#5 - Newsletter - Décembre 2022

GÉOPOLITIQUE DE LA CONFORMITÉ

FOCUS - P.5-6 Les entreprises françaises en Syrie : le cas CMA CGM

> EN BREF

LA CHINE DEVIENT LE PREMIER PARTENAIRE COMMERCIAL DE LA RUSSIE MALGRÉ LES SANCTIONS OCCIDENTALES CONTRE MOSCOU

Depuis l'invasion de l'Ukraine par la Russie et la mise en place de sanctions occidentales, les importations de marchandises ont chuté en Russie. L'institut allemand Kiel pour l'économie mondiale expliquait qu'en juin, juillet et août 2022, ces importations avaient baissé de 24% par rapport à celles de l'année passée sur la même période. Au total, cela a provoqué un déficit commercial mensuel de 4,5 milliards de dollars. Cette chute des importations est principalement due à une baisse des échanges avec l'Union européenne de 43% depuis la mise en place du premier train de sanctions européennes. Avant la guerre en effet, l'Union européenne était le premier partenaire commercial de la Russie. Les exportations russes vers l'UE représentaient 38% des exportations totales du pays en 2021, la Chine n'atteignant que 14% des débouchés pour les exportations russes. Les importations européennes atteignaient quant à elles 32% des importations en Russie. À l'inverse, les échanges de la Russie avec la Chine ont, eux, augmenté de 23%, faisant de la 2e économie mondiale le principal partenaire commercial de la Russie. Malgré cette évolution, les échanges commerciaux sino-russes ne parviennent toujours pas à compenser les pertes liées à la baisse des importations européennes en marchandises russes d'avant-guerre. Les importations chinoises ne représentaient en effet en 2021 qu'un quart des importations russes, L'Union européenne, les États-Unis et leurs alliés totalisaient eux plus de 35% de ces approvisionnements.

LES ENJEUX DE LA VISITE DE JANET YELLEN, SECRÉTAIRE D'ÉTAT AU TRÉSOR DES ÉTATS-UNIS, EN INDE

Janet Yellen s'est rendue, pour la première fois depuis sa nomination comme secrétaire d'État au trésor américain en Inde le 8 novembre 2022. Alors que l'Inde n'a toujours pas condamné l'invasion de la guerre en Ukraine et que le pays profite de réductions sur ses achats de pétrole russe, la secrétaire d'État a expliqué venir resserrer les liens entre deux démocraties. En plus de participer au dialogue sur le partenariat économique et financier entre les États-Unis et l'Inde, qui a lieu depuis 12 ans à New Delhi, Mme Yellen a rencontré des dirigeants indiens du secteur de la technologie, mais aussi la ministre des Finances, Nirmala Sitharaman, avec laquelle il a été question du programme de l'Inde dans le cadre de sa présidence du G20 en 2023. Bien que cela n'ait pas conduit à un engagement concret, la Secrétaire d'État américaine a témoigné d'échanges productifs. Elle s'est entendue avec la ministre indienne pour se reconnaitre mutuellement dans le cadre de l'initiative de *friend-shoring* développé par Janet Yellen depuis avril 2022.

Celle-ci était aussi présente à Bali pour le sommet annuel de ce même G20 qui s'est ouvert le 15 novembre. Sur la même ligne, et en marge de la réunion des ministres des Finances, la secrétaire d'État au trésor américain a défendu dans le discours d'ouverture, pour convaincre les partenaires des États-Unis du Sud du globe, que la fin de la guerre en Ukraine est le meilleur moyen d'assurer une relance de l'économie mondiale. Ces visites et déclarations s'inscrivent aussi dans la volonté, réaffirmée par les États-Unis dans la dernière édition de leur stratégie de sécurité nationale, de resserrer les liens avec les pays partageant les mêmes valeurs

qu'eux. À revers, les pays asiatiques ont affiché une certaine prudence, ne souhaitant pas prendre part à une confrontation Chine/États-Unis qu'ils estiment ne pas aller dans le sens de leurs intérêts respectifs.

PÉTROLE VÉNÉZUÉLIEN DE NOUVEAU LIVRÉ À ENI POUR LA PREMIÈRE FOIS DEPUIS 2006

C'est la fin des sanctions américaines concernant la livraison de pétrole vénézuélien pour certaines entreprises européennes et américaines. En juin 2022, les États-Unis décident d'assouplir les sanctions qu'ils imposent au Venezuela depuis 2006 et qui avaient été renforcées en 2014 et 2017 (sanctions financières) dans le cadre de la lutte contre le terrorisme et les narco-trafiquants. Un accord « pétrole contre dette » avait déjà été exceptionnellement autorisé par le gouvernement américain au début de l'année 2022. Cet assouplissement américain s'inscrit dans le contexte de la guerre en Ukraine et la nécessité pour les Occidentaux de trouver de nouvelles sources d'approvisionnement de pétrole pour compenser l'embargo sur le pétrole russe.

C'est dans ce cadre que plusieurs compagnies pétrolières, dont ENI ou Repsol, ont repris leurs livraisons de pétrole vénézuélien vers l'Europe. Plusieurs d'entre elles ont ainsi obtenu une licence de l'administration américaine pour pouvoir opérer au Venezuela malgré les sanctions. C'est le cas de Chevron qui, fin novembre, se voyait octroyer une autorisation pour les 6 prochains mois. Pour autant, ces licences sont attribuées avec parcimonie par le département américain du trésor et dans un premier temps, seule ENI a eu l'agrément pour mettre en place l'accord « pétrole contre dette ».

COP27 : LES PAYS EN DÉVELOPPEMENT ONT BESOIN DE 1000 MILLIARDS DE DOLLARS PAR AN POUR FINANCER LE CLIMAT

La COP27 a réuni en Égypte de nombreux experts, activistes et décideurs politiques autour de la question du climat du 6 au 18 novembre. La question du financement de la lutte contre le changement climatique dans les pays du Sud a été au premier plan des négociations. Les pays en développement auront besoin d'un financement externe de 1000 milliards de dollars par an pour l'action climatique d'ici à la fin de la décennie. Le rapport commissionné par l'Égypte et la Grande-Bretagne, actuel et ancien hôte de la COP, estime qu'une nouvelle feuille de route sur le financement du climat est nécessaire, les investissements actuels tournant autour de 500 millions de dollars. Le rapport demande également que les subventions et les prêts à faible taux d'intérêt accordés par les gouvernements des pays développés doublent, passant de 30 milliards de dollars par an aujourd'hui, à 60 milliards de dollars d'ici 2025. Déjà, le 30 octobre, le G20 réaffirmait vouloir abonder le fonds vert de 100 milliards d'euros aux pays directement confrontés aux aléas du changement climatique. Un objectif fixé depuis 2009 lors de la COP15 à Copenhague, puis inscrit dans les Accords de Paris en 2016 après la COP21, prévoyait qu'entre 2020 et 2025, chaque année, 100 milliards d'euros seraient versés aux pays en développement pour qu'ils puissent s'adapter au changement climatique. Jusqu'ici, la barre des 100 milliards de dollars n'a jamais été dépassée malgré une évolution constante (78,3 en 2018, 79,6 en 2019 et 83,3 en 2020) et l'on prédit l'atteinte de cet objectif seulement à partir de 2023. Lors de la COP26, il est apparu que les pays développés n'avaient pas su réunir cette somme et l'OCDE a prévu que ce n'est qu'à partir de 2023 que cette somme pourrait être finalement atteinte.

DIRECTIVE CSRD : ENJEUX ET PERSPECTIVES D'UNE SOUVERAINETÉ EUROPÉENNE EN LA MATIÈRE

Le 10 novembre 2022, le Parlement européen a adopté la Directive CSRD (*Corporate Sustainability Reporting Directive*), concernant la publication d'informations en matière de durabilité par les entreprises (impacts sociétaux et environnementaux). Cette directive est notamment un des piliers des politiques européennes du *Green Deal* (ou Pacte Vert européen) et de la finance durable. Le 28 novembre, le Conseil a donné son feu vert définitif à la directive. Très prochainement, la prochaine étape sera sa publication permettant une entrée en vigueur 20 jours après (les États membres disposant d'un délai de 18 mois pour sa transposition en droit interne). Les entreprises assujetties, ainsi que les délais d'application des règles (compris entre 2024 et 2028), sont ainsi synthétisées :

■ *À partir du 1er janvier 2024*, la publication des rapports est attendue en 2025 > Entreprises d'intérêt public de plus de 500 employés, déjà soumises à la directive NFRD (Non-Financial Reporting Directive).

■ *À partir du 1er janvier 2025*, la publication des rapports est attendue en 2026 > Grandes entreprises qui ne sont pas actuellement soumises à la directive NFRD (de plus de 250 employés et/ou 40 millions d'euros de chiffre d'affaires, et/ou 20 millions d'euros d'actifs au total).

■ *À partir du 1er janvier 2026*, la publication des rapports est attendue en 2027 > PME et autres entreprises cotées en bourse.

■ *Jusqu'en 2028* > Les PME peuvent choisir de ne pas s'y soumettre.

Quatre remarques peuvent être faites concernant cette directive : l'importance des sujets des agences de notation extra financière et du référentiel de notation-éléments clés de la souveraineté européenne en la matière, les inquiétudes soulevées en matière de droit des affaires, son caractère extraterritorial et le régime de contrôle et de sanctions.

Tout d'abord, cette directive mentionne des audits et certifications indépendants, soulevant la question plus large des acteurs de la notation extra financière ainsi que du référentiel, enjeux de souveraineté européenne. Ainsi, dans son rapport enregistré à la présidence le 27 octobre 2022, le Sénat a notamment développé les différentes problématiques, intimement liées, des agences de notation et du référentiel de notation, soulignant l'impérieuse nécessité pour l'Europe de disposer d'agences de notation européennes, ainsi que d'un référentiel idoine, qui soit en résonnance avec la vision européenne (synthèse) à un moment où plusieurs d'entre elles ont été rachetées par des intérêts américains (cas du suédois Ethix en 2017 ou de l'allemand Oekom en 2018, rachetés par l'ISS, du franco-britannique Vigeo Eiris acquis par Moody's ou encore des suisses Carbon Delta acheté par MSCI et de SAM par S&P Global ou enfin du hollandais Sustainalitics racheté par le fonds Morningstar. En effet, l'Europe a fait le choix de la double matérialité, prenant en compte les risques sociaux et environnementaux en tant que tels et leurs impacts sur l'environnement et la société. C'est l'EFRAG, European Financial Reporting Advisory Group, qui doit mettre en place des standards homogènes : les enjeux sont cruciaux en la matière, la détermination des critères de notation permettant d'influer directement sur la valeur d'une entreprise.

En matière de droit des affaires, dans un rapport du Haut comité juridique de la place financière de Paris de juillet 2022, rédigé à la suite d'une demande de la Chancellerie, alertée par le nombre des dispositifs accumulés au fil des législations, un état des lieux des différents dispositifs applicables aux entreprises en matière de risques extra financiers a été effectué, visant à envisager une « rationalisation » de « ces dispositifs » à l'occasion de la « transposition de la Directive CSRD ».

Il convient de souligner que cette directive a une vocation extraterritoriale dans la mesure où elle s'applique aux entreprises non européennes (sociétés non européennes ayant des filiales dans l'Union européenne ou ayant des titres sur les marchés réglementés de l'UE, sous condition de seuils). Le régime de contrôle et de sanctions est fondamental, c'est le critère déterminant qui permettra de montrer l'efficacité du dispositif.

CORRUPTION TRANSNATIONALE : UN CONSTAT TOUJOURS MITIGÉ DE TRANSPARENCY INTERNATIONAL EN LA MATIÈRE

Dans son rapport « Exporting corruption 2022 », publié le 11 octobre 2022, Transparency International note les 47 plus grands exportateurs mondiaux au regard de la lutte contre la corruption de leurs entreprises multinationales à l'étranger (dont 43 ayant signé la Convention de l'OCDE sur la lutte contre la corruption d'agents publics étrangers dans les transactions commerciales internationales). Cette évaluation est publiée tous les deux ans. Dans le millésime 2020, si les progrès de la France étaient soulignés (mise en place de la loi Sapin II, création de l'AFA - acteur de la coopération internationale -, utilisation de la Convention judiciaire d'intérêt public), sa marge de progression notamment concernant l'accès public du registre des bénéficiaires effectifs était mise en avant (depuis 2021, c'est chose faite). Deux ans plus tard, le constat global, concernant tous les pays évalués, reste mitigé. Le rapport expose les effets délétères de la pandémie de Covid-19, qui a entravé la bonne marche des enquêtes du fait des confinements par exemple, ou augmenté le risque de corruption dans les entreprises en raison des conditions de travail particulières durant

cette période, des perturbations des chaînes d'approvisionnement, ou le recours à des procédures accélérées de passation de marchés publics. Cependant, ces éléments selon le rapport, ne sauraient expliquer à eux seuls les lacunes dans la mise en œuvre de la lutte contre la corruption transnationale, que Transparency International juge préoccupantes. Par exemple, si la France conserve sa notation de « mise en œuvre modérée », d'autres pays comme l'Espagne, l'Italie, le Portugal et la Suède dégringolent à une note « mise en œuvre limitée ». Enfin, seulement deux pays mettent en œuvre de manière active la Convention de l'OCDE, les États-Unis et la Suisse, révélant un paradoxe, ces deux pays étant très mal classés en matière de transparence fiscale (et responsables de 10% de l'opacité financière mondiale, selon le *Financial Secrecy Index*), facilitant le blanchiment de capitaux.

LE FACTEUR ENVIRONNEMENTAL, PARTIE INTÉGRANTE DES CRITÈRES DES INDEX D'ÉVALUATION DE LA CORRUPTION

À la suite de la publication du rapport du FATF (*Financial Action Task Force*) du 28 juin 2021 « Blanchiment de capitaux générés par les crimes contre l'environnement », le facteur environnemental a été considéré comme l'un de ceux dont il faut tenir compte dans l'évaluation de la corruption et du blanchiment. Il convient en effet de s'intéresser à toutes les sources de profits tirés d'activités illicites, et les crimes environnementaux en représentent une. L'indice de Bâle a décidé d'intégrer cette composante en juillet 2022, s'appuyant sur l'indice de criminalité transnationale. La 11e édition de l'indice de Bâle, qui a été publiée le 4 octobre 2022, est la première à inclure directement ce facteur dans sa méthodologie de notation.

QUAND L'OCDE RELANCE LE DÉBAT SUR LES PARADIS FISCAUX ET L'IMPÔT SUR LES SOCIÉTÉS MINIMUM : ÉCHANGES DE RENSEIGNEMENTS FISCAUX À PARFAIRE ET OPTIMISATION FISCALE OFFENSIVE DES MULTINATIONALES

Le Forum mondial sur la Transparence, réuni à Séville du 9 au 11 novembre 2022, a noté les faiblesses en matière d'échanges de renseignements fiscaux, tout en soulignant les progrès accomplis. Au titre des faiblesses mentionnées figurent une vingtaine de pays qui, du fait de dispositifs devant être améliorés, ne permettent pas ces échanges, comme le Panama, le Chili ou la Croatie, alors que d'autres n'ont aucun dispositif en place, comme le Costa Rica.

Dans son édition relative aux statistiques de l'impôt sur les sociétés (chiffres 2018), publiée le 17 novembre 2022, l'OCDE alerte sur le recours des multinationales aux centres d'investissements localisés dans certains pays, leur permettant une optimisation fiscale offensive : elle pointe notamment les Caraïbes, Hong Kong, Singapour ou des pays comme les Pays-Bas, la Suisse, le Luxembourg ou l'Irlande, en comparant la valeur médiane du chiffre d'affaires par salarié selon le taux d'imposition du pays. La mise en place d'un impôt minimum sur les sociétés au taux effectif de 15%, approuvé en octobre 2021, permettrait de revoir le système de taxation internationale des multinationales en les taxant au lieu de leurs activités générant des bénéfices.

TRANSFERT DE DONNÉES TRANSATLANTIQUE : APRÈS LE *SAFE HARBOR* ET LE *PRIVACY SHIELD*, QUEL DISPOSITIF ?

Le décret signé par le Président Joe Biden le 7 octobre 2022, s'il constitue une avancée par certains aspects, risque de ne pas convenir aux standards de protection des données européens. En effet, si cela a été salué par le commissaire européen à la Justice, Didier Reynders, ainsi que par les plus grandes entreprises de la Tech, les gages fournis dans le décret pour que l'accès aux données recueillies en Europe et transférées aux États-Unis, octroyé aux agences américaines de renseignement au nom de la sécurité nationale (limitation à ce qui est jugé « nécessaire et proportionné », mise en place de voies de recours), ne sont en réalité pas jugés suffisants, ce qui hypothèque les chances de succès - et de longévité - d'un dispositif qui pourrait être mis en place au printemps 2023. D'ailleurs, le juriste et activiste Max Schrems, à l'origine de l'invalidation des deux systèmes précédents, à savoir, le *Privacy Shield* (2020) et le *Safe Harbor* (2015), prévoit déjà la possibilité d'un recours concernant le dispositif à venir, estimant que les données des Européens ne seront pas suffisamment protégées.

LES ENTREPRISES FRANÇAISES EN SYRIE : le cas CMA CGM

La société française CMA CGM exploite le port de Lattaquié en Syrie depuis 2009. Après 11 ans de conflit, le pays est dévasté, et les entreprises qui continuent de se développer sur le territoire évoluent en zone grise.

La Syrie va entrer en 2023 dans sa 12e année de conflit qui a fait 350 000 morts et forcé plus de 6,5 millions de personnes à fuir la Syrie. L'Union européenne, les États-Unis, le Canada, l'Australie, la Suisse et la Ligue arabe ont pris des sanctions contre ce pays, ce que l'ONU n'a pu faire à cause du véto de la Chine et de la Russie. Ces sanctions économiques rendent presque impossible tout échange commercial avec la Syrie mettant dans l'embarras un certain nombre d'entreprises.

La société française CMA CGM, leader mondial du transport maritime, conserve la concession du port de Lattaquié, ce qui lui permet d'assurer une présence sur l'ensemble de la Méditerranée orientale. Et même si l'activité de cette entreprise en Syrie ne semble pas contrevenir aux sanctions en Syrie, elle questionne sur les risques pris par une entreprise travaillant dans un contexte aussi conflictuel.

Au niveau européen, c'est le règlement UE (36/2012), consolidé par la Direction générale du Trésor et renouvelé en mai 2020, qui définit les mesures restrictives vis-à-vis de la Syrie. Il a été prolongé dans son application jusqu'en 2023 par la Commission européenne, et s'applique aux opérateurs économiques et financiers et aux personnes physiques, avec des mesures restrictives de trois types : gels des avoirs, embargos sectoriel et militaire et répression interne. L'Union européenne a ainsi défini aux articles 2, 4, 8, 9 et 11 du règlement UE (36/2012), différentes listes de produits qu'il est interdit « de vendre, de fournir, de transférer ou d'exporter » en Syrie, mais aucune ne mentionne les marchandises de la CMA CGM, à savoir les conteneurs.

L'ambiguïté porte davantage sur ce qui est transporté par ces conteneurs et sur les services de transferts effectués au sein du port de Lattaquié. Les sanctions interdisent de vendre ou d'acheter des obligations à l'État. Or, la concession du port obtenue par l'entreprise peut être questionnée. Cette transaction a été réalisée en 2009, soit avant l'instauration des sanctions, mais l'entreprise est astreinte dans le cadre de son contrat à reverser des obligations financières à des parties identifiées dans les chapitres IV (Restrictions au financement de certaines entreprises) et VI (Restrictions aux transferts de fonds et aux services financiers), ainsi qu'un financement à toutes les personnes identifiées dans les annexes II et II bis du règlement européen.

Aux États-Unis, les entreprises sont principalement concernées par la *Caesar Syria Civilian Protection Act* promulguée par Donald Trump en 2019, loi qui a pour objectif d'empêcher tout échange (biens, services financiers, technologiques, militaires et paramilitaires ou participant à la construction de l'infrastructure de la Syrie) avec le gouvernement syrien. La loi annonce vouloir empêcher la reconstruction de la Syrie même si la guerre civile devait finir prochainement si elle se termine dans les conditions actuelles. Le mot d'ordre est très clair : quoiqu'il arrive, les entreprises ne doivent pas commercer ou entretenir des relations avec le régime de Bachar Al-Assad. L'enjeu est donc d'isoler durablement la Syrie même une fois la guerre terminée.

Et même si le règlement européen est moins sévère, la pression de la société civile au travers des ONG est toujours plus forte. L'actuel procès contre la société Lafarge en est une illustration. Il apparait de plus en plus compliqué et risqué pour une entreprise internationale d'exercer une activité dans une zone de guerre. Au-delà de la mise en cause, le risque concerne aussi les poursuites judiciaires et la

capacité même des entreprises à survivre à de telles mises en cause, quel que soit le type d'activité, en prétendant ignorer les éléments du jeu politique.

Si les activités de CMA CGM soulèvent la question de leur conformité avec les sanctions internationales, elles relancent aussi celle de l'extension du champ de la responsabilité pénale des multinationales. D'un point de vue juridique, aucune personne morale, c'est-à-dire une entreprise, n'a jamais été condamnée pour un crime. Seule des personnes physiques telles que des dirigeants pouvaient alors faire l'objet de poursuites devant un tribunal pénal. Or, en 2016, 11 anciens employés syriens et deux ONG ont porté plainte devant les juridictions françaises contre l'entreprise Lafarge, l'accusant entre autres d'être complice de crimes de guerre, de crimes contre l'humanité et de financement d'une entreprise terroriste. Dans un premier temps, ce sont huit cadres et haut-dirigeants du groupe qui ont été mis en examen, puis l'entreprise, elle, est poursuivie en tant que personne morale. Le 18 mai 2022, la justice française confirmait les poursuites pour complicité de crimes contre l'humanité.

De l'autre côté de l'Atlantique, le 18 octobre 2022, l'entreprise a été condamnée à payer une amende de 779 millions de dollars et dans ce cas également, ce n'est pas seulement la responsabilité des dirigeants qui a été sanctionnée, mais bien celle de l'entreprise pour avoir activement participé au financement du groupe terroriste de l'État islamique. De même, l'amende a dû être payée par le cimentier Lafarge et non par l'un ou plusieurs de ses dirigeants à titre personnel. Lorsqu'une entreprise est accusée directement, c'est l'ensemble du groupe qui s'expose à des confiscations de biens, à l'interdiction d'émettre des chèques, voire à sa dissolution. Or, ce type d'affaires mettant directement en cause les entreprises pourraient se multiplier. Le cas Lafarge ouvre un précédent et interroge désormais sur l'exposition d'un groupe à des sanctions pénales jusqu'alors limitées à des personnes physiques. Pour de nombreux observateurs, les décisions françaises et américaines envoient des avertissements aux entreprises qui opèrent en zone de conflits et qui ne pourront plus se dédouaner en rejetant la responsabilité sur leurs dirigeants.

Pour autant, même si l'extension du champ de la responsabilité pénale des multinationales est lancée de manière claire en matière de crime contre l'humanité, la notion de « crime économique » portée par certaines ONG demeure imprécise, peu rigoureuse et ne correspond à aucune disposition juridique. En effet, le crime indique simplement qu'une action ou un ensemble d'actions peuvent être sanctionnées au regard du droit pénal : la dénomination économique ne fait que préciser que celles-ci ont eu lieu dans le cadre des affaires.

À ce jour, aucune mise en examen n'a été prononcée à l'encontre du groupe CMA CGM au regard des taxes qu'il paie au gouvernement syrien, mais le groupe évolue dans une sorte de zone grise qui pourrait lui occasionner des difficultés dans les mois ou les années qui viennent. Au vu de l'expérience de Lafarge ou même des questionnements et critiques qui ont pu peser sur les entreprises étrangères présentes en Russie au moment du déclenchement du conflit en Ukraine, le risque est en effet que CMA CGM soit un jour accusé de financer le régime de Bachar Al-Assad donc ses crimes et à l'issue du conflit, l'exploitation du port de Lattaquié, qui participe à l'entretien de cette infrastructure clé, pourrait, elle, être entendue comme une aide apportée aux efforts de reconstruction du pays.