

8 Economie

«La Finma a trop peu de ressources»

ÉTHIQUE Les affaires juridiques qui frappent les entreprises suisses, privées ou publiques, résultent d'un modèle de compliance inapproprié, selon Daniel Bühler, président d'Ethics & Compliance Switzerland

PROPOS RECUEILLIS
PAR EMMANUEL GARESSUS
@gareuss

Daniel Bühler, associé auprès de Lalive depuis 2015, est une sommité dans le domaine de la compliance, c'est-à-dire dans la conformité aux réglementations. Après avoir initié le guide d'Economiesuisse sur la compliance en 2010, il s'est chargé de la standardisation internationale de cette discipline en forte croissance.

En 2014, il a cocréé Ethics and Compliance Switzerland, une association qu'il préside depuis 2019 et qui se penche sur le respect des règles dans toutes les branches de l'économie. Il y a succédé à Paolo Bernasconi. Notre interlocuteur s'est penché sur la compliance lorsqu'il a rejoint Schindler, à l'époque de l'amende contre le cartel des groupes d'ascenseurs.

L'expert critique le «modèle» qui a conduit aux scandales juridiques tels que le conflit fiscal avec les États-Unis ou les irrégularités à La Poste. Il le qualifie de «fondamentalement dysfonctionnel». Daniel Bühler réagit aux implications de la décision du Tribunal fédéral de vendredi dernier dans le cas UBS et étend son regard à la gestion des risques en Suisse.

Que pensez-vous de la décision du Tribunal fédéral sur le transfert de 45 000 noms à la France? Il s'agit d'une confirmation de la transparence et de la coopération de la Suisse dans le domaine fiscal. Elle aura d'éventuelles conséquences pour les titulaires des comptes. Pour les banques suisses, la décision ne devrait avoir aucune importance, si elles étaient, dans le passé, en conformité avec les lois, et si elles le sont actuellement.

Pourquoi les affaires juridiques se sont succédées sur la place financière suisse malgré les réglementations? La compliance existe depuis l'affaire Lockheed, dans les années 1970 (corruption liée à la vente d'avions). Le thème n'a guère progressé en quarante ans. En 1977, la Suisse a créé la Convention relative à l'obligation de diligence des banques. Il y est écrit qu'aucune banque ne peut offrir d'aide à l'évasion fiscale. L'histoire en a voulu autrement. Les affaires se sont succédées, tant au sein des entreprises privées que du secteur public. Dans très peu de cas, la cause du scandale provient d'un seul employé. Les problèmes sont de nature systémique.

Quelles sont les causes? Les facteurs clés n'ont pas été abordés. Les experts mondiaux de la conformité réglementaire sont unanimes à reconnaître que le respect de la loi repose sur seulement quatre conditions: une bonne gestion d'entreprise, le respect des valeurs éthiques (honnêteté, transparence, responsabilité) et une culture qui impose de s'en tenir aux règles et non pas de placer le bonus, le profit et la carrière au-dessus de tout. Enfin, le mode de rémunération est capital. Si l'on explique à un salarié qu'il ne peut progresser dans la hiérarchie que s'il fait du chiffre d'affaires, le message crée des risques.

Pourquoi cet amateurisme? Avant l'existence de standards internationaux, les sociétés d'audit avaient publié les «Trois lignes de défense» d'une entreprise («Three lines of defence».) Non, la compliance ne se crée pas, elle se respecte. Le service au client, lequel doit respecter la loi, la deuxième la compliance, la troisième l'audit interne. C'est lacunaire. Rien n'est écrit sur la

50%
La chute de la valeur d'une entreprise due à une mauvaise gestion, en une séance seulement à la bourse.

1 mia
Le coût maximal d'une enquête pour corruption visant une grande entreprise.



En 2014, Daniel Bühler a cocréé Ethics and Compliance Switzerland, une association qui se penche sur le respect des règles dans toutes les branches de l'économie. (LEA MEIENBERG POUR LE TEMPS)

gestion de la conformité aux réglementations et sur le rôle de la direction. Pendant presque quinze ans, en Suisse, les instituts financiers n'ont regardé que cela, mais c'est un désastre. Ce modèle ignore le leadership, les valeurs et la culture. La Finma sait que c'est un mauvais modèle et elle ne demande toujours pas l'application des standards internationaux.

Que peut faire la Finma? La Finma doit abandonner le modèle des trois lignes de défense qui a conduit à au moins 50% des procédures (blanchiment, financement du terrorisme) et s'en tenir aux standards internationaux. La Finma souffre de ses faibles ressources, par rapport à la taille de la place suisse. C'est relativement une petite autorité. Elle n'est pas capable, sous l'angle de la compliance, de faire de l'ordre dans les affaires centrales des banques et elle n'a pas pu empêcher les affaires de blanchiment.

Est-ce que des lois peuvent changer la culture? Non, la compliance ne se crée pas, elle se respecte. Un standard international existe dans cette discipline depuis 2014 (ISO 19600), et un autre contre la corruption

depuis 2016 (ISO 37001). Tous deux indiquent les bonnes conduites à adopter. On ne peut exclure tous les risques, mais on peut les réduire. Le fil rouge est le même: leadership, valeurs et culture. Les recommandations américaines du Département de la Justice (DOJ) correspondent à ces critères. Le DOJ demande aux entreprises: comment la direction générale est-elle intervenue? Comment est-elle perçue? Comment mesurez-vous l'attitude de la direction générale en matière de conformité? Pour les Américains, la compliance est l'affaire des organes dirigeants et il ne leur suffit pas de placarder un code sur une paroi pour être au point. Les scandales confirment que le problème vient souvent de la direction.

Quelle est l'attitude des directions des banques? De plus en plus de sociétés cherchent à adopter une culture de transparence, d'honnêteté et de responsabilité. Mais lorsque la direction sait que son entreprise rencontre un problème de compliance, elle a deux options. Soit elle le résout, soit elle le nie. Un grand nombre adoptent encore la seconde attitude et espèrent que l'orage va passer.

Est-ce que vous pensez qu'il y a de l'argent à problème dans les banques suisses? Il y en aura toujours. La question est de savoir quel est le pourcentage. Aux yeux de l'Association suisse des banquiers, il n'y a plus de problème systématique, mais il y aura toujours de l'argent

«Si l'on explique à un salarié qu'il ne peut progresser dans la hiérarchie que s'il fait du chiffre d'affaires, le message crée des risques»

à problème. Le thème peut être analysé avec l'œil du fisc. C'est le modèle employé depuis de nombreuses années, mais il est inapproprié parce qu'il ne traite pas l'aspect de l'origine des fonds. [Note de la rédaction: Contactée, l'Association suisse des banquiers écrit: «En Suisse, il n'y a pas d'argent

non déclaré sur un plan systématique. La Suisse met en œuvre tous les standards internationaux en matière fiscale, l'entraide judiciaire sur demande, et l'échange automatique de renseignements. Comme sur d'autres places, l'évasion fiscale est ainsi fortement limitée, voire impossible. Comme dans d'autres pays et places financières, nous ne pouvons pas exclure une zone grise également chez nous. Un pourcentage exact ne peut pas être estimé, mais il est certainement très bas.»]

Que faire? De plus en plus de managers reconnaissent que la compliance est prioritaire. Une mauvaise gestion des risques peut réduire la valeur de l'entreprise de 50% en une séance. Chaque enquête internationale de corruption coûte entre 100 millions et 1 milliard de francs pour une grande entreprise. Notre discipline doit cesser d'être le mal-aimé pour devenir une priorité stratégique et une compétence de base qui doit être gérée de façon professionnelle, systématique, intelligente. Et l'efficacité doit être mesurée.

Que dit le Code des obligations? Il écrit que les membres du conseil d'administration et les tiers qui s'occupent de la gestion exercent

PROFIL

1964 Naissance à Katmandou, Népal.

1991-1993 Avocat et docteur en droit de l'Université de Berne.

1993 Conseiller juridique, Cofra Holding, Zoug.

2004 Fondateur d'une start-up (industrie de la mode).

2006 Conseiller juridique, Groupe Schindler.

2011 Lalive, Zurich, spécialiste de la compliance.

2019 Président d'Ethics and Compliance Switzerland.

leurs attributions avec toute la diligence nécessaire (CO 717). En réalité, la gestion des risques est proche de l'amateurisme en Suisse. La compliance est complètement négligée dans beaucoup d'entreprises et – si l'on parle de gestion systématique – au sein de la Confédération. Le gouvernement a enfin compris qu'il doit respecter les standards internationaux de gestion du risque (ISO 31000), mais il a ignoré la compliance.

Est-ce que vous proposez que le chef de la compliance soit membre de la direction? C'est le mauvais moyen. Le responsable de la compliance doit être indépendant. S'il est directeur, il en résulte des conflits d'intérêts. Ce qui compte, c'est la relation avec le conseil d'administration, soit avec la plus haute instance, selon le droit suisse. Le comité d'audit dispose des compétences en ce domaine. Le directeur général ne peut pas en être responsable parce que son bonus est dépendant du bénéfice. Le comité d'audit doit demander quels sont les risques et comment ils sont traités; quelle est l'attitude de la direction et du personnel vis-à-vis de la conformité; avec combien de personnes avez-vous discuté de ce thème; quels sont les risques de conformité liés aux changements réglementaires; avez-vous assez de ressources; cela ne fonctionne que si le conseil d'administration pose ces questions et obtient des réponses satisfaisantes. Malheureusement, c'est trop souvent le directeur général qui domine et contrôle le conseil d'administration en Suisse.

Que pensez-vous de la libra sous l'angle de la compliance? Il est important d'accompagner de près des développements technologiques qui se concrétiseront quoi qu'il arrive. Mais la Finma doit aussi prendre des sanctions, si nécessaire. Dans le cas inverse, la libra pourrait être la source d'un grave conflit entre la Suisse et les États-Unis.

Est-ce qu'après la France, d'autres affaires fiscales suivront? Je pense que progressivement les entreprises privées et le secteur public réaliseront d'eux-mêmes qu'il faut vraiment résoudre le problème par la direction, les valeurs, la culture et les systèmes de conformité selon les standards internationaux. Toute autre gestion de la conformité est peu efficace. Maintenant, les conseils d'administration doivent exercer leurs attributions de compliance avec toute la diligence nécessaire, comme le demande la loi. ■