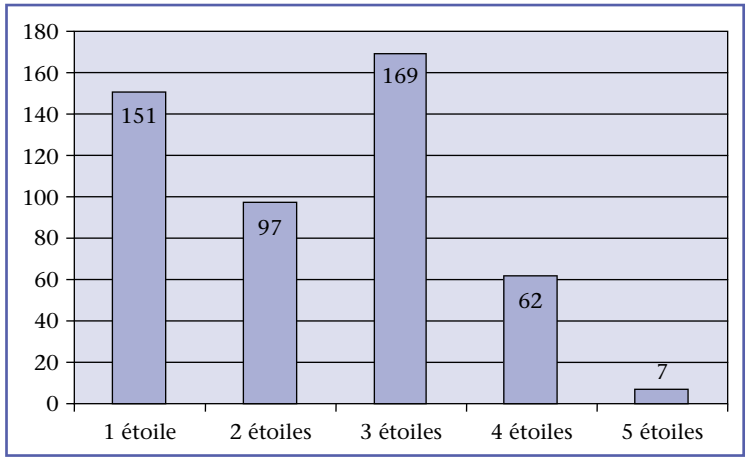


Figure 16 : Nombre d'entreprises par catégorie de notation

TRAC s'appuie sur un examen d'entreprises individuelles dont les résultats sont agrégés par pays/territoires et secteurs. Pour cette première édition de l'enquête, TI s'est délibérément abstenue de publier un classement des entreprises de façon à prendre en compte le fait que la publication de rapports anti-corruption constitue une pratique à l'état naissant. Il a été jugé plus approprié, à ce stade initial, de communiquer les critères de publication de rapports et de mettre en lumière des exemples de bonnes pratiques.

Le système de notation TRAC

Les 500 entreprises sélectionnées pour l'enquête TRAC ont été analysées pour déterminer quelles informations divulguées publiquement existaient pour chaque élément cité dans l'encadré précédent. Il a ensuite été donné à chaque entreprise une note pour chacune des trois catégories (« Stratégie », « Politique » et « Systèmes de gestion »), ainsi qu'une note globale. La note globale a été convertie en un nombre d'étoiles compris entre un et cinq, cinq étoiles étant la note la plus haute. [2] Aucune entreprise n'a obtenu la note maximale possible de 50 points ; soixante-quinze entreprises n'ont obtenu aucun point et se sont vues attribuer le minimum d'une étoile.

Les points forts de l'enquête

Les résultats démontrent que, en moyenne, des entreprises de premier plan ne réussissent pas à publier des rapports convaincants sur la façon dont elles intègrent les pratiques de lutte contre la corruption dans leurs organisations. La moyenne n'a été que de 17 points sur les

2 0–9,9 étoiles = *, 10–19,9 étoiles = **, 20–29,9 étoiles = ***, 30–39,9 étoiles = ****, 40–50 étoiles = *****.

Tableau 16 TRAC : classement par pays/territoire

Étoiles	Pays/territoire
*	Russie
*	Taïwan
*	Chine
*	Belgique
*	Japon
**	Hong Kong
**	Corée du Sud
**	France
**	Suède
**	Allemagne
**	Italie
**	Espagne
***	Royaume-Uni
***	Pays-Bas
***	Suisse
***	États-Unis
***	Canada

Remarque : Seuls les pays/territoires dont plus de dix entreprises figurent dans l'échantillon sont inclus dans le classement.

50 possibles. Seules sept entreprises ont obtenu une note de cinq étoiles, et soixante-deux autres quatre étoiles. Si l'on observe que les entreprises adoptent souvent des engagements stratégiques de haut niveau de tolérance zéro envers la corruption et les pots-de-vin, ceux-ci en revanche ne sont pas toujours complétés par une publication équivalente concernant les systèmes de soutien.

TRAC a également analysé les notes moyennes des entreprises de plusieurs pays/territoires, dont beaucoup représentaient de grandes économies mondiales. La note moyenne pour les entreprises canadiennes et américaines les range dans la catégorie la plus élevée, même si une note de trois étoiles laisse amplement la place à des améliorations, aux côtés des Pays-Bas et de la Suisse. Les pays/territoires pour lesquelles les moyennes étaient les plus faibles étaient la Russie, Taiwan, la Chine, la Belgique et le Japon.

Les classements par secteur industriel couvraient eux aussi un large éventail. Les secteurs pétroliers et gaziers, ainsi que l'aérospatiale et la défense, figuraient parmi les meilleurs résultats. Alors que ces secteurs ont longtemps été considérés comme étant prédisposés à la corrup-

tion, les résultats supposent que certaines des entreprises de premier plan dans ces domaines aient élaboré des pratiques de divulgation plus étendues, peut-être en réaction à des scandales médiatisés et aux attentes accrues de leurs partenaires. Les entreprises du bâtiment et les grands groupes d'ingénierie obtiennent des notes moyennes beaucoup plus basses, laissant penser qu'ils ne réussissent pas à communiquer publiquement les mesures qu'ils mettent être en place pour maîtriser le risque de corruption.

Il est important de noter que TRAC ne prétend pas mesurer l'ampleur possible de la corruption à l'intérieur des entreprises. Elle ne présume pas non plus que les entreprises ayant des notes élevées ne soient pas impliquées dans des pratiques corrompues ou, inversement, que les entreprises dont la note est basse aient recours à des pratiques de corruption. Pour autant, les très mauvais résultats en matière de publication de rapports obtenus par certains pays/territoires et secteurs industriels laissent craindre que leurs entreprises n'aient pas établi de politique et de systèmes de prévention de la corruption.

TI pense que les risques et responsabilités associés à la corruption et aux pots-de-vin exigent des entreprises un plus haut degré de transparence. TRAC est la première tentative faite par TI pour essayer de mesurer l'étendue et la qualité de la divulgation par les entreprises de leurs systèmes de prévention des pots-de-vin et de la corruption. Les résultats démontrent que de grands progrès sont nécessaires et TI a l'intention d'apporter son aide dans ce domaine en élaborant des conseils sur la production de rapports anti-corruption. Entre-temps, il faut espérer que les entreprises tiendront compte des critères d'évaluation de TRAC lorsqu'elles porteront leurs efforts sur leurs pratiques de divulgation des stratégies de lutte contre la corruption et que les initiatives de publication de rapports existantes prendront également TRAC en compte pour l'élaboration de leurs critères concernant les pots-de-vin et la corruption.

La transparence des revenus des entreprises pétrolières et gazières

Juanita Olaya[1]

Promouvoir la transparence : Rapport 2008 sur les Performances des Compagnies Pétrolières et Gazières[2] de Transparency International évalue quarante-deux entreprises pétrolières et gazières[3] d'après leurs politiques actuelles, leurs systèmes de gestion et leurs performances dans des domaines liés à la transparence des revenus dans leurs opérations en amont. Ce rapport

1 Juanita Olaya était auparavant coordinatrice du Projet pour la Transparence des Revenus à Transparency International.

2 Le rapport complet est disponible en ligne dans plusieurs langues à l'adresse www.transparency.org/policy_research/surveys_indices/promoting_revenue_transparency.

3 Les entreprises figurant dans ce rapport ont été choisies pour leur pertinence, leur envergure géographique et leur taille, et ne constituent pas un échantillon représentatif de l'ensemble des compagnies pétrolières et gazières. Le rapport porte sur dix-neuf compagnies pétrolières internationales (ou CPI) et vingt-trois compagnies pétrolières nationales (CPN).

s'inscrit dans le mouvement mondial de lutte contre la « malédiction des ressources », selon laquelle les revenus considérables générés par les industries extractives peuvent miner la croissance économique et le développement social d'un pays. Une mauvaise gestion des revenus de l'extraction peut renforcer la corruption dans les secteurs public et privé, ou même alimenter des conflits. La pauvreté, l'instabilité et la fragilisation du respect de la loi qui en découlent ont des répercussions qui vont au-delà des populations locales ; elles peuvent aussi porter atteinte à la réputation des entreprises et offrir une rentabilité plus faible pour les investisseurs.[4]

Améliorer la qualité de la gouvernance des ressources est essentielle pour transformer cette malédiction en bénédiction. Une étape cruciale implique de renforcer la responsabilité des décideurs qui contrôlent les ressources et les revenus de l'extraction. Pour garantir la responsabilité, des informations pertinentes relatives aux ressources extraites sont nécessaires, tout comme les revenus générés et la destination de ces fonds. Ces informations doivent être fournies par les entreprises comme par les gouvernements afin de permettre une vérification croisée et un contrôle étroit exercé par la société civile.

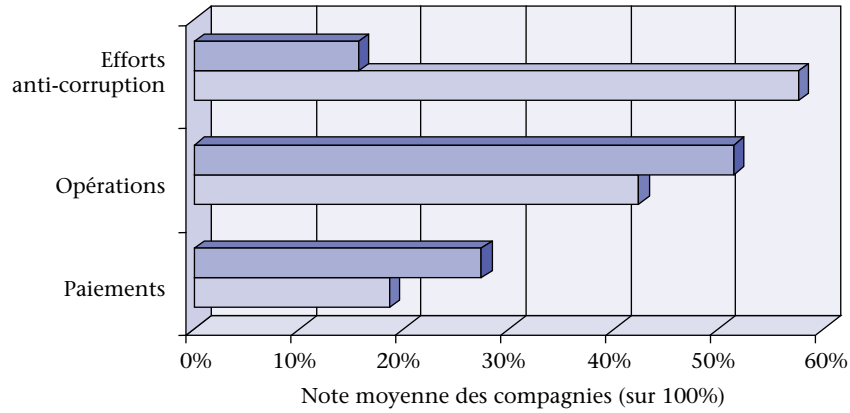
Conception de l'enquête

Dans le rapport de TI, la transparence des paiements est évaluée dans trois domaines d'action des entreprises dans lesquels la divulgation d'information peut contribuer à une gestion plus responsable des revenus tirés de l'exploitation des ressources naturelles : les paiements aux gouvernements hôtes, les opérations et les programmes de lutte contre la corruption établis par les entreprises. Dans chaque domaine, trois niveaux de mise en œuvre sont examinés : politiques, systèmes de gestion et performances. Sur la base des informations qu'elles ont rendues publiques, les compagnies sont évaluées dans vingt-et-un pays d'exploitation au total.

Bien que les pratiques de publication des compagnies pétrolières et gazières soient le sujet principal, l'analyse reflète le fait que les entreprises opèrent dans un cadre réglementaire complexe exigeant la participation constructive des gouvernements hôtes et des gouvernements d'origine. En conséquence, la méthodologie utilisée a été conçue pour accorder la priorité au rôle des entreprises, et non pour les tenir pour responsables des obligations des gouvernements hôtes ou des gouvernements d'origine.

Une approche participative a été adoptée dans l'enquête et la rédaction du rapport. Plusieurs parties prenantes, notamment les compagnies elles-mêmes, ont participé à la conception de l'enquête et au processus d'examen des données. Plusieurs compagnies ont profité de cette occasion pour examiner leurs propres informations et faire part de leur opinion ; malheureusement, et malgré tous les efforts accomplis pour les inciter à le faire, environ trente compagnies n'ont pas participé à ce projet. Nous espérons que, dans de prochaines éditions de ce rapport, un plus grand nombre de compagnies accueilleront favorablement la perspective d'examiner leurs données. La procédure de rédaction du rapport a bénéficié de l'apport d'un groupe de plusieurs participants.

4 Voir article sur les industries extractives de Garvin Hayman.



	Paiements	Opérations	Efforts anti-corruption
CPN	27%	52%	16%
CPI	19%	42%	58%

Source : TI, Promouvoir la transparence : Rapport 2008 sur les Performances des Compagnies Pétrolières et Gazières (Berlin : TI, 2008).

Figure 17 : Compagnies pétrolières internationales et nationales : résultats moyens, par catégorie de transparence des revenus

Les résultats

Cinq grandes constatations se dégagent du rapport.

- *La transparence des revenus n'est pas encore devenue une pratique courante dans l'industrie.* Deux tiers des entreprises évaluées ont obtenu des résultats moyens ou faibles. La plupart des compagnies évaluées ne divulguent pas suffisamment les sommes payées aux gouvernements hôtes (voir la figure 17).
- *Les pratiques des entreprises sont très variées.* Les CPN et les CPI de premier plan témoignent que la transparence des revenus est possible et que les efforts volontaristes des entreprises peuvent faire la différence. Cette information pourrait encourager les entreprises à exercer des pressions sur leurs concurrents pour fixer une norme commune de haut niveau. Œuvrer en ce sens est impératif.
- *Les bonnes pratiques de transparence des revenus commencent chez soi,* où les règles nationales ont une grande influence sur les pratiques existantes de transparence des revenus des entreprises.
- *Les approches réglementaires produisent des effets systématiques.* Deux grands types de réglementations ont jusqu'ici eu un impact quelque peu limité et pourraient rendre la situation encore plus équitable pour tout le monde :

  - les réglementations ayant un impact sur plusieurs pays, comme les règles d'inscription à la cote des marchés boursiers et les normes comptables ;
  - les réformes des gouvernements hôtes conformes à l'Initiative pour la transparence dans les industries extractives (ITIE).[5]
- *La divulgation d'informations sur la transparence des revenus est entravée* par la diversité des formats de publication de rapports difficiles à obtenir, à interpréter et à comparer entre entreprises et pays.

S'appuyant sur ces importantes conclusions, le rapport présente quatre grandes recommandations destinées à améliorer la transparence des revenus.

Tout d'abord, il est recommandé aux compagnies pétrolières et gazières de produire, de façon volontariste, des rapports dans tous les domaines afférents à la transparence des revenus pays par pays. Elles doivent également décourager les gouvernements d'inclure dans leurs contrats des clauses de confidentialité qui entravent la transparence des revenus. Il est conseillé aux entreprises qui ont déjà commencé à divulguer des informations dans certains pays d'étendre la publication à tous les pays dans lesquels elles opèrent.

Ensuite, les gouvernements hôtes et les organismes de contrôle appropriés devraient envisager d'urgence l'obligation de publier des rapports sur la transparence des revenus pour les activités des entreprises au niveau national et international. Cette mesure aiderait à surmonter les restrictions de confidentialité dans les pays hôtes, à tenir les gouvernements des pays hôtes responsables et à favoriser une situation équitable pour toutes les entreprises permettant d'atteindre un meilleur niveau de transparence. Pour parvenir à ces objectifs, les actions suivantes sont recommandées :

- les gouvernements hôtes doivent demander à leurs compagnies la transparence des revenus ;
- les gouvernements hôtes doivent veiller à ce que leurs CPN opèrent dans le cadre des normes de transparence les plus rigoureuses tant chez elles qu'à l'étranger ; et
- lorsque la transparence des revenus n'est pas rendue obligatoire par la loi, les règles d'inscription à la cote et les normes comptables internationales doivent être adaptées pour encourager la divulgation des revenus en toute transparence.

En troisième lieu, les gouvernements des pays producteurs de pétrole et de gaz devraient, d'urgence, envisager l'introduction de règles qui exigeraient de toutes les compagnies opérant sur leur territoire qu'elles rendent publiques l'ensemble des informations liées à la transparence des revenus. Il est recommandé qu'un plus grand nombre de pays hôtes mette pleinement en œuvre l'ITIE et introduise des mesures établissant les normes les plus strictes de transparence des revenus dans leur territoire. Les pays qui prennent déjà des mesures en ce sens doivent s'assurer que les réglementations sont mises en œuvre de façon efficace. Il s'agit notamment de la divulgation d'informations par leurs propres CPN et autres entreprises publiques liées à

5 L'ITIE s'appuie sur la démarche volontaire et conjointe d'un gouvernement et des compagnies extractives qui opèrent sur son territoire, qui s'engagent à divulguer parallèlement les paiements effectués ou reçus. Elle prévoit une procédure de validation par une instance indépendante.

l'industrie. Dans cette optique, les pays hôtes sont encouragés à éliminer les aspects des clauses de confidentialité qui s'écartent des informations légalement protégées et empêchent la pleine transparence des revenus dans leurs territoires.

En dernier lieu, les organismes de contrôle et les entreprises doivent améliorer l'accessibilité, l'exhaustivité et la comparabilité de la publication de rapports dans tous les domaines liés à la transparence des revenus en adoptant une norme uniforme et mondiale de publication de rapports. Les efforts visant à mettre en place des normes uniformes (par ex. normes comptables internationales, inscription à la cote des marchés boursiers) doivent être pleinement soutenus. Lorsqu'elles établissent des modèles de rapports, les initiatives relatives à la réglementation doivent s'attacher aux caractéristiques et la qualité des rapports.

Évaluer la mise en application de la Convention sur la lutte contre la corruption de l'OCDE : un tableau mitigé

Gillian Dell[1]

L'adoption en 1997 de la Convention sur la lutte contre la corruption d'agents publics étrangers dans les transactions commerciales internationales de l'OCDE (Convention de l'OCDE sur la lutte contre la corruption pour abréger) a constitué un événement historique dans la lutte contre la corruption internationale : un engagement collectif par les gouvernements des principaux pays industrialisés à s'attaquer à l'offre de corruption et à interdire les pots-de-vin à l'étranger. La plupart des grandes multinationales étant basées dans des pays de l'OCDE, la Convention a été saluée comme la solution pour vaincre les effets préjudiciables de la corruption commise à l'étranger sur les institutions démocratiques, les programmes de développement et la concurrence des entreprises. Trente-sept pays ont désormais signé la Convention et sont soumis à l'obligation de criminaliser la corruption à l'étranger.

Surveiller la mise en application de la Convention est indispensable pour pouvoir juger son efficacité et identifier les lacunes qui requièrent de nouvelles mesures par les décideurs politiques nationaux.

La méthodologie

Transparency International a élaboré une méthodologie d'évaluation pays par pays des avancées dans la mise en œuvre de la Convention. Le *Rapport 2008 de TI sur la mise en œuvre de la Convention de l'OCDE*, quatrième d'une série annuelle,[2] s'appuie sur des informations

1 Gillian Dell est responsable de programme chez Transparency International.
2 TI, *Rapport 2008 de TI sur la mise en œuvre de la Convention de l'OCDE* (Berlin : TI, 2008).

fournies par des experts nationaux choisis par les sections nationales de TI dans chaque pays. Ces experts évaluent les progrès à l'aide d'un questionnaire semi-structuré portant sur treize groupes de thèmes spécifiques, allant du nombre d'affaires et d'enquêtes aux importantes caractéristiques institutionnelles associées comme la protection des donneurs d'alerte, les procédures de plainte et les obstacles juridiques. Dans de nombreux pays, le nombre d'enquêtes a été difficile à obtenir et a été enregistré uniquement pour l'année couverte afin d'éviter de

Tableau 17 : Cas de corruption internationale et enquêtes

	Pays	Application				Part des exportations mondiales (%) en 2007 (CNUCED, 2007)
		Affaire		Enquêtes		
		2008	2007	2008	2007	
1	Allemagne	43+	+4	>88	>83 (63)	8,80
2	Argentine	1	0	0	0	0,36
3	Australie	1 (1)	u	s (s)	4 (1)	1,06
4	Autriche	0	0	2	0	1,25
5	Belgique	4	4	s	s	2,90
6	Brésil	u	0	s(s)	1	1,06
7	Bulgarie	3	3	0	0	0,14
8	Canada	1	1	s	s	3,14
9	Chili	0	0	0	0	0,45
10	Corée du Sud	5	5	1	2	2,20
11	Danemark	17 (17)	1	0	21 (21)	0,97
12	Espagne	2	2	0	1	2,11
13	Estonie	0	0	0	0	0,09
14	États-Unis	103	67	69	60	9,84
15	Finlande	1	0	3	1	0,64
16	France	19	9	16	u	4,11
17	Grèce	0	u	1 ou 0	u	0,38
18	Hongrie	23	18	1	27	0,58
19	Irlande	0	u	3 (3)	3 (3)	1,23
20	Italie	2	2	3	1	3,44
21	Japon	1	1	u	u	5,15
22	Mexique	0	0	0	0	1,80
23	Norvège	4	2	u	u	1,04
24	Nouvelle-Zélande	0	0	s (s)	2 (2)	0,20

Table 17 (suite)

	Pays	Application				Part des exportations mondiales (%) en 2007 (CNUCED, 2007)
		Affaire		Enquêtes		
		2008	2007	2008	2007	
25	Pays-Bas	7 (7)	0	3	8 (7)	3,69
26	Pologne	0	0	0	0	0,88
27	Portugal	u	0	u	2	0,41
28	République tchèque	0	0	1	0	0,73
29	Royaume-Uni	0	0	20	15	4,56
30	Slovaquie	0	0	0	0	0,32
31	Slovénie	0	0	0	0	0,17
32	Suède	1	1	15 (12)	14 (12)	1,34
33	Suisse	16 (14)	1	36	23 (17)	1,31
34	Turquie	0	0	1	0	0,72

Source: Adapté de TI, 2008.

Remarque : ( ) = affaires "pétrole contre nourriture", n'impliquant pas de corruption dans tous les cas ; u = inconnu ; s= quelques-unes

compter deux fois les enquêtes ayant abouti à des poursuites. L'inclusion dans le rapport des grandes affaires nationales liées à des faits de corruption par des entreprises étrangères ou des filiales de ces entreprises donne une idée supplémentaire de la manière dont la corruption affecte les pays de l'OCDE eux-mêmes et dont elle est traitée par ces pays.

Un verre toujours à moitié vide

Les résultats soulignent que la Convention n'est réellement mise en application que dans seize des trente-quatre pays, les autres ne l'appliquant pas ou peu. Cette insuffisance d'application à grande échelle crée un réel risque de récidive, y compris dans les pays qui appliquent sérieusement la Convention et qui pourraient être découragés par le manque d'avancées collectives. Dans ce contexte, le coup d'arrêt donné par le Royaume-Uni à son enquête sur les allégations de corruption chez BAe Systems en décembre 2006 a été un revers particulièrement préjudiciable pour la Convention.

Le tableau 17 montre que l'application de la Convention a fortement progressé dans trois pays du G7 : l'Allemagne, les États-Unis et la France. Il montre également qu'elle est peu ou pas appliquée dans trois autres pays du G7 : le Canada, le Japon et le Royaume-Uni.

En ce qui concerne les questions de transparence, les experts de vingt-quatre des pays ont signalé l'absence d'accès aux informations relatives aux cas et/ou aux enquêtes.

L'analyse souligne également le fait que, dans bon nombre de pays, l'état de la législation et des systèmes de mise en application est encore loin d'être satisfaisant. Des obstacles légaux ont été signalés pour dix-huit pays, alors que la mise en application est entravée par un manque de coordination centralisée (dans quatorze pays), l'absence de procédures de plaintes adaptées (dans treize pays) et des carences en matière de protection des donneurs d'alerte dans pas moins de vingt-six pays.

Maintenir la dynamique en faveur d'une application plus poussée exigera la poursuite d'un contrôle rigoureux exercé sous les auspices du Groupe de travail de l'OCDE sur la corruption, et devrait inclure des visites de pays, des réunions régulières avec les procureurs et la publication d'un rapport annuel sur les procès et les enquêtes liés à la corruption à l'étranger.

La législation réprimant la corruption à l'étranger parvient à dissuader les investissements dans les pays corrompus

Alvaro Cuervo-Cazurra[1]

Pour combattre la corruption, les pays sont dotés de lois destinées à réprimer la corruption et à restreindre les demandes de pots-de-vin par les hommes politiques et les agents publics. Une législation de cette nature peut toutefois ne pas être efficace dans tous les pays, puisqu'un juge peut accepter un pot-de-vin pour ne pas faire appliquer la loi, ou que le représentant de l'État qui exige un pot-de-vin peut être un homme politique doté du pouvoir de modifier la législation ou d'affecter sa mise en application.

Une autre stratégie importante consiste donc à diminuer l'offre de pots-de-vin par les investisseurs étrangers, en renforçant dans les pays à l'origine des investissements étrangers la législation réprimant les pratiques de corruption à l'étranger. Ces lois restreignent les incitations à la corruption en augmentant les risques pour les multinationales qui versent des pots-de-vin à des agents publics étrangers d'être découvertes. Étant donné que les plus grands investisseurs étrangers tendent à être issus de pays dotés de systèmes judiciaires relativement efficaces, cela pourrait constituer une stratégie prometteuse pour limiter la corruption à l'étranger.

Des doutes existent, toutefois, quant à l'efficacité de ces lois. Depuis 1977, les investisseurs des États-Unis sont tenus de respecter la loi sur les pratiques de corruption à l'étranger (Foreign Corrupt Practices Act, ou FCPA), mais des enquêtes ont démontré que les investisseurs américains n'étaient pas moins que d'autres investisseurs susceptibles d'investir dans des pays corrompus.

1 Alvaro Cuervo-Cazurra est professeur assistant à la Moore School of Business, University of South Carolina.

Cette étude avance donc qu'il ne suffit pas que les pays mettent en œuvre des lois contre les pratiques de corruption à l'étranger, mais qu'il est également nécessaire qu'ils en coordonnent la mise en œuvre avec d'autres pays, afin de sensibiliser les investisseurs étrangers à la corruption dans les pays hôtes. Si les lois de lutte contre la corruption sont appliquées par un seul pays, un représentant de l'État corrompu peut aisément exiger un pot-de-vin de concurrents d'autres pays qui ne sont pas soumis à des contraintes légales en matière de corruption à l'étranger. Ce qui peut peser sur les entreprises du pays doté de lois anti-corruption désireuses de rester compétitives. Lorsque toutes les entreprises en concurrence sont tenues de respecter des lois similaires, cela crée une situation équitable pour tout le monde dans laquelle les entreprises peuvent faire jouer la concurrence à l'étranger en toute intégrité.

La conception de l'enquête

Cette idée a été testée en analysant l'efficacité de la Convention de l'OCDE sur la lutte contre la corruption d'agents publics étrangers dans les transactions commerciales internationales. En 1997, les trente membres de l'OCDE et six autres pays non membres[2] ont convenu de modifier leurs législations nationales et de rendre illégale la corruption des agents publics étrangers et des représentants d'institutions internationales. La Convention a été ratifiée en 1999 et a amené la modification progressive des législations nationales pour interdire le paiement de pots-de-vin à l'étranger. En outre, la Convention comporte une procédure de bilans périodiques, visant à garantir que les lois ne sont pas seulement modifiées mais aussi mises en œuvre, et que le paiement de pots-de-vin à l'étranger est réellement poursuivi.

Pour tester l'impact de la Convention, l'étude examine les entrées d'investissements directs étrangers (IDE) dans 103 économies hôtes sur la période 1996-2002, en prenant comme point pivot 1999, l'année où la Convention a été ratifiée. L'analyse s'attache à découvrir si les investisseurs des pays ayant adopté des lois contre la corruption à l'étranger dans le cadre de la Convention de l'OCDE sont devenus plus sensibles à la corruption dans les pays hôtes et ont réduit leurs investissements dans les pays perçus comme corrompus au-delà du recul général des IDE que la corruption entraîne.[3] Une suite de modèles économétriques, comprenant des estimations faites à l'aide de la technique dite « Differences in Differences », a été utilisée pour examiner cette question, tout en recherchant plusieurs déterminants standards des flux d'investissements étrangers, comme la taille du pays, la distance géographique et les ressemblances culturelles.

Les résultats

L'analyse révèle que les investisseurs de pays ayant mis en œuvre une législation de lutte contre la corruption à l'étranger sont devenus plus sensibles à la corruption dans le pays hôte. Ces investisseurs ont diminué leurs IDE dans les pays perçus comme corrompus, après que leur pays d'origine a mis en œuvre des lois contre la corruption à l'étranger.

2 Argentine, Brésil, Bulgarie, Chili, Estonie et Slovénie.

3 Pour l'étude complète, se reporter à A. Cuervo-Cazurra, « The Effectiveness of Laws against Bribery Abroad », *Journal of International Business Studies*, vol. 39, no. 4 (2008).

L'étude examine aussi spécifiquement le comportement d'investisseurs américains avant et après la ratification de la Convention de l'OCDE et constate que les investisseurs américains peuvent ne plus être incités à contourner la loi FCPA lorsque les autres grands investisseurs étrangers sont soumis à des lois similaires. Après la ratification de la Convention de l'OCDE, les investisseurs américains sont devenus plus sensibles à la corruption dans les pays hôtes et ont réduit leurs IDE dans les pays considérés comme corrompus.

Ces résultats laissent penser que les lois réprimant les pratiques de corruption à l'étranger peuvent être efficaces, mais uniquement lorsque la législation en place est coordonnée dans de multiples pays. L'étude illustre la manière dont l'élaboration et la mise en œuvre de lois contre la corruption à l'étranger peuvent se révéler efficaces et influencer le comportement des investisseurs, soulignant ainsi les avantages d'une coopération internationale et la valeur ajoutée par les institutions internationales.