

Didier Migaud, HATVP

La transparence pour partenaire, la clarification pour horizon

Parfois les étoiles s'alignent. En cette rentrée de Compliances, elles semblent clémentes. Avec un dossier principal dédié à la transparence, comment ne pas songer au président de la Haute Autorité pour la transparence de la vie publique (HATVP), Didier Migaud, pour ouvrir le bal de cette édition ? Il se trouve que depuis cet été, l'idée de rebattre les cartes de la prévention de la corruption fait son chemin à la suite de la publication du rapport cosigné par les députés Raphaël Gauvain (LREM) et Olivier Marleix (LR). Fusion, rapprochement, clarification des rôles entre l'Agence française anticorruption (AFA) et la HATVP ? Les modalités concrètes seront sans doute bientôt connues. En attendant, le président de la HATVP nous a reçus, en toute transparence.

Comment vous êtes-vous retrouvé à la tête de la HATVP ?

J'ai été nommé par décret du Président de la République en janvier 2020, après l'avis préalable donné par les commissions des lois de l'Assemblée nationale et du Sénat. C'est un mandat d'une durée de six ans, non renouvelable, afin de garantir l'indépendance de la personnalité nommée. S'agissant des raisons qui ont conduit à ma nomination, mes précédentes fonctions de Premier président de la Cour des comptes, ainsi que mon expérience antérieure d' élu local et national ne sont probablement pas étrangères au fait que je me retrouve à la tête de la Haute Autorité. En effet, la Cour des comptes s'assure de la régularité de l'emploi de l'argent public et en informe les citoyens. En tant que Premier président, je présidais également la Cour de discipline budgétaire et financière. Finalement, les questions de contrôle, de régularité, de conformité, sont dans l'ADN de mon parcours. Je me retrouve donc dans les missions de prévention des atteintes à la probité de la HATVP, qui consistent schématiquement dans

le conseil et l'accompagnement des acteurs publics et privés, la publication des informations déclarées et le signalement des infractions que nous suspectons.

Comment positionnez-vous la notion de transparence de la vie publique par rapport aux notions d'éthique des affaires et de compliance ?

Ces notions se rejoignent nécessairement car, lorsqu'il y a « corruption », il y a d'une part le corrompu – qui exerce souvent des fonctions publiques – et d'autre part le corrupteur – qui, lui, exerce ses fonctions dans la sphère privée. C'est justement dans les interférences entre le public et le privé que se glisse le risque de corruption. Se contenter d'exiger la transparence de la part des responsables publics, sans donner de cadre à l'activité privée, rendrait notre tâche de régulateur très difficile ! Je suis de ceux qui estiment que transparence et probité forment un tout. La transparence n'est pas une fin en soi. C'est un moyen pour renouer la confiance entre les citoyens et les responsables publics.

Quelle est la place de la HATVP dans la lutte contre la corruption ?

Le législateur a mis à la disposition de la Haute Autorité plusieurs outils pour accomplir ses missions. À travers le contrôle des déclarations de patrimoine, nous pouvons vérifier si le responsable public s'enrichit de façon injustifiée. Ces déclarations sont soumises au collège de la Haute Autorité (ndlr, organe délibérant de la HATVP qui examine les dossiers instruits et adopte toutes les décisions de l'institution) pour s'assurer de leur exhaustivité et de leur caractère complet, exact et sincère. Puis, en fin de mandat, nous pouvons comparer la situation du responsable public avec son état initial, ce qui nous permet d'apprécier l'évolution de son patrimoine. De même, à travers la déclaration d'intérêts, sont identifiés ou détectés d'éventuels conflits d'intérêts. Plus de 17 000 personnes nous doivent des déclarations de patrimoine et/ou d'intérêts. À travers leur contrôle, nous pouvons prévenir et signaler, le cas échéant, ce qui pourrait constituer des prises illégales d'intérêts, des détournements de fonds ou d'autres



manquements à la probité. C'est donc un rôle crucial qui nous incombe.

Par ailleurs, la loi Sapin 2 nous a fait entrer dans la sphère du privé à travers la tenue du répertoire des représentants d'intérêts, qui pour la plupart sont des entreprises. Et, depuis 2020, nous avons également la responsabilité d'apprécier les mobilités entre les secteurs public et privé, en nous positionnant sur les risques, pénal et déontologique, induits par ces mouvements.

Au-delà de ce rôle de détection, nous avons également une fonction de conseil. Elle peut prendre la forme des courriers que nous adressons aux assujettis, par exemple aux élus locaux, afin de leur exposer les risques auxquels ils sont exposés s'ils ne prennent pas un certain nombre de précautions. Depuis le 1^{er} février 2020, plus de 1 200 courriers de ce type ont été adressés à des élus, afin de les mettre en garde contre de potentiels conflits ou prises illégales d'intérêts.

Enfin, la publicité des déclarations des

élus participe également à la prévention, en permettant à ceux qui auraient connaissance d'éléments non déclarés et non détectés par nos services de les faire valoir auprès de la Haute Autorité, par un signalement. Cette transparence nous permet de compléter un contrôle, pour apprécier si l'omission est mineure

ou substantielle. Dans ce dernier cas, nous signalons la situation au parquet.

Comment jugez-vous la culture « transparence » chez les assujettis ?

Dans leur très grande majorité, les élus respectent leurs obligations déclaratives, même s'il peut y avoir des

**"Finalement,
les questions de contrôle,
de régularité, de conformité,
sont dans l'ADN de
mon parcours."**

exceptions. En revanche, en termes de spontanéité de déclaration dans les délais légaux, il existe des marges de progression. Prenons le cas des maires, par exemple : à la suite des dernières élections municipales, il y a eu moins de 50 % des déclarations effectuées dans les délais légaux. Pour les adjoints au maire, ce taux est encore plus faible. On ne peut s'en satisfaire, même si le contexte sanitaire et le nombre élevé de nouveaux entrants peuvent partiellement expliquer cette situation. Mais il faut aussi savoir qu'après relances voire injonction de notre part, ces chiffres remontent à près de 100 % pour les maires et environ 96 % pour les autres élus. De même, le taux de conformité des premières déclarations n'a pas été complètement satisfaisant en 2020 mais, après échanges avec nos services, les déclarations sont rapidement complétées ou corrigées par les intéressés. Les exceptions à ces chiffres encourageants sont très limitées. Les obligations déclaratives sont largement acceptées et la prise de conscience est désormais forte chez la plupart des responsables publics. À nous de continuer de les sensibiliser et de les accompagner pour que la tendance se confirme.

La HATVP et l'AFA mènent une action complémentaire, par exemple incarnée par un protocole de coopération (en date du 26 novembre 2019). Pourriez-vous nous donner des exemples concrets d'actions communes ou complémentaires ?

Pour être tout à fait franc, en dehors d'une formation en ligne à laquelle nous avons participé, il n'y en a pas. Ce protocole vient du fait que, selon la loi Sapin 2, le président de la HATVP peut saisir l'AFA pour exercer une mission particulière. Or, en pratique, nous n'avons pas eu besoin de nous appuyer sur l'AFA. La Haute Autorité travaille davantage en liaison avec les juridictions financières, pour tout ce qui concerne les acteurs publics, ou avec Tracfin, car nos statuts respectifs nous permettent d'échanger des informations. Avec l'AFA, nous ne sommes pas

déliés du secret professionnel, ce qui limite les transmissions d'informations. Selon moi, la loi Sapin 2 a représenté un progrès considérable dans le domaine de la lutte contre la corruption, avec notamment le remplacement du Service central de prévention de la corruption (SCPC) par l'AFA. Toutefois, on constate avec le temps que le statut hybride de l'AFA a aussi des inconvénients. Nous ne pouvons ignorer les chevauchements dans les missions entre l'AFA et la HATVP, entre l'AFA et les juridictions financières. Au-delà du



Le cumul des missions de service interministériel rattaché à l'exécutif et d'autorité de supervision me semble contre-nature.



contrôle de la conformité et de l'accompagnement des acteurs privés, l'AFA s'est tournée vers les acteurs publics alors même que la Haute Autorité a vu ses missions s'élargir pour les acteurs publics et que les responsables publics ont la possibilité de nous saisir pour les conseiller sur les procédures et outils de prévention à mettre en place par rapport aux atteintes à la probité. Le risque que les messages soient contradictoires, ou du moins pas tout à fait identiques, existe. Par ailleurs, en tant que service interministériel, l'AFA n'a a priori pas de normes réglementaires encadrant ses pratiques de contrôle.

À titre de comparaison, un contrôle effectué par la Cour des comptes, une chambre régionale des comptes ou une autorité administrative indépendante présente des garanties, comme des normes opposables aux tiers, l'usage de la contradiction avec le contrôlé ou encore la collégialité de la prise de décision. Le statut hybride de l'AFA – à la fois service interministériel et autorité de supervision – peut poser un problème de principe.

Parmi les récentes recommandations des députés Raphaël Gauvain (LREM) et Olivier Marleix (LR), la fusion de la HATVP et de l'AFA n'est pas passée inaperçue auprès des acteurs économiques. Vous vous êtes positionné de manière favorable lors de votre audition à l'Assemblée nationale. En quoi cette proposition a-t-elle du sens selon vous ?

Le terme de fusion est impropre. Cette proposition veut d'abord renforcer le rôle de l'AFA en tant qu'outil de coordination au niveau de l'exécutif, en lui confiant une fonction de premier plan en matière d'aide à la définition d'une politique anticorruption. Cette politique publique ferait l'objet d'un programme présenté au Parlement et ce dernier pourrait débattre chaque année des résultats obtenus dans le cadre de la lutte anticorruption. Par ailleurs, l'AFA resterait la référence pour la mise en pratique des conventions judiciaires d'intérêt public (CJIP), dont le champ pourrait être élargi. C'est donc à tort que le terme de fusion a pu être évoqué ! J'y vois plutôt un renforcement du rôle de l'AFA dans l'une de ses missions actuelles et, dans le même temps, une clarification des rôles car – j'insiste – le cumul des missions de service interministériel rattaché à l'exécutif et d'autorité de supervision me semble contre-nature. L'autorité de supervision doit être une autorité administrative indépendante et collégiale. C'est en cela que proposer le transfert de cette mission de supervision à la Haute Autorité me semble pertinent. D'autant plus que cette dernière tire une véritable légitimité des

conseils qu'elle donne à partir des déclarations d'intérêts et des échanges qu'elle peut avoir avec les élus et les entreprises. C'est nourrie de tout cela qu'elle peut conseiller, accompagner, prévenir utilement.

L'article 17 de la loi Sapin 2 requérant des acteurs privés la mise en œuvre d'un dispositif de prévention de la corruption a-t-il des répercussions sur votre action ?

Nous constatons l'impact de cette culture de la conformité, qui vient du secteur privé, à travers, par exemple, les mobilités professionnelles entre le public et le privé. Certains responsables publics, qui ont pu oublier dans un premier temps de nous saisir, sont rappelés à leurs obligations par l'entreprise qui souhaite les recruter et qui exige la conformité de ce recrutement avec le contenu de l'avis de la Haute Autorité. Les entreprises ont conscience des risques et des difficultés auxquelles elles peuvent être confrontées si la Haute Autorité décidait d'une incompatibilité. Récemment, dans le cadre de recrutements d'anciens responsables publics, nous avons reçu des documents d'entreprises sur lesquels apparaissait clairement la nécessité de saisir la HATVP. Cela montre bien l'interpénétration entre les sphères publiques et privées, d'où l'intérêt d'un acteur unique. Les recoupements sont nombreux. Nous pouvons par exemple citer le projet de guide de l'AFA sur les conflits d'intérêts destiné aux acteurs privés (ndlr, publié le 1^{er} septembre dernier). De notre côté, s'agissant de la prévention des conflits d'intérêts dans le secteur public, nous avons déjà publié deux guides déontologiques alimentés par l'examen des nombreuses déclarations d'intérêts qui nous sont communiquées – des travaux sur lesquels l'AFA s'est appuyée pour élaborer son propre guide. Cela étant observé, il faut clairement rappeler que la mission spécifique de l'AFA auprès des acteurs privés est distincte de celle de la HATVP. Mais l'expertise reconnue que les services de l'AFA ont développée dans ce domaine peut tout à fait

être transférée à la Haute Autorité, en tant qu'autorité administrative unique de supervision. C'est ce que préconise le rapport parlementaire.

Quelles améliorations souhaiteriez-vous apporter à la loi Sapin 2 ?

Il est indéniable que la loi Sapin 2 a représenté un très gros progrès. Franchir une nouvelle étape pourrait toutefois s'avérer utile. L'identification d'une politique publique de lutte contre la corruption est devenue une nécessité et une exigence démocratique. Ainsi, dans



Le PNF est doté de seulement 18 magistrats alors qu'il rapporte plusieurs milliards d'euros via la CJIP. Un renforcement de ses moyens serait pertinent.



le cadre d'une meilleure répartition des rôles, une éventuelle modification de la loi Sapin 2 pourrait consister à renforcer le cadre dans lequel l'exécutif définit les objectifs de cette politique publique et la stratégie pour les atteindre, en s'appuyant sur l'AFA. Cette politique gagnerait à être évaluée par le Parlement. À côté, il y a aussi la justice, saisie en cas d'infractions. Et entre ces différents acteurs, l'autorité de supervision devrait être une autorité administrative indépendante, agissant dans le cadre de la mission définie par le législateur, avec toutes les garanties liées à son statut. Cette autorité doit

être collégiale, car je crois sincèrement à la supériorité de la prise de décision d'un organe collégial par rapport aux orientations et aux décisions d'une seule personne.

Au-delà, un renforcement des moyens me semble aussi une nécessité si la France souhaite se montrer à la hauteur de ce que font d'autres pays en matière de lutte contre la corruption. Par exemple, le Parquet national financier (PNF) est doté de seulement 18 magistrats alors qu'il rapporte plusieurs milliards d'euros via la CJIP. Un renforcement de ses moyens serait pertinent.

Enfin, pourriez-vous revenir sur un événement qui vous a particulièrement marqué et a forgé votre vision de l'éthique des affaires et de la prévention de la corruption ?

Plus qu'un événement, ce qui me marque et me préoccupe, c'est le climat de défiance – des citoyens envers leurs représentants – qui peut exister depuis de nombreuses années dans notre pays, à la suite d'une succession de scandales publics. Tout ce qui peut concourir à restaurer la confiance me paraît utile et la Haute Autorité y contribue, par ses missions et ses contrôles. Dans ce contexte, notre rôle est d'avoir la distance nécessaire pour apprécier les situations à leur juste mesure. Le jeu partisan et la médiatisation conduisent à parfois des dénonciations qui peuvent être exagérées. Certaines omissions n'ont pas de caractère substantiel susceptible de mettre en cause la probité des responsables publics ou des élus concernés. D'autres omissions peuvent constituer des manquements graves, substantiels, intentionnels, et alors nous saisissons la justice. La Haute Autorité s'inscrit dans le cadre de la loi et c'est là que l'indépendance, l'instruction, le contradictoire et la collégialité démontrent toute leur importance. Ces garanties permettent à la Haute Autorité de se prémunir contre toute instrumentalisation ou accusation de jouer le jeu d'un quelconque intérêt, que ce soit d'un acteur public ou d'une entreprise. //