



Université de Montréal

**L'Adoption des Accords de Poursuite Suspendue au  
Canada : le pouvoir politique bien peu silencieux d'un  
champion national**

par Simon St-Georges

Département de science politique  
Faculté des arts et sciences

Mémoire présenté  
en vue de l'obtention du grade de maîtrise  
en science politique  
option administration et politiques publiques

septembre 2018

© Simon St-Georges, 2018



## Résumé

Les entreprises multinationales jouent un rôle de premier plan dans l'élaboration des politiques publiques. M'inspirant notamment des travaux du professeur Culpepper sur le pouvoir corporatif « silencieux » (2011, 2015), j'étudie les dynamiques de pouvoir ayant mené à l'inclusion des « accords de poursuite suspendue » (APS) au Code criminel canadien. D'origine américaine, les APS permettent aux entreprises de mettre un terme à des procédures judiciaires criminelles -sans plaider de culpabilité- sur la base d'amendes et d'engagements de meilleure gouvernance. Alors même qu'ils suscitent la controverse quant à leur efficacité et leur équité aux États-Unis, ils se propagent au Royaume-Uni, au Brésil, en France, à Singapour et maintenant au Canada. Comment expliquer l'adoption d'APS canadiens malgré l'absence de preuve de leur efficacité et la controverse que cette politique publique suscite dans la littérature spécialisée ? Notre hypothèse principale est que le gouvernement a répondu à une demande de SNC-Lavalin (SNC), un champion national québécois et canadien en ingénierie, accusé de corruption à l'étranger. SNC a bien cadré sa campagne de lobbying, mais disposait surtout d'un avantage structurel vu son importance pour l'économie canadienne. Pour cette raison, SNC a obtenu la politique publique de son choix alors même que le modèle de Culpepper aurait prédit un contexte plus difficile. En effet, il n'y a pas eu de réel débat partisan malgré la saillance des scandales de corruption de SNC et malgré le cadre législatif (formel) nécessaire à l'adoption des APS canadiens. Comme autres explications, notre analyse de la saillance des enjeux montre une différence marquée entre la couverture médiatique des scandales de corruption et le moindre intérêt pour la politique publique très technique des APS pour y répondre. Par ailleurs, la variable du cadre législatif « formel », censée donner lieu à un débat partisan, s'applique moins bien au Canada où l'Assemblée législative est dominée par l'exécutif. L'adoption de ces nouveaux instruments en matière d'imputabilité criminelle des entreprises constitue donc un « cas d'orientation » pour les modèles de pouvoir corporatif. Leur étude permet de raffiner l'application du modèle de Culpepper et de mieux comprendre les mécanismes causaux du pouvoir des entreprises.

**Mots-clés** : science politique, administration et politiques publiques, accords de poursuite suspendue ou différée, pouvoir politique des entreprises multinationales, imputabilité et instruments anticorruption, droit criminel et pénal corporatifs, institutionnalisme historique.

## Abstract

Multinational companies play a leading role in shaping public policies. Inspired in particular by Professor Culpepper's work on *Quiet Politics* and *Business Power* (2011, 2015), I study the power dynamics that led to the inclusion of “Deferred prosecution agreements” (DPAs) in the Canadian Criminal Code. Developed in the U.S., DPAs allow businesses to put an end to criminal judicial proceedings - without guilty pleas – by paying fines and often by adopting various governance reforms. Although their efficiency and legitimacy are being questioned in the United States, they are spreading to the UK, Brazil, France, Singapore and now Canada. How do we explain the adoption of Canadian DPAs despite the lack of evidence of their effectiveness and the controversy they raise in the specialized literature? Our main assumption is that the government responded to a request from SNC-Lavalin, a national engineering champion of Quebec and Canada, accused of foreign bribery, fraud and corruption. SNC properly framed its lobbying campaign, but had a structural advantage because of its importance to the Canadian economy. For this reason, SNC obtained the public policy of its choice even though Culpepper’s model would have predicted a more difficult context of adoption for DPAs. Indeed, there was no real partisan debate despite the salience of SNC's corruption scandals and the (formal) legislative framework necessary to the adoption of the Canadian DPAs. Furthermore, our analysis of the salience of the “issue” shows a marked difference between the wider media coverage of the corruption scandals as a political issue and the narrower interest in the highly technical public policy of the APS as a response to it. Also, the "formal" legislative framework variable, which could have triggered partisan debate, is less applicable in Canada where the legislature is dominated by the executive. The adoption of these new corporate criminal accountability instruments is therefore a "pathway case" for business power. Their study allows us to refine the application of Culpepper’s model and to better understand the causal mechanisms of corporate power.

**Keywords** : political science, public administration and public policy, deferred prosecution agreements, political power of multinational corporations, accountability and anti-corruption instruments, corporate and criminal law, historical institutionalism.

# Table des matières

Résumé.....	i
Abstract.....	ii
Table des matières.....	iii
Liste des Tableaux.....	vii
Liste des Figures.....	viii
Liste des abréviations.....	ix
Remerciements.....	xi
Avant-Propos.....	i
Ouverture.....	1
Description des APS et adoption canadienne.....	2
Questions principales, hypothèse et plan du mémoire.....	4
CHAPITRE 1 – REVUE DE LA LITTÉRATURE ET CADRE THÉORIQUE.....	6
1.1 Aperçu de la politique silencieuse selon le modèle Culpepper (« Quiet Politics »).....	6
1.2 Bref retour sur la littérature: structuralisme, instrumentalisme, coalitions et partis.....	9
1.3 Le pouvoir politique <i>silencieux</i> ou <i>bruyant</i> .....	12
1.4 Pouvoirs corporatifs <i>structurel</i> et <i>instrumental</i> .....	13
1.4.1 Pouvoir structurel des entreprises.....	14
1.4.2 Pouvoir instrumental des entreprises.....	16
1.5 Littérature pertinente pour l'imputabilité des entreprises en matière anticorruption.....	18
1.5.1 Ampleur de la corruption d'agents publics à l'étranger et effets.....	18
1.5.2 Résumé de quelques leçons des approches économiques, psychologiques et sociologiques.....	18
1.5.3 L'importance de l'application du droit criminel pour lutter contre la corruption....	20
1.6 Questions de recherche.....	22
1.7 Hypothèses.....	23
1.8 Discussion des approches théoriques et méthodologiques.....	24
1.8.1 Institutionnalisme historique et traçage des processus.....	24
1.8.2 Appréciation du contexte historique et institutionnel des APS.....	25

1.8.3 Analyse critique des APS en tant que nouveaux instruments de politique.....	26
1.8.4. Évaluation méthodologique de la mise à l’agenda des APS au Canada.....	28
1.8.5 L’adoption des APS en tant que « cas le moins probable » ou comme « cas d’orientation » pour le pouvoir des entreprises?.....	29
1.8.6 Apprécier les discours et les arguments dans une perspective constructiviste du pouvoir corporatif.....	30
CHAPITRE 2 –LE CONTEXTE INTERNATIONAL FAVORISANT L’ADOPTION DES APS AU CANADA .....	32
2.1 Bref historique des APS.....	32
2.2 La croissance des APS aux États-Unis .....	33
2.3 Le FCPA, son aspect extraterritorial et les APS.....	34
2.4 La LCAPE et sa piètre application.....	38
CHAPITRE 3 – ANALYSE CRITIQUE DES APS COMME NOUVEAUX INSTRUMENTS DE POLITIQUE PUBLIQUE.....	41
3.1 Analyse critique des avantages des APS .....	41
3.1.1 La protection des tiers contre la peine de mort corporative et la prévention du risque systémique.....	41
3.1.2 L’équité par rapport aux concurrents ne disposant pas de lois anticorruption ou pouvant miser sur les APS en cas de problème .....	42
3.1.3 L’efficience, l’efficacité et la flexibilité accrue grâce aux APS .....	43
3.1.4 L’augmentation alléguée de l’autodivulcation des crimes .....	44
3.2 Analyse critique des désavantages des APS .....	45
3.2.1 Les APS viennent miner la primauté du droit.....	45
3.2.2 Le risque pour la confiance du public dans ses institutions et les problèmes de cohérence en droit criminel.....	47
3.2.3 Les APS comme menace à l’effet dissuasif du droit criminel et comme taxe à la corruption.....	48
CHAPITRE 4 – LE LOBBYING DE SNC ET DES LOBBYS CORPORATIFS.....	50
4.1 Les scandales de SNC-Lavalin et les interventions gouvernementales.....	50
4.1.1 Les scandales, les impacts et les tentatives de redressement.....	50
4.1.2 L’aide gouvernementale à SNC-Lavalin .....	52

4.2	Registre du lobbyisme fédéral .....	53
4.3	Rapports et études produits par différents acteurs sur les APS .....	59
4.3.1	L'IRPP – Mars 2016 .....	59
4.3.2	L'Étude d'opinion publique du Conseil et d'Ipsos – mai 2016 .....	61
4.3.3	Le rapport de Transparency International Canada sur les APS – juillet 2017 .....	64
CHAPITRE 5 – LA SAILLANCE MÉDIATIQUE DES SCANDALES DE SNC ET DES APS .....		67
5.1.	Précisions supplémentaires sur la méthodologie .....	67
5.2	Résultats de la saillance médiatique .....	67
5.3	Analyse des principaux discours dans les médias canadiens .....	70
5.3.1	SNC-Lavalin .....	70
5.3.2	Les analystes financiers .....	72
5.3.3	Les alliés de SNC-Lavalin .....	73
5.3.4	Les quelques voix critiques, minoritaires et dispersées .....	77
5.3.5	La position du gouvernement canadien dans les médias et le silence de l'opposition .....	80
CHAPITRE 6 – LES CONSULTATIONS SUR LES APS ET LEUR ADOPTION .....		81
6.1	Consultation « publique » sur les APS .....	81
6.2	Exemple de la soumission de SNC Lavalin .....	82
6.3	Les débats à la Chambre des communes et à l'Assemblée nationale .....	83
6.2.1	Les scandales de corruption de SNC à la Chambre des Communes .....	83
6.2.2	La (non) discussion des APS à la Chambre des communes .....	85
6.2.3	Les APS au Comité permanent des finances .....	86
CHAPITRE 7 – ANALYSE GÉNÉRALE ET DISCUSSION .....		91
7.1.	Une nette démonstration du pouvoir politique des entreprises et de l'importance du champion national .....	91
7.2	Une saillance abstraite, une technicité certaine .....	94
7.3	Un cas d'orientation pour le pouvoir structurel des entreprises .....	97
7.4	Limites .....	99
Conclusion .....		101
Intérêt pour les futures recherches en pouvoir politique des entreprises .....		101

Intérêt pour les recherches sur les nouveaux instruments anticorruption.....	103
Mot de la fin et spéculation.....	106
Bibliographie.....	107
Annexe 1 – Grille d’analyse des discours sur les APS.....	i
Annexe 2 – Sondage IPSOS sur les APS.....	xii
Annexe 3 – Extraits du débat sur les APS au Comité permanent des Finances .....	xiv

## Liste des Tableaux

**Tableau 1** : Espaces de gouvernance selon la saillance politique et la formalité institutionnelle selon Culpepper (2011).

**Tableau 2** : Évolution des poursuites et des montants associés au *FCPA*, périodes d'années 1977-2015.

**Tableau 3** : Décisions sur les affaires de corruption transnationale criminelle (OCDE 2017) - 1999 à décembre 2016 - États-Unis et Canada.

**Tableau 4** : Résultats pertinents au registre pour les APS et le régime d'intégrité depuis 2011, en date du 1<sup>er</sup> août 2018.

**Tableau 5** : Résultats par catégories pour la saillance médiatique en date du 16 mai 2018.

## Liste des Figures

**Figure 1:** Déterminants de l'influence des partis politiques et des entreprises selon Culpepper (2011)

**Figure 2 :** APS et ANP corporatifs, 2000-2017

**Figure 3:** Total des revenus liés aux APS et ANP corporatifs, 2000-2017

## Liste des abréviations

ANP : Accord de non-poursuite

APS : Accord de poursuite suspendue

BAE : BAE Systems plc et ses sociétés affiliées, selon le contexte

CBC : *Canadian Broadcasting Corporation*

CCMM : Chambre de commerce du Montréal métropolitain

CEO : Président et chef de la direction

DOJ : *Department of Justice* (É-U)

DPA : *Deferred prosecution agreement*

EMNs. : Entreprise multinationale(s)

FCPA : *Foreign Corrupt Practices Act*

GRC : Gendarmerie royale du Canada

IGOPP : Institut sur la gouvernance d'organisation privée et publique

IRPP : Institut de recherche en politiques publiques

LCAP : Loi sur la corruption d'agents publics étrangers

LIWC : *Linguistic Inquiry and Word Count*

LLP : *Limited liability partnership*

MEC : Alliance des manufacturiers et des exportateurs du Canada

NPA : *Non-poursuit agreement*

OCDE : l'Organisation de coopération et de développement économiques

ONG : Organisme non gouvernemental

PLC : Parti libéral du Canada

SEC : la *Securities and Exchange Commission* (É-U)

SFO : *Serious Fraud Office* (R-U)

SNC : SNC-Lavalin inc. et ses sociétés affiliées, selon le contexte

TI Canada : *Transparency International Canada*

TPSGC : Travaux publics et services gouvernementaux Canada

Tr. : Traduction intégrale

US : United States [utilisé pour dollars US]

*Aux artistes de politique publique*

## Remerciements

Rien de ce qui suit ne serait possible sans l'apport de plusieurs personnes. Le professeur Denis Saint-Martin figure en tête de liste. Après m'avoir inspiré la poursuite d'études supérieures et le retour à mes premières amours de science politique, il a décuplé ma passion pour cette discipline grâce à la sienne. Cher Denis, tu es une source d'inspiration. Tes centaines d'élèves de l'administration et des politiques publiques le reconnaissent déjà et les quelques personnes qui ont la chance de t'avoir comme directeur le confirment d'autant plus. Merci du fond du cœur pour toute la rigueur théorique et académique que tu m'as inculqué en somme toute peu de temps. Je suis très content d'avoir écrit ce mémoire, un exercice d'humilité et un rite de passage fort utile du droit à la science politique. Tu as su bien m'accompagner pour recadrer ce qui le méritait. Merci infiniment. Toutes les imperfections m'étant évidemment entièrement imputables. Un merci tout spécial à d'autres de mes mentors, dont l'avocate, professeure et être humaine émérite Martine Valois qui m'a beaucoup inspiré et qui continue de me soutenir dans mon rêve académique et professoral. Merci à l'honorable professeur, joueur, patron, nageur et mentor qu'est devenu pour moi Thomas Mulcair. Notre rencontre pour la moins inespérée m'ouvre les yeux sur les multiples dimensions du service public que vous incarnez. Tout en étant un modèle d'homme de famille, de parole et de cœur. Merci au professeur Arel-Bundock d'avoir repoussé les frontières de la connaissance, avec rigueur et ludique. Ce mémoire ne mobilise qu'une minuscule fraction des aspirations statistiques que tu nous as insufflées, mais plusieurs de tes enseignements, tous sujets confondus, sont imprégnés en moi et devraient donc transparaître. Merci à notre chère directrice, Christine Rothmayr, qui m'a beaucoup aidé dans des questionnements dépassant le seul cadre de ce mémoire. Ton écoute, ta sagesse, ton flegme et ton calme m'inspirent beaucoup également. Merci au professeur Montpetit pour sa stimulante défense du pluralisme politique. Merci à la professeure Laurence Bherer de m'avoir épaulé à quelques reprises durant la maîtrise. Merci au professeur Bastien pour les commentaires et au professeur Légaré-Tremblay pour l'utile analyse de risque politique. Merci aux professeurs Papillon et Godbout pour les précieux conseils d'orientation. Enfin, chère professeure Devette, vous avez été pour moi une source d'inspiration intellectuelle, garante de rires, de force mystique et d'amitié, au temps de la révision des

bibliographies. Au-delà de nos merveilleux professeur.e.s que je salue dans l'ensemble, merci au formidable personnel administratif du département, incluant Maëlle, Marie-Andrée et Jocelyne avec qui j'ai collaboré de près. Un gros merci à l'Université de Montréal et à la FAS d'être un si beau milieu d'accueil, avec un clin d'œil aux membres du CPDS, de l'association étudiante, du C-3112 et de l'aquarium. Un merci bien particulier à Kary-Anne, Laura, Juliette, Elena, Geneviève, Flora, Agathe, Laurence Maxime, Marc, L-R, Thiago, Daniel, Pedro, Rodolphe et le seul, l'unique Simon-Louis-Hervé Dabin. Philou, mon MVP, un merci tout spécial cher ami. Merci à tous les membres de mes groupes de monitorat qui m'ont à nouveau donné la piqure tout en m'en apprenant énormément. Mention d'honneur à Simon Boucher.

Outre ce mémoire, mon retour vers mes premiers amours de science politique n'aurait pas été possible sans le soutien de mes proches. Je tiens particulièrement à remercier mon frère Francis de prouver que le concept d'âme sœur est atteignable sous sa forme non romantique. Manon, Luc, Sophie et Alain, vous composez la majeure partie de mon roc. Je comprends le concept de passer au suivant, mais j'aimerais tout de même être capable de vous redonner une bien plus grande part de tout l'amour que je reçois de vous. Cela s'applique à toute la famille. Mikhaëlle, tu es et resteras toujours pour moi une source de lumière perçante, éclairant mes forces et mes failles, de façon inespérée et vivifiante. Je t'aime. Régine, mon alliée, depuis l'enceinte de l'Assemblée nationale et plus loin encore. Jean-Michel, mon allié, depuis nos divagations du secondaire et également plus loin encore. Les autres membres de la famille élargie. L'adoptive : Carole et Pat, Michel, Alexie, Keira, Katya et mon cher ami Momo. Celle de St-Sacrement : Bruno, Christine, Mapy, Chuck, Laurence... La famille des Brière-Godbout qui m'ont marqué, et toi, très chère Léa. Celle des simulations parlementaires (Sophie, Patrice). Celles de la thérapie musicale : les Voix ferrées, le Norton Band, les Crusters, Jean-Marc le batteur, et bien sûr, les Bardes. La famille de Norton qui reste dans mon cœur aussi, malgré mon départ. Mon retour à mes meilleures années de vie est également attribuable à tous les bons professeurs qui m'ont inculqué le goût de la contribution publique. Mentions aux professeurs de Brébeuf Francine Gagnon, Katerine Deslauriers, Nicholas Mavrikakis, Paolo Picard, George Perron, Gilles Guindon et tous les profs de psycho. Merci aux professeurs McGilliens Andrea Bjorklund, Éric Bélanger, Richard Schultz, David Lametti, Daniel Jutras, Richard Janda et M. le juge Bachand. Ce qui suit est véritablement une œuvre collective.

## Avant-Propos<sup>1</sup>

Les APS sont des instruments de politique publique controversés, mais lisez à leur sujet dans les pages économiques d'un grand journal au Canada ou par l'entremise d'une recherche Google et vous ne le constaterez pas si facilement. Les APS ont été décrits par de nombreux analystes comme une variante américaine sur les « plaidoyers de culpabilité ». Qu'une nouvelle façon de résoudre d'anciens problèmes avec une approche techniquement différente en ce que la reconnaissance de culpabilité est évitée. Et remplacée par des admissions de faits qui reviendraient au même résultat. Une vision très conservatrice des APS relativiserait donc cette technicité. Comme l'a dit TI Canada: ils constituent une flèche de plus dans le carquois de l'application de la loi (TI Canada 2015). Ou, comme le gouvernement du Canada l'a également écrit dans ses consultations, ils ne sont qu'un outil de plus dans la boîte à outils des procureurs (Gouvernement du Canada 2015). À l'inverse, ils ont été décrits comme un facteur dans la montée du populisme américain à l'encontre des élites financières (Eisinger 2017: 331). Jessy Eisinger – un journaliste primé qui a prédit la chute de Bear Sterns et Lehman Brothers il y a maintenant déjà 10 ans- décrit ainsi les APS comme une possible taxe à la corruption qui mine la confiance du public dans ses institutions. Si je me tiens loin de ces deux extrêmes, à mon avis, les APS offrent à tout le moins un moyen de mieux comprendre les mécanismes de pouvoir des entreprises et ils en sont une conséquence. Ils constituent une politique publique fascinante qui se situe à la frontière de la science politique, du droit pénal, du droit des affaires, du droit administratif, du pouvoir discrétionnaire en matière de poursuites, de l'autonomie bureaucratique et de la lutte contre la corruption. Les APS remettent enfin en cause la primauté du droit devant l'amoralisme du marché. Si leur essor paraît inévitable, il est encore possible de les développer en accord avec les fondements de nos institutions et avec un plus grand souci de justice pour les citoyens d'ici comme d'ailleurs.

---

<sup>1</sup> **Déclaration d'intérêt** : aucun intérêt applicable. Bien que j'aie déjà fourni des conseils juridiques à SNC-Lavalin lorsque j'étais avocat chez Norton Rose Fulbright LLP, je n'ai pas travaillé sur leur cas de corruption et de fraude criminelle. Je ne reçois aucun financement qui me placerait en quelconque conflit d'intérêt. Je n'ai pas non plus accès à des informations confidentielles pour la rédaction de ce mémoire. Toutes les informations utilisées ici peuvent être obtenues publiquement.

## Ouverture

*« Cela veut dire donc que si je vole 10 \$, je suis dans de mauvais draps, mais si je vole 10 millions de dollars, je peux m'arranger pour m'en sortir — c'est un peu raide, désolé »*

- Greg Fergus, député du Parti libéral du Canada (Comité permanent des Finances chargé de l'adoption des APS canadiens, le 8 mai 2018)

*« If I can... make it there, I'll make it... anywhere. [It's up to you New York, New York! ♪] »*

- Frank Sinatra, 1977
- Jack Levy, 2002

Les entreprises multinationales (EMNs) jouent un rôle de premier plan dans l'élaboration des politiques publiques. Au Québec et au Canada, plusieurs débats sociaux ont porté sur les subventions qui leur sont accordées (Bombardier, Ubisoft) sur la capacité de protéger leur siège social national (Rona, Nexen) ou encore sur l'équité fiscale qu'elles perturbent (Uber, Airbnb, Netflix et les paradis fiscaux). Pourtant, la littérature contemporaine en science politique s'attarde encore peu au pouvoir corporatif, bien que les travaux en la matière aient gagné en popularité depuis la récession de 2007-2009 (p.ex. Culpepper 2012, 2015; Woll 2013, 2015). Ces auteurs souhaitent davantage de recherche sur la participation des EMNs dans l'élaboration de politiques publiques ou sur les rapports de pouvoir qu'elles ont à l'égard des autres acteurs politiques (Mikler 2018). M'inspirant notamment des travaux du professeur Culpepper sur le pouvoir corporatif « silencieux », je réponds à cet appel. J'axe ma recherche sur le processus politique qui a mené le gouvernement canadien à importer les « accords de poursuite suspendue » (APS) dans son droit criminel à la demande de SNC-Lavalin (SNC) et de lobbys corporatifs. Nos recherches démontrent effectivement que ce champion national d'ingénierie, accusé de corruption criminelle et de fraude, aura joué un rôle central dans le changement du Code criminel à son avantage.

## **Description des APS et adoption canadienne**

D'origine américaine, les APS permettent essentiellement aux entreprises de mettre un terme à des procédures judiciaires criminelles -sans reconnaissance formelle de culpabilité- sur la base d'amendes et d'engagements de meilleure gouvernance. Les accusations criminelles peuvent concerner des violations à diverses lois, que ce soit en matière de valeurs mobilières (antitrust, délits d'initiés), d'environnement et de sécurité au travail (négligence grossière ayant causé la mort, déversements massifs) et souvent, en matière de corruption. Nous allons concentrer nos recherches pour ce mémoire à ce seul thème de corruption à l'étranger et c'est d'ailleurs suivant de telles accusations que SNC a mené une campagne pour les APS. Mieux connus sous le nom de *deferred prosecution agreements* ou *DPA*, les APS sont des ententes administratives entre, d'une part, un département de justice et, d'autre part, une entreprise accusées d'un crime ou d'infractions pénales appréhendées. Comme elles le feraient avec un plaidoyer avant procès, les autorités conviennent de mettre un terme à la poursuite, mais sans aveu ou reconnaissance de culpabilité, à condition que l'entreprise prenne divers engagements financiers et dans certains cas, qu'elles redressent leur gouvernance interne. Les termes de ces accords peuvent prévoir que des contrôleurs corporatifs s'assureront de l'application satisfaisante des réformes de bonne gouvernance, comme le code d'éthique et les mesures de conformité anticorruption. En principe, si l'entreprise visée commet une autre infraction connexe durant le terme d'un APS, le département de la justice peut raviver sa poursuite criminelle et profiter des aveux factuels qui auront été délivrés par l'entreprise lors de la négociation de l'APS. Dans les faits, du moins selon leur application aux États-Unis et au R-U jusqu'à maintenant, la poursuite sera toujours abandonnée, même dans des cas où des manquements répétés sont constatés (Garrett 2014, Farrell 2018). À noter que les APS américains présentent certaines variations techniques. Lorsqu'un accord intervient avant même que des actes d'accusation ne soient déposés, il s'agit alors d'un accord de non-poursuite (**ANP**, soit un *non-poursuit agreement* ou *NPA* aux États-Unis), ce qui n'a pas été autorisé au Canada lors de notre changement du Code criminel. Il existe ainsi des nuances entre les APS des différents pays. Le Canada proscrit pour le moment les APS en cas de négligence criminelle ayant causé la mort, refuse de les octroyer à des personnes physiques (que des personnes morales) en plus d'assujettir leur négociation à l'approbation finale d'un juge,

comme aux R-U (Gouvernement du Canada 2018). La notion de négociation pour éviter une reconnaissance de culpabilité reste entière et c'est ce sur quoi nous concentrons nos travaux.

Bien que certains APS comportent des admissions factuelles sur les actes répréhensibles, leur principal effet est donc d'éviter une reconnaissance de culpabilité et les conséquences qui en découleraient pour les entreprises. Dans certains cas, la perte de contrats publics (ou de licence, pour les banques) qu'impliquerait cette reconnaissance serait si importante qu'elle mènerait à la faillite de l'entreprise. L'APS se distingue alors du plaidoyer de culpabilité sur ce point crucial. Les autres caractéristiques des APS mentionnées ci-haut ne sont pas exclusives à ces instruments : on pourrait très bien surveiller la réhabilitation de la culture d'entreprise ou dédommager des victimes sans adopter les APS (Garrett 2007, 2014). La question qui fait surtout débat autour des APS est de déterminer s'il est adéquat de permettre à une entreprise d'échapper à une reconnaissance de culpabilité criminelle moyennant le paiement de sommes d'argent et d'engagements de bonne gouvernance. C'est pourquoi ils suscitent la controverse quant à leur efficacité et leur équité chez les experts du milieu juridique -le sujet n'ayant pas encore été étudié en science politique selon nos recherches. Par exemple, un professeur de droit à *Texas A&M Law School* inscrit dans le titre d'un de ses articles « qu'il est temps de mettre fin à l'expérience ratée des APS » aux États-Unis [traduction intégrale (tr.)<sup>2</sup>]. À son avis, les APS font du système de justice pénale une moquerie en agissant comme une inquiétante source d'abus de pouvoir discrétionnaire tout en impliquant des iniquités entre les justiciables (Reilly 2014, 2017). Avant de finalement les endosser sous l'administration Trump, le procureur général Jeff Session en était très critique, tout comme les républicains qui croient en l'efficacité du droit criminel (*law and order*) (Koehler 2010, Gibson Dunn LLP 2017). Les professeurs de droit Brandon Garrett, de la *Virginia Law School* et Rena Steinzor, de la *Maryland Law School*, démontrent dans leur livre respectif que les APS sont aussi controversés pour les libéraux et progressistes, soucieux d'une cohésion sociale, et craintifs d'une taxe à la corruption pour les grandes entreprises (Garrett

---

<sup>2</sup> Pour fins de fluidité, les citations paraphrasées sont traduites (tr.) et les citations intégrales en retrait sont reproduites dans leur langue originale tout au long du mémoire.

2014, Steinzor 2015). Comme l'illustre la citation de M. Fergus ci-dessus, même un député libéral n'a pu cacher son étonnement devant les enjeux que suscitent les APS alors que son propre gouvernement proposait leur adoption. Malgré leur controverse, ces nouveaux instruments visant à punir la criminalité corporative se sont propagés au Royaume-Uni, au Brésil, en France, à Singapour, au Japon et dans d'autres juridictions sous diverses formes (Perez et Dill 2016, Fernandez-Bertier et al. 2017). Comme décrit ci-dessous, l'internationalisation des APS aura donné des arguments aux entreprises canadiennes pour également demander à leur pays hôte « d'uniformiser » leur droit criminel sur les autres juridictions. SNC aura même publiquement émis des menaces de délocalisation de son siège social sur cette seule base. Le 6 juin 2018, la Chambre des communes du Canada a également adopté sa propre version des APS. Rebaptisés « accords de réparations », ils faisaient subtilement partie de la *Loi sur l'implémentation sur le budget* (Parlement du Canada 2018).

## **Questions principales, hypothèse et plan du mémoire**

Comment expliquer l'adoption d'APS au Canada malgré : 1) la controverse que cette politique publique suscite dans la littérature spécialisée et 2) l'absence de preuve de leur efficacité pour combattre la corruption d'entreprise ? Notre hypothèse principale est que le gouvernement a répondu à une demande des plus importantes multinationales canadiennes, et en particulier à celle de son champion national SNC-Lavalin, qui disposait d'un avantage structurel très important, malgré la saillance de ses scandales de corruption ou le risque de controverse des APS. Il appert de la preuve empirique que SNC a obtenu une politique publique conforme à ses préférences. Notre thèse donne donc un poids particulier aux conditions structurelles et à la présence d'un champion national que le gouvernement a voulu protéger. Le tout dans un contexte où Culpepper aurait prédit un débat partisan plus controversé, puisque les scandales de corruption ont été largement diffusés, qu'un changement formel au Code criminel pour avantager les entreprises ne passe généralement pas inaperçu et fait souvent l'objet d'un débat partisan. Malgré ces conditions difficiles, les APS ont été adoptés tout de même « silencieusement » et sans scandale médiatique ou politique. D'où la référence dans nos citations d'introduction aux célèbres paroles chantées par Frank Sinatra et que le politologue Jack Levy a utilisées pour illustrer ses méthodes d'étude du « cas le moins probable » (« *If I*

*can make it there, I can make it anywhere* » et le *least likely scenario*). Si un champion national corporatif et les lobbys d'affaires peuvent modifier à leur avantage le Code criminel sur des questions aussi controversées que les mesures anticorruption, il s'agit possiblement d'une bonne démonstration de la force du pouvoir corporatif, même dans des conditions qui lui seraient à priori défavorables. Néanmoins, nous verrons plus loin que notre étude de cas se rapproche davantage d'un « pathway case » (cas d'orientation). Il nous inciterait à amender le modèle de Culpepper en donnant plus de crédit à la force du pouvoir structurel des entreprises tout en relativisant l'importance accordée à la saillance.

Le chapitre 1 passe en revue la littérature sur le pouvoir politique des entreprises, les autres modèles nuancés par *Quiet Politics* (coalitions, partisans, structuralistes, instrumentalistes) et la littérature pertinente en matière de normes anticorruption. Il élabore ensuite notre hypothèse principale et les hypothèses secondaires qui priorisent l'étude des mécanismes causaux du pouvoir corporatif. Nous chercherons notamment à mieux comprendre le rôle de SNC comme champion national ayant obtenu la politique publique de son choix, à savoir si l'adoption des APS est plus ou moins « saillante » et quelles dynamiques de pouvoir « structurel » ou « instrumental » peuvent être observées. Le chapitre 1 présente enfin notre cadre théorique et notre méthodologie : nous aurons grandement recours à la méthode de traçage des processus (*process tracing*) afin d'analyser l'adoption des APS au Canada (Hall 2008, Pierson et Skocpol 2002). Le chapitre 3 étudie le contexte international favorisant l'adoption des APS au Canada. Le chapitre 4 procède à l'analyse critique des APS comme nouveaux instruments de politique publique en observant de façon critique leurs avantages et désavantages selon la littérature spécialisée. Après avoir brièvement décrit le contexte de ses scandales de corruption, le chapitre 5 présente les efforts de lobbying de SNC et des principaux groupes corporatifs du Canada. Le chapitre 6 tente de mesurer la saillance médiatique des scandales de SNC et du processus d'adoption des APS tout en retraçant comment les acteurs ont mobilisé les arguments précédemment analysés au chapitre 4. Le chapitre 7 analyse le processus de consultation et d'adoption des APS à la Chambre des communes. Nous procédons à une discussion des résultats au chapitre 8 et terminons en conclusion avec les perspectives de recherches futures.

# CHAPITRE 1 – REVUE DE LA LITTÉRATURE ET CADRE THÉORIQUE

Ce chapitre résume la littérature pertinente pour nos recherches en matière de pouvoir politique des entreprises et de lutte à la corruption. Nous débutons par l'évolution des études dans ce champ et couvrons ensuite les débats récents qui évaluent le pouvoir politique des entreprises, tant dans ses dimensions « structurelles » et « instrumentales » que dans des contextes « silencieux » ou « bruyants ».

## 1.1 Aperçu de la politique silencieuse selon le modèle Culpepper (« Quiet Politics »)

Le modèle de pouvoir politique des entreprises développé par le professeur Pepper Culpepper (2011, 2015, 2016, Culpepper et Reinke 2014) est au cœur de nos questions de recherche. Le modèle de *Quiet Politics* apporte une contribution majeure à la conception du pouvoir politique des entreprises. Il affine le débat entre ceux qui pensent que les intérêts des lobbys d'affaires triomphent en tout temps et les autres qui placent les entreprises sur le même pied d'égalité que les différents acteurs sociaux dans une vision pluraliste de la politique.

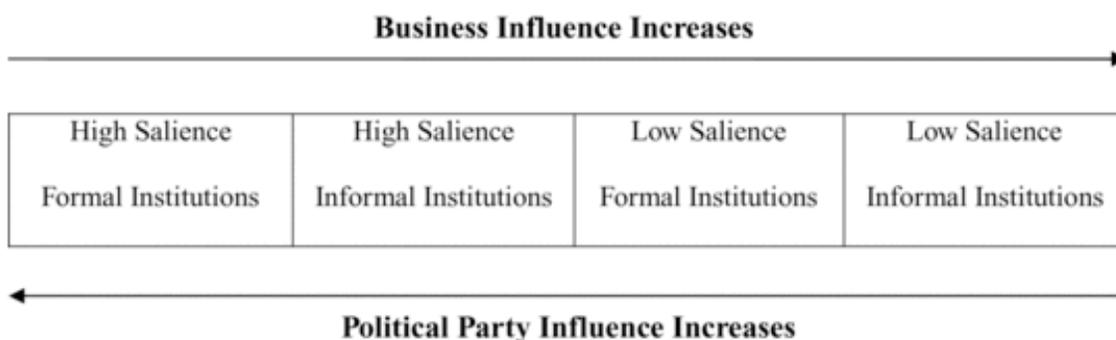
Dans *Quiet Politics*, Culpepper démontre ainsi que les intérêts des lobbys corporatifs prévaudront généralement en situation de faible saillance et lorsque les règles de gouvernance sont informelles (2011: 181). Inversement, les entreprises ne seraient pas plus avantagées que les autres acteurs politiques lorsque les enjeux publics qui les concernent sont médiatisés et lorsque des règles de gouvernance formelles s'appliquent au débat. Dans ce scénario, la contestation partisane sera le mode dominant de la politique. Les électeurs s'intéresseront de près aux résultats des politiques publiques et les entreprises devront chercher des alliés, créer des coalitions et formuler des arguments pour rallier l'opinion publique si elles veulent parvenir à leurs fins. En d'autres termes, les entreprises ne perdront pas nécessairement leur combat politique dans des situations médiatisées, mais leurs outils de lobbying seront généralement insuffisants pour convertir leurs préférences en politiques publiques (Culpepper 2016: 462).

L'ampleur du bruit dans les médias d'un enjeu politique est dès lors centrale pour le modèle de Culpepper qui réfère au concept de « saillance ». Celle-ci se définit comme « l'importance [d'un enjeu politique] par rapport aux autres enjeux politiques » pendant une certaine période ou à un moment précis (Culpepper 2011: 4, Epstein et Segal 2000, Kollman 1998: 9, Gormley 1986). L'enjeu politique est compris comme étant le thème plus général dans lequel s'inscrit l'instrument : il ne réfère pas nécessairement à la couverture médiatique d'une politique publique précise. Comme nous le verrons, cette ambiguïté est problématique et elle de première importance pour étudier les APS comme « cas d'orientation ». Cornelia Woll, qui utilise également le concept de saillance dans ses recherches, précise pour sa part qu'elle fait référence au « degré d'attention du public » et qu'elle a des implications importantes pour le comportement de vote et l'évolution des politiques publiques (Woll 2013: 559, Jones et Baumgartner 2005). Pour Culpepper, les disparités de ressources entre les différents acteurs influencent les dynamiques de saillance. Puisque les entreprises sont réputées avoir des experts et les meilleures informations concernant leur champ d'action, le gouvernement aura a priori une forme de déférence envers leurs sources d'information. D'autant plus que les entreprises ont souvent des délégués sur les comités gouvernementaux qui les règlementent. Puisque les politiciens ne veulent pas perturber l'économie, ils seront moins portés à remettre en doute l'information qui leur est fournie par les entreprises, à moins que celle-ci soit vraiment controversée (Culpepper 2011 :178). Culpepper pense cependant que les journalistes subissent moins cette pression informationnelle et structurelle : ils chercheront rapidement d'autres sources d'information s'il appert que le public démontre un intérêt pour l'enjeu de politique publique. Il s'ensuit que les intérêts des corporations seront davantage mis sous examen lorsque les médias s'y intéressent. Ce sera le cas de questions liées à la taxation, ou même aux profits des chefs d'entreprises lorsque des scandales sont envisageables. Selon Culpepper, les questions de gouvernance corporative attiseront moins la saillance médiatique. La saillance pourra varier en fonction des crises ou de la mobilisation des enjeux par des « entrepreneurs politiques » (Culpepper : 6, 179).

Deuxième critère d'importance pour son modèle, Culpepper définit les « règles (in)formelles » selon les travaux de Helmke et Levitsky (2004). Il s'agit de « règles ou des pratiques régularisées qui [ne] sont [pas] établies par le législateur ou l'exécutif » (Culpepper 2011: 11

[tr]). Bien que l'application de cette variable puisse varier d'un système à l'autre, on pense à des comités administratifs à qui une autorité exécutive a été déléguée au Canada plutôt qu'une loi, un règlement ou un décret en conseil. Dans le cas des APS, cette dimension est bien illustrée par la différence entre les États-Unis et le Canada. Les premiers ont développé les APS de façon informelle en fonction des instructions données aux procureurs de la justice par le procureur en chef (*Attorney General*), nommé par le Président et relevant de l'exécutif. Des comités de procureurs, pratiquement tous issus des grands cabinets d'avocat de New York, auront influencé l'élaboration de cette pratique (Eisinger 2018). Inversement, le Canada a dû procéder de façon formelle en modifiant le Code criminel au parlement. Si ces concepts de saillance et de formalité semblent relativement simples, notre analyse démontrera qu'ils mènent à des implications tout de même complexes pour l'application du modèle. D'ailleurs, selon Culpepper, la saillance aurait un plus grand impact que la formalité pour déterminer le pouvoir des entreprises (2011 : 186), comme l'illustre son graphique ci-dessous :

**Figure 1: Déterminants de l'influence des partis politiques et des entreprises selon Culpepper (2011)**



Source: Culpepper 2011, Figure 7.1

Culpepper définit donc quatre « arènes », « espaces » ou « modes » de gouvernance pour lesquels différents acteurs seront susceptibles d'obtenir le plus d'influence. Il présente ces modes d'influences sous cette forme :

**Tableau 1 : Espaces de gouvernance en fonction de la saillance politique et de la formalité institutionnelle selon Culpepper (2011)**

	<b>Règles principalement informelles</b>	<b>Règles principalement formelles</b>
<b>Salliance élevée</b>	Négociations entre partenaires sociaux (coalitions)	Contestation partisane
<b>Salliance faible</b>	Gouvernance d'intérêts privés	Négociations entre partenaires sociaux et réseaux bureaucratiques

Source: Culpepper 2011, tableau 7.1

Culpepper n'associe pas une logique unique de changement institutionnel pour chacun des quadrants. Cependant, les changements institutionnels qui impliquent un passage des quadrants à faible saillance vers les quadrants à forte saillance sont particulièrement susceptibles d'être caractérisés par une discontinuité radicale (selon le modèle de ponctuations dans l'équilibre). Là où la saillance est stable, qu'elle soit faible ou élevée, Culpepper suppose que le changement incrémental discuté par les institutionnalistes historiques risque d'être observé (Culpepper 2011: 192).

## **1.2 Bref retour sur la littérature: structuralisme, instrumentalisme, coalitions et partis**

Culpepper ajoute donc une distinction théorique importante à une riche littérature sur le pouvoir des entreprises en sciences politiques et en sociologie. Il apporte des nuances aux travaux concluant que les entreprises obtiennent ce qu'elles veulent la plupart du temps en

raison de leurs ressources et de leur position structurelle dans l'économie (Schattschneider 1960, Lindblom 1977, Przeworski et Wallerstein 1988, Bernhagen et Bräuninger 2005, Kwak 2014, Gilens 2012, 2014). Grâce à la variable clé de la "saillance", Culpepper explique également que dans les débats médiatisés, les instruments des entreprises et leur position structurelle dans l'économie peuvent ne pas suffire à l'obtention de leur politique publique préférée (Vogel 1987, Smith 2000 et dans une certaine mesure Grossman 2012, Baumgartner et al. 2009).

En ce sens, il réfère aussi aux tenants du *Advocacy framework coalition* et à ceux qui croient encore au pluralisme politique comme principal mode de gouvernance (voir par exemple Baumgartner et al. 2009, Montpetit 2014, 2016). Selon Montpetit, non seulement les penseurs pluralistes considèrent-ils les différences d'intérêt comme étant normalement distribuées, ils soutiennent « avec force que les groupes d'intérêts ont tous les mêmes chances d'exercer un pouvoir sur les processus politiques » (2016 : 26 [tr]). Les penseurs pluralistes rejettent donc la possibilité d'un parti pris qui profiterait systématiquement à certains groupes au détriment des autres. Les modèles axés sur la formation de coalitions peuvent également prendre une connotation positive lorsque la confrontation des valeurs et des intérêts mène à une position négociée dans l'intérêt public. Montpetit écrit par exemple que cette négociation entre les groupes d'intérêts, ou au sein d'un d'entre eux, peut mener à considérer des alternatives de politiques publiques pour l'intérêt commun, plutôt que le seul intérêt limité du groupe (2016 : 133).

Culpepper rejette la notion que les coalitions peuvent être formées autour des idées sans référence aux dynamiques de pouvoir et de ressource, comme le voudraient selon lui Gourevitch et Shinn (2007, Culpepper 2011: 16). Il rejette aussi les modèles trop axés sur les positions des partis par rapport aux entreprises (Cioffi 2006, Tiberghien 2007). Ceci étant, *Quiet Politics* ne discrédite pas complètement l'apport des travaux axés sur les coalitions. Culpepper ne fait que constater que les modèles partisans et de coalition ne parviennent pas à expliquer les changements de règles de gouvernance, puisque ni les coalitions ni les partis ne s'intéressent aux règles de gouvernance peu saillantes et informelles qu'il étudie. Comme nous l'avons vu, Culpepper modélise quatre « espaces » de gouvernance qui prennent tout de même en compte le pouvoir partisan et les modèles de formation des coalitions.

Grâce à ce modèle nuancé, Culpepper évite aussi d'accorder trop d'importance à la rigidité du capitalisme et des institutions. Il croit que les théories trop structuralistes, comme celle de Lindblom, se seraient essouffées parce qu'elles ne fournissent pas de raisons convaincantes pour expliquer pourquoi les entreprises gagnent sur certains points et perdent dans d'autres conditions (Culpepper 2011: 198). Culpepper pense donc que les « instrumentalistes » peuvent aussi offrir une partie des réponses lorsqu'on examine les ressources « énergétiques » tout en ne faisant pas abstraction des précieuses recherches de l'institutionnalisme historique sur les économies capitalistes.

Or, depuis la montée des approches de choix rationnel, Culpepper remarque que l'étude du pouvoir politique des entreprises est « plus négligée qu'elle ne l'a été dans les 50 dernières années » (Culpepper 2011 : 185 [tr.]). Une des raisons est justement la montée des études « instrumentales » qui ont démontré que le pouvoir corporatif ne gagne pas à tous les coups et n'est donc pas si important que l'affirment les structuralistes. Une autre serait peut-être un contrecoup du virage influencé par Kathleen Thelen, vers l'identification des intérêts, coalitions et institutions aux dépens des dynamiques de pouvoir, elles qui sont beaucoup plus difficiles à cerner empiriquement (Thelen 1999, Culpepper 2011 : 185). Enfin, Culpepper s'inspire de Schattschneider et nous le paraphaserions de la sorte: les citoyens vont généralement ignorer les enjeux politiques de faible saillance et les politologues sont des citoyens<sup>3</sup> (Schattschneider 1960, Culpepper 2011 : préface).

On doit donc revaloriser l'étude de la relation causale expliquant pourquoi le pouvoir corporatif obtient (ou non) le changement institutionnel qu'il désire et dans quelles conditions. Déjà, l'importance de la saillance comme variable explicative pour Culpepper suscite certaines critiques dans la littérature récente sur le pouvoir des entreprises. Nous examinons ces concepts de plus près ci-dessous.

---

<sup>3</sup> « and just as voters typically ignore issues of low political salience, so too do political scientists » (Culpepper 2011, préface)

### 1.3 Le pouvoir politique *silencieux* ou *bruyant*

Une part des critiques du modèle de *Quiet Politics* sous-entend qu'il minimiserait les stratégies et le pouvoir argumentatif dont font preuve les entreprises lorsqu'un enjeu politique est médiatisé. La professeur Eileen Keller, en particulier, fait valoir que « contrairement à la majorité de la littérature, la politique corporative pourrait bien être une politique bruyante » (2018: 299 [tr]).

Keller expose en trois variables la propension des entreprises à préférer les *Noisy Politics*. La première rejoint la forme de gouvernance formelle ou informelle comme l'avait énoncé Culpepper. Contrairement aux observations de ce dernier, Keller constate que la politique formelle, avec implications partisans, peut mieux servir les intérêts des entreprises si les technocrates de l'administration publique sont susceptibles de s'opposer aux intérêts corporatifs. Les stratégies d'influence par les entreprises varieront donc en fonction des types de politiques publiques qui sont convoitées et en fonction de la réceptivité des décideurs politiques impliqués (voir également Müller et Strom 1999). En lien avec cette dernière nuance, la seconde variable est l'appréhension de l'attention des médias. Si un enjeu politique est en soi controversé ou susceptible de devenir médiatisé, la transparence peut être la stratégie la plus sûre pour les entreprises. Keller est d'accord avec Trumbull (2012 :18) lorsqu'elle affirme qu'indépendamment « des avantages potentiels du lobbying pour obtenir un allègement législatif [...] les coûts d'être accusé de contourner l'intérêt public sont généralement plus élevés » (2018: 292 [tr]). Cela est particulièrement vrai si la forme de « politique silencieuse » choisie par les entreprises est finalement exposée comme étant illégitime, par exemple lorsque la population perçoit négativement une campagne de lobbying clandestine. Troisièmement, les entreprises vont anticiper leur capacité à convaincre le public que l'allègement législatif souhaité est inoffensif, voire même bénéfique. Il est au moins important que le public, y compris les organisations de la société civile, ne se mobilise pas contre le discours exprimé par les entreprises. Si le bien-être de l'économie peut être invoqué sans mobiliser les opposants ou, mieux, en les neutralisant, « les représentants des entreprises ont de bonnes raisons de se lancer dans une politique bruyante » (Keller 2018: 301 [tr]).

Keller insiste donc sur les discours et les lieux: comment des arguments peuvent-ils être formulés avec succès pour les entreprises et quelle serait la réception anticipée par le public, les technocrates et les politiciens ? D'autres recherches, telles que celles du professeur Bell, Marsh, Hindmoor et Lewis, critiquent similairement le modèle de Culpepper parce qu'il n'accorderait pas suffisamment d'attention aux discours des acteurs, tant ceux des lobbys que des gouvernements. Dans une approche constructiviste, ils soutiennent que le gouvernement et le public ont une plus grande influence sur les intérêts des entreprises que ne l'envisage Culpepper: ils peuvent prendre les arguments des entreprises au sérieux ou non (Bell 2012, Bell et Hindmoor 2014a, 2014b, Marsh et Lewis 2014a, 2014b).

Keller souligne la grande récession de 2008 et l'implication du Comité de Bâle, chargé de la régulation des fonds spéculatifs, comme exemple de pouvoir corporatif bruyant. Le monde des affaires s'est opposé à la nouvelle législation en mobilisant le Parlement européen. Les élus se sont montrés plus réceptifs aux stratégies de lobbying que les experts techniques et les hauts fonctionnaires, eux qui étaient plus difficiles à convaincre (Keller 2018: 299). Du côté australien, Bell et Hindmoor ont documenté comment le modèle de Culpepper ne correspondait pas à la mobilisation rapide et publique de l'industrie minière contre une nouvelle taxe proposée par un gouvernement travailliste (2014: 472). Sans soutien public au début, l'industrie a mis en garde la population australienne contre les pertes d'emplois et la baisse des recettes fiscales. Résultat : le gouvernement a dû reculer et le premier ministre a même démissionné (Marsh et Lewis 2014). Même dans un cadre saillant et formel, le lobby des affaires a réussi à faire basculer le débat en menaçant des pertes d'emplois massives et des transferts de sièges sociaux.

## **1.4 Pouvoirs corporatifs *structurel* et *instrumental***

Culpepper s'inscrit en partie dans la lignée des travaux de Lindblom sur le pouvoir structurel des entreprises dans *Politics and Markets* (1977). Lindblom reconnaît que les gouvernements favorisent par défaut les intérêts corporatifs de par leur seule importance pour l'économie nationale. Culpepper s'oppose cependant à l'idée que les politiciens écoutent ou anticipent *toujours* les préférences des entreprises puisqu'il croit que les élus favoriseront avant tout leurs constituants. Comme on l'a vu, il explique que les différents instruments du pouvoir des

entreprises, tels que les ressources pour faire pression et les relations politiques, seront très utiles dans une situation de politique silencieuse. Maintenant, lorsque la saillance d'un enjeu augmente, les impératifs d'une économie capitaliste ne disparaissent pas comme par magie. Ce sont surtout les avantages instrumentaux des entreprises qui sont dorénavant moins susceptibles d'assurer l'adoption de leur politique publique préférée.

S'il est clair que le pouvoir corporatif instrumental et structurel interagissent entre eux, les modèles actuels n'expliquent pas clairement comment (Marsh et al. 2014: 712, Bell et Hindmoor 2014). *Quiet Politics* a relancé le débat sur les explications à privilégier pour étudier les changements de politique publique dans l'espace et dans le temps (Woll, 2015: 375). Nous passons en revue les concepts de pouvoir corporatif structurel et instrumental dans cette sous-section.

#### **1.4.1 Pouvoir structurel des entreprises**

Pour Culpepper, le pouvoir structurel "désigne l'influence de l'entreprise uniquement en raison de sa position dans l'économie en tant que moteur de l'activité économique, généralement anticipée par les décideurs politiques et intégrée automatiquement aux politiques publiques" (2016: 459 [tr]). La mobilité accrue des capitaux et la concurrence entre États pour maximiser les investissements sont des composantes du pouvoir structurel des entreprises. Il en va de même pour le souci des gouvernements de ne pas perdre des emplois et des recettes fiscales. Nous pourrions détailler ce point en ajoutant qu'un des outils les plus importants des grandes entreprises est leur capacité à choisir ses forums (*treaty shop*), transférer des capitaux sur papier, délocaliser les emplois ou même transférer leur siège social (Carroll 2010, Arel-Bundock 2014). La mobilité du capital et, dans une moindre mesure, de la main-d'œuvre sont des variables importantes qui expliquent pourquoi les entreprises peuvent souvent gagner, même sur des points saillants.

Le pouvoir structurel renvoie donc à des caractéristiques institutionnelles. La professeure Woll, par exemple, applique dans cette perspective la littérature des "variétés de capitalisme" à son analyse comparative du pouvoir corporatif en contexte de réglementation des fonds spéculatifs après 2008. Elle décrit les différentes institutions des États nationaux comme

cherchant à protéger leurs avantages comparatifs économiques lors de l'examen de nouvelles politiques publiques (Woll 2013: 557, voir aussi Crouch et Streeck 1997, Hall et Soskice 2001). Même si la littérature sur les « variétés de capitalisme » est initialement appliquée aux types de production des biens en contexte manufacturier, cette perspective est de plus en plus pertinente pour l'étude de la réglementation des services financiers (Busch 2004, Fioretos 2010).

Le professeur Denis Saint-Martin (2015) invoque également l'avantage comparatif institutionnel dans un contexte particulièrement pertinent pour le thème de notre analyse de cas : les mesures anticorruption. Il réfère à SNC-Lavalin comme un « champion national ». Ce chef de file d'ingénierie québécoise et canadienne emploie plus de 50 000 personnes dans le monde et génère 9.3 milliards de revenus, dont plus de 3 milliards au Canada (SNC-Lavalin, 2018). Il s'agit de l'une des 10 plus grandes firmes d'ingénierie au monde et un précieux siège social tant pour le Québec que pour le Canada. Selon Saint-Martin, le gouvernement protégera automatiquement et fera même la promotion de ses "champions nationaux" dans une relation donnant-donnant. Le gouvernement obtient en retour le maintien, et mieux encore, la croissance d'emplois, des recettes fiscales accrues et de possibles avantages systémiques de stabilité économique et politique. Dans le cas des scandales de corruption abordés au Québec, le retour d'ascenseur va au-delà de la légalité et prend la forme de rentes financières à la caisse électorale du parti au pouvoir (2015: 92-105). Cette prise de position de "champions nationaux" peut être liée principalement au pouvoir structurel, mais elle n'est pas complètement dissociée du pouvoir instrumental des entreprises. À tout événement, le concept des champions nationaux mérite un traitement spécial dans nos hypothèses sur le pouvoir politique des entreprises.

Les chercheurs contemporains s'intéressant au pouvoir corporatif ont privilégié les explications structurelles aux éléments instrumentaux, étant donné "les preuves scientifiques de plus en plus nombreuses que les groupes organisés sont moins importants que prévu" (Woll 2015: 377). La coordination entre les lobbys d'affaires serait en déclin, en particulier dans la politique américaine (Walker et Rea 2014, Woll 2015). Or, si l'alignement des politiques publiques sur les intérêts corporatifs se révèle plus fort qu'avant alors que la coordination entre

les entreprises diminue, cela pourrait indiquer que les explications structurelles doivent être privilégiées (Gilens 2012, 2014).

### **1.4.2 Pouvoir instrumental des entreprises**

Pour Culpepper, le pouvoir instrumental « inclut le lobbying et les dons à des campagnes électorales » et représente plus généralement les « instruments politiques que les entreprises déploient pour se faire entendre » (Culpepper 2016: 459 [tr]). Les termes « instruments politiques » se traduisent donc en bonne partie en ressources humaines, telles que les lobbyistes, les avocats, les consultants de toutes sortes -dont beaucoup peuvent avoir des liens politiques privilégiés-, mais également en sommes d'argent pour rémunérer ces personnes et contribuer aux campagnes électorales d'élus. Culpepper et Reinke ont également fait valoir que le pouvoir instrumental peut fonctionner « automatiquement » sans même que les entreprises se mobilisent. Ils ont classé les élus ou décideurs favorables aux entreprises ainsi que les portes tournantes publiques privées comme des exemples de pouvoir instrumental « automatique » (Culpepper et Reinke 2014: 432). La dynamique des ressources est également très importante pour différencier les champs d'action des entreprises par rapport à ceux des décideurs publics et des médias. Les entreprises peuvent mobiliser rapidement des lobbyistes alors que l'adaptabilité des gouvernements peut être plus variable. Culpepper prétend que « comme les politiciens, les médias ont des ressources limitées et beaucoup de pression: ils sont soucieux de vendre des journaux, et toutes choses étant égales par ailleurs, ils préfèrent les sujets plus simples aux plus complexes (Culpepper 2011 : 7-8 [tr]).

Selon Woll (2015: 375), Hacker et Pierson (2002, 2014) sont de bons exemples de chercheurs modernes qui privilégient les explications instrumentales sur les pouvoirs structurels. Ils soutiennent en effet que « la perspective de désinvestissement [...] ne peut pas dire aux gouvernements quoi faire ». Au contraire, ces auteurs prétendent que « la mesure dans laquelle les entreprises influencent des choix politiques spécifiques dépendra du pouvoir instrumental plutôt que structurel » (Hacker et Pierson 2002: 282 [tr]). Similairement, Young et Pagliari priorisent l'étude des coalitions d'affaires, leurs liens culturels et la façon dont ils coordonnent leurs arguments:

“The unity of interests among business owners, forms of elite cohesion developed through shared political understanding, common experience, and professional backgrounds, as well as through formal institutions, such as “peak” business associations, stand out as powerful mechanisms which facilitate social solidarity within the business community (Miliband 1969; van der Pijl 1998; Seabrooke & Tsingou 2009; Spillman 2012). In particular, these mechanisms have been presented in the literature as reinforcing the political influence of the business community by favoring the emergence of advocacy coalitions comprising businesses from a wide variety of sectors, especially around large-scale policies affecting the overall business environment, such as the level of corporate taxation.” (Young and Pagliari 2017: 3).

Il faut néanmoins éviter le piège de la corrélation qui ne vaut pas comme preuve de causalité. L'intensité du lobbying doit être évaluée séparément des résultats politiques obtenus par les entreprises (Woll 2015 : 375). Parfois, les résultats manquent à l'appel, peu importe l'ampleur des efforts déployés en lobbying. Voilà pourquoi des « instrumentalistes » ont davantage tendance à remettre en question le poids politique des grandes entreprises. Par exemple, la recherche empirique de Baumgartner et al. (2009 : 9) ne démontre rien de concluant sur l'efficacité de l'argent dépensé en lobbying pour obtenir les politiques publiques préférées. Culpepper reconnaît surtout l'apport de Mark Smith qui étudie le pouvoir des entreprises depuis la Deuxième Guerre mondiale et qui relativise grandement l'influence que leur accordait Lindblom (Smith 2000, Culpepper 2011 : 187). De plus, même l'alignement des politiques publiques sur les intérêts corporatifs n'est pas nécessairement dû à l'utilisation des ressources. Cela étant, un risque d'équivalence observationnelle est présent en ces matières, tant pour le pouvoir instrumental que structurel des entreprises.

D'autres chercheurs, tels que Hindmoor et McGeechan (2013), ont justement soutenu que la distinction entre le pouvoir instrumental et le pouvoir structurel n'est pas utile sur le plan analytique si les deux ne peuvent être correctement distingués. Selon eux, la plupart de ce qui a été appelé pouvoir structurel pourraient être analysés comme un pouvoir instrumental. À l'inverse, Woll (2015) défend l'importance de la distinction. Elle argumente que les solutions pour équilibrer le pouvoir des entreprises seront différentes selon qu'elles répondent davantage à des dynamiques structurelles qu'instrumentales, ou vice-versa.

## **1.5 Littérature pertinente pour l'imputabilité des entreprises en matière anticorruption**

Nous révisons dans cette section les approches théoriques permettant de mieux aborder les dynamiques anticorruption afin d'évaluer l'effet que pourraient avoir les APS en la matière. Nous passons aussi en revue l'ampleur du problème de la corruption et les lacunes de l'application du droit criminel pour le combattre.

### **1.5.1 Ampleur de la corruption d'agents publics à l'étranger et effets**

L'Institut de la Banque mondiale estimait en 2004 que le montant total des pots-de-vin annuels dans le monde était d'environ un *billion* de dollars US dans le monde (Rose-Ackerman, 2004). Plus récemment, Walton avançait sensiblement les mêmes estimations (2013 : 176). Il s'agirait pour Svensson d'environ 2 à 3% du PIB mondial annuel (2005 : 20). Ces importantes sommes se traduisent par des limites à la croissance des États en développement. Walton estime que ceux-ci pourraient en moyenne réduire de 75% leur taux de mortalité infantile et faire quadrupler le revenu moyen par habitant s'ils bénéficiaient de réformes structurantes anticorruption (2013 : 176).

### **1.5.2 Résumé de quelques leçons des approches économiques, psychologiques et sociologiques**

Devant un tel problème, diverses approches de la corruption tentent de mieux cerner les causes, conséquences et solutions possibles à la corruption. Elles ont en commun de chercher les incitatifs qui rendent la corruption plus ou moins probable. Comme l'indiquent Bardhan (2006) et Granovetter (2007 : 2), les approches économiques cherchent d'abord à : i) identifier les structures d'incitatifs qui rendent la corruption plus ou moins probable, et ii) évaluer les impacts de la corruption sur l'équilibre économique. Les études empiriques de la science économique auront non seulement démontré que la corruption est une externalité très répandue, mais aussi qu'elle est contre-productive et inefficace, contrairement à ce que les anciennes recherches fonctionnalistes affirmaient. Les approches économiques sont ainsi fortement influencées par les théories du principal-agent, qui cherchent à augmenter les incitatifs à l'imputabilité et à réduire la discrétion pour contrer la corruption (Della Porta

2011 : 3-4). Certaines approches économiques prendront également en compte la culture, comme Saint-Martin qui adopte une approche hybride : sociologique, économique et historique (2015 : 78-79).

Les approches psychologiques étudient les dynamiques de corruption sous le micro-angle des pratiques de rationalisation et de socialisation des individus (Anand et al. 2005). Elles cherchent à expliquer comment le citoyen moyen peut se retrouver pris dans des mécanismes de corruption, parfois avec une « compartimentalisation » de ses appréciations négatives de la corruption, parfois sans aucun relent de conscience. Elles se distinguent des autres approches plus « macro » en étudiant, comme matériau empirique, les processus de pensée des individus, ou encore leur socialisation par les organisations. Ainsi des observations sociologiques et psychologiques peuvent aussi être effectuées à plus grande échelle. C'est le cas de Baxter (2011) et Kwak (2014) qui se préoccupent du *deep capture* à l'échelle nationale ou même internationale, lorsqu'une idéologie fondée sur les valeurs du marché libéral devient prédominante culturellement. Ceux qui étudient la culture pourront interagir avec plusieurs conclusions des approches psychologiques, notamment quant aux procédés de neutralisation qui utilisent des éléments culturels comme stratégies pour adhérer à la corruption, ou pour isoler son impact sur l'éthique personnelle (Granovetter 2007).

Les incitatifs (coûts/bénéfices) des approches économiques seront également pris en compte dans les approches psychologiques. Certains, comme Darley, décèleront néanmoins que, contrairement à la théorie économique du choix rationnel, les individus agissent souvent irrationnellement lorsqu'ils sont sous pression (Darley 2005 : 1182-83). Ronald Sims a aussi démontré l'impact irrationnel du *group think* qui est très prévalent en matière de corruption et plus généralement en matière de mauvaise gouvernance des institutions également (Sims 1992). Par ailleurs, on observe les stratégies de socialisation déficientes et du *group think* dans toutes les sociétés, y compris les organisations occidentales. Les approches psychologiques devraient donc avoir d'importants échos sur l'imputabilité juridique. Elles démontrent que les « pommes pourries » ne sont pas nécessairement l'exception lorsque les processus de socialisation en place sont déficients ou lorsque les leaders n'envoient pas les bons messages (*tone from the top*). La recherche la plus récente en matière anticorruption souligne aussi

l'importance de la socialisation plutôt que la « déviance » de certains individus isolés (Buell 2016, Soltes 2016).

### **1.5.3 L'importance de l'application du droit criminel pour lutter contre la corruption**

Une bonne application de la loi anticorruption devrait donc décourager les actes répréhensibles du point de vue des incitatifs économiques, mais elle fait encore plus que cela. Le droit criminel donne le ton à partir de ce que la société considère comme un comportement attendu et un comportement offensant. Elle a aussi une fonction normative et culturelle, qui affecte la façon dont les individus et les sociétés considèrent la mesure anticorruption : comme une norme réelle ou secondaire. Persson, Rothstein et Teorell (2013) analysent le problème dans un passage qui mérite une citation directe:

“Rather, the rewards of corruption—and hence the existence of actors willing to enforce reform—should be expected to depend critically on how many other individuals in the same society that are expected to be corrupt. To the extent that corruption is the expected behavior, at least the short-term benefits of corruption are likely to outweigh the costs. Consequently, insofar as corruption is the expected behavior in a particular society, we should expect the key instruments to curb corruption in line with the principal-agent anticorruption framework—that is, monitoring devices and punishment regimes—to be largely ineffective since there will simply be no actors that have an incentive to enforce them. Important to note is that this holds true even if we assume perfect information and even if everyone condemns corruption and realizes that a less corrupt outcome would be more beneficial for the society at large. In short, in a context in which corruption is the rule rather than the exception, any anticorruption reform is likely to turn into a collective action problem of the “second order” (Ostrom 1998).” [nos soulignements] (Persson et al. 2013: 450-451)

Cette référence aux problèmes d'action collective invite à dépasser le seul calcul rationnel des incitatifs en étudiant la perception normative de ce qui est acceptable et de ce qui ne l'est pas. Les acteurs voudront éviter, pour reprendre les termes de Elinor Ostrom (1998), d'être des « *outliers* » lorsque la norme anticorruption est importante, et inversement, ils ne voudront pas être des « *suckers* » si elle est secondaire. Une grande partie de la solution à ce problème d'action collective consiste donc à faire en sorte que les acteurs prennent leurs responsabilités dans le suivi des ressources partagées. Dans ce cas, une intégrité partagée minimiserait les coûts de transaction et maximiserait la confiance du public. Quelles que soient les règles écrites, les autorités de surveillance sont tenues d'indiquer à tous les acteurs qu'elles sont

vraiment importantes en pratique. Le niveau de mise en application de la loi indique si les comportements ciblés sont de « premier ordre » plutôt que de « second ordre », pour citer Persson et al. (2013).

Par exemple, même avec des campagnes anticorruption fréquentes et des lois plus sévères que celles de nombreux pays, la Chine a toujours un taux d’appréhension très faible. La faible application de la loi entrave grandement ses efforts de lutte contre la corruption (Li 2011). Étant donné que quelques affaires seulement ont été jugées au Canada en vertu de la *Loi sur la corruption d’agents publics étrangers* (la **LCAPE**), nous verrons que la situation ne s’améliore pas beaucoup, même en tenant compte de la taille de notre économie. En outre, plusieurs rapports d’examen par des pairs de l’Organisation de coopération et de développement économiques (l’**OCDE**) ont noté que les sanctions sont trop faibles pour être un moyen de dissuasion efficace en matière de corruption transnationale (OCDE 2015: 90). Un rapport conjoint de l’OCDE et de la Banque mondiale a été publié sur cette question spécifique, et il a souligné l’utilité de l’exclusion des contrats publics (*debarment*). Or, c’est précisément cette exclusion que le système APS vise à éviter (OCDE / Banque mondiale 2012). Un autre rapport récent de l’OCDE sur la législation des pays développés montre que, compte tenu des faibles conséquences de la corruption, une entreprise type serait toujours disposée à « investir » dans un programme de corruption étrangère « même si elle savait à l’avance que le pot-de-vin ou la corruption serait détectée et pénalisée » (OCDE 2016).

Plusieurs auteurs ont examiné comment les attentes de collaboration collective et légale sont affaiblies chez les acteurs du monde de la construction (Saint-Martin 2016) de l’extraction des ressources (Shaxson, 2007; Walton 2013b : 157), des contrats militaires (della Porta et Vannucci, 2012) ou de la finance (Baxter 2011). En matière de lutte à la corruption économique, Baxter (2011) ainsi que You et Khagram (2005 : 6) rappellent le besoin d’encadrer le lobbying et d’adresser le phénomène des portes tournantes qui mènent tant à la grande corruption qu’à la perte de confiance du public envers les institutions. Le rôle de l’État dans la régulation de l’économie et le contrôle des intérêts privés est un point crucial pour la confiance des citoyens. Il faut évidemment trouver le bon niveau *qualitatif* de régulation

économique qui rehausserait cette confiance tant du public que du privé envers l'intervention étatique (Hopkin et Rodriguez-Pose 2007 : 201, Saint-Martin 2016).

## 1.6 Questions de recherche

En nous inspirant de notre revue de la littérature, nous énonçons les questions de recherche suivantes. Nous voulons principalement savoir comment expliquer l'adoption des APS au Canada. Nous pensons qu'un modèle basé sur *Quiet Politics* et le pouvoir politique des entreprises serait la meilleure hypothèse explicative. Selon la preuve amassée, nous chercherons à identifier les aspects qui cadrent le mieux et le moins bien avec les travaux de Culpepper et ceux des auteurs que nous avons examinés lors de notre revue de la littérature.

L'hypothèse contraire la plus évidente serait une explication par le développement d'une coalition de groupes d'intérêt public pour obtenir les APS. Nous pourrions nous demander si les APS ont été adoptés suivant un processus pluraliste, où divers experts et acteurs ont été écoutés, et à la suite duquel les décideurs politiques opteraient pour une politique publique équilibrée ou négociée. D'emblée, nous savons qu'une explication axée sur le débat partisan, très limité sur la question des APS, serait inappropriée. Néanmoins, nous examinerons tout de même les prétentions des partis en lien avec les APS dans nos recherches.

Puisque notre hypothèse principale suggère que le pouvoir politique des entreprises explique le mieux l'adoption des APS, nous voudrions formuler diverses hypothèses sur les mécanismes causaux. Nous énumérons donc les sous-questions suivantes :

1. Quel rôle SNC-Lavalin a-t-il joué dans l'adoption des APS au Canada?

De plus, s'il existe des preuves que les APS canadiens ont été adoptés en grande partie à cause du pouvoir politique des entreprises:

2. L'ont-elles été dans un contexte de politique silencieuse (les *Quiet Politics* de Culpepper) ou de politique bruyante (les *Noisy Politics* de Keller)?

3. Leur adoption est-elle davantage attribuable au pouvoir *structurel* des entreprises ou à sa dimension *instrumentale*?

## 1.7 Hypothèses

Notre hypothèse principale est que l'adoption des APS s'explique surtout par le pouvoir politique des entreprises qui les ont demandés, avec SNC comme champion national en tête de file, puisqu'il s'agit de la plus importante entreprise canadienne à avoir été criminellement accusée de corruption à l'étranger par les autorités canadiennes. Nous opposons cette hypothèse à un processus pluraliste où divers experts et acteurs seraient entendus menant à l'adoption d'une politique publique qui équilibrerait différentes préoccupations. Ainsi :

1. Nous nous attendons à ce que SNC-Lavalin joue un rôle important dans l'adoption des APS en raison de leur statut de « champion national » directement touché par les résultats.

Nous savons aussi que les APS ont été adoptés au Canada par le biais du processus législatif formel, contrairement à leur développement de façon administrative et informelle aux États-Unis. Et s'il est difficile de qualifier à l'avance la couverture médiatique des APS comme nouveaux instruments de politique publique, nous savons que la couverture du scandale de corruption de SNC a été considérable. Par conséquent, nous émettons les sous-hypothèses suivantes:

2. Nous pensons que le débat sur les APS sera plus proche de la politique *bruyante* que de la politique *silencieuse*; et
3. Nous nous attendons à ce que les éléments *structurels* du pouvoir des entreprises jouent un rôle plus important dans l'obtention des APS que le pouvoir *instrumental* corporatif.

Cette dernière sous-hypothèse est corolaire de la première: si la protection de SNC est une considération importante pour l'adoption des APS, ce sera surtout le contexte économique et

la présence d'un champion national qui orientera la décision gouvernementale. En d'autres termes, même si nous nous attendons à ce que SNC mobilise des ressources et crée des coalitions pour la défense des APS, nous pensons que le contexte institutionnel sera la principale voie causale pour expliquer la réaction du gouvernement canadien. Nous nous appuyons également sur la recherche précédemment exposée sur le pouvoir des entreprises pour favoriser une explication structurelle par rapport à une explication instrumentale.

## **1.8 Discussion des approches théoriques et méthodologiques**

Nous discutons dans cette section de l'impact de notre cadre théorique sur notre approche méthodologique qualitative, mais appuyée de statistiques descriptives pour l'analyse de discours. Nous précisons également la pertinence et la portée d'une étude de cas comme la nôtre.

### **1.8.1 Institutionnalisme historique et traçage des processus**

Le modèle de *Quiet Politics* a été développé par Culpepper dans le cadre plus large de l'institutionnalisme historique et nous adoptons cette école de pensée pour la recherche actuelle (Culpepper 2011). L'institutionnalisme historique nous fournit des méthodes de traçage des processus pour l'adoption des APS au Canada (Hall 2008, Skocpol et Pierson 2002). Le traçage est un outil analytique qui tire des conclusions descriptives et causales en interprétant, dans le contexte institutionnel et historique, l'ensemble de la preuve empirique. Celle-ci est composée de lois, règlements, documentation officielle, discours et autres faits observables comme les actions des acteurs. Le traçage est souvent appliqué à une séquence temporelle d'événements et le but est de confirmer ou infirmer, avec une certitude relative, des hypothèses. Le traçage des processus est notamment utilisé pour:

- (a) identifying novel political and social phenomena and systematically describing them;
- (b) evaluating prior explanatory hypotheses, discovering new hypotheses, and assessing these new causal claims;
- (c) gaining insight into causal mechanisms; and
- (d) providing an alternative means—compared with conventional regression analysis and inference based on statistical models—of addressing challenging problems such as reciprocal causation, spuriousness, and selection bias (Collier 2011: 824).

Tel que démontré ci-dessous, nous aborderons l'analyse critique des APS en tant que nouveaux instruments de politique publique (a). Nous testons nos hypothèses dans le cadre conceptuel du pouvoir politique des entreprises (b) et nous définirons la mesure de la saillance, de la formalité et de la participation des champions nationaux. En testant notre hypothèse, nous apportons un nouvel aperçu des mécanismes de causalité du pouvoir politique des entreprises (c) dont nous discutons dans l'analyse. Notre interprétation de la causalité considère également les séquences temporelles pour traiter la causalité réciproque ou l'équivalence des observations (d). Comme nous le verrons, au-delà du résultat législatif obtenu par les entreprises et SNC, le calendrier et le cadrage des arguments pour leur adoption sont déterminants pour évaluer correctement la causalité et le pouvoir politique des entreprises. Nos chapitres empiriques suivent sensiblement un ordre chronologique aligné sur l'évolution des APS aux États-Unis, sur leur discussion au Canada et sur leur processus d'adoption récente.

Une partie importante du traçage des processus consiste également à identifier clairement les relations entre nos variables indépendantes, dépendantes et intervenantes (Mahoney 2001). Nous évaluons principalement comment les différentes dynamiques de pouvoir corporatif (variables indépendantes) peuvent expliquer l'adoption des APS au Canada (variable dépendante). À chaque étape du processus d'adoption, nous donnons la meilleure description possible des preuves disponibles (discours, principaux arguments, institutions, etc.). Comme le dit Gerring:

“Whether a case study is convincing or not often rests on the reader’s evaluation of how strong the evidence for an argument might be, and this in turn—wherever cross-case evidence is limited and no manipulated treatment can be devised—rests on an estimation of the degree of fit between a theory and the evidence at hand [...]” (Gerring 2007: 236)

Nous expliquons plus en détail ci-dessous les méthodes qui seront utilisées pour évaluer les éléments empiriques dont nous disposons.

### **1.8.2 Appréciation du contexte historique et institutionnel des APS**

Avant d'examiner en détail le processus qui a mené à l'adoption des APS canadiens, le chapitre 3 développe l'analyse historique de ces nouveaux instruments dans le contexte des politiques anticorruption américaines. Les APS sont apparus comme une réponse à la mise en application

de la *Foreign Corrupt Practices Act (FCPA)*. Il est donc essentiel de les examiner sous cet angle. Nous faisons également la même chose avec la loi canadienne équivalente. Enfin, nous présentons le contexte dans lequel SNC a été accusé de corruption en vertu de cette dernière loi.

L'étude des instruments en contexte historique et institutionnel sera indicative du pouvoir structurel des entreprises. L'analyse de cas de SNC nous permet d'examiner de plus près le rôle qu'un champion national peut jouer dans l'obtention d'une politique publique favorable aux intérêts corporatifs, et ce de manière passive (de par sa seule présence dans le marché) et active (de par ses actes de lobbying). Le chapitre 4 explique comment le simple fait que SNC ait été la cible de scandales anticorruption a provoqué un contexte dans lequel les gouvernements seraient enclins à défendre la firme. Les chapitres 5, 6 et 7 examinent de plus près les efforts déployés par SNC pour qu'elle réussisse à convaincre le gouvernement de changer le Code criminel.

### **1.8.3 Analyse critique des APS en tant que nouveaux instruments de politique**

Le chapitre 3 explore ce que nous savons jusqu'à présent sur les APS en tant qu'instruments de politique publique. Cela nous permet de cartographier les principaux arguments en faveur et contre les APS. Nous regroupons les arguments favorables en quatre principales catégories :

- Les APS protégeraient mieux les « **tiers** » de la criminalité à col blanc alors que celle-ci serait généralement causée par quelques employés malhonnêtes. La société, les employés, les actionnaires, les partenaires contractuels et toutes les autres parties prenantes qui œuvrent autour de l'entreprise ne devraient pas être affectés négativement par les crimes commis par des employés malhonnêtes ;
- Les APS seraient nécessaires pour une « **concurrence** » équitable entre les multinationales concernées. Les champions nationaux, tels que SNC-Lavalin, affrontent des multinationales qui bénéficient soit des APS, soit des lois anticorruption permissives ;

- Les APS assureraient une plus grande « **efficacité** », une meilleure certitude pour les entreprises et une flexibilité accrue pour le système de justice. Ils empêchent un procès long et coûteux avec des résultats incertains et fournissent un outil supplémentaire aux procureurs ;
- Les APS favoriseraient la « **divulgation** », car les entreprises ont désormais intérêt à collaborer avec l'administration, ce qui se traduira par une plus grande application des mesures anticorruption.

De même, nous avons étiqueté les principaux arguments défavorables aux APS en trois catégories :

- Leur incompatibilité avec la « **primauté du droit** » ou le risque qu'ils posent pour elle. Les APS pourraient conduire à une position de négociation abusive de la part de l'administration : soit il y a suffisamment de preuves pour lancer une accusation, auquel cas un règlement devrait inclure une reconnaissance de culpabilité, ou il n'y en a pas et aucune poursuite ne devrait être engagée ou maintenue. Le risque que l'entreprise ne soit pas imputable et qu'elle échappe à l'application de la loi (« *get out of jail free card* » ou « *too big to jail* ») est également lié à cet argument ;
- Le risque que les APS réduisent l'aspect « **dissuasif** » du droit pénal si une société peut acheter sa sortie. Il s'agit d'une extension de l'aspect « Primauté du droit » qui met davantage l'accent sur le message envoyé sur le marché et sur l'altération du comportement des autres entités corporatives ;
- L'impact négatif sur la « **confiance du public** » dans ses institutions, notamment quant aux « inégalités juridiques », soit lorsque l'administration de la justice offre aux entreprises des privilèges dont les individus ne disposent pas sur des questions aussi cruciales que le droit criminel.

Parce que ces catégories sont pertinentes pour notre analyse des discours et pour tester nos hypothèses, nous les détaillons à l'Annexe 1.

#### **1.8.4. Évaluation méthodologique de la mise à l’agenda des APS au Canada**

Après avoir analysé brièvement le contexte international d'adoption des APS ainsi que leurs avantages et désavantages selon la littérature critique, nous poursuivons notre analyse des processus dans les chapitres suivants en étudiant comment les acteurs canadiens se sont mobilisés pour ou contre leur adoption.

Le chapitre 4 couvre les efforts de SNC et des lobbys d'affaires pour obtenir les APS, basés sur le registre de lobbying et la documentation produite par les groupes de recherches. Nous pouvons donc mieux analyser la manière dont les entreprises sont unies sur une question, un aspect important du pouvoir instrumental des entreprises. Nous examinons également comment les principaux arguments en faveur et en défaveur des APS ont été invoqués par les milieux d'affaires dès le début de leur campagne.

Le chapitre 5 mesure l'utilisation de ces arguments dans les principaux médias canadiens. Sur la base des recherches mesurant la saillance, nous évaluons notamment le niveau d'attention moyen accordé dans une plus large mesure à l'enjeu sectoriel, soit en l'espèce, les scandales de corruption de SNC. Nous essayons toutefois de séparer la saillance de ces scandales de corruption de la couverture médiatique des APS en tant que possible réponse aux scandales. Nous innovons par rapport à Culpepper en examinant chaque article médiatique qui mentionne l'instrument de politique publique (les APS) et en calculant l'utilisation des arguments susmentionnés. Nous utilisons donc des statistiques descriptives à l'appui de notre analyse de discours, comme recommandé par Collier pour la recherche multiméthode (2011: 826).

Le chapitre 6 passe en revue la consultation du gouvernement sur les APS et leur processus d'adoption subséquent à Ottawa. Les rapports déposés aux consultations du gouvernement devraient être les principales données empiriques permettant de retracer l'influence des entreprises (Young et Pagliari 2017: 7). Or le gouvernement du Canada a choisi de limiter leur accessibilité. La réaction des politiciens à la Chambre des Communes et en comité parlementaire est également étudiée.

### **1.8.5 L'adoption des APS en tant que « cas le moins probable » ou comme « cas d'orientation » pour le pouvoir des entreprises?**

En référence à notre citation introductive de Sinatra et Levy (« *If I can make it here, I can make it anywhere* ») (Levy 2002 : 442, 2007: 209), nous consacrons une partie du chapitre 7 à évaluer comment les APS pourraient être un bon « cas le moins probable » (*least likely case*) pour corroborer l'importance du pouvoir politique. SNC a obtenu la politique publique de son choix alors même que le modèle de Culpepper aurait prédit un contexte plus difficile à l'adoption des APS. Culpepper aurait prédit un débat partisan compte tenu de la saillance des scandales de corruption de SNC et vu le cadre législatif (formel) nécessaire au changement du Code criminel canadien. Dans la logique du « cas le moins probable », si SNC et les champions nationaux sont influents dans les circonstances les plus exigeantes, on pourrait présumer (sans que ce soit irréfragable) de l'importance de leur pouvoir politique le reste du temps, notamment lorsque les enjeux sont moins controversés et plus silencieux.

Selon Gerring, le « cas le moins probable est celui qui sur tous les points, sauf la dimension de l'intérêt théorique, ne devrait pas aboutir à un certain résultat et le fait pourtant » (2007: 232 [tr.]). D'autres auteurs se réfèrent au « cas crucial » où un argument est exposé au test le plus difficile pour obtenir des preuves plus solides de sa validité et de son importance (Eckstein 1975, George et Bennett 2005, Levy 2002, Stinchcombe 1968). En l'espèce, le cas le moins probable fournirait de bonnes preuves, bien qu'elles ne soient pas infaillibles, pour confirmer la pertinence du modèle de pouvoir politique des entreprises. Nous analyserons au chapitre 8 si l'adoption par le Canada des APS pourrait constituer un tel cas.

Toutefois, l'étude de l'adoption des régimes d'APS pourrait encore mieux s'apparenter à un « cas d'orientation » (*pathway case*), qui vise à clarifier les mécanismes causaux d'un modèle ou d'une théorie. En raison des paramètres de l'adoption des APS, où la politique silencieuse ne devrait pas s'appliquer en théorie, nous pourrions avoir "un aperçu unique des mécanismes causaux" à l'œuvre (Gerring 2007: 247, Weller et Barnes 2016). Par opposition, le professeur Culpepper a étudié le pouvoir corporatif dans le cadre de questions de gouvernance d'entreprise. Ce thème est, au mieux, modérément intéressant pour la moyenne des citoyens.

Comme nous l'avons indiqué dans notre hypothèse, nous nous attendons à plus de controverse et de bruit dans un débat sur les APS, vu les scandales très médiatisés de SNC, que sur les hypothétiques questions corporatives de SNC. Associé au contexte formel dans lequel le Code criminel canadien doit nécessairement être modifié, l'adoption d'APS pourrait en effet constituer un « cas le moins probable » pour le pouvoir des entreprises.

### **1.8.6 Apprécier les discours et les arguments dans une perspective constructiviste du pouvoir corporatif**

Un aspect novateur de notre approche méthodologique est l'attention portée aux arguments politiques invoqués dans les divers discours des acteurs et dans la couverture médiatique. La plupart des spécialistes du pouvoir politique des entreprises n'analysent pas l'opportunité d'une politique publique par rapport aux autres, bien qu'ils puissent percevoir négativement le fait que les politiques publiques préférées par les entreprises ne soient parfois pas légitimes aux yeux des citoyens. Pour ces chercheurs, le pouvoir des entreprises se manifeste lorsque les entreprises exercent leur influence sur les décideurs et qu'elles obtiennent les politiques publiques de leur choix, point. Les politiques publiques de leur choix peuvent s'aligner sur ce que le public voudrait ou non. Cependant, dans ces situations, il peut y avoir une difficulté empirique et même conceptuelle à reconnaître l'influence des entreprises pour obtenir leur politique publique préférée. Une équivalence observationnelle peut survenir. En acceptant une initiative politique donnée, proposée par les entreprises et apparemment soutenue par le public, qui a été écouté? Où est la causalité? Les entreprises ont-elles vraiment eu une influence sur l'obtention du résultat souhaité?

L'une des façons de tester l'hypothèse du pouvoir politique dans ces situations consiste à examiner de près les discours et les arguments soulevés par les acteurs corporatifs tout en considérant la chaîne de causalité à travers le temps. Nous pouvons alors comparer les discours et arguments soulevés par des experts dans le domaine, par les fonctionnaires, par le parti au pouvoir, par les journalistes et bien sûr par les entreprises. En appréciant le contexte d'une décision de politique publique sur cette base, nous pouvons évaluer, même de manière imparfaite, si un lien de causalité peut être établi entre le pouvoir de l'entreprise et le résultat de la politique publique.

L'analyse des discours est également nécessaire pour étudier le pouvoir des entreprises dans une perspective constructiviste. Si, comme le suggère Keller, les entreprises optent pour des politiques bruyantes ou calmes fondées en partie sur la réaction appréhendée du public, la mobilisation des arguments pour et contre une politique publique devrait également être étudiée. Dans cette logique, le potentiel de controverse inhérent à une politique publique, notamment en raison de ses conséquences anticipées, est un élément susceptible d'affecter son processus d'adoption ou de rejet. En référence aux travaux de Bell et autres chercheurs (2012, Bell et Hindmoor 2014a, 2014b, Marsh et Lewis 2014a, 2014b), les discours et les arguments doivent également être évalués si le pouvoir des entreprises dépend de la manière dont le débat sur les politiques publiques sera structuré.

## **CHAPITRE 2 –LE CONTEXTE INTERNATIONAL FAVORISANT L’ADOPTION DES APS AU CANADA**

Ce chapitre décrit brièvement l’origine et l’évolution historique des APS aux États-Unis. Il passe en revue les mécanismes de transnationalisation du droit anticorruption avant de donner l’état des lieux quant à son application aux États-Unis et au Canada. En somme, le contexte international favorise l’adoption d’APS au Canada en ce qu’il met pression sur une certaine uniformisation du droit. Il permet aux entreprises canadiennes comme SNC de former des menaces de délocalisation et d’invoquer le fait que la compétition internationale bénéficie d’APS. Ce chapitre démontre enfin le besoin d’accroître les ressources en matière anticorruption au Canada. Une situation qui sera utilisée de façon créative, à défaut de rigueur, par les tenants des APS pour invoquer leur impact positif sur l’efficacité de l’application du droit, comme nous le verrons au chapitre suivant.

### **2.1 Bref historique des APS**

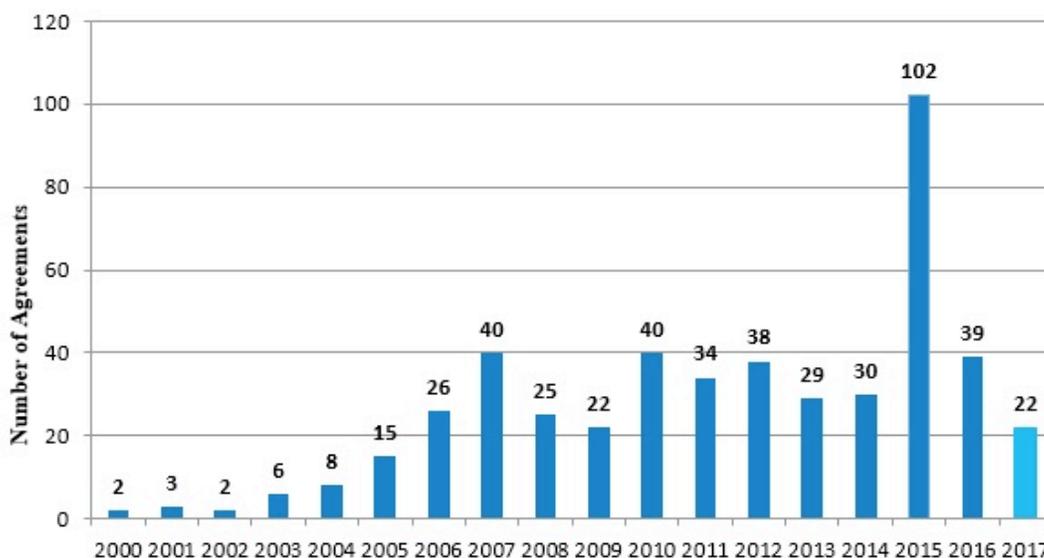
Les APS ont d’abord été utilisés pour éviter des dossiers criminels à de jeunes contrevenants, surtout ceux qui acceptaient de s’engager dans des programmes de réhabilitation lorsque leur accusation était liée à des problèmes de dépendance (Steinzor 2015). Le premier APS corporatif aux États-Unis est survenu en 1992, mais ce n’est qu’à partir du scandale Enron et de la faillite de leur firme comptable Arthur Andersen, en 2002, que l’instrument a réellement gagné en popularité (Golombic et Lichy 2014). Le gouvernement Bush et le sous-procureur général Larry Thompson ont alors révisé les directives administratives pour la mise en accusation d’entreprises (Stein et Levine 2008). Le « Thompson Memo » autorisait désormais des mesures comme les APS pour éviter ou suspendre l’accusation de grandes entreprises (Thompson 2003). Il rompait officiellement avec la procédure antérieure d’inculper ou non une entreprise en permettant une troisième voie hybride. Comme le souligne explicitement le « Filip Memo », ces nouveaux instruments devraient maintenant être considérés dans certains cas s’ils peuvent protéger des tierces parties innocentes :

In certain instances, it may be appropriate to resolve a corporate criminal case by means other than indictment...Where the collateral consequences of a corporate conviction for innocent third parties would be significant, it may be appropriate to consider a non-prosecution or deferred prosecution agreement with conditions designed, among other things, to promote compliance with applicable law and to prevent recidivism [nos soulignements] (Filip 2008: 18).

## 2.2 La croissance des APS aux États-Unis

Le recours aux APS est devenu si répandu qu'environ 80 pour cent de toutes les causes de corruption d'entreprise seraient maintenant résolues par cet intermédiaire (Koehler 2015), bien que les données sur ce sujet ne soient pas issues du gouvernement. Certains chercheurs et bureaux d'avocats ont tout de même compilé leurs propres données pour pallier cette lacune (Garrett 2014, Gibson et Dunn 2018). Les figures 2 et 3 ci-dessous font état d'une nette évolution de leur fréquence d'utilisation et des pénalités pécuniaires que l'État fédéral a récupérées. De 2000 à 2017, le département de la justice américain (le **DOJ**) et la *Securities and Exchange Commission* chargée de la surveillance des valeurs mobilières (la **SEC**) ont conclu 479 APS ou ANP, pour un total de 57.8 milliards de dollars payés en amendes par les entreprises visées (Gibson et Dunn 2018).

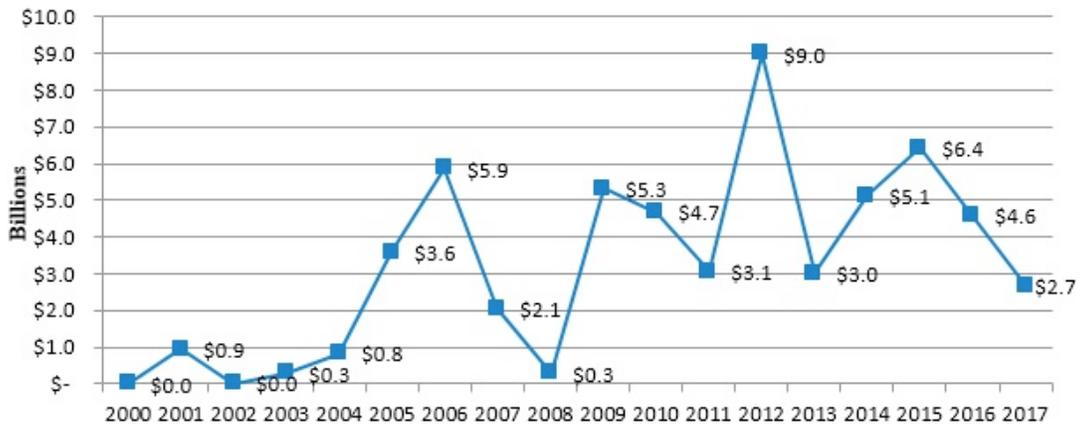
**Figure 2 : APS et ANP corporatifs, 2000-2017**



*Note: The SEC entered into ten of the above corporate NPAs and DPAs: 2010 (1), 2011 (3), 2012 (1), 2013 (1), 2014 (1), 2015(1), and 2016 (2).*

Source: Gibson et Dunn 2018

**Figure 3: Total des revenus liés aux APS et ANP corporatifs, 2000-2017**



Source: Gibson et Dunn 2018

Les APS se sont également propagés à l'international. Le Brésil a émulé les États-Unis dès 2013. Le Royaume-Uni a autorisé les APS en 2014 alors que l'Australie a entamé ses consultations sur le sujet la même année (Perez et Dill 2016, Fernandez-Bertier et al. 2017). En France, l'adoption d'un régime de transaction pénale pour personnes morales dans la Loi Sapin II, permet depuis 2016 aux entreprises poursuivies pour corruption de négocier une amende sans aller à procès ni plaider coupable (Feuerstein 2016). Singapour a adopté son propre régime d'APS en 2018. D'autres pays reconnaissant la culpabilité corporative en matière criminelle (République tchèque, Belgique et Suisse) ont des mesures similaires aux APS. Dans les cas inverses où la responsabilité criminelle des entreprises n'est pas reconnue par les lois nationales, des ententes analogues aux APS existent également, notamment pour les questions de corruption et de fraude en matière civile en Allemagne, en Italie, en Norvège ou au Danemark (Corruption Watch UK 2016).

### **2.3 Le FCPA, son aspect extraterritorial et les APS**

L'internationalisation des APS doit s'observer parallèlement à un phénomène lié : l'influence des FCPA sur les lois anticorruption des autres États de l'OCDE. En 1977, le FCPA était adopté dans un contexte domestique bien particulier suivant les scandales du Watergate, mais aussi dans un contexte international où l'intégrité des marchés capitalistes devenait un enjeu

stratégique vis-à-vis le bloc soviétique (Brewster et Buell 2017, Pieth 1997). Pendant plusieurs années, les pays européens ne partageaient pas cette préoccupation américaine, jusqu'à ce que les scandales de corruption deviennent un enjeu électoral important en Allemagne, en France et au Royaume-Uni vers 1995 et 1996 (Abbott et Snidal 2002, Pieth 1997). Autre point marquant de 1996 : la Banque Mondiale a classifié la corruption comme un enjeu économique et non pas simplement politique (Banque Mondiale 2005). Aidées par de nouvelles études sur la question, les élites décisionnelles ont changé leur vision des pots-de-vin comme étant contre-productives plutôt qu'inoffensives ou même utiles aux affaires (Brewster et Buell 2017). Dans ce contexte, les pays de l'OCDE ont signé, en 1997, la Convention internationale sur la lutte contre la corruption d'agents publics étrangers (la **Convention**). Soit une rare convention contraignante à l'OCDE, obligeant tous les pays membres à adopter leur propre législation anticorruption en matière domestique. En 1999, la Convention était ratifiée, et les États-Unis pouvaient augmenter leur niveau d'application du FCPA en espérant plus réalistement que les autres juridictions fassent de même. Auparavant, les champions nationaux américains auraient été désavantagés par rapport à leurs principaux compétiteurs si les États-Unis avaient appliqué rigoureusement le FCPA malgré l'inaction des autres États. Ce problème d'action collective était donc amoindri par une nouvelle institution multilatérale et la Convention prévoit en ce sens que les gouvernements doivent se prêter une assistance mutuelle dans la poursuite des entreprises à l'étranger.

Comme l'indique le Tableau 2, entre le moment de la promulgation du FCPA en 1977 et l'année 2000, le gouvernement fédéral n'a poursuivi que 52 mesures d'application de la loi pour des recouvrements totaux de 129 millions de \$US (Stanford Law School 2016, Brewster et Buell 2017). Pour la moindre période de temps entre 2001 à 2015, 7 fois plus de poursuites ont été entamées pour un recouvrement total jusqu'à 60 fois plus important.

**Tableau 2 – Évolution des poursuites et des montants associés au FCPA, périodes d’années 1977-2015**

<b>Période</b>	<b>Nb d’années</b>	<b>Total des poursuites</b>	<b>Nb de poursuites moyen / année [approximatif]</b>	<b>Montants totaux recouverts (\$US) [approximatif]</b>	<b>Moyenne des montants (\$US) / année [approximatif]</b>
<b>1977 à 2000</b>	23	52	2	129 millions	5.6 millions
<b>2001 à 2015</b>	15	379	25	8 milliards	533 millions

Source : Stanford Law School 2016

Alors que les enquêtes et poursuites sous le FCPA se sont multipliées, l’extraterritorialité et la complexité des cas ont elles aussi augmenté. Grâce au FCPA, les États-Unis peuvent poursuivre des entreprises enregistrées à l’étranger si elles ont une filiale américaine, ou un attachement aussi ténu que d’échanger des actions en bourse sur le territoire des États-Unis. De plus, le territoire où il y a échange de pots-de-vin ne fait pas obstruction à l’application de la FCPA. Celle-ci est donc souvent décrite comme pouvant être « extraterritoriale ». Néanmoins, la collaboration des autorités étrangères reste nécessaire pour mener à bien les enquêtes et l’administration de la preuve, ce qui était difficile avant la ratification de la Convention. Dans les années 2000s, les administrations comme le DOJ et la SEC ont de plus en plus échangé leurs pratiques avec leurs homologues étrangers. Les avocats en défense se sont aussi organisés de leur côté, notamment par l’entremise de leurs associations professionnelles (Brewster et Buell 2017). Ces phénomènes à la fois domestiques et internationaux ont eu un impact sur l’évolution des lois anticorruption, et, pour certains pays, dans l’adoption des APS.

Dans les années 2000, le Royaume-Uni aurait également pu avoir sa version du cas « Arthur Andersen » en lien avec les FCPA et leur extraterritorialité. Le cas du fabricant d’armes anglais BAE Systems plc (**BAE**) a même influencé le Royaume-Uni à modifier ses lois anticorruption pour ouvrir la porte aux APS. L’affaire remonte jusque dans les années 1980

alors que BAE vend pour 80 milliards d'avions de chasse à l'Arabie Saoudite. Des preuves de pots-de-vin sont recueillies vers 2004, mais le *Serious Fraud Office (SFO)* anglais ne porte aucune accusation. Plusieurs déclarations d'officiels, y compris une déclaration du premier ministre Tony Blair, démontrent un souci de ne pas inculper son champion national aux intérêts stratégiques et militaires de premier plan, espérant que les États-Unis feront de même. Il n'en est rien. Le chef de la direction et des dirigeants de BAE reçoivent des *subpoenas* pour les forcer à comparaître alors qu'ils sont de passage à Houston, Texas, où BAE a une filiale américaine (Garrett 2014 : 225). Des négociations diplomatiques et juridiques se poursuivent entre les deux pays jusqu'en 2010 alors que seule la filiale américaine de BAE signera un plaidoyer de culpabilité (avec pénalités de 400 millions de dollars US). La compagnie mère évite des accusations qui lui auraient coupé l'accès à plusieurs marchés. Devant cette catastrophe partiellement évitée, le Royaume-Uni entame, dès 2012, la révision de ses lois anticorruption pour accroître leur extraterritorialité et permettre la signature d'APS en matière de crime corporatif (Garrett 2014 : 248). Le Royaume-Uni peut désormais lui aussi répondre aux scandales de corruption de ses propres champions nationaux par la voie d'APS. Tout comme il peut surveiller le comportement des entreprises étrangères qui ont un lien avec ses marchés, de sorte qu'une collaboration entre ce pays et leur partenaire américain est de beaucoup préférable. Pour certains, comme le professeur de droit Brandon L. Garrett, le cas BAE et d'autres cas aux dynamiques internationales (par ex. Siemens) démontrent une forme de diffusion bien particulière des nouveaux instruments anticorruption :

“The United States is the leading exporter of corporate criminal law. Countries influence each other's criminal law by example, cooperation, and diplomatic pressure. The United States applies soft forms of pressure by sharing resources and training with foreign prosecutors as well as wielding the hard threat of a U.S. prosecution. U.S. prosecutors also sometimes face diplomatic pressure from other countries in high-profile cases, and we may see more pressure from other countries as the criminal law policy and practice of nations becomes increasingly connected.” (Garrett 2014: 246).

La diffusion internationale d'approches volontaires de lutte à la corruption d'entreprise est une réaction à leur utilisation de plus en plus fréquente aux États-Unis, d'où elles tirent leurs origines (Cunningham 2014, Garapon et Servan-Schreiber 2013, Pieth et Ivory 2011). Garapon et Servan-Schreiber ont également noté l'importance des entreprises locales dans leur étude sur les « deals de justice » (leur appellation des APS). Ils font un lien entre la diffusion

de cette politique publique en France et le fait que plusieurs groupes français aient fait l'objet de poursuites et de sanctions sous le FCPA américain.

## 2.4 La LCAPE et sa piètre application

Le Canada a également internalisé la Convention de l'OCDE avec l'adoption en 1998 de la LCPAE. Comme le montre le tableau 3 ci-dessous, toutefois, la LCAPE n'a pas donné lieu à des mesures d'application ou à des sanctions importantes, surtout lorsqu'on la compare au FCPA :

**Tableau 3**  
**Décisions sur les affaires de corruption transnationale criminelle (OCDE 2017) - 1999 à décembre 2016 - États-Unis et Canada**

<b>Nombre de personnes physiques et morales qui ont été sanctionnées ou acquittées</b>					
Parties à la Convention de l'OCDE	% des exportations mondiales	Sanctionnés		Acquittés	
		Individu	Personne morale	Individu	Personne morale
<b>États-Unis</b>	9.51	81 (+1 APS)	42 (+ 67 APS )	4	0
<b>Canada</b>	2.45	1	3	0	0

Source : compilation à partir des données de l'OCDE (2017)

Le Canada a été critiqué par les comités de surveillance de l'OCDE pour ses faibles taux de poursuites en vertu de la LCAPE, résultat du manque de ressources consacrées aux enquêtes et aux procureurs. L'OCDE et le Canada ont reconnu que:

“On a very practical level, there is a direct relationship between the amount of resources – human and financial – being dedicated to an issue and concrete results. It is clear that fewer specialized prosecutors and investigators will mean fewer successful cases (Canada and Mexico; OECD, 2011 [...]). Countries must ensure that sufficient numbers of staff are dedicated to foreign bribery cases and that they have the necessary expertise or access to relevant training and guidance to handle foreign bribery cases, which are often technically complex”. (OECD, 2014b voir aussi OECD, 2014a)

Il aura fallu attendre jusqu'à 2008 pour qu'une unité internationale anticorruption de la GRC soit créée à Ottawa et à Calgary (Gouv. du Canada 2014). Cependant, encore aujourd'hui, il est difficile d'estimer combien de ressources sont consacrées aux enquêtes et aux poursuites anticorruption, encore moins à l'application de la LCAPE. Du côté de la GRC, la planification budgétaire la plus récente comprend des enquêtes anticorruption dans la catégorie « police fédérale », avec environ 750 millions de dollars et 5 000 personnes travaillant pour la sécurité nationale, pour l'application de toutes les lois fédérales et la lutte contre le crime organisé (Gouv. du Canada 2016). Du côté des procureurs, environ 50 millions de dollars et 160 personnes sont disponibles pour superviser toutes les infractions réglementaires et les poursuites pénales économiques, sans indicateur de performance précis (Gouv. du Canada 2015). Il n'y a pas de données précises pour la LCAPE. On ne sait pas quelles sont les ressources humaines disponibles pour les enquêtes ni pour les poursuites. Le Canada dit mener de nombreuses campagnes de lutte contre la corruption, mais nous n'avons répertorié aucune donnée publique sur leur efficacité et leur financement (Gouv. du Canada 2017).

Si la portée de la LCAPE a été récemment étendue avec l'inclusion des paiements de facilitation aux fonctionnaires étrangers, les problèmes d'application de la loi ont déjà été critiqués. Le processus d'examen par les pairs de l'OCDE et TI Canada a notamment souligné le manque d'efforts déployés par le Canada pour appliquer la LCAPE et son manque de sanctions dans l'ensemble (OCDE 2011a, 2011b, Barutciski et Bandali 2016 : 15). Le faible taux d'application serait avant tout lié au manque de ressources pour les inspecteurs, enquêteurs et procureurs sur les dossiers de crimes corporatifs, déjà en soi plus complexes à monter et prouver. Cette faible application de la LCAPE a aussi été utilisée comme argument pour justifier l'introduction d'APS en droit criminel canadien.

Le fait d'ajouter plus de « flexibilité » aux procureurs par l'introduction des APS est également controversé au regard de la culture juridique canadienne. Le droit criminel canadien est déjà plus restrictif que le droit criminel américain. Comme le rappelle le professeur Mike Koehler, pour accuser une entité corporative canadienne en droit criminel, la preuve doit *identifier* l'intention coupable de hauts dirigeants : un acte criminel commis par un simple

employé, même dans l'exercice de ses fonctions, ne suffit pas en soi (Koehler 2015). Le droit criminel américain autorise l'accusation contre l'entité dans ces derniers cas, ce qui justifiait pour des auteurs favorables aux APS américains une plus grande flexibilité dans les instruments anticorruption. Au Canada, le professeur de droit Amissi Manirabona ne se formalise pas de cette objection basée sur la culture juridique (2016). Il voit les APS comme étant compatibles avec l'esprit d'autres instruments de négociation, notamment le programme de remboursement volontaire civil au Québec. Surtout, Manirabona fait écho à la nécessité de « mondialiser » le droit criminel canadien et de l'harmoniser aux pratiques du Royaume-Uni et des États-Unis (2016 : 651). Il remarque qu'au Canada « rien n'a encore été fait malgré les multiples appels du monde des affaires », notamment SNC-Lavalin (2016 : 659). Manirabona estime que dans « un monde interconnecté où les entreprises opèrent de plus en plus à l'échelle planétaire, l'absence d'APS au Canada met les entreprises d'ici dans une situation défavorable » (2016 : 659-660).

Cette logique d'harmonisation démontre la source du pouvoir structurel de SNC-Lavalin en l'espèce : d'autres entreprises après elle pourraient considérer d'autres juridictions plus clémentes si elles soupçonnent que le droit criminel corporatif du Canada les mènera au même sort qu'Arthur Andersen. À défaut de pouvoir quitter le Canada pour régler ses problèmes juridiques, SNC invoque les principes d'équité et demande à ne pas être défavorisée par rapport à ses concurrents. Cet argument structurel aura été mobilisé avec succès par SNC, comme nous le voyons ci-dessous, mais il est aussi anticipé par le gouvernement canadien qui n'a pas intérêt à désavantager ses champions nationaux.

# **CHAPITRE 3 – ANALYSE CRITIQUE DES APS COMME NOUVEAUX INSTRUMENTS DE POLITIQUE PUBLIQUE**

Cette section résume de façon critique les 4 principaux avantages allégués des APS et ANP tout en leur opposant les 3 principaux désavantages selon la majorité des études empiriques sur le sujet.

## **3.1 Analyse critique des avantages des APS**

Si la majorité des articles de cabinets d'avocats ou de périodiques juridiques expliquant les APS sont optimistes à leur égard, les publications plus rigoureuses dans les journaux à comité de lecture tempèrent leur enthousiasme. Plusieurs chercheurs remettent aussi en doute le lien entre la reconnaissance de responsabilité criminelle et la « peine de mort corporative ». Rien n'indique également que ces nouveaux instruments favorisent l'autodivulgence. Force est donc de reconnaître que l'équité de traitement par rapport à un pan de la compétition internationale est le principal argument en faveur des APS. Nous passons ici en revue les arguments favorables aux APS en accordant d'emblée une place importante à leurs critiques internes.

### **3.1.1 La protection des tiers contre la peine de mort corporative et la prévention du risque systémique**

Selon les promoteurs des APS, ces instruments protégeraient mieux les parties innocentes comme les employés, les actionnaires et les fournisseurs d'une entreprise. Celles-ci seraient injustement et négativement affectées en cas de reconnaissance formelle de la culpabilité de l'entreprise alors qu'elles n'auraient rien à se reprocher. Dans les cas où la santé économique d'un champion national pourrait être affectée par une reconnaissance de culpabilité, l'APS pourrait même protéger la population contre un risque systémique à l'économie (Golumbic et Lichy 2014, Sprenger 2014, Ainslie 2006, Resnik et Dougall 2006).

Ces arguments ont été maintes fois évoqués aux États-Unis lors de l'évolution des APS. Pour prendre le cas de l'APS signé avec la banque HSBC, le sous-procureur général Eric Holder a expliqué que son objectif était d'éviter de causer des effets systémiques sur l'économie et de prévenir la perte de milliers d'emplois (O'Toole 2012). Il fallait même se préoccuper de la possible chute de HSBC, et d'éviter un autre « arrêt de mort corporatif » comme dans le cas de Arthur Andersen. M. Holder a témoigné devant le Comité judiciaire du Sénat qu'il était préoccupé par le fait que la taille de certaines de ces institutions devienne si importante qu'il est maintenant difficile de les poursuivre, référant donc du même souffle au problème du « *too big to jail* » et de l'aléa moral qui en découle (Keefe 2017).

Or, cette logique et le recours même au cas de Arthur Andersen comportent plusieurs problèmes factuels et historiques (voir par exemple, Markoff 2013, Garrett 2014, Steiznor 2015). Les comportements et la culture corporative à la source de l'accusation d'Arthur Andersen ont suffi à miner sa réputation. L'accusation criminelle n'aura que contribué à l'inévitable. Les poursuites civiles contre l'entreprise auraient à elles seules détruit la crédibilité de l'entreprise (Markoff 2013). Sur la période allant de 2001 à 2010, Markoff a constaté que lorsqu'elles ne peuvent pas bénéficier d'un APS, 90% des entreprises plaident coupables plutôt que de demander un procès pénal ou criminel. Selon ses recherches, aucune entreprise cotée en bourse n'a fait faillite en raison de ces plaidoyers de culpabilité et l'impact sur leur viabilité économique semble variable. Le plaidoyer de culpabilité de BP suivant le déversement dans la baie du Mexique a mené à une amende de 4.5 milliards de dollars, mais le cours de l'action n'aurait pas été affecté à la fin de l'année 2012 et ses bénéficiaires s'élevaient tout de même à 27.6 milliards (Markoff 2013 : 833). Plus de recherches seraient nécessaires pour voir l'ampleur de l'effet des plaidoyers de culpabilité ou des APS sur les actions d'entreprises.

### **3.1.2 L'équité par rapport aux concurrents ne disposant pas de lois anticorruption ou pouvant miser sur les APS en cas de problème**

L'argument concurrentiel en faveur des APS pour les entreprises américaines est que d'autres États, d'où sont issus leurs concurrents, n'ont pas de responsabilité criminelle corporative.

Ou encore ils n'appliquent pas suffisamment leurs lois anticorruption et les compagnies américaines perdent des contrats à l'étranger (Garapon 2013). Comme nous l'avons vu ci-haut, cette notion a joué un rôle important dans la montée du FCPA. L'idée d'un « *level playing field* » était initialement une arme offensive pour que les entreprises américaines pénètrent et conquissent de nouveaux marchés. Maintenant que le FCPA s'est internationalisé, l'appel à l'uniformisation pour les instruments d'APS sert de bouclier défensif aux entreprises accusées de corruption, ou susceptibles de l'être.

Les entreprises étrangères étant visées par les lois américaines ont rapidement fait pression sur leur gouvernement national afin d'obtenir le même régime d'APS, et ainsi jouer à armes égales avec leurs compétiteurs américains en matière de lutte à la corruption (Garrett 2011, 2014). Pour les entreprises accusées en vertu de lois anticorruption autres que le FCPA, la logique concurrentielle peut également être invoquée. Elle explique en bonne partie pourquoi les APS se retrouvent dans un nombre grandissant de pays, sous diverses formes, tel que nous l'avons examiné au Chapitre 2.

### **3.1.3 L'efficience, l'efficacité et la flexibilité accrue grâce aux APS**

Plusieurs chercheurs reconnaissent que « l'une des grandes attractions de ce système [d'APS] est son efficacité » (Garapon 2013: 126). Il y a une certaine « légitimation par l'efficacité » en ce que de nouveaux instruments plus faciles à utiliser mèneraient à plus d'interventions des procureurs, avec plus de pénalités financières et ultimement plus d'effet dissuasif sur les acteurs. Si ce dernier point est très contesté, même les critiques des APS reconnaissent qu'ils coûtent moins cher à l'administration de la justice, pour les enquêtes et certainement pour la préparation à d'éventuels procès (Garrett 2007 : 932). La Figure 3 et le Tableau 2 ci-dessous démontrent que les revenus pour l'État américain peuvent se chiffrer dans les milliards de dollars sans qu'ils aient des dossiers « complets » à monter en perspective d'un procès.

Cela étant, les plaidoyers de culpabilité négociés permettent également une efficience au niveau des ressources utilisées, et ils surviennent en principe après que les procureurs aient dépensé suffisamment pour s'assurer que leur dossier soit assez solide pour mener à des

accusations. Le risque qu'une tierce option permette des négociations plus tôt dans la préparation d'un dossier criminel vient justement provoquer des critiques sur la primauté du droit et de la justice naturelle ou procédurale (*due process*). La notion d'une plus grande « flexibilité » pour l'application du droit criminel est également contestée, notamment par l'ancien procureur en chef David Uhlmann pour les crimes environnementaux. Ce dernier rappelle que dans les faits, les plaidoyers de culpabilité [et les peines suivant les procès] peuvent mener aux mêmes réformes corporatives, pénalités financières, admissions factuelles que les APS et ANP. Le vrai avantage pour l'administration est que les coûts sont moindres, ce qui amène Uhlmann à conclure que « la motivation du Département de la justice pour poursuivre des APS [...] a été beaucoup moins réfléchi que le souci de conséquences collatérales ou un désir de coopération ou de réforme structurelle » (Uhlmann 2013 : 1324 [tr.]). Selon lui, l'argument de « flexibilité » pour les procureurs s'est développé comme légitimation après que les APS se soient bien enracinés comme pratique aux États-Unis:

“The idea that prosecutors needed a middle ground between criminal prosecution and declination emerged years after the practice of using deferred prosecution and non-prosecution agreements had taken root within parts of the Justice Department. With such a weak foundation in policy, it is no surprise that deferred prosecution and non-prosecution agreements are used inconsistently within the Justice Department and in cases where such agreements may not serve the interests of justice.” (Uhlmann 2013: 1315)

Cet argument de flexibilité sera néanmoins repris à multiples reprises par les acteurs canadiens, y compris par TI Canada.

### **3.1.4 L'augmentation alléguée de l'autodivulgence des crimes**

Selon des auteurs optimistes envers les APS, ceux-ci favoriseraient aussi une plus grande autodivulgence des activités criminelles. Cela aiderait théoriquement à augmenter l'efficacité des lois anticorruption. Grâce aux incitatifs de divulgation, les lois pourraient s'appliquer à des cas qui seraient précédemment restés secrets. Malheureusement, cet espoir n'est pas étayé par des preuves empiriques, malgré plusieurs études sur le sujet (Stephenson 2014). On doit plutôt conclure que malgré les efforts de recherche, il n'y a toujours pas de preuve empirique qui soit statistiquement significative à cet effet (Choi et Davis 2012). Il y a par ailleurs plusieurs cas d'espèce où les firmes « autodivultrices » ont été récompensées, mais également plusieurs anecdotes où elles ont écopé possiblement encore davantage que si elles n'avaient pas

collaboré avec les autorités. Les incitatifs à la divulgation ne sont pas nécessairement clairs. Il est également très difficile de comparer la réalité où une entité corporative divulgue en raison des APS et la réalité alternative où elle ne divulgue pas. Sans compter qu'il existe des moyens plus efficaces de rehausser la divulgation des crimes, comme la protection des lanceurs d'alerte. Ultimement, même s'il n'est pas empiriquement fondé, l'argument de l'autodivulgation figure dans de multiples discours d'entreprises qui cherchent à obtenir un régime d'APS.

## **3.2 Analyse critique des désavantages des APS**

La section qui suit démontre que les critiques académiques et les études empiriques font des APS des instruments pour le moins controversés. Les chercheurs pensent notamment que les APS amenuisent l'effet dissuasif du droit criminel, menacent l'indépendance des procureurs en plus de miner la primauté du droit [*Rule of law*]. Découlant de cet accroc à la primauté du droit, les APS présentent aussi un risque que les citoyens y voient une inégalité dans l'application du droit criminel et qu'ils aient moins confiance envers leurs institutions.

### **3.2.1 Les APS viennent miner la primauté du droit**

Les APS sont un affront au principe de la primauté du droit en ce qu'ils permettent soit aux entreprises « *too big to jail* » d'être au-dessus des lois (p. ex, Steinzor 2015), soit aux procureurs d'abuser de leurs pouvoirs et d'extorquer des pénalités financières de la part de très grandes entreprises, sensibles au risque réputationnel (Epstein 2006, 2011).

Plusieurs experts plus favorables aux droits des actionnaires et aux entreprises jugent que les APS confèrent un pouvoir discrétionnaire démesuré aux procureurs. Un chercheur américain affirme par exemple que l'utilisation des APS érode les protections les plus élémentaires du droit pénal, en transformant le procureur en juge et en jury, sapant les principes de séparation des pouvoirs (Epstein 2006, 2011, voir aussi Barkow et Barkow 2011). Comme la clémence ou la sévérité des APS peut grandement varier d'un cas à l'autre, ces auteurs s'inquiètent aussi de l'effet sur la cohérence du droit si la révision judiciaire est minimale. Les APS ne sont effectivement pas source de jurisprudence : ils ne mènent donc pas à des décisions juridiques

éclairantes et autoritaires pour la communauté. Contrairement à une décision sur le fond, suivant un procès, ou sur la peine, suivant un plaidoyer de culpabilité.

Le changement de dynamique que provoquent les APS quant à la primauté du droit et au travail des procureurs n'inquiète pas que les auteurs concernés par la liberté d'entreprise. La professeure de droit Rena Steinzor (2015) y voit un risque de taxe à la corruption –nous y reviendrons ci-dessous-, tout comme le professeur Garrett qui évoque le risque du « too big to jail » (2014). L'enquêteur journalistique et auteur Jessie Eisinger, déjà primé d'un prix Pulitzer pour sa couverture de la crise économique de 2007-2009 amène la logique de l'affront à la primauté du droit encore plus loin. Il démontre comment les APS menacent l'indépendance et l'expertise des procureurs (2018). Au terme de centaines d'entrevues avec des procureurs, juges et autres acteurs du milieu juridique, il ne craint pas particulièrement l'extorsion d'entreprises par le département de la justice. Au contraire, il démontre qu'il est beaucoup plus fréquent que les procureurs mettent fin à des poursuites ou renoncent à les entreprendre alors qu'ils ont confiance en leur mérite. Dans certains cas, ils optent pour un APS ou une entente de non-poursuite pour éviter le risque de perdre à procès, mais surtout par souci d'économie judiciaire. Plutôt que d'entreprendre un long et coûteux processus, ils récoltent ainsi les bénéfices moindres, mais immédiats, que pourrait offrir une entente sans aveu de culpabilité. Dans d'autres cas, plutôt que de « s'autocensurer », ils subissent les pressions du bureau politique du DOJ pour arriver à cette même fin. Et pour les mêmes raisons : la branche politique est d'autant plus hostile que les procureurs et enquêteurs de terrain au risque de défaite à procès. Elle est aussi plus favorable à l'obtention immédiate de pénalités comme démonstration tangible qu'un scandale a été adressé par les autorités, indépendamment des lacunes « qualitatives » de la conséquence. Enfin, M. Eisinger documente également le phénomène des portes tournantes entre le DOJ et les grands cabinets d'avocats ou de consultants. Il serait par exemple plus tentant de s'autocensurer comme procureur et d'offrir un APS si l'on compte par la suite poursuivre notre carrière dans les grands cabinets qui défendent les entreprises en bénéficiant. Sans compter que les APS, et les obligations de suivi juridique qu'elles confèrent, représentent d'importantes opportunités d'affaires pour les grands cabinets de défense. Les professeurs Brewster et Buell décrivent également cette réalité, tout en nuancant son impact sur l'indépendance des procureurs (2017).

À tout événement, les APS soulèvent un questionnement sur l'autonomie bureaucratique des procureurs. La professeure de droit Rena Steinzor opine dans le même sens :

“When prosecutors become confused about their role in society, in their own minds and for public consumption or when they consult with economists who claim they are able to predict whether a criminal conviction will drive a giant firm out of business, they morph into policymakers determining the future rather than police ensuring consequences for the past. Conservatives are right to be discomfited, although they are wrong about the power dynamic. Many corporate counsel are undoubtedly laughing all the way back to the bank”. (Steinzor 2015 : 275)

Le problème des APS pour le rôle des procureurs implique d'autres dynamiques menaçant la confiance du public dans ses institutions et l'effet dissuasif du droit criminel (Reilly 2014).

### **3.2.2 Le risque pour la confiance du public dans ses institutions et les problèmes de cohérence en droit criminel**

Plusieurs auteurs remarquent une iniquité, une injustice ou encore le manquement de cohérence sociale qu'engendrent les APS. Le faible taux de condamnations des crimes corporatif est souvent comparé au très haut taux carcéral des États-Unis (Garrett 2014, Steinzor 2015). Même le très respecté juge Jed S. Rakoff du district Sud (financier) de New York, et ancien procureur de crimes économiques, a fait ce lien avec les APS :

“The third reason the department has sometimes given for not bringing these prosecutions is that to do so would itself harm the economy. Thus, Attorney General Eric Holder himself told Congress:

It does become difficult for us to prosecute them when we are hit with indications that if you do prosecute—if you do bring a criminal charge—it will have a negative impact on the national economy, perhaps even the world economy.

To a federal judge, who takes an oath to apply the law equally to rich and to poor, this excuse—sometimes labeled the “too big to jail” excuse—is disturbing, frankly, in what it says about the department’s apparent disregard for equality under the law.” [nos soulèvements] (Rakoff 2014)

Les problèmes de cohérence qu'impliquent les APS vont au-delà des contrastes entre criminels individuels marginalisés et grandes entreprises multinationales. Le professeur Garrett a aussi identifié des tendances hautement problématiques au niveau des entités corporatives elles-mêmes. Les APS et ANP sont plus souvent accordés à des entités publiques que privés, et les petites sociétés ont proportionnellement moins de chance d'en obtenir. De surcroît, les

entreprises nationales obtiennent plus souvent ces instruments conciliants que les sociétés étrangères (Garrett 2007, 2014). Le traitement différentiel des champions nationaux pourrait donc être une explication pertinente pour l'application même du droit criminel aux États-Unis.

### **3.2.3 Les APS comme menace à l'effet dissuasif du droit criminel et comme taxe à la corruption**

Le risque que les APS érodent l'effet dissuasif du droit criminel et pénal des sociétés est l'un des principaux arguments invoqués par ses critiques (Garrett 2014, Steinzor 2015, Eisinger 2018). D'accentuer la solution pécuniaire dans le régime d'imputabilité des entreprises pourrait effectivement transformer la lutte à la corruption en taxe à la corruption ou en justice de façade (Koehler 2010). L'appât du gain et la logique économique peuvent motiver les contrevenants à passer outre la loi afin d'obtenir des contrats lucratifs. Bien que la dynamique soit très difficile à chiffrer, une étude conclut à cet effet que les entreprises gagnent 11 dollars américains pour chaque dollar dépensé en pots-de-vin (Cheung et al. 2012).

Il y a donc un risque bien réel qu'une logique axée sur les amendes anticorruption nuise à l'environnement normatif des entreprises, notamment si cette logique diminue le ratio d'expectative des coûts/bénéfices de la corruption. Les amendes perçues peuvent paraître importantes en terme absolu, tout en étant secondaires en terme relatif, surtout si elles ne représentent qu'une petite partie des profits escomptés. Par exemple, l'entente américaine de non-poursuite accordée à HSBC comportait l'une des plus grosses amendes récoltées par les États-Unis en 2012, soit 1,9 milliard de dollars. Néanmoins, ces montants ne représentaient que 9% des profits avant impôts de HSBC pour 2012 (Rushe 2013). Des doutes planent toujours sur la conformité des pratiques d'HSBC. Plusieurs entreprises ont ainsi bénéficié d'un APS pour des accusations de FCPA tout en récidivant par la suite, telles que Halliburton, Biomet et Orthofix (deux sociétés pharmaceutiques) ou encore Marubeni, un conglomérat japonais (Koehler 2017a).

Au-delà des cas d'espèce, les données empiriques disponibles démontrent à quel point la pénalité pécuniaire est moins dissuasive que les restrictions d'opportunités d'affaires ou l'emprisonnement des dirigeants contrevenants. À ce sujet, l'école de gouvernance

anticorruption Humboldt-Viadrina de Berlin a mené une enquête anonyme auprès de 1000 experts anticorruption du secteur public, du secteur des affaires et de la société civile (Schöberlein et al. 2012). Leur enquête a révélé que les deux meilleurs moyens de dissuader les entreprises de s'engager dans des dynamiques de corruption sont justement la criminalisation des dirigeants d'entreprises et la restriction des opportunités commerciales, telles que la suspension ou l'exclusion des contrats publics. Environ 70% des personnes interrogées estiment que ces deux sanctions ont un fort impact pour dissuader les entreprises contre la corruption. Seulement 5% d'entre elles pensent que ces sanctions plus sévères n'ont que peu d'impact sur le comportement des entreprises. Inversement, les amendes pénales se classent au 7<sup>e</sup> rang pour leur perception d'effet dissuasif. Seulement 38% des personnes interrogées estiment que les mesures pécuniaires ont un impact important sur le comportement des entreprises alors que jusqu'à 21% affirment qu'elles ont un impact « faible ».

Ces données, jointes aux rapports de l'OCDE présentés aux sections 2.4 démontrent donc le danger que représente le recours excessif aux amendes pour décourager la corruption si elles ne sont pas accompagnées de sanctions plus sévères comme les poursuites individuelles, les poursuites d'entités ou la restriction de leurs opportunités commerciales. Or, les travaux d'experts sur la question démontrent que les APS sont rarement associés à des poursuites individuelles alors que leur fonction même est d'atténuer l'effet d'une accusation sur les opportunités commerciales.

En principe, les APS exigent comme contreparties à leur signature que l'entreprise assiste les enquêteurs dans le dépôt d'accusations individuelles. Tel que le rapporte un représentant officiel du DOJ, pour que la loi ait un effet dissuasif, quelqu'un, quelque part, doit aller en prison (Corporate Crime reporter 2008). En pratique, cependant, les poursuites individuelles surviennent dans une minorité de cas où des APS sont accordés (Garrett 2014, Koehler 2015). Le professeur Garrett a chiffré cette proportion à seulement 35% des cas où des compagnies publiques ont obtenu des APS ou des accords de non-poursuite (Garrett 2014 : 83). En 2016, le DOJ a d'ailleurs mené le plus bas taux de poursuites contre le crime corporatif en 20 ans, enregistrant une chute de 40% selon le *Transactional Records Access Clearinghouse* (TRAC 2016).

# **CHAPITRE 4 – LE LOBBYING DE SNC ET DES LOBBYS CORPORATIFS**

Ce chapitre détaille les scandales de fraude criminelle et de corruption à l'étranger qui ont mené SNC-Lavalin à devoir se battre pour le maintien de ses contrats publics auprès du gouvernement canadien. Nous examinons comment d'autres acteurs du monde des affaires ont également tenté d'obtenir un régime d'APS au Canada. Nous observons pour ce faire le registre des lobbyistes et les études favorables aux APS, auxquelles les entreprises ont contribué.

## **4.1 Les scandales de SNC-Lavalin et les interventions gouvernementales**

SNC-Lavalin est le principal exemple canadien de firme internationale devant naviguer parmi les accusations de corruption à l'étranger. Après avoir passé en revue quelques-uns des scandales visant l'entreprise, cette section examine comment les gouvernements et institutions, tant québécois que canadiens, lui sont venus en aide.

### **4.1.1 Les scandales, les impacts et les tentatives de redressement**

Le 19 février 2015, SNC est formellement accusée de corruption en vertu de la *Loi sur la corruption d'agents publics étrangers* (Canada) (la **LCPAE** 1998) et de fraude en vertu du *Code criminel*. Entre 2001 et 2011, en lien avec des projets en Libye, des pots-de-vin de 47,7 millions de dollars auraient été versés par SNC à des proches du régime Kadhafi pour des détournements totaux évalués à 160 millions de dollars (Gouv. du Canada 2016). Il s'agit du principal scandale de corruption de SNC pour lequel une exclusion des contrats publics serait envisageable. D'autres questions de corruption domestiques sont notamment liées à la construction du centre hospitalier McGill et des accusations sont déposées à cet effet dès novembre 2012 contre de hauts dirigeants.

Préalablement, le 11 avril 2012, la GRC avait aussi porté des accusations contre d'anciens employés et dirigeants de SNC relativement à des pots-de-vin présumés pour un projet de pont

financé par la Banque Mondiale au Bangladesh (Banque mondiale 2013). Le 6 janvier 2017, un juge de la Cour supérieure d'Ontario a toutefois rejeté l'essentiel de la preuve de la Couronne, ce qui a mis fin au dossier (*R. v. Wallace* 2017). SNC aura néanmoins accepté une entente pour que plus d'une centaine de ses entités corporatives soient exclues de contrats publics avec la Banque Mondiale pendant 10 ans dès avril 2013, soit la plus longue période d'exclusion par l'institution à cette date. À l'inverse, l'entreprise aura échappé à une telle radiation par la Banque africaine de développement au terme d'un règlement négocié en réponse aux allégations de corruption au Mozambique et en Ouganda (Banque africaine 2015). En entrevue au *Globe and Mail* en octobre 2014, le directeur général de SNC de l'époque prévenait que des condamnations criminelles pourraient se traduire en délocalisation, en vente ou même en faillite pour le fleuron québécois et canadien (Blackwell 2014). Si les scénarios les plus sévères ont été évités, SNC a néanmoins annoncé des coupures de 4000 emplois le 6 novembre 2014 et la réhabilitation économique a pris du temps. Même à l'exercice financier de 2016, SNC enregistrait une baisse de presque 11% de son carnet de commandes (Radio-Canada 2017).

Conséquemment, l'entreprise a accentué sa bonne gouvernance en isolant les dirigeants et individus fautifs, tout en engageant des experts en conformité. Si elle nie publiquement les allégations de corruption, la réorientation interne devait aussi servir à négocier un traitement plus clément auprès des autorités. En matière civile, SNC a par ailleurs versé, en décembre 2017, un montant confidentiel au programme de remboursement volontaire mis en place à Québec suivant la Commission Charbonneau sur l'industrie de la construction. Ce programme, mis en vigueur par le gouvernement de M. Couillard en novembre 2015 – non sans pressions de l'opposition-, a mené à des ententes à l'amiable totalisant un peu moins de 95 millions de dollars (Gouv. du Québec 2017). SNC a ainsi évité des poursuites civiles quant aux montants perçus en trop par les villes et organismes publics lors des 20 années antérieures au programme (SNC-Lavalin 2017). SNC annonçait également en mai 2018 un règlement de 110 millions de dollars dans une action collective l'opposant à ses actionnaires et anciens actionnaires qui avaient acquis l'action avant la sortie des scandales (Siskinds LLP 2018). Si la réputation et le risque financier de SNC ont bénéficié de ces règlements civils, la responsabilité criminelle de l'entreprise doit encore être déterminée à ce jour.

### 4.1.2 L'aide gouvernementale à SNC-Lavalin

Plusieurs moyens s'offrent aux gouvernements pour aider des entreprises nationales, allant de l'aide monétaire à l'assistance législative. Dans le cas de SNC, ces diverses formes peuvent être détectées<sup>4</sup>. L'adoption d'un nouveau régime d'intégrité et d'APS se distingue cependant par son importance pour SNC.

Au préalable, l'obtention des contrats publics fédéraux de SNC est rendue possible par la signature d'une entente administrative en décembre 2015 avec Travaux publics et Services gouvernementaux Canada (**TPSGC**) (SNC-Lavalin 2015). SNC est alors autorisée à recevoir des contrats publics au moins jusqu'au jugement sur le fond des incriminations au Code criminel et à la LCAPE pour les allégations de corruption en Libye. Elle aurait autrement pu être suspendue dans la conduite ou la réception de contrats publics fédéraux vu ces mêmes accusations. Il s'agissait de la première entente signée en fonction d'une refonte plus flexible du régime d'intégrité du gouvernement fédéral, annoncé en juillet 2015 par le gouvernement de M. Harper (Gouv. du Canada 2015). Au Québec, SNC avait déjà obtenu, le 5 février 2014, son autorisation de l'Autorité des Marchés financiers pour faire affaire avec l'État (SNC-Lavalin 2014). Dans les deux cas, il s'agissait de décisions en partie administratives, mais SNC ne manque pas l'occasion de les présenter comme d'importants cautionnements de son

---

<sup>4</sup> Il est utile de contextualiser l'adoption d'un régime d'APS et le maintien de la capacité de SNC d'obtenir des contrats publics avec d'autres formes d'aide gouvernementale. Ce qui suit ne peut pas être perçu comme une aide politique à SNC *parce qu'elle* est en difficulté légale et réputationnelle. Le contexte vient cependant compléter le profil de « champion national » de SNC. Alors que cette firme obtient autant d'aide des gouvernements fédéraux et provinciaux, difficile de lui bloquer l'accès aux marchés publics, ou de ne pas agir pour prévenir un tel résultat. Une première série de mesures relève donc de l'appui financier et contractuel à SNC-Lavalin. La Caisse de dépôt et de placement du Québec (la **Caisse**) a notamment accru son implication comme première actionnaire de l'entreprise à 15% avec l'achat de nouvelles actions pour 400 millions de dollars. Le 20 avril 2017, elle annonce simultanément un prêt de 1,5 milliard à SNC pour l'aider dans une acquisition stratégique de 3.6 milliards de dollars. La Caisse obtient par le fait même des garanties de maintien du siège social à Montréal pour la durée du prêt jusqu'en 2024 (Arsenault 2017). Par ailleurs, SNC continue d'obtenir d'importants contrats publics québécois et canadiens valant plusieurs milliards en revenus, tant comme meneur du consortium pour la construction du nouveau pont Champlain (annoncé en juin 2015) que pour celui du Réseau express métropolitain (annoncé en février 2018). Toutefois, les contrats susmentionnés sont accordés à l'issue d'appels d'offres, de sorte que l'intervention gouvernementale est indirecte et neutre. D'autres contrats publics, par contre, peuvent être de nature discrétionnaire. En sont un exemple les prolongations de contrats de service envers la marine (valeur globale de 180 millions), accordés à SNC par le ministère canadien de la Défense en 2014, 2015 et de 2016 à 2019 alors même que cette dernière période n'était initialement pas prévue contractuellement (Canadian Defence Review 2016). Leur importance pour une entreprise qui génère plus de 9 milliards de revenus annuels est cependant à relativiser.

redressement éthique et de sa bonne gouvernance. Dans les faits, le risque de responsabilité criminelle pour SNC restait entier, y compris les limites à l'obtention de contrats publics qui pourraient en résulter à moyen et long terme. À cet égard, le gouvernement fédéral de M. Trudeau allait procéder aux actions politiques les plus évidentes et importantes pour appuyer SNC et d'autres entreprises risquant d'être accusées de crimes semblables.

En effet, dès février 2018, SNC obtient la confirmation de modifications législatives déterminantes pour son sort. Un régime d'intégrité encore plus flexible et l'autorisation d'APS sont annoncés (Gouv. du Canada 2018a, 2018b). Les APS canadiens se rapprochent davantage du modèle du Royaume-Uni en ce que : 1) les individus ne peuvent pas s'en prévaloir, 2) ils doivent être autorisés judiciairement et, 3) ils surviennent seulement après le dépôt d'accusations criminelles (Gouv. du Canada 2018b). Néanmoins, ils sont à la base des instruments d'inspiration américaine, surtout lorsque compris dans leur contexte d'adoption, comme le décrit le présent chapitre. SNC espère à ce jour se prévaloir des APS pour éviter une reconnaissance de culpabilité criminelle, ou ses conséquences sur l'accès aux contrats publics. Elle aura au préalable mené une campagne de lobbying aux côtés de plusieurs autres lobbys du monde des affaires. Nous examinons maintenant cette campagne.

## **4.2 Registre du lobbying fédéral**

Puisque SNC est l'entreprise la plus susceptible d'être affectée par l'adoption d'APS ou non, il n'est pas surprenant qu'elle ait activement milité auprès du gouvernement fédéral afin d'assouplir le régime d'intégrité et de changer le Code criminel. Il est cependant intéressant de constater que SNC n'est pas la seule entité à s'être inscrite au registre des lobbyistes pour demander des APS. Le Tableau 4 fait état des résultats au registre des lobbyistes selon les mots clés associés aux APS et au régime d'intégrité que nous avons sélectionnés<sup>5</sup> :

---

<sup>5</sup> Nous avons utilisé les mots clés suivants pour nos recherches. En Anglais : « prosecution agreement », « deferred prosecution », « remediation agreement », « integrity regime » (31 résultats au total). Avec ajouts subséquents de « anti-corruption » (35 résultats), « corruption » (92 résultats), « integrity framework » (145 résultats). En Français : « accord de poursuite », « accords de poursuite », « poursuite suspendue », « accord de réparation », « accords de réparation », « régime d'intégrité », « anti-corruption », « corruption » (92 résultats). Tous les résultats ont été consultés pour discerner les pertinents des non-pertinents.

**Tableau 4 - Résultats pertinents au registre pour les APS et le régime d'intégrité depuis 2011, en date du 1<sup>er</sup> août 2018**

<b>ORGANISATION</b>	<b>NOMBRE D'ENTRÉES</b>	<b>PÉRIODE D'ACTIVITÉ</b>	<b>LOBBYISTE ENREGISTRÉ (titre)</b>  <i>+ Entreprise de lobbyiste professionnel, le cas échéant</i>
<b>La Chambre de commerce du Canada</b>	23	Depuis le 2 décembre 2014	Perrin Beatty (President and CEO)
<b>Siemens Canada Limitée</b>	20	Depuis le 23 octobre 2014	Faisal Kazi succédant à Robert Hardt (President and CEO)
<b>Alliance des manufacturiers et des exportateurs du Canada (MEC)</b>	19	Depuis le 15 décembre 2014	Dennis Darby (CEO)  <i>+ Ensign Canada et ses lobbyistes professionnels</i>
<b>Association canadienne des technologies de l'information</b>	17	Depuis le 18 août 2015	Robert Watson succédant à Karna Gupta (President CEO)  <i>+ The Capital Hill Group Inc. et ses lobbyistes professionnels</i>

<b>IBM Canada Ltd.</b>	14	Depuis le 1 <sup>er</sup> juillet 2014	Dino Trevisani succédant à David Liederbach (General Manager)  + <i>Summa Strategies Canada</i> et ses lobbyistes professionnels
<b>SNC-Lavalin inc.</b>	13	Depuis le 15 mars 2016	Neil Bruce (CEO SNC-Lavalin)  + <i>Prospectus Associates</i> et ses lobbyistes professionnels
<b>HP Canada Co. et HP Entreprise Services</b>	12	Depuis le 29 septembre 2014	Mary Ann Yule (Managing director and Vice President)  + <i>Hill &amp; Knowlton Strategies</i> et ses lobbyistes professionnels
<b>le Conseil canadien des chefs d'entreprises</b>	9	Depuis le 27 juin 2016	John Manley (President)
<b>Hewlett-Packard Entreprise Canada CIE et ESIT (filiale)</b>	9	Depuis le 25 mars 2016	John Dathan, (VP and General Manager), Charles Atkinson (President and Managing Director) + <i>Hill &amp; Knowlton Strategies</i> et ses lobbyistes professionnels

<b>PricewaterhouseCoopers LLP</b>	8	Du 15 juin 2015 au 28 avril 2017	Bill McFarland (CEO et Senior Partner)
<b>GlaxoSmithKline</b>	8	Depuis le 15 janvier 2015	Yoo-Seok Hong (President) succédant à Paul Lirette (President and CEO) et Josée Gravelle (General Counsel)
<b>3M Canada Company</b>	3	Du 7 novembre 2014 au 17 août 2014	Paul Madden (President and General Manager)
<b>Praxair</b>	2	Du 27 septembre 2013 au 19 mai 2014	John Capobianco, <i>Fleishman-Hillard Canada Inc.</i>
<b>Pfizer Canada inc.</b>	1	Du 31 décembre 2014 au 15 octobre 2015	John Helou (Président et chef de la direction)
<b>RR Donnelley</b>	1	Du 31 octobre 2013 au 2 mars 2014	William Pristanski, <i>Prospectus Associates</i>
<b>TOTAL</b>	<b>159</b>	<b>Depuis le 31 octobre 2013</b>	-

Source et note : ces résultats sont issus de nos propres compilations à partir des enregistrements et rapports mensuels de communication en ligne. La période couverte par les recherches au registre est du 1<sup>er</sup> janvier 1996 au 1er août 2018, mais aucun résultat n'est antérieur au 31 octobre 2013 (Commissariat au lobbying du Canada 2018).

Selon ces recherches au registre des lobbyistes, au moins 15 entreprises et organismes pro-entreprises sont intervenus auprès du gouvernement pour qu'il modifie son régime d'intégrité ou qu'il adopte des APS. 159 enregistrements et rapports mensuels ont été répertoriés au total.

Ces derniers donnent un vague aperçu de l'intensité du lobbying d'une entité à l'autre : ils compilent les lobbyistes d'entreprises et professionnels qui doivent s'inscrire et les renouvellements au registre. Puisqu'une fiche d'enregistrement au registre peut contenir plusieurs lobbyistes, cette information est très approximative, tout comme le détail de l'activité de lobbyisme que fournissent les fiches du registre. En faisant des recherches séparées pour les APS, seulement SNC et le Conseil canadien des chefs d'entreprises y réfèrent directement.

SNC est la plus explicite et transparente dans sa démarche de lobbyisme auprès du gouvernement en vue d'adopter des APS. Ses inscriptions au registre indiquent que SNC souhaite :

“The introduction of Deferred Prosecution Agreement (DPA) legislation/regulation/program or policies. DPAs are sentencing agreements negotiated between a prosecution authority and a corporation charged with an offence, usually in the context of white-collar crime.” (SNC 2017)

L'implication du Conseil canadien des chefs d'entreprises pour obtenir des APS doit aussi être soulignée. Ce puissant organisme regroupe les CEOs des « 150 plus grandes corporations canadiennes ». Selon sa fiche d'inscription au registre, le Conseil canadien des chefs d'entreprises entretient des liens directs avec la Chambre de Commerce du Canada, l'Alliance des manufacturiers et des exportateurs du Canada (**MEC**) et le Conseil du Patronat du Québec et veut notamment « assurer que les CEO canadiens jouent un rôle d'influence dans les domaines de l'économie, du commerce et des affaires étrangères (Conseil canadien des chefs d'entreprise 2018). Dès le 27 juin 2016, le Conseil divulguait son lobbyisme concernant le régime d'intégrité en matière de contrats publics et « d'éthique des affaires » :

“INTEGRITY REGIME: Advice on application of the government's policy to ensure that government contracting is only carried out with companies that demonstrate high standards of business ethics” (Conseil canadien des chefs d'entreprise 2016).

Or, comme nous l'examinerons ci-dessous, le président du Conseil canadien des chefs d'entreprises, John Manley, a écrit dès le 29 mai 2015 un article dans le *Globe and Mail* pour promouvoir les APS, soit presque trois ans avant l'ajout des APS au registre du lobbyisme pour le Conseil. Il est donc probable qu'il y ait eu des discussions à cet effet avec des titulaires

de charge publique dans le cadre d'autres activités de lobbying déclarées. Ce n'est effectivement que le 9 avril 2018 que le Conseil précise au registre qu'il fait lobby précisément sur les APS, soit après l'introduction du projet de loi prévoyant leur adoption :

“Bill C-74, Budget Implementation Act, 2018, No. 1, with respect to the taxation of Canadian controlled private corporations; implementation of greenhouse gas pollution pricing; and amendments to the Criminal Code to allow for remediation agreements in cases of certain offences committed by organizations.” [nos soulignements] (Conseil canadien des chefs d'entreprise 2018)

À nouveau, comme les fiches descriptives au registre du lobbying ne détaillent pas précisément le contenu de toutes les discussions, plusieurs associations et entreprises pourraient avoir milité pour des APS alors que leur fiche mentionne des éléments plus généraux.

Le lobbying du MEC est illustratif à cet égard. Le MEC totalise, par l'entremise de ses membres, 75% de la production manufacturière canadienne et 90% des exportations. Le MEC affirmait dès le 15 décembre 2014 exercer un lobbying en lien avec le régime d'intégrité, mais aussi en lien avec la « réparation » (*remediation*):

“Encouraging the Government of Canada to consider the economic, public health and national security implications of the Integrity Framework and proposing amendments to the existing policy that would allow the government to balance its intent to enforce more stringent procurement practices with broader industry concerns relating to the need for greater certainty, due process and remediation.” [nos soulignements] (Alliance des manufacturiers et des exportateurs du Canada 2014)

La Chambre de Commerce du Canada et l'Association canadienne des technologies de l'information sont d'autres associations susceptibles d'avoir participé au lobbying en faveur d'APS, comme elles indiquent respectivement au registre s'être penchées sur le régime d'intégrité. Elles ont maintenu leur activité de lobbying sur cet enjeu même entre le changement de gouvernement fédéral. Plusieurs grandes entreprises ont ainsi exercé du lobbying concernant le régime d'intégrité et les règles d'approvisionnement, comme Siemens, HP, Hewlett-Packard, IBM, PwC, GlaxoSmithKline, 3M, Praxair et Pfizer. Certaines d'entre elles pourraient aussi avoir milité pour des APS, mais la majorité de ces filiales canadiennes cherchaient probablement avant toute chose à ne pas être pénalisées dans leur

accès aux contrats publics canadiens pour des jugements rendus à l'étranger. SNC cherche aussi un assouplissement du régime d'intégrité, mais la différence avec cette société nationale est qu'elle milite ouvertement pour des APS afin d'éviter une reconnaissance de culpabilité criminelle en sol canadien qui la défavoriserait ici et à l'international.

Le registre démontre que des efforts stratégiques ont été déployés par plusieurs des plus influents acteurs de lobbyisme au Canada. Il offre cependant plus de questions que de réponses quant au contenu du lobbyisme et quant à ses effets concrets. À tout le moins, il démontre que SNC n'est pas seule dans sa croisade pour obtenir des APS canadiens. Derrière elle, le Conseil canadien des chefs d'entreprise vient directement appuyer sa demande avec le poids des 150 chefs des plus grandes entreprises canadiennes. En parallèle, d'autres organismes et grandes entreprises demandent un assouplissement du régime d'intégrité et des règles d'approvisionnement. Nous n'avons répertorié au registre aucun lobbyisme d'association qui indiquerait un scepticisme ou des critiques envers les APS. Le chapitre 7 sur la consultation des APS aurait pu permettre de faire des analyses croisées entre le lobbyisme des entreprises et le contenu de leurs soumissions, mais la transparence de ces dernières est fortement limitée, comme nous le verrons. Par ailleurs, les participants à cette consultation n'ont pas à être inscrits au registre des lobbyistes puisqu'ils ont été directement approchés par le gouvernement du Canada.

### **4.3 Rapports et études produits par différents acteurs sur les APS**

Malgré ses limites, le registre des lobbyistes met toutefois en perspective d'autres importants discours des acteurs favorables aux APS canadiens. Les lobbyistes ont produit de la documentation pour développer les arguments favorables aux APS, allant même jusqu'à financer une étude de l'opinion publique sur le sujet. Nous décortiquons cette étude ci-dessous en présentant ensuite le rapport de TI Canada.

#### **4.3.1 L'IRPP – Mars 2016**

L'Institut de recherche en politiques publiques (**IRPP**) a publié un rapport détaillé en faveur de l'adoption des APS alors que ceux-ci commençaient à obtenir une plus grande couverture, surtout dans les pages économiques des grands médias, tel que détaillé ci-dessous. Une table

ronde d'une journée a été organisée par l'IRPP avec quelques professeurs de droit et d'administration des affaires joints à une majorité de représentants du milieu des affaires, bien qu'une représentante de TI Canada y siègeât (IRPP 2016, 19). La table ronde recueillait notamment les commentaires d'une représentante de SNC-Lavalin et de deux membres du Conseil canadien des entreprises. L'étude de l'IRPP a été financée par Power Corporation, SNC-Lavalin et le Conseil canadien des chefs d'entreprises (IRPP 2016, 22 : note 3).

Le « consensus » qui s'en est dégagé : « le gouvernement fédéral devrait sérieusement considérer l'adoption d'un régime d'APS », préférablement sur le modèle du Royaume-Uni (IRPP 2016 : 11 [tr.]). Les arguments invoqués en faveur des APS reprenaient ceux de la littérature existante déjà examinée. Le rapport soulignait donc l'efficacité des APS, leur protection de l'entité corporative et des tiers, la croyance qu'ils rehausseront l'autodivulgation des crimes et la nécessité d'assurer la concurrence des entreprises canadiennes par rapport aux compétiteurs internationaux qui peuvent en bénéficier (IRPP 2016, 8-9). La table ronde de l'IRPP a aussi innové en convertissant en avantages ce que des auteurs comme Jesse Eisenger voient comme une menace à la primauté du droit et à la justice. L'IRPP perçoit ainsi d'un bon œil la plus grande autonomie accordée aux procureurs qui pourraient négocier, au bénéfice des coffres de l'État, des dossiers criminels qu'ils ont peur de perdre à procès :

“Advocates of DPAs also cite potential advantages for the government. For instance, DPAs are generally thought to increase the power of prosecutors. And by potentially avoiding trials, they may reduce prosecution costs. Additional resources may also be saved as internal investigations are funded more by the companies involved rather than entirely by the state. DPAs might also lower the risk to the government of losing a higher-profile case in court. By giving more options to prosecutors, DPAs could result in higher fines that might broaden the social acceptability of their use.” [nos soulignements] (IRPP 2016 : 9)

Le financement privé des enquêtes implique aussi plusieurs questions de légitimité et d'efficacité. Malgré ce genre de passages controversés et peu appuyés empiriquement, l'étude de l'IRPP est honnête et balancée en ce qu'elle reconnaît les critiques et dangers des APS :

“If indeed the consequences are less serious for offenders with DPAs, then achieving broader social support or acceptance for these arrangements will be difficult. Some have argued that it is illegitimate to have the option to suspend criminal liabilities for corporations, while not affording citizens the same treatment. [...] People also worry that DPAs will give rise to strategic behaviour by actors on all sides. [...] According to a

recent book on the U.S. experience, DPAs fail to achieve meaningful structural or ethical reform within companies (Garrett 2015).” [nos soulignements] (IRPP 2016 : 9)

L’IRPP étant une des seules études à citer l’important et rigoureux travail du professeur Garrett, il peut néanmoins paraître surprenant qu’elle recommande une politique publique qui serait inefficace. Elle se montre toutefois prudente et incite le gouvernement à une approche holistique en matière de lutte à la corruption économique. D’adopter les APS ne suffit pas. Il faut augmenter les ressources pour les enquêtes, la surveillance et l’application des lois en plus de former davantage d’unités anticorruption à la GRC (IRPP 2016, 13). L’IRPP déplore aussi qu’il n’y ait pas assez de données brutes et de recherches tant sur la criminalité économique au Canada que sur les mesures anticorruption qui sont prises. Les conclusions de l’IRPP sont donc à prendre avec un grain de sel, de son propre aveu :

“Finally, some of the policy issues identified above remain unresolved, in no small measure due to existing research and knowledge gaps. We simply do not know enough about the problems that we are seeking to address to deal with them effectively. The first knowledge gap relates to the limited availability of primary data (e.g., how many federal resources and full-time employees are dedicated to enforcement). Second, there is a general lack of research capacity and academic incentives for study in this area.” (IRPP 2016 : 14)

Fait intéressant, un membre de la table ronde de l’IRPP anticipait l’enjeu d’acceptabilité sociale des APS et voyait qu’il serait « trop facile pour le public de [les] voir comme les puissants qui évitent les accusations ou la punition » (IRPP 2016 : 12-13 [tr.]). Comme alternative au terme d’accord de poursuite suspendue, l’IRPP note dans son rapport que le terme « *Structured Remediation Agreement* » [Accord de réparation] serait préférable pour montrer les efforts mis en place pour réformer l’entreprise. Il s’agit d’une appellation que nous n’avons pas répertoriée ailleurs. Le gouvernement canadien a finalement opté pour ce langage plus positif « d’accords de réparation ».

#### **4.3.2 L’Étude d’opinion publique du Conseil et d’Ipsos – mai 2016**

Peu après la publication du rapport de l’IRPP, le Conseil canadien des affaires mandate Ipsos Affaires publiques pour sonder 1004 Canadiens sur les APS (Ipsos 2016). Une présentation PowerPoint regroupe « quelques-uns » des résultats du sondage réalisé entre le 20 et le 24 mai 2016. Vu sa connexité avec nos recherches, cette présentation est jointe comme Annexe 2 avec

une critique partielle de la méthodologie et surtout, de l'interprétation des résultats. Ceux-ci indiquent que « les Canadiens conviennent que les accords de poursuite suspendue devraient être ajoutés à la liste des outils mis à la disposition des procureurs » à hauteur de 80 % [...] » (Ipsos 2016 : 3 [tr.]). Cette estimation est très orientée : on constate que le lobby d'affaires cadre le débat favorablement pour montrer aux décideurs publics qu'ils ont la population derrière eux.

D'autres résultats du sondage contrastent les raisons du support des répondants aux APS. Dans une série de questions, on teste l'effet sur l'économie nationale, la protection des tiers et l'importance de cibler les dirigeants fautifs en sondant :

« [l'] importance que la législation [concernant la criminalité en col blanc] soit structurée pour...

- ...tenir compte des répercussions que l'application de la loi pourrait avoir sur l'emploi, les actionnaires d'entreprise et l'économie au Canada [78% en accord (37% très important, 41% assez important)];
- ...permettre aux entreprises de se manifester et de coopérer avec les organismes chargés de l'application de la loi plus facilement [89% en accord (52% très important, 37% assez important)];
- ....éviter que des gens innocents perdent leur emploi, leur pension ou leurs placements en raison d'actes d'autres personnes au sein de l'entreprise [90% (68% très important vs. 22% assez important)];
- cibler les dirigeants d'entreprise qui pourraient avoir personnellement enfreint la loi. » [91% en accord (67% très important, 24% assez important) [nos soulignements] (Ipsos 2016 : 12)

Ces résultats sont intéressants en ce qu'ils démontrent que les répondants acceptent, à première vue, de mitiger les lois anticorruption avec les impératifs économiques. Leur accord à 78% sur ce point (37% le jugent « très important ») est cependant beaucoup moins prononcé que leur accord envers l'énoncé qui comporte une notion d'équité envers des gens « innocents » qui perdraient leur emploi. Ce troisième énoncé obtient un taux d'appui à 90% (68% le jugent « très important »). L'énoncé qui cible les dirigeants fautifs récolte aussi un plus grand appui, de sorte qu'on peut estimer que les répondants soient surtout préoccupés par les enjeux de justice et d'équité. 88% des répondants pensent d'ailleurs qu'un système d'APS qui inclut la surveillance d'un juge « est plus efficace » (Ipsos 2016, 11). Il est dommage que

le sondage Ipsos ne soit pas allé plus loin dans sa description des APS pour avoir des réponses éclairées, notamment sur leurs avantages et désavantages allégués. En revanche, le sondage insinue qu'un APS favoriserait plus d'accusations contre des dirigeants ou plus d'autodivulgateur, alors que rien n'est moins certain empiriquement.

D'autres résultats du sondage Ipsos laissent également présager des réserves des répondants à l'égard des APS, ce dont ni le Conseil et ni M. Manley ne font état dans leurs publications respectives lorsqu'ils se réfèrent aux chiffres de IPSOS. Une question démontre un appui de 92% des répondants à « des conséquences sérieuses » pour les dirigeants et pour l'entreprise, sans préciser s'il s'agit de pénalités financières, de suspension de contrats ou d'une reconnaissance criminelle :

- Lorsque des entreprises et des dirigeants d'entreprise canadiens sont impliqués dans des pratiques d'entreprise contraires à l'éthique ou malhonnêtes, comme le versement de pots de vin, ils devraient être exposés à des conséquences sérieuses. [92% en accord (73% tout à fait d'accord, 19% plutôt en accord, 3% plutôt en désaccord, 3% je ne sais pas)] [nos soulèvements] (Ipsos 2016, 5)

D'autres questions passées sous silence indiquent que plus de 60% des répondants veulent que l'entité corporative soit tenue imputable en matière de crimes économiques, selon les circonstances, ou encore doute de l'aspect dissuasif des APS :

- « Les accords de poursuite suspendue ne devraient pas être utilisés lorsque les pratiques contraires à l'éthique ou illégales reflètent une culture d'entreprise malhonnête à l'échelle de l'entreprise. [68% en accord (38% tout à fait d'accord, 30% plutôt d'accord, 13% plutôt en désaccord, 6% tout à fait en désaccord, 13% « je ne sais pas »)]
- Les accords de poursuite suspendue ne suffiraient pas à dissuader les entreprises d'adopter des pratiques contraires à l'éthique ou malhonnêtes. [62% en accord (26% tout à fait d'accord, 36% plutôt d'accord, 20% plutôt en désaccord, 4% tout à fait en désaccord, 15% « je ne sais pas »)] » (Ipsos 2016, 9)

Enfin, une question intéressante démontre un portrait plus représentatif que les 80% cités par le Conseil comme propension d'appui aux APS. Celui-ci aurait dû être interprété à 63% conformément à la moins imprécise et biaisée des questions de l'étude d'Ipsos. Les répondants ont reçu un énoncé sommaire des options présentement disponibles pour les procureurs de la Couronne. On leur a ensuite expliqué la possibilité d'ajouter les APS, bien qu'on leur ait

fourni la même raison tendancieuse à l'effet que l'outil est disponible aux États-Unis et au R-U. 19% des répondants ont préféré garder le système actuel. 63% appuyaient « la possibilité supplémentaire d'établir des conditions comme une amende et de prendre des mesures pour amener une entreprise à modifier son comportement plutôt que d'intenter immédiatement des poursuites contre elle » (Ipsos 2016 : 8). Un nombre considérable de répondants (18%) ont opté pour « je ne sais pas », démontrant que la question est technique et qu'elle mérite une étude mieux construite (et plus neutre) que celle qui a été commandée par le Conseil.

Comme les répondants sont apparemment concernés par les enjeux de justice, de légitimité, d'équité, mais aussi d'efficacité économique, des scénarios mieux développés pourraient sonder leurs priorités. Il importerait aussi de tester la perception citoyenne d'un cas d'APS vis-à-vis une reconnaissance de culpabilité (à l'issue d'un procès ou d'un plaidoyer). Cette perception citoyenne pourrait avoir un impact sur l'aspect dissuasif des APS. Ipsos n'a pas non plus testé l'impact des APS sur la confiance du public envers ses institutions. Un sondage plus complet évaluerait aussi des scénarios où une entreprise peut suspendre une accusation criminelle, sans reconnaissance de culpabilité, alors que cette option n'est pas accessible pour les individus. Ces scénarios ne feraient pas seulement référence aux dirigeants d'entreprise fautifs (comme l'étude d'Ipsos), mais également à des individus de tous les niveaux économiques accusés pour des crimes sans victimes apparentes et qui pourraient bénéficier de tels programmes de réhabilitation (vols, dommages à la propriété, consommation de drogue, etc.).

### **4.3.3 Le rapport de Transparency International Canada sur les APS – juillet 2017**

En juillet 2017, TI Canada publiait à son tour un rapport favorable aux APS, quelques mois avant que la consultation publique du gouvernement du Canada soit lancée. Le rapport a repris en bonne partie les arguments en faveur et en défaveur des APS qui avaient été exposés dans le rapport de l'IRPP et dans la littérature juridique préexistante. Il a donc repris favorablement les arguments de compétitivité internationale, d'efficacité en matière de coûts d'enquêtes et de procès, d'encouragement à l'autodivulgence et de protection des tiers (TI Canada 2017, 6-8). De façon moins nuancée et même plus écourtée que le rapport de l'IRPP, les arguments

défavorables ont été minimisés. Le professeur Koehler, réagissant au rapport de TI Canada, se montre critique à cet effet, mais il note tout de même certains bons points :

“Even though the TI-Canada report skips analysis of certain relevant issues and portrays as fact several debatable points often undermined by actual facts, kudos to the TI-Canada report for recognizing that “DPAs in the United States have no statutory basis and are not subjected to any specific legal framework.” Kudos as well to the TI-Canada report in [...] implicitly reject[ing] NPAs [and] the U.S. DPA model.” (Koehler 2017)

En somme, TI Canada estime que la menace des APS à la primauté du droit et à la confiance du public dans le système de justice est réelle, mais il serait possible d’adopter un meilleur régime que les Américains et de limiter les APS pour minimiser ces risques (TI Canada 2017, 8-9). Fait notoire, les membres du comité juridique de TI Canada étaient initialement divisés sur la pertinence d’importer des APS au Canada, avant de finalement opter pour une opinion favorable :

“DPAs are not uncontroversial and many observers doubt that they are an effective or advisable mechanism for enforcing criminal laws. Even among our Legal Committee, a divergence of views emerged as to the wisdom and necessity of implementing DPAs into Canadian law. We have strived to provide a balanced and impartial inventory of the pros and cons of DPAs. As our work progressed, however, a consensus did emerge that in the Canadian context - where enforcement activity levels are chronically low – DPAs, if properly designed and implemented, have the potential to support increased enforcement of anti-corruption laws and increased self-disclosure and compliance by corporations.” (TI Canada 2017 : 2)

Cette divergence d’opinions est possiblement attribuable à la diversité des bénévoles de TI Canada, même si une bonne partie d’entre eux sont liés aux entreprises et au monde des affaires. Par exemple, le président de TI Canada à l’époque du rapport siégeait également sur la table ronde de l’IRPP. Il représente dans sa pratique de droit commercial de grandes entreprises susceptibles de bénéficier des APS ou d’un régime d’intégrité assoupli (Dentons 2018). Idem pour un des membres du comité légal ayant contribué au rapport de TI Canada alors que sa pratique de litige commercial l’amène à défendre les grandes entreprises accusées de crime économique (Blakes 2018). TI Canada a essuyé des critiques sur ce point par le « FCPA Professor » Mike Koehler, lui qui se disait « peu surpris » de la position favorable aux APS de l’organisme. Dans une réponse à TI Canada datée du 6 septembre 2017, le professeur Koehler indique :

“I attended a meeting in Toronto at the invitation of Transparency International – Canada Legal Committee. [...] Given the types of individuals in the room and those joining the meeting via phone (generally speaking lawyers, accountants and others who stand to benefit from more enforcement of Canada’s Corruption of Foreign Public Officials Act – CFPOA), I didn’t really expect to change minds regarding the then early push by certain Canadian participants to adopt DPAs to resolve alleged instances of CFPOA scrutiny.” (Koehler 2017)

La logique du professeur Koehler rejoint celle de Jessie Eisenberg dans *The Chickenshit Club* : comme les APS augmentent la *quantité* de dossiers anticorruption, les avocats et comptables commerciaux ont un intérêt économique à les promouvoir même si la *qualité* de l’aspect dissuasif de la loi peut être négativement affectée (Koehler 2017). La mauvaise foi n’est cependant pas imputable et l’objectif n’est pas de remettre en cause ni la sincérité ni la validité des opinions émises par ces professionnels. TI Canada invite d’ailleurs à ses conférences, et implique dans ses travaux, des académiques de divers horizons. Un avocat travaillant pour le Bureau de l’Inspecteur général de la Ville de Montréal avait aussi participé à la rédaction du rapport en faveur des APS. Il n’en reste pas moins que TI Canada reste près de la communauté des affaires de par l’implication de plusieurs de ses membres et de par sa mission qui implique une nécessaire collaboration avec les différents acteurs économiques. Il s’agit d’un facteur important à considérer dans le traçage de l’adoption des APS en ce que TI Canada peut être perçue comme étant plus désintéressée des préférences des entreprises. Elle l’est certainement plus que le Conseil canadien des chefs d’entreprises, mais il ne s’agit pas pour autant d’une ONG qui soit neutre ou qui représente le public avant tout autre intérêt. Tel que détaillé ci-dessous, le document de consultation du gouvernement du Canada sur les APS reprend plusieurs points, et formulations, du rapport de TI Canada.

Dans l’ensemble, cette section démontre que SNC et les lobbyistes d’affaires auront influencé les termes du débat sur les APS avant qu’il ne s’étende aux médias et au Parlement. Et ce, non sans user d’un pouvoir politique stratégique considérable en ressources humaines et financières. Néanmoins, les arguments qui ont été invoqués sont clairement alignés sur la situation structurelle qui bénéficie à SNC et qui met une pression économique sur le gouvernement canadien.

# **CHAPITRE 5 – LA SAILLANCE MÉDIATIQUE DES SCANDALES DE SNC ET DES APS**

Notre question de recherche porte sur la couverture médiatique des scandales de SNC-Lavalin et sur ses conséquences quant à la capacité pour l'entreprise de maintenir, ou même d'accroître, son pouvoir politique. Dans cette sous-section, nous cherchons à définir une mesure appropriée de la couverture médiatique avant d'exposer nos données sur la saillance médiatique des APS au Canada. Nous passons ensuite en revue les principaux discours et arguments tels qu'ils ont été mobilisés dans les médias.

## **5.1. Précisions supplémentaires sur la méthodologie**

Avec l'aide d'outils de recensement médiatique, des recherches par mots clés ont produit des résultats exhaustifs pour 14 journaux canadiens. Toutes les recherches ont été actualisées en date du 28 avril 2018. La recherche concernant les scandales de corruption de SNC couvre la période commençant le 1<sup>er</sup> janvier 2011 alors que la période concernant les APS remonte jusqu'au 25 février 1988. Les résultats systématiques des scandales de SNC sont utilisés à l'état brut et à titre indicatif seulement : ils ne sont pas vérifiés individuellement pour assurer leur pertinence. À l'inverse, les résultats concernant les APS ont été analysés un à un pour confirmer leur pertinence, mais aussi pour assurer un codage des discours véhiculés. Nous avons notamment répertorié les occurrences où les APS sont invoqués en lien avec des enjeux de compétitivité internationale des entreprises canadiennes. Idem pour les discours invoquant la viabilité ou la survie économique d'une entreprise nationale accusée de corruption. D'autres discours portant sur l'efficacité et la légitimité des APS ont été codés à titre comparatif et pour des travaux ultérieurs. La liste des journaux, les mots clés utilisés ainsi que la grille de codage méthodologique sont disponibles à l'Annexe 1.

## **5.2 Résultats de la saillance médiatique**

En se basant sur la seule couverture médiatique des scandales de SNC-Lavalin, nos recherches indiquent un nombre très important de 1812 occurrences dans les médias sélectionnés. À priori, ces résultats indiquent donc une saillance médiatique très élevée. Suivant la logique de

*Quiet Politics* (2011), il serait difficile pour SNC, dans un tel contexte médiatique, d’inciter le gouvernement à intervenir en sa faveur. Que ce soit pour aider SNC à éviter une reconnaissance de culpabilité criminelle ou pour atténuer les conséquences de celle-ci sur ses contrats publics. Cependant, nous remarquons aussi que la couverture médiatique des APS est bien moindre que les scandales de SNC. Il n’y a que 121 mentions des APS comme instruments de politique publique et seulement 59 occurrences concernant la possibilité de les adopter au Canada. En somme, si environ 1812 articles médiatiques mentionnent SNC et la corruption, seulement 55 font le lien avec l’instrument de politique publique souhaité par SNC depuis le 1<sup>er</sup> janvier 2011.

**Tableau 5 – Résultats par catégories pour la saillance médiatique en date du 16 mai 2018**

Type de recherche	Nb de résultats
Pour référence, les scandales de corruption pour SNC-Lavalin entre 2004 et 2011	166
<b>A. Les scandales SNC-Lavalin depuis 2011</b>	1812
<b>B. Nb de mentions des APS depuis 2011</b>	121
<b>C. Nb d’articles sur la possibilité d’obtenir des APS canadiens depuis 2011</b>	59
<b>D. Nb d’articles sur les APS qui mentionnent aussi SNC depuis 2011</b>	53

Source : nos propres compilations, en partenariat avec l’étudiant à la maîtrise Simon Boucher pour les mots clés sur les scandales de SNC-Lavalin<sup>6</sup>. Voir l’Annexe 1 pour plus de détails.

<sup>6</sup> **Mots clés de la recherche Proquest:** SNC + Corruption = (pubid(45458) OR pubid(44892) OR pubid(46323) OR pubid(47083) OR pubid(46779) OR pubid(44878) OR pubid(44883) OR pubid(40381) OR pubid(44319) OR pubid(40381) OR pubid(25399) OR pubid(44893) OR pubid(38907) OR pubid(85406) OR pubid(11327)) AND ("SNC-Lavalin Inc." OR "SNC-Lavalin" OR "SNC Lavalin" OR "SNC") AND ("corruption" OR "bribery" OR "pot-de-vin" OR "pots-de-vin" OR "scandal" OR "scandale" OR "fraud" OR "fraude") [pour les résultats liés aux APS, se référer à l’Annexe 1].

Le public a donc un certain nombre d'occasions de se familiariser avec les APS, mais elles sont limitées de par leur nature. Nos recherches démontrent que la couverture médiatique des APS relève d'abord de faits divers et ensuite d'un contexte plus sophistiqué où prime l'analyse à caractère économique.

De janvier 1988 à septembre 2004, environ 9 articles sur 10 mentionnant les APS concernent des cas individuels avec bon nombre de joueurs de sport et autres personnalités publiques qui en bénéficient pour diverses accusations. À partir du 11 septembre 2004, la couverture médiatique prend une orientation plus axée sur les entreprises qui chercheront à éviter le sort de Arthur Andersen. Environ 8 mentions sur 10 visent alors des corporations et 85% d'entre elles surviennent dans la section économique (bourse, affaires et finances) des médias répertoriés.

À partir du 20 février 2015, la couverture médiatique des APS concerne majoritairement leur adoption canadienne. Sur 48 articles de notre échantillon qui émettent une quelconque opinion sur les avantages et les risques d'obtenir des APS canadiens, 8% (4) des opinions relayées sont balancées, 11% (5) sont négatives et 81% (39) sont favorables à leur adoption. Les arguments économiques sont également majoritaires. Pour ces mêmes 48 articles, 73% (35) invoquent le besoin pour SNC –et autres entreprises canadiennes susceptibles d'être accusées de corruption- d'avoir accès aux mêmes instruments d'APS que leurs concurrents internationaux. La préoccupation de minimiser l'impact d'une accusation de corruption sur les employés, les partenaires d'affaires, les actionnaires ou sur l'économie canadienne survient dans 52% (25) de ces mêmes 48 cas. À titre de comparaison, l'impact des APS sur l'imputabilité des entreprises n'est mentionné que dans 23% (11) de ces articles, et ce malgré les inquiétudes des experts sur cet enjeu. La question de savoir si l'intérêt public sera bien servi ou non par les APS n'est discutée qu'à 6 reprises, soit dans seulement 13% des 48 articles mentionnés ci-haut.

En somme, les questions liées au processus des APS sont beaucoup moins saillantes que les scandales de SNC-Lavalin, mais elles reçoivent tout de même une certaine couverture médiatique. Le public a une opportunité d'être informé des enjeux de politique publique

concernant les APS, mais surtout par l'entremise d'opinions favorables à leur adoption dans les pages économiques. La provenance des textes se penchant sur les APS peut expliquer l'accent sur la protection des champions nationaux et les arguments visant l'économie nationale.

### **5.3 Analyse des principaux discours dans les médias canadiens**

Au-delà des statistiques descriptives, il importe d'étudier qualitativement les principaux discours médiatiques concernant les APS pour tester nos hypothèses. Nous avons ainsi analysé les 59 articles évoquant l'adoption de ces instruments au Canada pour faire ressortir, ci-dessous, les principaux débats sur cet enjeu.

#### **5.3.1 SNC-Lavalin**

Sans surprise, SNC a été l'acteur le plus médiatisé par le nombre d'occurrences de ses discours en faveur des APS, mais aussi par les opinions bien assumées que l'entreprise a véhiculées. 36 citations de SNC ont été relayées dans les médias sélectionnés et 31 de celles-ci (86%) contiennent des messages venant directement du président et chef de la direction (CEO). Par exemple, peu après le moment où la GRC déposait ses accusations en février 2015, Robert Card confiait au Globe and Mail que SNC avait échoué à convaincre les autorités de ne pas déposer d'accusation contre la firme et d'adopter une alternative administrative comme un APS, tout en ajoutant qu'il travaillerait « jour et nuit » pour atteindre cet objectif (Van Praet 2015a). Moins d'un mois plus tard, la possibilité de restructuration pour SNC, préalablement mentionnée, était déjà évoquée dans les médias suivant une assemblée des actionnaires (Van Praet 2015b). M. Card était dès lors pleinement transparent dans sa volonté d'obtenir un changement au Code criminel et d'éviter un long processus judiciaire :

“I'm told by our lawyers that it's three to five years to get through this process. We don't intend for it to go that long [...] We want to get something changed in advance. I can't imagine a happy ending to a guilty plea or being found guilty.” (Van Praet 2015)

La menace de restructuration peut légitimement être perçue comme une pression pour que le gouvernement agisse rapidement dans son dossier, mais ce type de discours n'a pas pour autant dominé les communications de l'entreprise. Pour atteindre son objectif, SNC allait surtout habilement passer des messages positifs auprès de la population, certes pour redorer

son image, mais aussi pour cadrer le débat des APS le plus favorablement possible. Pendant plusieurs mois, SNC diffuse des publicités invoquant ses réformes éthiques, et surtout, l'essentiel rôle de bâtisseur que SNC joue pour l'économie nationale. Ces publicités font l'objet d'un article du Calgary Herald le 7 août 2015 :

“Not only do they capture viewers' attention, the featured company also looks like a really cool place to work. At the ads' conclusion viewers discover the company helping to keep the country moving – SNC-Lavalin. [...] The campaign clearly targets all of the company's stakeholders - employees, clients and investors. [...] SNC chief executive Robert Card, who was in Calgary last month over Stampede Week, said the campaign signals that much has changed in the years since the company was rocked by a fraud and corruption scandal.” (Yedlin 2015)

L'auteure ajoute qu'à la « lumière des rumeurs selon lesquelles l'entreprise pourrait être restructurée [...], ou vendue, c'est aussi un moyen d'envoyer un message à tous les Canadiens sur le rôle que SNC a joué dans la construction d'infrastructures d'un océan à l'autre » (Yedlin 2015 [tr.]). Cette notion de l'intérêt canadien revient d'ailleurs fréquemment dans les déclarations des dirigeants de SNC. Lorsque l'entreprise obtient son entente administrative pour maintenir des contrats publics, au moins jusqu'à l'issue de son procès, le CEO Robert Card déclare :

“This agreement is a milestone that allows us to continue to be an important contributor to the Canadian economy. It protects the public, and is good for our employees, clients, investors and all of Canada.” (Marowits 2015)

SNC multiplie les invocations des intérêts économiques canadiens, et plus particulièrement ceux de ses nombreux employés ou des parties prenantes dans l'entourage de l'entreprise. Elle cadre également le débat des APS comme un enjeu de compétitivité internationale :

« Nous croyons vraiment que, d'un point de vue de compétitivité, SNC-Lavalin ou toute autre compagnie canadienne qui s'est retrouvée dans la même position que nous, est sérieusement désavantagée sur le plan concurrentiel par rapport aux autres compagnies américaines et européennes » (Saint-Arnaud 2016).

La dynamique de compétitivité permet d'orienter le débat des APS tant sur le point de l'efficacité économique que des principes « d'équité ». SNC se positionne aussi sur le plan des idées quand elle répète à maintes reprises que ses 40 000 employés n'ont pas à payer le prix

des erreurs de quelques dirigeants qui ont été licenciés depuis (voir par ex. Der Linde 2015a, 2015b et 2015c). Même si l'argument est controversé et sans preuve empirique, SNC invoque également l'idée que des APS favoriseraient l'autodivulgence des crimes et la transparence :

"It's about levelling the playing field, about Canada's international competitiveness, about improving transparency and encouraging self-reporting" [Daniela Pizzuto, directrice des relations externes, nos soulignements] (Marowits 2018)

Cette réaction du 23 février 2018 suivait l'annonce par le gouvernement qu'il comptait effectivement modifier le Code criminel comme le souhaitait SNC. Il est intéressant de noter au passage que même si une consultation publique avait été annoncée en septembre 2017, SNC estimait déjà un an plus tôt qu'elle saurait en arriver à une entente permanente avec les autorités fédérales et que la poursuite pour corruption ne constituait pas « un risque majeur » :

« Les accusations criminelles qui pèsent sur SNC-Lavalin au Canada ne représentent pas un risque majeur pour la firme d'ingénierie québécoise, croit son président et chef de la direction, Neil Bruce. Au cours d'une conférence destinée aux investisseurs organisée par la Banque CIBC, jeudi, ce dernier a minimisé les risques que l'entreprise puisse à terme se retrouver sur une liste noire l'empêchant de soumissionner pour des contrats fédéraux. [...]« Nous estimons que cela pourrait se conclure, si le dossier suit son cours normalement, en 2020 ou 2021, a-t-il affirmé. Si nous devons être reconnus coupables, nous irions en appel de toute façon. Nous ne voyons pas (cette cause) comme un risque. » [...] M. Bruce s'est dit plus optimiste « qu'il y a un ou deux ans » d'en arriver à une entente avec les autorités fédérales d'ici là. » (Arsenault 2016)

SNC tenait donc un discours plus rassurant face à ses investisseurs qu'aux journalistes, eux qui ont souvent relégué l'idée qu'un régime d'APS bénéficierait aux intérêts économiques des employés, propriétaires et partenaires du champion national. Cette variation dans les discours démontre un effort de cadrage des enjeux lorsque SNC invoque auprès de la presse, de façon stratégique et plus alarmiste, le besoin d'APS. À l'inverse, la majorité des analystes économiques se montraient eux aussi rassurants quant à l'impact de la poursuite sur l'avenir de SNC.

### **5.3.2 Les analystes financiers**

Sans surprise, les discours de SNC-Lavalin sur les APS sont souvent accompagnés d'opinions venant d'analystes financiers qui suivent le titre de l'entreprise. Lors de l'annonce d'un futur

projet de loi sur les APS en février 2018, les analystes confirment le pronostic de plusieurs, soit que SNC bénéficiera d'une telle entente :

"Industry analysts said the legislation should be helpful to SNC-Lavalin. "We see this as a (long overdue) step in the right direction toward finally putting the 2012 corruption scandal to rest and bringing new investors to the table," said Frederic Bastien of Raymond James." (Marowits 2018).

Trois ans plus tôt, lors du dépôt des accusations par la GRC en février 2015, certains analystes relativisaient et calculaient déjà l'impact financier probable pour SNC-Lavalin :

The market will treat the information as yet another cloud over the company's head; does it ultimately change the amount of penalties SNC will need to fork out for the transgressions? No," analyst Maxim Sytchev of Dundee Capital Markets wrote in a research note. "Our own view is that any amount less than \$300 million in penalties would be viewed positively by the market." (Toronto Star 2015)

En décembre 2015, lors de l'attribution par le gouvernement fédéral d'une entente administrative temporaire à SNC, le même analyste explicitait davantage son raisonnement par une logique de champion national:

"We still believe that the likelihood of debarment for SNC in Canada is a small probability, especially when the federal government continues to award multibillion dollar contracts to the company," Dundee Capital Markets analyst Maxim Sytchev said in a research note Thursday. [nos soulèvements] (der Linde 2015).

Les analystes financiers rapportent donc également le fait que SNC contribue de façon beaucoup trop considérable à l'économie canadienne pour qu'elle risque réellement de perdre sa licence de contrats publics ou de devoir subir les coûts d'une reconnaissance de culpabilité à l'international. Ce faisant, ils abordent sans le nommer le risque que SNC soit tout simplement « *too big to fail* » ou « *too big to jail* », une notion qui est abordée par les quelques critiques envers les APS qui sont véhiculées par les médias.

### **5.3.3 Les alliés de SNC-Lavalin**

En novembre 2015, alors que SNC pressait le Parti libéral du Canada nouvellement élu d'adopter des APS, Neil Bruce affirmait être soutenu par l'ensemble de la communauté des affaires dans ses demandes :

"Ultimately, it's the wider (business) community that's looking at this saying, 'Maybe this is a way forward in order to accelerate holding companies and people to account quicker' than getting involved in long, drawn-out court cases." (Telegraph-Journal 2015)

Pour le moins, plusieurs groupes et acteurs du monde des affaires sont intervenus en faveur des APS, et par extension plus ou moins directe, en faveur de SNC. John Manley, président du Conseil canadien des chefs d'entreprise, en est un bon exemple. Même s'il ne référerait pas directement à ce champion national, le lobbyiste publie le 29 mai 2015 un long plaidoyer dans le Globe and Mail en faveur des APS (Manley 2015). Il répète plusieurs arguments déjà véhiculés par SNC quant à la nécessité de changer le Code criminel pour assurer la compétitivité des entreprises nationales tout en protégeant les emplois et les partenaires d'affaires. M. Manley pousse l'argument de la compétitivité encore plus loin que la simple viabilité des entreprises locales. Il affirme que le Canada doit adopter des APS pour ne pas être désavantagé lorsqu'il tente d'attirer de nouveaux investissements étrangers :

Until we do, Canada will remain at a competitive disadvantage in terms of attracting foreign investment from companies that do not want to expose themselves to an uncertain enforcement regime that creates additional legal risks. (Manley 2015)

Surtout, il veut articuler une nouvelle vision des crimes économiques qui viserait, dans la grande majorité des cas, les quelques personnes coupables au sein d'une entité corporative, alors que celle-ci ne devrait pas porter de blâme criminel :

While we're at it, let me suggest that this would be an ideal time for a more wide-ranging discussion about how Canada investigates, punishes and deters corporate wrongdoing. The vast majority of corporate crimes are committed by a single individual or a handful of employees acting in their own self-interest. [...] The use of deferred-prosecution agreements increased significantly in the U.S. after the Enron Corp. scandal, which led to the collapse of the accounting firm Arthur Andersen LLP and the loss of thousands of jobs. The lesson was obvious: When companies are convicted for the actions of rogue employees, innocent people suffer." (Manley 2015)

M. Manley conclut sa défense des APS en supposant qu'ils favorisent l'autodivulgence des crimes au sein des entreprises et que celles-ci doivent être encouragées à dénoncer les « *rogue employees* » aux autorités sans craindre de représailles pour l'entité.

Cette idée des quelques « pommes pourries » était évidemment popularisée par la défense de Enron et d'Arthur Andersen. Nous avons vu à la section 1.5 qu'elle est rejetée par les experts en matière anticorruption. Elle est néanmoins reprise dans les discours des acteurs du marché,

notamment ceux de Françoise Bertrand, présidente et chef de la direction de la Fédération des chambres de commerce du Québec, et de Alan O'Dette, président et chef de la direction de la Chambre de commerce de l'Ontario :

On the other hand, it seems unfortunate that the actions of a few individuals should tarnish the reputation of an entire organization. [...] DPAs and similar mechanisms are now part of the business environment in a growing number of countries. In Canada, we lag far behind as one of the only developed countries without them. We believe governments should adopt DPA-style measures if we want to ensure that our businesses remain truly competitive, here and abroad" (Bertrand et O'Dette 2016)

Similairement, la couverture médiatique rapporte également les avis favorables sur les APS de la Chambre de commerce du Montréal métropolitain (CCMM) et de Michel Nadeau, directeur général de l'Institut sur la gouvernance d'organisation privée et publique (IGOPP) (Arsenault 2018). Ce dernier valorise particulièrement la justice alternative qu'implique l'APS en évitant « la voie légale souvent longue, coûteuse et complexe » (Arsenault 2018). Le président et chef de la direction de la CCMM, Michel Leblanc, apprécie aussi cette flexibilité. Il anticipe les critiques en affirmant « qu'aucune entreprise ne prendra le risque d'enfreindre les règles en assumant qu'elle pourra s'en tirer en payant une amende à la suite d'une entente avec les autorités gouvernementales ». De façon encore plus affirmée, M. Manley rejette du revers de la main le lien entre les APS et le risque qu'une entreprise évite l'application tant de la loi que de sa sanction si elle est trop importante pour l'économie nationale :

The case for alternative enforcement mechanisms has nothing to do with corporate offenders being "too big to fail" or "too big to jail." (Manley 2015)

Cette simple affirmation irrite particulièrement Stephen Schneider, professeur adjoint de sociologie et criminologie à l'université St-Mary. Tel que nous l'examinerons ci-dessous, il répond publiquement à M. Manley le 3 juin 2015 en argumentant que l'entité a souvent une part de responsabilité criminelle. Les pages économiques du Globe and Mail accueillent ainsi, en l'espace d'environ une semaine, 3 opinions diversifiées sur les APS. L'Éditorialiste et professeur Jack Mintz s'en mêle pour sa part dans le National Post en invoquant les mêmes arguments que M. Manley et en les liant cette fois directement à SNC :

“If there is a company that should be able to negotiate a deferred prosecution agreement as in other countries, SNC-Lavalin looks like the perfect candidate.” [...] there is a difference between a corporation, which is an amorphous body, and the individuals who work for them. People should be responsible for their illegal actions. (Mintz 2015)

Le professeur Mintz suggère une forte pénalité financière à SNC, mais reconnaît qu’il faut balancer l’application de la loi avec la protection des parties innocentes tout en saluant les réformes éthiques de l’entreprise. Le professeur Mintz joindra ensuite la table ronde de l’IRPP en faveur des APS. D’autres professeurs en administration des affaires étaient intervenus en faveur de SNC dès le dépôt des accusations en février 2015. Karl Moore, professeur adjoint à la Faculté Desautels de McGill, invoquait lui aussi la même logique de compétitivité internationale en reprochant l’inculpation de l’entité :

"They've changed the culture. They've done the right thing," said Karl Moore, associate professor at the Desautels Faculty of Management at McGill University in Montreal. [...] "Let them get on with being a great global Canadian competitor. (The RCMP can) go after the individuals." (Madhavi 2015)

Richard Powers de la Rotman School of Management à l’université de Toronto, abondait dans le même sens quant au rayonnement de SNC pour l’économie canadienne en se faisant rassurant :

"Full marks for Mr. Card. He has made all the right moves, brought in all the right people and established a new culture that's based around integrity and honesty. He's done everything he possibly can." [...] "This is a great Canadian company and it will be a great Canadian company again" (Madhavi 2015)

Les médias auront également consulté des spécialistes et praticiens anticorruption à la suite du dépôt des accusations. Certains avocats de droit commercial se situent à la croisée des chemins entre experts académiques et acteurs du monde des affaires. Par exemple, Kenneth Jull, professeur adjoint à la faculté de droit de l’Université de Toronto et Associé chez Backer & McKenzie est intervenu en faveur des APS lors du débat dans le *Globe and Mail* initié par M. Manley. Aux côtés d’un de ces collègues londoniens de Baker & McKenzie, M. Jull a défendu le modèle du R-U où la Cour doit autoriser les APS, de sorte qu’ils seraient dès lors justes, raisonnables et proportionnels (Jull 2015). Ils ont surtout voulu critiquer l’opinion du professeur Schneider en voulant dissiper l’idée que les APS soient « *soft on crime* », vu les importantes pénalités à payer et le rôle des moniteurs corporatifs. Cette confiance, tant envers

les APS que les tribunaux appelés à les approuver, est également perceptible dans les discours médiatisés de certains avocats commerciaux par ailleurs membres actifs ou administrateurs de TI Canada. Au-delà des arguments de compétitivité et de protection des tiers invoqués dans leur mémoire public, ces avocats ont commenté publiquement le besoin d'adapter le droit criminel et d'augmenter la flexibilité des outils des procureurs de la Couronne pour prendre en compte les réalités des entreprises (Van Praet 2017).

### **5.3.4 Les quelques voix critiques, minoritaires et dispersées**

Dans le débat concernant les APS, il ne fait aucun doute que les voix discordantes sont minoritaires, mais il est intéressant de constater qu'elles peuvent aussi être diamétralement opposées entre elles. L'analyse de la couverture médiatique fait donc échos aux écarts marqués qui sont perceptibles dans la littérature au sujet des APS. D'une part, le professeur Schneider répond directement à la prétention de John Manley comme quoi la majorité des crimes corporatifs relèvent de cas isolés où les employés sont à blâmer :

A more critical perspective would situate the deferred prosecution as the latest incarnation of the historical propensity for governments to allow corporations to avoid criminal prosecution. [...] Mr. Manley also minimizes the sources of corporate crime in his erroneous declaration that most corporate malfeasance is perpetrated by a few bad apples "acting in their own self-interest." As for the aforementioned crimes by global financial institutions, it is well documented that hundreds of individuals within individual firms and thousands across the top echelon of the financial services sector were directly and knowingly complicit. And even if a few bad apples are singled out, inevitably they are the corporate executives and directors who create and perpetuate a corporate climate that condones and even promotes law breaking. (Schneider 2015)

Alors que le professeur Schneider souhaiterait davantage d'imputabilité corporative, l'économiste Patricia Adams s'oppose aux APS sur la base qu'un tel niveau de contrôle sur les corporations est abusif. Dans ses trois articles, incluant un long éditorial en deux parties, tous publiés dans le National Post, elle dépeint les APS comme des mécanismes d'extorsion gouvernementale qui menacent le secret corporatif et la liberté d'entreprise au détriment des actionnaires :

“DPAs [are] armtwisting mechanisms under which corporations agree to pay hefty fines” (Adams 2017).

“The prosecutors can then wield enormous power, able to "force companies and even entire industries to change their business models or operations," according to Prosecutors in the Boardroom, a book published by New York University's Center on the Administration of Criminal Law.” (Adams 2015)

Mme Adams vulgarise ainsi dans les médias divers ouvrages académiques qui voient dans les APS américains une façon pour l’État de renflouer ses coffres d’une façon bien préoccupante pour la primauté du droit, même selon d’anciens procureurs américains comme M. Gonzales :

“The rationale for these extractions seems sensible: to deter wrongdoing by reforming the corporate culture. But these extractions also serve to meet other goals of governmental agencies, among them the funding of expanded operations. [...] According to Margaret Lemos and Max Minzner writing in the Harvard Law Review, agencies that share in such spoils - known as "eat what (they) kill" - can be expected to increase enforcement. "Contrary to the conventional wisdom," they write, "public enforcers often seek large monetary awards for self-interested reasons divorced from the public interest in deterrence. [...] As former Attorney General Alberto Gonzales summed it up, it is "easy, much easier quite frankly" for the DOJ to do business this way since such resolution vehicles not only take "less of a toll" on the DOJ's budget but actually provide it with revenue. [...] As Gonzales and others point out, in some cases the corporation has done nothing wrong, but finds it expedient to pay up to avoid an indictment and the expense and uncertainty of a trial.” (Adams 2015)

Il y a donc une reconnaissance que les grandes entreprises, capables d’assumer ces pénalités, auront une aversion au risque. Elles préféreront assumer cette taxe à l’accusation de corruption comme un moindre mal immédiat plutôt que de subir un long processus judiciaire qui pourrait engendrer de plus grands dommages collatéraux. Peu importe si l’entreprise croit fermement en son innocence ou non.

Mme Adams explique aussi que SNC a mené le lobby en faveur des APS allant même jusqu’à financer une étude sur le sujet par l’Institut de Recherche en Politique publique (IRPP 1014). Cette étude accentuait surtout l’aspect de compétitivité internationale, comme plusieurs autres acteurs l’ont souligné dans les médias. Mme Adams est une des seules à critiquer la validité de cet argument, rappelant que les États-Unis pourraient d’ailleurs fortement diminuer leur utilisation des APS avec l’administration Trump. Similairement, le premier article du Globe and Mail discutant de l’aspect de compétitivité internationale citait d’ailleurs le professeur Koehler qui, pour le moins, minimisait le poids à accorder à cet argument:

“[Koehler] said SNC-Lavalin's statement about U.S. and British practices was surprising: "It's basically like a child being punished and the child saying 'Well, gee, Johnny's parents do things a little bit differently, why can't I benefit from that?' [...] he praised Canadian prosecutors for bringing a case they may have to prove in court.” (Gray 2015)

Les ressemblances entre les deux lignes d’argumentation sont multiples. Mme Adams partage les craintes du professeur Koehler quant à l’impact des APS sur la qualité de la dissuasion criminelle. Pour eux, le calcul de risque sera altéré par une « taxe à la corruption » :

« This cost of doing business is also a cost to the rule of law, because society loses the ability to strongly deter corporate crime. With the likely downside of bribery being a fine paid by the company, rather than time in jail, executives are likelier to take risks to land lucrative contracts” (Adams 2015)

Mme Adams expose aussi dans les médias les recherches du professeur Koehler à l’effet que les APS sont associés à un très faible taux de poursuite contre les individus :

“80 per cent of corporate enforcement actions have not resulted in any individual prosecutions of company employees." The bottom line: when mechanisms such as DPAs are used "there is a 91 per cent chance – extremely high - that no individual is going to be prosecuted." (Adams 2015)

Si elle souhaite que les poursuites contre les individus augmentent, contrairement au professeur Schneider, elle ne pense pas que les poursuites criminelles contre les entreprises soient la solution. Elle va même jusqu’à invoquer les conceptions juridiques du 18<sup>e</sup> siècle pour justifier ce point :

“don't punish the company, which as Edward Thurlow, an 18th-century British Lord Chancellor said, has "no soul to be damned, no body to kick." The company cannot be deterred. Only individuals are able to exercise free will and punishments "are only inflicted for that abuse of free will," wrote William Blackstone, the preeminent legal scholar.” (Adams 2015)

Mme Adams se trouve donc aux antipodes du professeur Schneider qui déplore le recul constant de l’application du droit criminel aux entités corporatives.

### **5.3.5 La position du gouvernement canadien dans les médias et le silence de l'opposition**

Nous n'avons retracé aucun débat partisan sur les APS dans la couverture médiatique. Il est cependant pertinent de mentionner que l'annonce d'une consultation publique sur les APS comportait beaucoup d'à priori de la part du gouvernement. Comme le rapporte un communiqué de presse, le document de travail partagé avec les potentiels répondants à la consultation indiquait :

Selon le gouvernement, ces accords pourraient atténuer les conséquences non intentionnelles associées à une condamnation pénale pour les employés, les clients, les retraites, les fournisseurs et les investisseurs sans responsabilité dans les crimes reproches. [...] « Dans certains cas, affirme le gouvernement, une condamnation pénale peut entraîner des pertes d'emplois et des conséquences négatives plus vastes pour l'économie. » [nos soulignements] (TPSGC 2017).

Le gouvernement fait donc un lien direct entre les APS et l'économie nationale. Il reprend dans son document d'introduction plusieurs arguments élaborés par TI Canada, l'IRPP, le lobby d'affaires et SNC-Lavalin. Il fera de même à l'issue de ladite consultation, comme le démontre le chapitre suivant.

## **CHAPITRE 6 – LES CONSULTATIONS SUR LES APS ET LEUR ADOPTION**

Ce chapitre détaille le processus d'adoption des APS à la Chambre des communes grâce à une loi omnibus particulièrement technique et opaque au point où les députés du Comité permanent des finances auraient souhaité que l'important changement au Code criminel soit scindé pour observation future. Il détaille au préalable le processus de consultation particulier lancé par TPSGC en partenariat avec Justice Canada. Ce processus a permis de consulter la communauté des affaires et les experts alertés par la considération des APS au Canada, mais aucun des mémoires n'a été rendu public ni même discuté à la Chambre des communes lors de l'adoption des APS.

### **6.1 Consultation « publique » sur les APS**

Selon les statistiques du gouvernement du Canada, 370 participants ont été rencontrés, sur invitation, à l'issue de 40 réunions lors de la consultation sur les APS et le régime d'intégrité (TPSGC 2018 : 7). 75 soumissions écrites ont été reçues, dont 45 sur les APS. Parmi celles-ci, la plupart proviennent des entreprises (47 %). Les autres ont été « présentées par des particuliers (26 %), des intervenants du secteur de la justice (20 %) et des ONG's (7 %) » (TPSGC 2018 : 7). Il n'est pas possible, à ce stade, de déterminer quel pourcentage d'ONG et de particuliers peuvent être associés à des intérêts commerciaux, des membres de la fonction publique ou à des académiques. Contrairement à la consultation australienne sur les APS, le gouvernement du Canada n'a pas publié les rapports reçus dans le cadre de sa consultation publique. Ceux-ci font l'objet d'une demande d'accès à l'information de notre part, tout comme le détail des rencontres avec les 370 participants invités à commenter les modifications au régime d'intégrité et aux APS. Par ailleurs, contrairement aux consultations du R-U, la liste des participants, y compris de ceux ayant déposé un mémoire, n'a pas non plus été divulguée. Ce manque de transparence relève des lois restrictives du Canada en matière d'accès à l'information vu l'importante protection des renseignements jugés personnels ou privilégiés. Une permission des répondants, incluant des entreprises, est nécessaire pour que le rapport à la consultation publique soit divulgué. Il s'agit d'un facteur à considérer dans l'analyse du

pouvoir politique des entreprises. Surtout dans un cadre où le modèle de *Quiet Politics* est appliqué alors qu'un nombre infime d'intervenants ont pu s'exprimer sur le sujet en commission parlementaire, tel que décrit au chapitre 7.

À tout événement, le sommaire de la consultation confirme que « la plupart des participants (surtout les intervenants du milieu des affaires) estiment que les APS peuvent être utiles » et ils « appuient l'établissement d'un régime canadien d'APS » (TPSGC 2018 : 4). Parmi les avantages mentionnés se trouve, à nouveau, la compétitivité internationale des entreprises nationales œuvrant à l'étranger, la protection des tiers, l'efficacité, la flexibilité pour les procureurs d'adopter cette troisième voie juridique. Les arguments invoqués à l'encontre de leur adoption sont à l'effet :

« [...] qu'il n'y avait aucun besoin démontrable pour ceux-ci au Canada. Selon un nombre de participants, un régime d'APS pourrait donner trop de pouvoir discrétionnaire aux procureurs et miner la confiance du public dans le système judiciaire. [...] À cet égard, certains ont dit craindre que les APS pouvaient être perçus comme étant un moyen de favoriser les grandes entreprises plutôt que les petites entreprises et les contrevenants. » (TPSGC 2018).

Des avis divergents sur la question controversée des APS sont donc envisageables. D'ailleurs, bien que 10 questions étaient posées aux répondants à la consultation des APS, « la plupart des commentaires visaient la première question », à savoir s'ils devaient être adoptés ou non (TPSGC 2018 : 15).

## **6.2 Exemple de la soumission de SNC Lavalin**

Certains participants ont publié en ligne leur contribution à la consultation des APS. TI Canada a soumis un condensé de son rapport. L'Association du Barreau canadien a aussi accueilli favorablement les APS tout comme l'Association des Firmes d'ingénieurs-conseils. La similarité entre les différents arguments favorables aux APS reste très élevée, mais l'impossibilité d'accéder à la grande majorité des mémoires nous oblige à reporter à des travaux ultérieurs cette analyse.

Il est néanmoins pertinent de souligner que la soumission de SNC-Lavalin reprend en détail les arguments développés par l'IRPP en faveur de la compétitivité de la firme à l'étranger et de la protection des tiers. La soumission rejette cependant du revers de la main les critiques formulées envers les APS :

« Ces arguments contre les APS sont sans fondement [...] Sans l'outil d'APS, il y aurait beaucoup moins de cas d'inconduite portés à l'attention du public. [...] Il s'agit d'une manière plus efficace de tenir les organisations responsables sans le coût et l'incertitude traditionnellement associés aux procès criminels. » (SNC-Lavalin 2017)

Il sera aussi intéressant de faire des analyses croisées entre les types de discours les plus représentés dans les médias par rapport à ceux qui sont le plus souvent évoqués dans les consultations où les experts dominent.

## **6.3 Les débats à la Chambre des communes et à l'Assemblée nationale**

### **6.2.1 Les scandales de corruption de SNC à la Chambre des Communes**

Comme pour la couverture médiatique, les scandales de SNC-Lavalin sont beaucoup plus saillants à la Chambre des communes que les débats sur les politiques publiques qui y sont associées<sup>7</sup>. Les scandales de SNC ont fait d'autant plus de bruit au Parlement fédéral en ce que des dons illégaux ont été versés au Parti conservateur et au PLC, alimentant un débat très partisan. Le NPD a mené la plupart des attaques en chambre, notamment suite aux nominations de Arthur Porter et Gwyn Morgan par le gouvernement conservateur alors qu'ils étaient associés de près aux scandales de SNC. Nous avons répertorié 18 instances où les scandales de financement de SNC ont ainsi été vivement débattus entre le 9 mai 2012 et le 3 décembre 2014. Toutefois, même sans invoquer la dynamique de financement illégal des partis, plusieurs critiques ont été émises envers SNC sur sa façon de faire des affaires à l'étranger. Par exemple, le 13 juin 2011, avant l'irruption de tout scandale de SNC, Jack Layton conteste la légitimité d'un contrat de 275 millions de dollars qui leur a été accordé par

---

<sup>7</sup> Pour la sous-section 6.2.1, j'aimerais remercier l'apport de mon nouveau collègue Simon Boucher qui a fait des recherches préliminaires sur le sujet dans le cadre d'un contrat d'auxiliaire avec le professeur Denis Saint-Martin.

le dictateur libyen Kadhafi pour la construction d'une prison. Le chef de l'opposition demande si le « gouvernement [...] prendra finalement des mesures pour que les investissements canadiens ne contribuent jamais à des violations des droits de la personne à l'étranger » (Layton 2011). À 7 reprises, pendant les années qui suivront, le NPD soulèvera sans retenue les scandales de SNC à l'étranger et les soupçons de corruption dans son administration. Le 29 avril 2013, Mme Linda Duncan réfère à SNC en pressant la ministre des Travaux publics et des Services gouvernementaux de modifier « les règles d'intégrité en matière d'approvisionnement de manière à tenir compte des allégations de corruption soulevées ailleurs dans le monde » (Duncan 2013). Le 28 mai 2014, le député NPD Mathieu Ravignat va jusqu'à affirmer que « les plus hauts échelons de SNC-Lavalin étaient gangrenés par une culture de corruption et de non-respect des règles », critiquant au passage le gouvernement de continuer de faire affaire avec l'entreprise (Ravignat 2014).

L'hypothèse des discours conciliants à l'égard du champion national ne s'applique donc pas aux membres du NPD, et le contraste est marquant face aux arguments qui sont majoritairement soulevés dans les pages économiques des médias. Le gouvernement conservateur de l'époque prend aussi de relatives distances avec SNC. Pressé par le NPD sur le dossier de corruption en Libye, John Baird, le ministre des Affaires étrangères de l'époque déclare le 30 avril 2012 que « quiconque enfreignant la loi doit subir pleinement les conséquences de ses actes » et que « les normes d'éthique élevées exigées par le gouvernement canadien ne sont pas optionnelles pour les entreprises canadiennes » (Baird 2012). Le 3 mai 2012, un autre porte-parole du PCC assure que le Canada collaborera à l'enquête suisse en cours contre d'anciens dirigeants de SNC-Lavalin et que le gouvernement respectera ses accords internationaux anticorruption (Obhrai 2012). En février 2015, la ministre des Travaux publics, Diane Finley, a reçu une lettre des principaux lobbys des affaires l'enjoignant d'assouplir le régime d'intégrité que TI Canada avait d'ailleurs aussi critiqué pour sa sévérité. La ministre conservatrice s'est initialement réticente et des changements administratifs ont ensuite été adoptés. Bien que la logique de la protection des champions nationaux ne soit pas invoquée au Parlement, le gouvernement a donc trouvé le moyen d'adapter ses politiques publiques pour qu'elles soient plus conciliantes avec les

intérêts économiques des entreprises canadiennes. L'adoption des APS par le gouvernement Trudeau illustre encore mieux cette dynamique.

### **6.2.2 La (non) discussion des APS à la Chambre des communes**

En fort contraste avec les discussions de scandales de SNC-Lavalin de la section précédente, nous n'avons répertorié aucun débat en chambre sur les APS comme solution législative afin de modifier le Code criminel, tel que le demandait l'entreprise. On ne peut cependant pas présumer du manque d'intérêt des parlementaires, ou d'un accord tacite et conscient pour aider le champion national. Une des principales raisons de ce silence est due au fait que les dispositions ont été incluses dans le projet de loi C-74, nécessaire à l'adoption du budget fédéral. Le changement au Code criminel s'effectue donc par la partie 6, section 20 de la *Loi portant exécution de certaines dispositions du budget déposé au Parlement le 27 février 2018 et mettant en œuvre d'autres mesures (C-74)*. À l'image de son titre, comme l'indique Peter Julian du NPD, il s'agit « du plus important projet de loi omnibus de l'histoire du Canada, 556 pages, modifiant non seulement 28, 29 ou 30 lois, mais 44 lois distinctes » (Julian 16 avril 2018). Dans ces conditions où les parlementaires ont peu de temps pour discuter d'un projet de loi aussi complexe, en situation de gouvernement majoritaire de surcroît, il n'est pas surprenant que les APS passent sous le radar. Un député libéral a même candidement avoué qu'il n'avait pas pu lire toute la section sur les APS avant de l'examiner en comité parlementaire. Il était le seul représentant du gouvernement à s'exprimer sur les APS alors que ceux-ci étaient débattus pour la première fois devant le Comité permanent des Finances, comme discuté ci-dessous.

L'ajout de dispositions controversées à des lois omnibus est un phénomène en expansion qui est peu documenté (Massicotte 2013). Le professeur Massicotte reconnaît, comme les journalistes et initiés à la politique canadienne, que cette méthode permet notamment au gouvernement de « diluer des politiques très controversées à l'intérieur d'un tout complexe, dont certaines parties sont très populaires avec le public ou même les partis d'opposition » (2013 : 16). Il en résulte parfois des situations inconfortables où un projet traitera de sujets très variés comme l'environnement et la justice de sorte qu'il est « peu probable qu'il soit examiné de façon appropriée par le Comité permanent des Finances » (Massicotte 2013, 16). Tel que

démontré ci-dessous, cette observation du professeur Massicotte date de l'époque du gouvernement Harper, mais s'applique très bien au projet de loi C-74 et son étude des APS.

### 6.2.3 Les APS au Comité permanent des finances

À une heure tardive du 8 mai 2018, le débat sur les APS a pris une tournure pour le moins inattendue lors de son étude détaillée par le Comité permanent des Finances. On aurait pu imaginer des débats limités où les élus du gouvernement auraient été informés des principaux arguments en faveur des APS. Sauf que les réalités d'une loi omnibus ont peut-être limité le temps pour ce faire. Le fait que le député libéral ait pris connaissance des dispositions sur les APS en temps réel, devant ses collègues du Comité, aura donné lieu à des réactions authentiques et spontanées. Les autres députés allaient le suivre dans ses doutes et ses étonnements. Vu l'importance empirique de ces réactions, et leur fort contraste avec les arguments majoritairement exposés jusqu'à maintenant, la présente sous-section comporte plusieurs citations intégrales. Des extraits encore plus complets des échanges en commission parlementaire sont disponibles à l'Annexe 3.

Après que la représentante de Justice Canada ait expliqué le principe de l'APS, le M. Greg Fergus du Parti libéral du Canada (PLC) a donc réagi de la sorte, à froid :

« **M. Greg Fergus:**

Ça laisse un petit goût amer dans la bouche. On a l'impression que nous allons laisser s'en tirer à bon compte des gens qui ont commis un crime économique très grave, qui a de graves répercussions sur des personnes qui ne sont pas capables de négocier ce genre d'accords pour d'autres crimes dont elles pourraient être la victime ou l'auteur. J'ai l'impression qu'on laisse les auteurs de crimes de col blanc s'en tirer avec une petite tape sur la main.

De fait, si nous allons permettre ce genre de réparation, il me semble que nous devrions l'étendre à d'autres formes de criminalité, dans les cas où on ferait mieux de ne pas mettre des gens en prison ou les frapper de peines obligatoires sévères. J'ai simplement l'impression que les choses sont un peu faussées.

Je comprends le désir de négocier avec les entreprises pour les encourager à se manifester, à avouer et à ne pas s'engager dans des procédures judiciaires, afin d'obtenir quelques réparations. Je répète, cependant, que j'ai l'impression que nous laissons ceux qui ont les moyens s'en tirer plus facilement que ceux qui n'ont pas les moyens. » (Comité permanent des Finances 2018a)

Mme Sheppard, haute fonctionnaire au ministère de la Justice, ne pouvait pas contredire M. Fergus sur ce point. M. Fergus a réitéré son inconfort dans des termes fort imagés, tout aussi incroyables :

**« Mme Ann Sheppard :**

Il est vrai que certaines des caractéristiques, comme la vérification de la conformité, ne se prêteraient pas dans le cas des crimes de petite valeur. C'est un fait. Les accords de réparation se prêteraient davantage aux infractions de plus grande valeur et...

**M. Greg Fergus :**

Cela veut dire donc que si je vole 10 \$, je suis dans de mauvais draps, mais si je vole 10 millions de dollars, je peux m'arranger pour m'en sortir — c'est un peu raide, désolé.

**Mme Ann Sheppard :**

Ce régime ne s'applique qu'aux organisations qui, bien sûr, ne peuvent aller en prison de toute manière. Il n'est pas offert pour les personnes physiques; il n'est offert que pour les personnes morales. Les particuliers ne pourraient pas se prévaloir de ce régime. » (Comité permanent des Finances 2018a)

Les députés de l'opposition présents au Comité ont également soulevé de vives inquiétudes. Le député conservateur Dan Albas a répété le plus souvent lors des travaux du Comité que les APS représentaient un enjeu beaucoup trop controversé et important pour faire partie d'une loi omnibus. Il émet aussi des doutes quant aux bienfaits des APS sur l'économie :

**« M. Dan Albas :**

Que cela ait été mentionné dans le document du budget ou non, je ne crois pas que cette disposition devrait faire partie d'un projet de loi omnibus, surtout dans la dernière section. Ce n'est pas une critique à votre égard [Mme Sheppard]. [...]

J'ai de profondes inquiétudes. On parle même de corruption d'agents publics étrangers; pour moi, ce n'est pas un crime courant de col blanc. C'est une chose qu'une personne qui a des liens politiques ou qui est très haut placée en affaires peut faire. Tout comme M. Fergus, je crains que certaines personnes voient cela comme un moyen d'échapper à la prison; cela m'inquiète beaucoup. J'espère vraiment que nous pourrions envisager de séparer ce sujet ou, tout du moins, de faire en sorte que le comité de la justice l'examine, parce qu'il s'éloigne fondamentalement de la façon dont se présente le Code criminel.

Je suis tout à fait pour les nouvelles façons de penser, mais présenter ceci comme la dernière section d'un projet de loi omnibus — croyez-moi, je ne suis pas contre que la réparation en justice fasse partie d'un projet de loi d'exécution du budget. Il faut bien le mettre quelque part. Avoir un projet de loi consacré exclusivement à une si petite section sur une chose qui est si routinière — je comprends cela —, mais ce n'est pas un usage approprié, à ma connaissance. Cela n'aide pas l'économie. De fait, un tel régime pourrait encourager certaines personnes à l'excès.

Monsieur le président, je ne sais pas quoi dire d'autre que, peut-être, nous devrions séparer cela et en saisir le comité de la justice. Cependant, je crains que mes paroles restent sans effet. » [nos soulignements] (Comité permanent des Finances 2018a)

Le député du NPD, M. Pierre-Luc Dusseault est allé dans le même sens que ses collègues et a ensuite demandé ce qui avait motivé le changement, en lançant l'hypothèse d'une application des APS à une entreprise quelconque comme Chemin de fer. La représentante de Justice Canada a déclaré que « cela n'a pas été motivé par une affaire particulière, mais c'est quelque chose que d'autres pays ont institué ou envisagent d'instituer », précisant ensuite « C'est une chose que les entreprises nous ont dit d'envisager pour le Canada » (Comité permanent des Finances 2018a). Mme Sheppard défend ensuite l'argument de compétitivité internationale, maintes fois abordé par les entreprises. M. Albas rejette sans broncher cet argument en considérant à nouveau l'impact des APS sur le système criminel et la confiance du public en ses institutions :

**M. Dan Albas:**

« Oui, mais, une fois de plus, nous sommes au Canada; par conséquent, les gens qui sont au Canada devraient respecter les lois canadiennes et ne pas s'attendre à recevoir le même traitement qu'aux États-Unis ou en Grande-Bretagne.

Monsieur le président, ce Parlement a adopté la loi de Magnitsky où l'on a précisé spécifiquement que l'on voulait sévir durement contre les personnes qui pratiquent la corruption ou commettent d'autres types d'actes répréhensibles à l'étranger, et nous allons voir ces choses ici, au Canada.

Je suis vraiment d'avis qu'il nous faudra probablement trouver une autre tribune parce que c'est un grand pas. Je ne suis pas sûr que tous les Canadiens, pas seulement l'opposition, soient prêts à un tel écart par rapport à la norme. Même s'il y a eu un processus de consultation, à mon avis, celui-ci semble n'avoir visé qu'une certaine strate sociale du Canada et non pas une grande variété de personnes qui pourraient avoir des points de vue très différents. »[nos soulignements] (Comité permanent des Finances 2018a)

Deux semaines plus tard, à la reprise de l'étude de la section sur les APS, M. Albas affirme avoir « entendu des députés néo-démocrates, des libéraux et des députés de notre propre caucus dire qu'ils ont été très étonnés par l'approche du gouvernement » (Comité permanent des Finances 2018b). Le lendemain, en spécifiant qu'il ne vise toujours pas le travail de Mme Sheppard, il s'oppose vivement à un amendement proposé par les libéraux pour étendre les APS aux crimes pour blanchiment d'argent :

**M. Dan Albas:**

« Monsieur le président, comme je l'ai déjà mentionné dans toutes nos discussions concernant la section 20 du projet de loi [...] encore une fois, le présent Comité n'est pas le plus compétent pour examiner la question. Le Comité de la justice aurait pu convoquer des témoins, des universitaires, des juristes et d'autres groupes d'intervenants concernés, afin d'examiner la question en profondeur, comme il se doit.

Ce que je trouve encore plus choquant dans l'amendement proposé par Mme O'Connell est ceci: nous procédons actuellement à l'examen quinquennal des lois canadiennes sur le blanchiment d'argent, ainsi que l'exige la loi, et bien que nous n'ayons pas encore fait de recommandations au gouvernement du Canada à ce sujet, voilà qu'un comité des finances s'appête à inscrire un crime économique aussi grave que le blanchiment d'argent dans une annexe. Or, une fois entrée en vigueur, cette annexe donnera à peu près l'équivalent d'une carte de sortie de prison à ceux qui acceptent un accord de poursuite différée. [...] J'espère que les députés ministériels considéreront ce processus inapproprié. Nous nous apprêtons à nous déplacer pour voir ce qui se fait dans d'autres pays et nous sommes là à vouloir inclure cette question dans un accord de poursuite différée, sans avoir entendu personne, si ce n'est une personne du ministère de la Justice qui est venue expliquer pourquoi il faudrait inclure cet accord.» [nos soulignements] (Comité permanent des Finances 2018c.)

En l'espace de quelques heures de Comité permanent, des finances, des députés éduqués, mais sans expertise particulière sur les APS, ont déconstruit plusieurs arguments soulevés par les lobbys et par les principaux acteurs étant intervenus dans les médias. Même si personne ne s'est opposé au principe de la protection des tiers, M. Albas a rejeté l'argument de compétitivité internationale tout en craignant que le droit criminel soit moins dissuasif et ultimement dommageable pour l'économie. M. Fergus a soulevé le double standard qu'impliquent les APS sur la justice criminelle. Tous se sont inquiétés de l'effet des APS sur la confiance du public envers leurs institutions. Tous les députés ont aussi trouvé que la loi omnibus était un véhicule inapproprié pour un débat de cette ampleur. Le député Albas, en particulier, s'est montré pour le moins sceptique quant à la suffisance des consultations de TPSGC qui n'auraient pas rejoint une assez grande diversité de points de vue.

Ces avis réfractaires ont retenu l'attention de journalistes. Le 15 mai 2018, CBC, le *Globe and Mail* et la Presse ont repris un article de la Presse canadienne qui décrivait l'adoption des APS comme un processus silencieux :

“A federal proposal that would allow prosecutors to suspend criminal charges against companies in certain cases of corporate wrongdoing has been quietly included in the Trudeau government's 582-page budget legislation. In fact, its inclusion was so discreet, even one Liberal MP studying the legislation was caught by surprise.

A few members of the all-party committee said they were first made aware of the change only after it was brought to their attention during the testimony of a senior Justice Department official late last Tuesday night.” [nos soulignements] (Blatchford 2018)

L'article reprend certaines des citations les plus percutantes des députés, y compris l'étonnement du député libéral. Il donne plus de perspective sur les négociations qui sont intervenues après la première séance de révision des APS en Comité. Les Libéraux auraient refusé de séparer les APS de la loi omnibus. Le député Dusseault y voit une manœuvre calculée pour tenter d'adopter furtivement une mesure controversée :

“But the change is considered so significant that some finance committee members, including NDP MP Pierre-Luc Dusseault, urged the government to take more time to debate the change separately. The Liberals, he said, have refused to split the bill.

Dusseault said in an interview that he sees potential positive and negative consequences from the change, but added it's hard to tell when the committee was only given 15 minutes to debate the change at around 9:45 p.m. last Tuesday night. [...] "Certainly, I think it was made to be made quietly." said Dusseault, who added that governments sometimes tuck contentious changes like this one into large budget implementation bills.” [nos soulignements] (Blatchford 2018)

À première vue, on remarque donc que les députés en Comité semblaient plus préoccupés par la protection de l'intérêt public que celle des champions nationaux. Cette constatation n'est pas incohérente avec le modèle de *Quiet Politics*. Du moment où un débat plus technique et silencieux se transpose dans un cadre plus formel et partisan, d'autres enjeux font surface. Si l'étonnement du député libéral Fergus nous offre une précieuse perspective sur l'opinion « spontanée » qu'un représentant du peuple peut avoir sur les APS, il aura été de courte durée dans un système parlementaire dominé par l'exécutif, le cabinet et le bureau du premier ministre. Malgré la controverse que suscitait l'adoption d'APS par voie de loi omnibus, le gouvernement est allé de l'avant en connaissance de cause. Par l'entremise de leurs porte-paroles, les députés ministériels Bill Morneau (Finances) et Jody Wilson-Raybould (Justice) ont défendu l'usage de la loi omnibus pour adopter rapidement les APS, sur instruction du cabinet (Blatchford 2018). Malgré la réticence des députés du Comité et en dépit d'une certaine médiatisation de l'enjeu, les APS ont été adoptés au Canada avant le début du procès de SNC afin de laisser à cette dernière une opportunité de négocier avec les procureurs. La campagne de cadrage des APS sur des termes majoritairement favorables à SNC et aux champions nationaux aura été efficace.

## CHAPITRE 7 – ANALYSE GÉNÉRALE ET DISCUSSION

Nous faisons ici un retour sur l'ensemble de la preuve accumulée et jugeons que selon la balance des probabilités, le pouvoir politique de SNC comme champion national de l'économie canadienne aura incité le gouvernement à adopter les APS. Le tout malgré leurs aspects controversés et malgré les scandales très médiatisés de SNC-Lavalin à qui la population est susceptible d'associer la demande. La technicité de cette politique publique et son mode d'adoption opaque auront donné un aperçu de *Quiet Politics*, mais nous soumettons que les mécanismes causaux en présence diffèrent néanmoins du modèle de Culpepper.

### 7.1. Une nette démonstration du pouvoir politique des entreprises et de l'importance du champion national

Notre principale question de recherche est d'expliquer l'adoption des APS au Canada malgré la controverse que cette politique publique peut soulever. Nous pensons que la meilleure explication possible est le pouvoir politique des entreprises, et particulièrement l'attention du gouvernement pour la situation de SNC comme champion national en difficulté.

*Une explication basée sur les partis, les coalitions ou le pluralisme?*

Nous revenons ici au chapitre 1 lorsque nous avons évoqué les quadrants de Culpepper et les modes de gouvernance pouvant s'appliquer aux enjeux publics. Comme pour les questions de gouvernance qu'il a étudiées, nous constatons que l'explication la plus logique pour l'importation des APS en droit criminel canadien est le pouvoir politique des entreprises, et ce malgré toute appréhension de controverse qui aurait pu favoriser un débat partisan ou la formation de coalitions.

Une approche fondée sur les positions des partis serait d'abord difficile à formuler vu le net manque de positions exprimées publiquement par chacun d'entre eux sur les APS. Cette approche se limiterait à une logique inductive et des extrapolations sur les positions antérieures des partis vis-à-vis l'aide aux entreprises multinationales. Il est possible que le

PLC soit plus enclin à appuyer un champion national que ne l'aurait été le NPD s'il avait été au pouvoir. Mais cette affirmation est hautement spéculative : on ne peut pas transférer les déclarations des partis d'opposition en présomption d'action cohérente pour un hypothétique gouvernement.

L'autre explication alternative serait basée sur la formation des coalitions et irait essentiellement comme suit : SNC a mobilisé des acteurs pour demander au gouvernement d'adopter une (bonne) politique publique, le gouvernement a considéré toutes les options et a écouté tant les experts que les partis prenants. Une position négociée et raisonnable aurait finalement été adoptée. Évidemment, cette explication ne tient pas la route en ce que le processus d'adoption des APS a été précipité et opaque. La consultation publique était déjà orientée vers le résultat voulu. La consultation menée par le ministère des Travaux publics (TPSGC) –plutôt que Justice Canada- aura majoritairement été fréquentée par les lobbys d'affaires et autres intérêts corporatifs. Le fait que les mémoires y étant déposés ne soient pas publics n'aide en rien le constat de politique silencieuse favorable aux entreprises. Ces mémoires n'ont pas non plus été étudiés au Comité permanent des finances. Tous les députés de ce Comité ont exprimé leur malaise et même leur opposition au processus législatif de la loi omnibus pour un changement aussi important au Code criminel. Certains auraient souhaité entendre plus d'experts indépendants voyant la controverse qu'impliquent les APS. Il s'agit d'importants aveux à prendre en considération.

Nos recherches confirment donc notre hypothèse principale à l'effet que le pouvoir corporatif a mené à une modification du Code criminel, notamment à l'avantage de SNC-Lavalin. Le fait que ce champion national ait été accusé de corruption et de fraude criminelle aura incité le gouvernement du Canada à finalement adopter les APS. Alors que les voisins du sud augmentaient leur utilisation depuis 2005, ce n'est effectivement qu'après l'accusation formelle de SNC par la GRC, en février 2015, que le gouvernement canadien aura sérieusement considéré leur adoption.

En plus du résultat législatif obtenu par SNC et les lobbys d'affaires, le calendrier et le cadrage des arguments sont déterminants pour arriver à notre conclusion. Le cabinet du

gouvernement Trudeau aura précipité l'adoption des APS à la fin mars 2018 en utilisant une loi omnibus d'implémentation du budget. Aucune raison ne justifiait un tel empressement si ce n'est que le début du procès de SNC dès l'automne 2018. L'exécutif était très au fait de la controverse que suscitent les APS puisqu'elle a été soulevée par tous les membres du Comité permanent des Finances, y compris un député libéral. Le gouvernement aurait donc pu donner suite aux demandes de tous les députés de ce comité et prendre plus de temps pour étudier les APS dans un projet de loi séparé, étudié par le comité sur la justice et avec une plus large participation des groupes d'intérêts en réelles consultations publiques. Or, un tel processus n'aurait pas permis à SNC d'avoir le temps nécessaire à sa négociation avec les autorités avant ou pendant son procès.

Sans pouvoir affirmer à ce stade que l'adoption des APS relève d'une « fiction rationnelle », comme le soulignait la professeure McNamara pour l'indépendance des banques centrales (nous y revenons ci-dessous), les arguments défavorables à l'égard des APS ont progressivement été édulcorés. Il existait déjà un fossé entre les risques rapportés par les experts et ceux qui ont été résumés dans des documents de lobbying comme le rapport de l'IRPP. Même si ce dernier comportait des mises en garde quant au manque de connaissances scientifiques sur les effets des APS, ces notions ont complètement disparu du débat public lors de l'adoption à la Chambre des communes.

Le résultat, comme nous le voyons en conclusion, est une politique publique parcellaire qui semble taillée pour les fins de SNC alors même que cette entreprise et le lobby des affaires invitaient initialement le gouvernement à prendre une approche holistique. Selon la balance des probabilités, le mode d'adoption relativement silencieux, et surtout très technique, des APS aura été guidé par le besoin pour le gouvernement de répondre à la problématique de son champion national avec espoir d'éviter un débat controversé.

Quant à la question de déterminer si l'adoption canadienne des APS constitue une analyse du « moins probable des cas » (*least likely case*) pour *prouver* la thèse du pouvoir corporatif, nous devons limiter notre enthousiasme. Ces études de cas peuvent plus facilement montrer les failles d'un modèle, mais difficilement le prouver (Gerring 2007: 236). Nous pensons toutefois

que notre étude *corrobore* la théorie du pouvoir corporatif dans un contexte contraignant. Après tout, même le modèle de *Quiet Politics* du professeur Culpepper aurait prédit un débat partisan sur une question formelle et controversée comme le changement du Code criminel, avec le besoin de rallier des coalitions et de faire des concessions. Sans prouver l'ampleur du pouvoir corporatif sur le processus décisionnel dans tous les cas, l'adoption des APS intervient dans un cadre susceptible d'être très controversé pour la population : un changement législatif du Code criminel est nécessaire pour tenter d'accommoder les intérêts d'une grande entreprise accusée de corruption. Le succès de l'opération démontre comment les entreprises peuvent cadrer les enjeux dans l'intérêt économique national et sur des questions d'équité dans un système de concurrence internationale. Surtout, le cabinet et l'administration publique ont été plus que réceptifs à ce cadrage. Peut-être que la grande importance de l'enjeu pour SNC explique cette réceptivité qui serait normalement moindre, auquel cas l'adoption d'APS serait un cas d'exception à un pluralisme politique en pleine santé au Canada. À l'inverse, peut-être que cette propension du gouvernement à considérer l'intérêt économique en premier lieu, même sur des questions de justice fondamentale et de droit criminel, indique que les acteurs corporatifs obtiendront à plus forte raison la politique publique de leur choix lorsque l'enjeu est moins saillant ou controversé. En d'autres termes, l'importance de la saillance est à relativiser et des processus d'adoption comme celui des APS nous invitent à souligner le pouvoir structurel des champions nationaux. À tout le moins, l'adoption des APS au Canada et à l'étranger représente un « cas d'orientation » très intéressant pour l'étude du pouvoir politique des entreprises. Comme nous le voyons ci-dessous, il nous permet de mieux apprécier les mécanismes causaux, notamment sur les questions de saillance ou de dimensions structurelles et instrumentales du pouvoir corporatif.

## **7.2 Une saillance abstraite, une technicité certaine**

Notre deuxième sous-hypothèse prévoyait une dynamique « bruyante » pour l'exercice du pouvoir politique des entreprises réclamant les APS. Or, nos recherches ne supportent pas vraiment l'hypothèse. Elles ne nous permettent d'exclure ni le modèle de *Quiet Politics* de Culpepper ni celui des *Noisy Politics* de Keller, bien qu'aucun des deux n'explique bien le cas des APS du point de vue de la saillance. Voilà qui indique peut-être une opportunité de raffiner sa conceptualisation, dans l'esprit du « cas d'orientation ».

S'il nous fallait trancher, nous pencherions même vers une application partielle du modèle de Culpepper. Rappelons évidemment la distinction entre la grande saillance du thème des scandales de corruption de SNC (**1812** mentions depuis 2011, en date du 16 mai 2018) et la relativement faible saillance des APS comme solution de politique publique que l'on pourrait importer au Canada (que **59** mentions pour la même période). Plus encore, et conformément au modèle de *Quiet Politics*, la controverse autour des APS a augmenté –bien que légèrement– lorsque le débat s'est formalisé à la Chambre des communes, et surtout au Comité permanent des finances. Des députés, y compris un représentant du parti au pouvoir, ont soulevé des doutes quant à la transparence du processus pour changer le Code criminel en plus de mentionner spontanément tous les arguments défavorables aux APS. Les médias ont même explicitement rapporté cet épisode en pleine période d'adoption de budget comme une tentative d'adoption « silencieuse » d'un enjeu controversé (Blatchford 2018). Cependant, même si les principaux journaux ont accueilli quelques débats sur les risques des APS en 2015, la grande majorité de la couverture relayait les arguments corporatistes destinés aux lecteurs des pages économiques.

Malgré cette saillance modérée et le potentiel de controverse d'un changement du Code criminel à l'avantage des entreprises, le lobby corporatif a obtenu la politique publique de son choix. À la défense du modèle de Culpepper, peut-être que le niveau requis de saillance n'était simplement pas atteint. Ce qui mène à une question cruciale : quel niveau de saillance est suffisant pour œuvrer hors des *Quiet Politics*? Culpepper nous donne un vague indice en préface lorsqu'il indique que les « politiciens écouteront leurs électeurs, mais seulement lorsque le volume du débat est augmenté à son niveau le plus bruyant » (2011 : préface). Inversement, lorsque les principaux journaux couvrent un enjeu en moyenne « qu'une fois par mois », celui-ci ne serait pas sur le radar des politiciens et du public (2011 : 59, 221). Si cette dernière estimation semble raisonnable comme règle générale, la fixation d'un repère quantitatif sera toujours arbitraire. Comme nous l'avons démontré, il existe aussi une grande différence entre la saillance de l'enjeu politique au sens large, soit les scandales et la réputation de SNC, et celle qui se réfère plus spécifiquement aux nouveaux instruments de politique publique que sont les APS. De plus, il semble y avoir une différence qualitative entre

une plus grande saillance dans les pages économiques de grands journaux et une bien moindre couverture dans les pages d'intérêt général. Plus que le nombre d'articles de médias, il faut donc apprécier la saillance qualitativement et sur l'enjeu précis de politique publique.

À noter que certaines variables du modèle de *Noisy Politics* de Keller s'appliquent en l'espèce, mais de façon contradictoire. SNC-Lavalin et les lobbys d'affaires anticipent possiblement un débat public sur les APS et prennent soin de financer une étude de l'IRPP pour se munir d'arguments. Cependant, il est difficile pour les entreprises concernées d'anticiper si les hauts-fonctionnaires seront plus réceptifs à leurs arguments que les politiciens. Dans le cas canadien, la haute fonctionnaire qui a témoigné sur les APS démontrait un appui très prononcé alors que les élus se sont montrés sceptiques. Le modèle des *Noisy Politics* aurait probablement prédit l'inverse. Enfin, Keller, Bell et Hindmoor pourraient argumenter que l'adoption d'APS démontre l'importance de l'articulation des arguments par les acteurs dans une perspective constructiviste. Sur ce point, il est toutefois utile de rappeler que *Quiet Politics* reconnaissait déjà le poids des idées et du cadrage. Culpepper y réfère précisément et le définit comme des "modifications subtiles de la déclaration ou de la présentation du jugement et des problèmes de choix" (2011 : 10). Il anticipe que les lobbys d'affaires seront fortement incités à lier leurs propres intérêts aux intérêts plus larges de « l'économie nationale ». En se penchant sur des cas de maintien des sièges sociaux, il décrit exactement ce qu'a fait SNC dans le contexte qui nous occupe:

“where managers are interested in blocking hostile takeovers, they will employ metaphors that highlight the “unfair” vulnerability of their firms to foreign competition and the consequent threats to national economic independence.” (2011: 10, voir aussi 40)

Nous ne pensons donc pas que le modèle de Culpepper sous-estime le poids des idées, des discours ou des acteurs. À en juger par nos recherches, il est même optimiste quant à la capacité des journalistes de mettre en doute les discours des lobbys d'affaires (Culpepper 2011 : 10, 178). En l'espèce, les arguments des lobbys d'affaires ont été relayés beaucoup plus favorablement et fréquemment par les médias que les opinions des experts émettant des doutes sur les APS.

La définition et la mesure de la saillance pourraient évoluer selon la notion de « degré d'attention du public » (Woll 2013 : 559) qui réfère à bien plus que la couverture médiatique comme seule mesure “proxy”. Une piste de recherche intéressante serait une mesure de la complexité ou de la technicité des enjeux. Dans le cadre de recherches sur le lobbying, par exemple, le *Linguistic Inquiry and Word Count* (LIWC) est parfois utilisé pour évaluer la complexité de ce qui est demandé dans une consultation réglementaire (Owens et Wedeking 2011). Son application aux modèles de pouvoir corporatif est bienvenue et devrait inspirer de plus amples recherches. Comme l'indiquait Culpepper dans l'un de ses chapitres, « il est beaucoup plus facile de saisir la portée d'une rémunération de \$165 millions de dollars en compensations individuelles plutôt que de comprendre les subtilités des offres d'achat hostiles, même si le deuxième élément risque d'avoir de plus grandes conséquences distributives que la rémunération des dirigeants » (Culpepper 2011 : 147 [tr.]). Culpepper accorde donc une importance à la complexité qui gagnerait à être développée : celle-ci pouvant occulter l'importance « distributive » des enjeux publics. Là encore, l'impact des politiques publiques sur la distribution des ressources pourrait être étudié davantage. En matière anticorruption, il est possible que les citoyens soient moins concernés par l'imputabilité des entreprises pour des crimes commis à l'étranger que par l'économie nationale ou l'imputabilité pour les crimes avec victimes canadiennes. Sans présumer la mauvaise foi de quiconque, nous référons au passage aux travaux du philosophe Peter Singer qui démontre notamment que la moralité est aussi une affaire de distance. Il serait plausible que la saillance le soit également.

### **7.3 Un cas d'orientation pour le pouvoir structurel des entreprises**

Nous avons comme troisième sous-hypothèse que l'adoption des APS est davantage attribuable à un type de pouvoir corporatif *structurel* plutôt qu'*instrumental*. À la lumière de notre étude, et le manque d'accès aux processus de décision interne du gouvernement, il est difficile d'infirmer ou de confirmer cette hypothèse. Nous soumettons tout de même que la distinction des pouvoirs est analytiquement pertinente.

D'abord, le chapitre 4 démontre que le contexte international dans lequel les APS ont évolué a incité plusieurs pays à les adopter. L'influence structurelle du modèle américain aura pesé dans la balance et le professeur Pieth s'est même dit surpris que le Canada ne se soit pas aligné plus tôt sur la position de son voisin. Autre indicateur intéressant : l'adoption par le Royaume-Uni impliquait également un champion national comme SNC-Lavalin. Cette variable méritera un traitement attentif lorsque nous élargirons nos recherches à d'autres juridictions. Comme les APS ont été élaborés et popularisés dans le district de New York, il sera intéressant de voir l'évolution de leur traitement à même leur berceau. Les plus récentes statistiques démontrent une baisse de leur utilisation, mais aussi une baisse des poursuites en matière de crimes économiques (Syracuse University 2018). Nous devons donc garder à l'œil l'évolution des pratiques des procureurs du district de New-York où la majorité des APS sont signés. D'ailleurs, si l'on croit à ce point à l'importance du pouvoir structurel, peut-être que les paroles de Sinatra auraient dû être citées un peu plus largement: *«If I can... make it there, I'll make it... anywhere. It's up to you, New York, New York »!*

Néanmoins, comme décrit ci-haut, la preuve démontre l'importance de SNC dans la balance structurelle, de par sa seule présence dans l'économie nationale. Les APS auront été adoptés à l'approche de son procès pour corruption. Alors que les APS auraient pu être jugés incompatibles avec la culture juridique du Canada, qui restreint déjà les accusations criminelles pour les entités corporatives, ils ont tout de même été légitimés par des arguments favorisant largement l'économie nationale. D'ailleurs, lorsque les députés du Comité permanent des finances et les médias ont soulevé la possibilité que la Loi d'implémentation du budget ne soit pas le bon moyen de changer le Code criminel, la réponse du cabinet du ministre des Finances était claire. Tout ce qui est dans la loi d'implémentation, y compris les APS, aurait un lien avec le budget et la vitalité économique du pays.

Il ne faut cependant pas minimiser l'importance du pouvoir instrumental de SNC et des lobbys d'affaires pour autant. Leur niveau de coordination a été démontré, notamment entre SNC, le Conseil des chefs canadiens d'entreprises et le Conseil du patronat. Après avoir financé une étude de l'IRPP pour trouver les meilleurs arguments en faveur des APS, la haute direction de SNC a multiplié les interventions dans les médias pour faire pression sur le gouvernement. Or,

il faut également considérer que les arguments qui étaient répétés à maintes reprises par les lobbys d'affaires étaient majoritairement de nature structuraliste. Les principaux arguments mis de l'avant d'un point de vue « instrumental » sont à l'effet qu'il faut préserver les emplois, l'économie nationale et la compétitivité des entreprises comme SNC. Voilà qui implique une certaine confusion des genres et qui fait écho aux défis de conceptualisation des notions de pouvoir structurel ou instrumental. Peut-être que la notion de pouvoir structurel « stratégique » vient effectivement clarifier cette ambiguïté: soit l'idée que les dynamiques structurelles doivent tout de même être portées à l'attention des décideurs pour être « activées » (Culpepper et Reinke 2014). En revanche, nos recherches pourraient inviter à la prudence de ne pas accorder trop d'importance au seul cadrage des arguments dans une perspective purement constructiviste. Si les discours sont majoritairement structuralistes, en ce qu'ils invoquent l'économie nationale et les dynamiques de concurrences internationales, il est difficile de nier l'apport de ces dernières variables.

## **7.4 Limites**

Certaines limites de notre étude sont donc liées aux problèmes de conceptualisation du pouvoir politique des entreprises. Nous pouvons évidemment énoncer plusieurs autres limites à notre approche méthodologique que nous souhaiterons pallier par des travaux futurs. D'abord, au niveau du matériel empirique, nous devons réaliser des entrevues semi-dirigées pour compléter notre processus de traçage historique.

Ensuite, en lien avec les défis de l'étude de cas, nous devons élargir notre analyse empirique au processus d'adoption d'APS à l'international pour élargir notre « n ». Nous souhaitons poursuivre les recherches avec une analyse plus poussée du cas américain, mais aussi de la propagation des APS en France, au Royaume-Uni et à l'Australie, pour ne nommer que ceux-ci. Bien que le nombre de pays reste limité, l'accès à d'autres centaines d'articles de journaux et de mémoires déposés aux consultations publiques nous permettra de tester nos hypothèses dans des contextes comparables.

Il serait aussi intéressant de relativiser le cas d'espèce des mesures anticorruption avec d'autres situations où le pouvoir politique des entreprises pourrait altérer l'application du droit pénal ou criminel. Les domaines de l'évasion fiscale ou l'application des lois pénales en environnement pourraient être prometteurs.

Par ailleurs, le traçage des arguments comporte des risques à prendre en considération, notamment au niveau de quelconque biais dans le codage des discours. Idéalement, nous aurions des fonds pour procéder à une révision de notre codage par un tiers. Cela étant, notre grille de codage (Annexe II) comportera toujours une part de subjectivité inhérente à l'appréciation des catégories de discours. Nous jugeons qu'un codage manuel d'un nombre réaliste de cas est préférable aux outils de comptage de mots automatisés avec les outils spécialisés à cet effet, mais nous pourrions combiner les deux méthodes selon le nombre de cas futurs.

## **Conclusion**

Ce mémoire aura donc corroboré l'importance du pouvoir politique des entreprises multinationales en décrivant, comme Culpepper, un phénomène que les modèles pluralistes, coalisés et partisans n'auraient pu expliquer. Cependant, le modèle de *Quiet Politics* ne s'applique pas sans ajustements à la présente situation, qui invite même à une reconsidération des mécanismes causaux du pouvoir corporatif. En l'espèce, une entreprise accusée de corruption comme SNC, ayant fait l'objet de critiques à la Chambre des communes et dont les scandales sont très saillants peut tout de même obtenir la politique publique de son choix vu son importance pour l'économie nationale. Bien qu'un bon cadrage des arguments et une bonne campagne de lobbying aident à minimiser les risques de dérapages publics, notre recherche démontre que les conditions structurelles sont à la source du pouvoir stratégique de SNC et de la décision du gouvernement. Le mémoire invite donc à considérer davantage le poids politique de champions nationaux et à raffiner notre compréhension de la saillance pour mesurer plus précisément celle de la politique publique plutôt que l'enjeu général. Nous examinons ci-dessous plus en détail les pistes de recherche pour le pouvoir politique des entreprises et les mesures anticorruption avant de conclure sur des recommandations.

## **Intérêt pour les futures recherches en pouvoir politique des entreprises**

Nous avons déjà mentionné le besoin de recherches supplémentaires afin de raffiner les concepts liés aux modèles de pouvoir politique des entreprises, tels que la saillance ou la division du pouvoir structurel et instrumental. Nous pensons avoir démontré à tout le moins la pertinence des APS comme cas d'orientations. Dans cette logique, une nouvelle série d'hypothèses examinerait plus en détail comment la diffusion des APS dans les grandes économies occidentales peut présenter des caractéristiques d'isomorphisme institutionnel (Simmons et al. 2008 : 7, DiMaggio et Powell 1983). Une politique discrète et le pouvoir des entreprises pourraient bien interagir avec certains mécanismes de diffusion des politiques. Ses liens avec les mécanismes de la concurrence peuvent être les plus forts, mais le « pouvoir commercial culturel » ou la « cohésion de l'élite » pourrait également jouer un rôle dans

l'imitation et une certaine forme de coercition. En ce sens, les travaux de la professeure Kathleen McNamara (2002) mériteraient d'être regardés de plus près. Elle a soutenu dans son étude sur l'indépendance des banques centrales, que des discours axés sur le fonctionnalisme d'une politique publique peuvent cacher des réflexes de mimétisme, une influence culturelle des élites économiques ou des préoccupations structurelles d'ordre capitaliste (McNamara 2002). Suivant un examen approfondi de l'indépendance des banques centrales en tant qu'instrument politique, McNamara a conclu que les raisons les plus acceptées en sa faveur étaient une "fiction rationnelle". Bien que nous n'ayons pas pu étudier dans cet espace limité l'isomorphisme institutionnel, nous avons fait écho à la méthodologie de McNamara. Nous procédons comme elle à une analyse critique des discours justifiant les APS comme nouveaux instruments de politique publique dans un contexte de pouvoir politique des entreprises.

Nous voudrions également examiner comment la « mise à l'agenda corporative » donne un autre avantage aux lobbys d'affaires. Est-il plus facile pour les entreprises d'exiger un changement de politique, comme dans le cas des APS, plutôt que d'y résister? Plusieurs études de pouvoir des entreprises concernent la résistance à la réglementation (des fonds spéculatifs), aux augmentations de taxes ou aux restrictions imposées à la gouvernance d'entreprise. Dans ces situations, c'est le gouvernement qui propose généralement le premier changement de politique et les entreprises qui s'y opposent. Il n'y a pas de traitement de cette question dans la recherche sur le pouvoir des entreprises à ce que nous avons examiné jusqu'à présent. Nous pourrions également explorer comment les considérations géopolitiques ou électorales peuvent interférer avec la dynamique du pouvoir des entreprises (Woll 2013: 570, Kern 2013: 3). Par exemple, les périodes de croissance économique avec une faible importance politique pour les thèmes financiers favorisent-elles l'adoption de l'APS? Y a-t-il des compromis dans la formation des politiques qui ne sont pas liées aux théories du pouvoir des entreprises et de la diffusion des politiques, et est-ce une possible variable omise?

## **Intérêt pour les recherches sur les nouveaux instruments anticorruption**

En plus de raffiner nos conclusions sur le pouvoir politique des entreprises, d'ajouter des cas à nos recherches nous permettra d'en apprendre plus sur les nouveaux instruments anticorruption et leur prolifération dans le monde. Nous pourrions approfondir l'étude critique de la littérature spécialisée et des discours sur les APS en contexte américain pour ensuite faire de même avec l'Australie, le Royaume-Uni, la France et possiblement d'autres cas comme l'Allemagne, le Brésil et Singapour. Les cas de l'Australie et du Royaume-Uni nous permettront de comparer les mémoires déposés aux consultations. Nous aurions plus de matériel pour mettre à jour les présentes analyses de discours. Nous pourrions aussi considérer avec un peu plus de recul l'impact des APS sur les taux de poursuite en matière anticorruption comme ces derniers sont en déclin aux États-Unis.

Comme nous l'avons vu, les partisans des APS remettent en question le bien-fondé de la poursuite des entités corporatives, arguant que seuls des individus responsables devraient être inculpés. Ces abolitionnistes sont les premiers à croire en la théorie des "quelques pommes pourries". Cependant, la majorité des recherches sociales en matière de lutte contre la corruption démontrent que les entités jouent un rôle primordial dans l'incitation ou la prévention du crime. Les employés peuvent prendre des décisions contre-productives (réflexives) sous pression (Darley 2004). Une telle pression peut provenir de pairs, de supérieurs, de phénomènes de pensée de groupe et de diverses formes de socialisations qui s'appuient sur les incitatifs et les normes d'une organisation (Anand et al. 2005, Sims 1992). En d'autres termes, un comportement criminel peut être provoqué ou fortement induit par une entité. Il s'ensuit que le droit pénal devrait viser à juste titre les entités les plus négligentes et qu'il y a un intérêt à obtenir une reconnaissance formelle de leur culpabilité. À cet égard, d'autres résultats de l'enquête citée ci-dessus montrent que 92% des personnes interrogées pensent que « les sanctions juridiques sont plus efficaces lorsqu'elles visent une entreprise en tant qu'entité, et ses représentants » (Humboldt-Viadrina 2014 : 17 [tr.]). L'OCDE reconnaît également que « la direction des entreprises est impliquée, ou du moins consciente, du problème de corruption étrangère dans la plupart des cas, contrairement à la perception de la

corruption comme acte de quelques employés malhonnêtes » (OCDE 2014 : 3). Il est problématique de mettre trop de pression sur la responsabilité individuelle, en particulier dans les nombreux cas où une telle responsabilité viserait en fait des boucs émissaires, alors que l'entité est vraiment fautive.

Il sera aussi intéressant d'élargir l'étude des instruments anticorruption à d'autres aspects connexes aux APS. Nous avons par exemple mentionné au passage les critères de faute et de preuve en matière de lutte à la corruption. Le Royaume-Uni a facilité certains critères juridiques pour augmenter les mesures anticorruption, mais le Canada n'a fait qu'adopter les APS. Comme nous le mentionnons ci-haut, même les mises en garde du lobby des affaires sur les APS dans le rapport de l'IRPP n'ont pas été prises en compte par le gouvernement du Canada. Le gouvernement a tenté une adoption silencieuse d'un enjeu controversé au détriment d'un projet de loi qui aurait dû prendre en compte un plus large éventail de mesures anticorruption. Les recommandations des acteurs corporatifs les plus favorables aux APS sont éloquentes à cet effet et pourraient constituer les mots de la fin:

“There is plenty of work to be done to strengthen enforcement, encourage good corporate behaviour, punish the guilty and ensure the Canadian firms compete on a level playing field with foreign competitors. However, all of these individual policy challenges should be seen as elements of a whole. This approach would shield the government from charges that it is responding to one particular set of circumstances rather than taking a comprehensive approach that is in the public interest. [...]

A third clear message that emerged from this event was that government resources in Canada for investigation and enforcement of corporate wrongdoing should be increased. This includes providing better training for employees in government commercial crimes units and facilitating information sharing among departments and across levels of government. [...]

Fourth, there was a general acknowledgment that there are significant knowledge gaps that need to be addressed. These include the limited public availability of basic primary data and a general lack of research capacity and academic incentives to study this area, as well as little understanding of the long-run effectiveness of corporate compliance programs. [...]

Finally, and related to these knowledge gaps, there needs to be greater awareness on the part of the media and the public of the importance of corporate wrongdoing.” (IRPP: 15-16)

À la lumière de l'étude pour la moins « orientée » qu'a commandée le Conseil des chefs canadiens d'entreprise, de meilleurs sondages sur les APS et les mesures anticorruption sont effectivement nécessaires. Nous suggérons également à l'Annexe 2 des études cliniques en ce sens. À tout le moins, nous nécessitons collectivement des ressources accrues en inspection anticorruption, en administration de la justice et de meilleures mesures pour protéger les lanceurs d'alertes. L'approche ciblée du gouvernement pour adopter les APS est en contradiction complète avec l'approche holistique qui est recommandée non seulement par l'IRPP, mais par la littérature en matière anticorruption (Rothstein 2011, Persson et al. 2013). L'histoire des APS reste à écrire : il est possible qu'ils aboutissent sur des coups d'épée dans l'eau éclaboussant les institutions au passage. Même si nous en doutons, il est possible que jumelées à plus de ressources en inspection et en poursuites criminelles allant jusqu'à procès, elles mènent à une meilleure imputabilité des entreprises. Le gouvernement doit pour se faire agir tant sur les institutions formelles qu'informelles et revenir aux importantes leçons de Ostrom (1998) et Persson et al. (2013) sur les normes de premier ordre et de deuxième ordre. En ce moment, la norme anticorruption est pour plusieurs entreprises une norme de deuxième ordre qu'on peut non seulement violer sans conséquence, mais qu'il faut briser pour ne pas être désavantagé par ses concurrents. Les gouvernements doivent renverser la vapeur et les APS ne sont pas la solution. Ils pourraient au contraire amener une reconsidération de l'importance du droit criminel corporatif. Si même les hauts fonctionnaires de Justice Canada en viennent à croire qu'une entité corporative « ne peut pas être mise en prison » parce qu'elle est incorporelle, il y a de quoi s'inquiéter. Cette vue rétrograde émanant du 18<sup>e</sup> siècle est en parfaite incongruité avec la puissance des entreprises multinationales modernes et de tous les droits qu'on leur impute. Même si elles sont incorporelles, les corporations détiennent la majeure partie de la propriété mondiale en plus de pouvoir ester en justice, signer des contrats de leur main invisible et siéger sur des conseils d'administration d'autres corporations, parfois en étant les bénéficiaires secrets de fiducies internationales. Qu'on ne leur applique pas convenablement le droit criminel, soit les règles de bases les plus élémentaires du vivre ensemble en société, relève d'une absurdité kafkaïenne aussi inouïe que grossière.

## **Mot de la fin et spéculation**

À tout événement, SNC et les lobbys d'affaires ont réussi à changer le Code criminel dans leur intérêt. Notre objectif n'est pas de reprocher aux entreprises d'avoir milité pour une politique publique les avantageant. Force est de constater, cependant, que le gouvernement du Canada n'a pas bien assumé le rôle de défenseur de l'intérêt public que même les membres corporatifs de la table ronde de l'IRPP lui demandaient de jouer. Il s'agit d'un pari périlleux pour le parti au pouvoir, déjà critiqué comme étant trop conciliant envers les entreprises multinationales d'ici comme d'ailleurs, notamment dans les dossiers Netflix ou Kinder Morgan.

Le cas du champion national que représente SNC est néanmoins bien différent et il sera évidemment à surveiller pour plusieurs raisons. D'abord, il est possible que les procureurs de la Couronne refusent d'accorder un APS à SNC. Les dynamiques d'indépendance de ces procureurs devront être étudiées et renforcées. Inversement, la possible obtention d'un APS pour SNC dans les prochains mois serait une occasion d'évaluer la réelle portée d'un « accord de réparation ». Peut-être que des montants seront engagés pour remédier aux pertes engendrées par la corruption sur les communautés de la Libye, les grands négligés de la couverture médiatique de cet enjeu (et même, de ce mémoire de maîtrise). Espérons que la notion de réparation ne relèvera pas que d'une opération marketing. Heureusement, il n'est pas trop tard pour que le gouvernement améliore ses approches et augmente ses ressources en matière de lutte à la corruption. Le gouvernement devrait déposer un réel projet de loi à cet effet, avec un processus parlementaire plus transparent, des mémoires accessibles et évalués qualitativement plutôt que quantitativement, en limitant les abus de lois omnibus silencieuses qui menacent la confiance de la population envers ses institutions démocratiques.

## Bibliographie

- Abbott, Kenneth W., et Duncan Snidal. « Values and Interests: International Legalization in the Fight against Corruption ». *The Journal of Legal Studies* 31, n° S1 (2002): S141-77.  
<https://doi.org/10.1086/342006>.
- Ainslie, Elizabeth K. « Indicting Corporations Revisited: Lessons of the Arthur Andersen Prosecution ». *The American Criminal Law Review*. 43, n° 1 (2006): 107.
- Anand, Vikas, Blake E. Ashforth, et Mahendra Joshi. « Business as Usual: The Acceptance and Perpetuation of Corruption in Organizations ». *Academy of Management Executive* 19, n° 4 (novembre 2005): 9-23.
- Arel-Bundock, Vincent. « The Unintended Consequences of Bilateralism: Treaty Shopping and International Tax Policy ». *International Organization* 71, n° 2 (2017): 349-71.  
<https://doi.org/10.1017/S0020818317000108>.
- Arsenault, Julien. « La Caisse de dépôt avait ses exigences ». *Le Devoir*, avril 2017.  
<https://www.ledevoir.com/economie/497545/acquisition-de-ws-atkins-snc-lavalin-a-du-consentir-a-des-exigences-de-la-caisse-de-depot>.
- . « Les accusations ne sont pas un risque majeur, estime le patron de SNC-Lavalin ». *La Presse canadienne*, 22 septembre 2016.  
<https://search.proquest.com/docview/1822685868?accountid=12543>.
- Banque africaine de Développement. « Intégrité dans les projets de développement: La Banque africaine de développement et SNC-Lavalin concluent un accord négocié suite à des allégations de corruption ». Banque africaine de développement, octobre 2015.  
<https://www.afdb.org/fr/news-and-events/integrity-in-development-projects-afdb-and-snc-lavalin-settle-corruption-allegations-14760/>.
- Banque Mondiale. « Voice for the World's Poor : Selected Speeches of the World Bank President James D. Wolfensohn, 1995-2005 ». The World Bank, 30 juin 2005.  
<http://documents.worldbank.org/curated/en/717111468137730697/Voice-for-the-Worlds-poor-selected-speeches-of-the-World-Bank-president-James-D-Wolfensohn-1995-2005>.
- . « World Bank Debars SNC-Lavalin Inc. and Its Affiliates for 10 Years ». Text/HTML. World Bank. Consulté le 7 décembre 2017. <http://www.worldbank.org/en/news/press-release/2013/04/17/world-bank-debars-snc-lavalin-inc-and-its-affiliates-for-ten-years>.

- Bardhan, Pranab. « The Economist's Approach to the Problem of Corruption ». *World Development* 34 (1er février 2006): 341-48. <https://doi.org/10.1016/j.worlddev.2005.03.011>.
- Barkow, Anthony S., et Rachel E. Barkow, éd. *Prosecutors in the boardroom: using criminal law to regulate corporate conduct*. New York: New York University Press, 2011.
- Barutciski, Milos, et Sabrina A Bandali. « Corruption at the Intersection of Business and Government: The OECD Convention, Supply-Side Corruption and Canada's Anti-Corruption Efforts to Date ». *Osgoode Hall Law School Journal*, 2016. <http://www.deslibris.ca/ID/248865>.
- Baumgartner, Frank R., Jeffrey M. Berry, Marie Hojnacki, David C. Kimball, et Beth L. Leech. *Lobbying and Policy Change: who wins, who loses and why*, 2009. <http://www.press.uchicago.edu/ucp/books/book/chicago/L/bo6683614.html>.
- Baxter, Lawrence. « Capture in Financial Regulation: Can We Channel It toward the Common Good ». *Cornell Journal of Law and Public Policy* 21, n° 1 (1er octobre 2011): 175.
- Bell, Stephen. « The Power of Ideas: The Ideational Shaping of the Structural Power of Business ». *International Studies Quarterly* 56, n° 4 (1er décembre 2012): 661-73. <https://doi.org/10.1111/j.1468-2478.2012.00743.x>.
- Bell, Stephen, et Andrew Hindmoor. « The Politics of Australia's Mining Tax: A Response to Marsh and Lewis ». *New Political Economy* 19, n° 4 (4 juillet 2014): 634-37. <https://doi.org/10.1080/13563467.2013.849677>.
- . « The Structural Power of Business and the Power of Ideas: The Strange Case of the Australian Mining Tax ». *New Political Economy* 19, n° 3 (4 mai 2014): 470-86. <https://doi.org/10.1080/13563467.2013.796452>.
- Bernhagen, Patrick, et Thomas Bräuninger. « Structural Power and Public Policy: A Signaling Model of Business Lobbying in Democratic Capitalism ». *Political Studies* 53, n° 1 (1 mars 2005): 43-64. <https://doi.org/10.1111/j.1467-9248.2005.00516.x>.
- Blackwell, Richard. « SNC-Lavalin chief warns criminal charges could force closing or sale - The Globe and Mail ». *The Globe and Mail*, 7 octobre 2014. <https://www.theglobeandmail.com/report-on-business/snc-lavalin-chief-warns-criminal-charges-could-force-closure-or-sale/article20975104/>.

- Brewster, Rachel, et Samuel W. Buell. « The Market for Global Anticorruption Enforcement ». SSRN Scholarly Paper. Rochester, NY: Social Science Research Network, 6 avril 2017. <https://papers.ssrn.com/abstract=2947664>.
- Buell, Samuel W. « Capital Offenses: Business Crime and Punishment in America's Corporate Age ». SSRN Scholarly Paper. Rochester, NY: Social Science Research Network, 16 September 2016. <https://papers.ssrn.com/abstract=2840042>.
- Busch, Andreas. « European Integration, Varieties of Capitalism and the Future of “Rhenish Capitalism” », s. d., 18.
- Canadian Defence Review. « SNC-Lavalin Extends Contract with DND - Canadian Defence Review | Canadian Defence Review ». Canada's Leading Defence Magazine, 4 octobre 2016. <http://www.canadiandefencereview.com/news.php/news/2102>.
- Carroll, William K. *Corporate Power in a Globalizing World*. Wynford Books. Oxford, New York: Oxford University Press, 2010.
- Cheung, Yan Leung, Raghavendra Rau, et Aris Stouraitis. « How much do firms pay as bribes and what benefits do they get? Evidence from corruption cases worldwide ». Working Paper. National Bureau of Economic Research, avril 2012. <https://doi.org/10.3386/w17981>.
- Cioffi, John W., et Martin Höpner. « The Political Paradox of Finance Capitalism: Interests, Preferences, and Center-Left Party Politics in Corporate Governance Reform ». *Politics & Society* 34, n° 4 (1er décembre 2006): 463-502. <https://doi.org/10.1177/0032329206293642>.
- Code criminel, LRC 1985, c C-46. Consulté le 26 août 2018. <https://www.canlii.org/fr/ca/legis/lois/lrc-1985-c-c-46/derniere/lrc-1985-c-c-46.html>.
- Collier, David. « Understanding Process Tracing ». *PS: Political Science & Politics* 44, n° 4 (octobre 2011): 823-30. <https://doi.org/10.1017/S1049096511001429>.
- Commissariat au lobbying du Canada. « Recherche avancée du Registre ». Commissariat au lobbying du Canada, 18 juillet 2018. <https://lobbycanada.gc.ca/app/secure/ocl/lrs/do/advSrch?lang=fra>.
- Corporate Crime Reporter. « Mendelsohn Says Criminal Bribery Prosecutions Doubled in 2007 ». *Corporate Crime Reporter*, 16 septembre 2008. <https://www.corporatecrimereporter.com/mendelsohn091608.htm>.
- Corruption Watch UK. « Out of Court, Out of Mind – Do Deferred Prosecution Agreements and Corporate Settlements Deter Overseas Corruption? », 10 mars 2016. <https://www.cw->

[uk.org/single-post/2016/03/10/Out-of-Court-Out-of-Mind-%E2%80%93-do-Deferred-Prosecution-Agreements-and-Corporate-Settlements-deter-overseas-corruption](http://uk.org/single-post/2016/03/10/Out-of-Court-Out-of-Mind-%E2%80%93-do-Deferred-Prosecution-Agreements-and-Corporate-Settlements-deter-overseas-corruption).

Crouch, Colin, et Wolfgang Streeck. *Political Economy of Modern Capitalism: Mapping Convergence and Diversity*. Sage publication. London, 1997. <https://us.sagepub.com/en-us/nam/political-economy-of-modern-capitalism/book206559>.

Culpepper, Pepper D. « Capitalism, Institutions, and Power in the Study of Business ». *The Oxford Handbook of Historical Institutionalism*, 17 mars 2016. <https://doi.org/10.1093/oxfordhb/9780199662814.013.27>.

Culpepper, Pepper D. *Quiet Politics and Business Power Corporate Control in Europe and Japan*. New York: Cambridge University Press, 2011. <http://www.myilibrary.com?id=294193>.

Culpepper, Pepper D. « Structural power and political science in the post-crisis era ». *Business and Politics* 17, n° 3 (2015): 391–409. <https://doi.org/10.1515/bap-2015-0031>.

Culpepper, Pepper D., et Raphael Reinke. « Structural Power and Bank Bailouts in the United Kingdom and the United States ». *Politics & Society* 42, n° 4 (1er décembre 2014): 427-54. <https://doi.org/10.1177/0032329214547342>.

Cunningham, Lawrence A. « Deferred Prosecutions and Corporate Governance: An Integrated Approach to Investigation and Reform ». *Florida Law Review* 66, n° 1 (janvier 2014). <https://doi.org/10.2139/ssrn.2256624>.

Darley, John M. « The Cognitive and Social Psychology of Contagious Organizational Corruption ». *Brooklyn Law Review* 70, n° 4 (2005): 1117-94.

Della Porta, Donatella, et Alberto Vannucci. *The Hidden Order of Corruption: An Institutional Approach*. Burlington, VT: Ashgate, 2012. <http://cadmus.eui.eu/handle/1814/19869>.

DiMaggio, Paul J., et Walter W. Powell. « The Iron Cage Revisited: Institutional Isomorphism and Collective Rationality in Organizational Fields ». *American Sociological Review* 48, n° 2 (1983): 147-60. <https://doi.org/10.2307/2095101>.

Eckstein, Harry. « Case Study and Theory in Political Science ». Dans *Handbook of Political Science; Cumulative Index*, Fred I. Greenstein, Fred I. and Nelson W. Polsby. Reading, Mass.: Addison-Wesley Pub. Co., 1975.

Eisinger, Jesse. *The Chickenshit Club: Why the Justice Department Fails to Prosecute Executives*. S.I.: SIMON & SCHUSTER, 2018.

- Epstein, Lee, et Jeffrey A. Segal. « Measuring Issue Saliency ». *American Journal of Political Science* 44, n° 1 (2000): 66-83. <https://doi.org/10.2307/2669293>.
- Epstein, Richard. « Deferred Prosecution Agreements on Trial: Lessons from the Law of Unconstitutional Conditions ». Dans *Prosecutors in the Board Room: Using Criminal Law to Regulate Corporate Conduct*, Anthony S. Barkow and Rachel E. Barkow., 38, 2011. [https://chicagounbound.uchicago.edu/book\\_chapters/127](https://chicagounbound.uchicago.edu/book_chapters/127).
- Epstein, Richard A. « The Deferred Prosecution Racket ». *Wall Street Journal*, 28 novembre 2006, sect. Opinion. <https://www.wsj.com/articles/SB116468395737834160>.
- Farrell, Greg. « Senate Democrats Seek Answers From DOJ on Latest HSBC Agreement ». *Bloomberg.Com*, 2 juillet 2018. <https://www.bloomberg.com/news/articles/2018-07-02/senate-democrats-seek-answers-from-doj-on-latest-hsbc-agreement>.
- Fernandez-Bertier, Michaël, Mona Giacometti, et Nathalie Van der Eecken. « La Transaction pénale et La Reconnaissance Préalable de Culpabilité Comme Modes Alternatifs de Règlement Des Conflits Pénaux : L'heure Des Comptes a Sonné ». Dans *La Loi Pot-Pourri II: Un an Après*, Marie-Audén Beernaret., 2017. <https://dial.uclouvain.be/pr/boreal/object/boreal:189160>.
- Feuerstein, Ingrid. « Corruption : la transaction pénale revient à l'Assemblée ». *Les Echos Executives*. 24 mai 2016. <https://business.lesechos.fr/directions-juridiques/droit-des-affaires/contentieux/021956937826-corruption-la-transaction-penale-revient-a-l-assemblee-210719.php#Xtor=AD-6000>.
- Fioretos, Orfeo. « Capitalist diversity and the international regulation of hedge funds ». *Review of International Political Economy* 17, n° 4 (1er octobre 2010): 696-723. <https://doi.org/10.1080/09692291003723789>.
- « Foreign Corrupt Practices Act (1977 - S. 305) ». GovTrack.us. Consulté le 24 août 2018. <https://www.govtrack.us/congress/bills/95/s305>.
- Garapon, Antoine, et Pierre Servan-Schreiber. *Deals de justice: le marché américain de l'obéissance mondialisée*. Paris: Presses Universitaires de France, 2013.
- Garrett, Brandon L. « Structural Reform Prosecution ». *Virginia Law Review* 93, n° 4 (2007): 853-957.
- Garrett, Brandon L. *Too Big to Jail: How Prosecutors Compromise with Corporations*. Cambridge; Massachusetts: Belknap Harvard / Harvard University Press, 2014.

- George, Alexander L., et Andrew Bennett. *Case Studies and Theory Development in the Social Sciences*. The MIT Press. Consulté le 25 août 2018. <https://mitpress.mit.edu/books/case-studies-and-theory-development-social-sciences>.
- Gerring, John. « Is There a (Viable) Crucial-Case Method? »: *Comparative Political Studies*, 1 mars 2007. <https://doi.org/10.1177/0010414006290784>.
- Gibson Dunn & Crutcher LLP. « 2017 Year-End Update on Corporate Non-Prosecution Agreements (NPAs) and Deferred Prosecution Agreements (DPAs) », 4 janvier 2018. <https://www.gibsondunn.com/2017-year-end-npa-dpa-update/>.
- Gibson Dunn LLP. « 2017 Mid-Year Update on Corporate Non-Prosecution Agreements (NPAs) and Deferred Prosecution Agreements (DPAs) », 11 juillet 2017. <https://www.gibsondunn.com/2017-mid-year-update-on-corporate-non-prosecution-agreements-npas-and-deferred-prosecution-agreements-dpas/>.
- Gilens, Martin. *Affluence and influence: economic inequality and political power in America*. Princeton, NJ: Princeton University Press, 2012. <http://www.worldcat.org/title/affluence-and-influence-economic-inequality-and-political-power-in-america/oclc/865165296>.
- Gilens, Martin, et Benjamin I Page. « Testing Theories of American Politics: Elites, Interest Groups, and Average Citizens ». *Perspect. Polit. Perspectives on Politics* 12, n° 03 (2014): 564-81.
- Golumbic, Court E., et Albert D. Lichy. « The “Too Big to Jail” Effect and the Impact on the Justice Department’s Corporate Charging Policy » ». *Hastings Law Journal* 65, n° 5 (2014): 1293-1344.
- Gormley, William T. « Regulatory Issue Networks in a Federal System ». *Polity* 18, n° 4 (juin 1986): 595-620. <https://doi.org/10.2307/3234884>.
- Gourevitch, Peter A., et James Shinn. *Political Power and Corporate Control: The New Global Politics of Corporate Governance*. Princeton, NJ: Princeton University Press, 2007.
- Gouvernement du Canada 2018. Projet de loi émanant du Gouvernement (Chambre des communes) C-74 (42-1) - Troisième lecture - Loi no 1 d’exécution du budget de 2018 - Parlement du Canada ». Consulté le 27 août 2018. <http://www.parl.ca/DocumentViewer/fr/42-1/projet-loi/C-74/troisieme-lecture?col=2>.
- Gouvernement du Canada, Affaires étrangères. « La lutte du Canada contre la corruption transnationale - Dix-huitième rapport annuel au Parlement. Mise en œuvre de la Convention

de l'OCDE sur la lutte contre la corruption d'agents publics étrangers dans les transactions internationales et application de la Loi sur la corruption d'agents publics étrangers (Septembre 2016 – août 2017) ». Gouvernement du Canada, 11 octobre 2017. <http://www.international.gc.ca/trade-agreements-accords-commerciaux/topics-domaines/other-autre/corr-18.aspx?lang=fra>.

Gouvernement du Canada (Affaires étrangères). « La lutte du Canada contre la corruption transnationale - Quinzième rapport annuel au Parlement: Mise en œuvre de la Convention sur la lutte contre la corruption d'agents publics étrangers dans les transactions commerciales internationales et application de la Loi sur la corruption d'agents publics étrangers (de septembre 2013 à août 2014) », février 2015. <http://www.international.gc.ca/trade-agreements-accords-commerciaux/topics-domaines/other-autre/corr-15.aspx?lang=fra>.

Gouvernement du Canada, Gendarmerie royale du Canada. « Gendarmerie royale du Canada 2016-2017 Rapport sur les plans et les priorités | Gendarmerie royale du Canada ». Gouvernement du Canada, 7 mars 2016. <http://www.rcmp-grc.gc.ca/fr/gendarmerie-royale-du-canada-2016-2017-rapport-sur-les-plans-et-les-priorites>.

Gouvernement du Canada (Ministère de la Justice) 2018. « Accords et arrêtés de réparation pour remédier au crime d'entreprise ». Gouvernement du Canada, 27 mars 2018. <https://www.canada.ca/fr/ministere-justice/nouvelles/2018/03/ententes-de-reparation-pour-remedier-au-crime-dentreprise.html>.

Gouvernement du Canada (Services publics et Approvisionnement) 2018a. « Le Canada élargira sa trousse d'outils afin d'éliminer les actes répréhensibles des entreprises ». Gouvernement du Canada, 27 mars 2018. <https://www.canada.ca/fr/services-publics-approvisionnement/nouvelles/2018/03/le-canada-elargira-sa-trousse-doutils-afin-deliminer-les-actes-reprehensibles-des-entreprises.html>.

Gouvernement du Canada (Services publics et Approvisionnement Canada). « Élargir la trousse d'outils du Canada afin d'éliminer les actes répréhensibles des entreprises : Guide de discussion sur le volet des accords de poursuite suspendue - Consultation sur les accords de poursuite suspendue - Consultation - Régime d'intégrité du gouvernement du Canada », 18 septembre 2017. <https://www.tpsgc-pwgsc.gc.ca/ci-if/ar-cw/aps-dpa-fra.html>.

- . « Politique d'inadmissibilité et de suspension - Le régime d'intégrité du gouvernement du Canada ». Gouvernement du Canada, 23 juin 2015. <https://www.tpsgc-pwgsc.gc.ca/ci-if/politique-policy-2015-07-03-fra.html>.
- Gouvernement du Québec (Ministère de la justice). « Programme de remboursement volontaire ». Gouvernement du Québec, 2017. <https://www.justice.gouv.qc.ca/programmes-et-services/programmes/programme-de-remboursement-volontaire/>.
- « Government Bill (House of Commons) C-74 (42-1) - Third Reading - Budget Implementation Act, 2018, No. 1 - Parliament of Canada ». Consulté le 27 août 2018. <http://www.parl.ca/DocumentViewer/en/42-1/bill/C-74/third-reading?col=2>.
- Granovetter, Mark. « The Social Construction of Corruption | Sociology ». Dans *On Capitalism*, Victor Nee et Richard Swedberg (dirs.), 152-72. Stanford University Press, 2007. <https://sociology.stanford.edu/publications/social-construction-corruption>.
- Gray, Jeff. « SNC-Lavalin calls for U.S.-style settlements amid corruption charges ». *The Globe and Mail*, 20 février 2015. <https://www.theglobeandmail.com/report-on-business/industry-news/the-law-page/snc-calls-for-us-style-settlements-amid-fraud-corruption-charges/article23098930/>.
- Grossmann, Matt. « Interest Group Influence on US Policy Change: An Assessment Based on Policy History ». *Interest Groups & Advocacy* 1, n° 2 (1er octobre 2012): 171-92. <https://doi.org/10.1057/iga.2012.9>.
- Hacker, Jacob S., et Paul Pierson. « After the “Master Theory”: Downs, Schattschneider, and the Rebirth of Policy-Focused Analysis ». *Perspectives on Politics* 12, n° 3 (septembre 2014): 643-62. <https://doi.org/10.1017/S1537592714001637>.
- . « Business Power and Social Policy: Employers and the Formation of the American Welfare State ». *Politics & Society* 30, n° 2 (1er juin 2002): 277-325. <https://doi.org/10.1177/0032329202030002004>.
- Hall, Peter A. « Systematic Process Analysis: When and How to Use It ». *European Political Science* 7, n° 3 (1er août 2008): 304-17. <https://doi.org/10.1057/palgrave.eps.2210130>.
- Hall, Peter A., et David Soskice. *Varieties of Capitalism: The Institutional Foundations of Comparative Advantage*. Oxford University Press, 2001.
- Helmke, Gretchen, et Steven Levitsky. « Informal Institutions and Comparative Politics: A Research Agenda ». *Perspectives on Politics* 2, n° 4 (2004): 725-40.

- Hindmoor, Andrew, et Josh McGreechan. « Luck, Systematic Luck and Business Power: Lucky All the Way Down or Trying Hard to get What it Wants without Trying? » *Political Studies* 61, n° 4 (28 septembre 2012): 834-49. <https://doi.org/10.1111/j.1467-9248.2012.00981.x>.
- Hopkin, Jonathan, et Andrés Rodríguez-Pose. « “Grabbing Hand” or “Helping Hand”? : Corruption and the Economic Role of the State ». *Governance* 20, n° 2 (1er avril 2007): 187-208. <https://doi.org/10.1111/j.1468-0491.2007.00353.x>.
- James Mahoney. « Path Dependence in Historical Sociology ». *Theory and Society* 29, n° 4, (2000): 507-48.
- Jones, Bryan D, et Frank R Baumgartner. *The Politics of Attention: How Government Prioritizes Problems*. Chicago, Ill.: Univ. of Chicago Press, 2005.
- Jong-sung, You, et Sanjeev Khagram. « A Comparative Study of Inequality and Corruption ». *American Sociological Review* 70, n° 1 (1er février 2005): 136-57. <https://doi.org/10.1177/000312240507000107>.
- Keefe, Patrick Radden. « Why Corrupt Bankers Avoid Jail ». *The New Yorker*, 24 juillet 2017. <https://www.newyorker.com/magazine/2017/07/31/why-corrupt-bankers-avoid-jail>.
- Keller, Eileen. « Noisy business politics: lobbying strategies and business influence after the financial crisis ». *Journal of European Public Policy* 25, n° 3 (4 mars 2018): 287-306. <https://doi.org/10.1080/13501763.2016.1249013>.
- Koehler, Mike. « Canada Should Say No To DPAs ». *FCPA Professor* (blog), 6 septembre 2017. <http://fcpaproffessor.com/canada-say-no-dpas/>.
- . « Corporate FCPA Repeat Offenders ». *FCPA Professor* (blog), 3 août 2017. <http://fcpaproffessor.com/corporate-fcpa-repeat-offenders/>.
- . « FCPA Professor on J. Session “I was taught if they violated a law, you charge them. If they didn’t violate the law, you don’t charge them.” » *FCPA Professor* (blog), 21 juin 2010. <http://fcpaproffessor.blogspot.com/2010/06/i-was-taught-if-they-violated-law-you.html>.
- . « Measuring the Impact of Non-Prosecution and Deferred Prosecution Agreements on Foreign Corrupt Practices Act Enforcement ». *U.C. Davis Law Review* 49, n° 497 (10 décembre 2015): 69.
- . « The Facade of FCPA Enforcement ». SSRN Scholarly Paper. Rochester, NY: Social Science Research Network, 8 novembre 2010. <https://papers.ssrn.com/abstract=1705517>.

- Kollman, Ken. *Outside Lobbying: Public Opinion and Interest Group Strategies*. NJ: Princeton University Press, 1998. <https://press.princeton.edu/titles/6254.html>.
- Kwak, James. « Cultural capture and the financial crisis », in D.P. Carpenter and D.A. Moss (eds), , New York: , pp. 71–987. » Dans *Preventing Regulatory Capture: Special Interest Influence and How to Limit it*, 71–98. New York, NY: Cambridge University Press, 2014.
- Lascoumes, Pierre, et Patrick Le Galès. *Gouverner par les instruments*. Édité par Pierre Lascoumes et Patrick Le Galès. Presses de Sciences Po, 2004. <https://hal.archives-ouvertes.fr/hal-01390125>.
- Levy, Jack S. « Qualitative Methods and Cross-Method Dialogue in Political Science ». *Comparative Political Studies* 40, n° 2 (1er février 2007): 196-214. <https://doi.org/10.1177/0010414006296348>.
- . « Qualitative Methods in International Relations ». Dans *Millennial Reflections on International Studies*, Brecher, Michael and Frank P. Harvey. Ann Arbor: University of Michigan Press, 2002.
- Lindblom, Charles Edward. *Politics and Markets: The World's Political-Economic Systems*. New York, NY: BasicBooks, 1977.
- Loi sur la corruption d'agents publics étrangers*, Pub. L. No. Lois codifiées Règlements codifiés, L.C. 1998, chap. 34, (2017). <http://laws-lois.justice.gc.ca/fra/lois/c-45.2/index.html>.
- Madhavi, Yew Acharya-Tom. « SNC-lavalin will plead not guilty ». *Toronto Star*, 20 février 2015. <https://search.proquest.com/docview/1656253035?accountid=12543>.
- Mahoney, James. « Review Essay: Beyond Correlational Analysis: Recent Innovations in Theory and Method ». *Sociological Forum* 16, n° 3 (1er septembre 2001): 575-93. <https://doi.org/10.1023/A:1011912816997>.
- Manirabona, Amissi. « Avons-nous besoin des deferred prosecution agreements au Canada ? » *Revue juridique Thémis de l'Université de Montréal* 50 (2016): 651-92.
- Manley, John. « When Corporations Go Rogue ». *IPolitics* (blog), 14 juin 2016. <https://ipolitics.ca/2016/06/14/when-corporations-go-rogue/>.
- Manley, John. « Canada needs new tools to fight corporate wrongdoing - The Globe and Mail ». *The Globe and Mail*, 29 mai 2015. <https://www.theglobeandmail.com/report-on-business/rob-commentary/canada-needs-new-tools-to-fight-corporate-wrongdoing/article24675411/>.

- Markoff, Gabriel. « Arthur Andersen and the Myth of the Corporate Death Penalty: Corporate Criminal Convictions in the Twenty-First Century ». *University of Pennsylvania Journal of Business Law* 15, n° 3 (1er avril 2013): 797.
- Marowits, Ross. « SNC-lavalin allowed to bid on federal contracts until criminal charges resolved ». *The Canadian Press*, 10 décembre 2015. <https://search.proquest.com/docview/1748172208?accountid=12543>.
- Marsh, David, et Chris Lewis. « The Political Power of Big Business: A Response to Bell and Hindmoor ». *New Political Economy* 19, n° 4 (4 juillet 2014): 628-33. <https://doi.org/10.1080/13563467.2013.829435>.
- Marsh, David, Chris Lewis, et Jenny Chesters. « The Australian mining tax and the political power of business ». *Australian Journal of Political Science* 49, n° 4 (2 octobre 2014): 711-25. <https://doi.org/10.1080/10361146.2014.954985>.
- Massicotte, Louis. « Omnibus Bills in Theory and Practice ». *Canadian Parliamentary Review* 13 (printemps 2013): 5.
- McNamara, Kathleen. « Rational Fictions: Central Bank Independence and the Social Logic of Delegation ». *West European Politics* 25, n° 1 (1er janvier 2002): 47-76. <https://doi.org/10.1080/713601585>.
- Montpetit, Éric. *In Defense of Pluralism: Policy Disagreement and Its Media Coverage*. Cambridge University Press, 2016.
- Montpetit, Eric. *Misplaced Distrust: Policy Networks and the Environment in France, the United States, and Canada*. Vancouver: UBC Press, 2014.
- Müller, Wolfgang C., et Kaare Strøm. *Policy, Office, Or Votes?: How Political Parties in Western Europe Make Hard Decisions*. Cambridge University Press, 1999.
- OCDE. « Canada: Phase 3 report on the application of the Convention on Combating Bribery of Foreign Public Officials in International Business Transactions and the 2009 Revised Recommendation on Combating Bribery in International Business Transactions ». OCDE, 2011b. <https://www.oecd.org/daf/anti-bribery/anti-briberyconvention/Canadaphase3reportEN.pdf>.
- . « Canada's enforcement of the foreign bribery offence still lagging; must urgently boost efforts to prosecute - OECD », 2011a.

[http://www.oecd.org/corruption/canadasenforcementoftheforeignbriberyoffencesstilllaggingmu  
sturgentlyboosteffortstoprosecute.htm](http://www.oecd.org/corruption/canadasenforcementoftheforeignbriberyoffencesstilllaggingmu<br/>sturgentlyboosteffortstoprosecute.htm).

———. « Is Foreign Bribery an Attractive Investment in Some Countries? » *OECD Business and Finance Outlook 2016*, 9 juin 2016, 207-22. <https://doi.org/10.1787/9789264257573-12-en>.

Ostrom, Elinor. « The Institutional Analysis and Development Approach ». Dans *Designing Institutions for Environmental and Resource Management*, Loehman, Edna Tusak. and Marc D Kilgour. Cheltenham, UK; Northampton, MA: E. Elgar, 1998.

O’Toole, James. « HSBC: Too big to jail? » *CNN Money*, 12 décembre 2012. <http://money.cnn.com/2012/12/12/news/companies/hsbc-money-laundering/index.html>.

Paul, Pierson. « The Limits of Design: Explaining Institutional Origins and Change ». *Governance* 13, n° 4 (17 décembre 2002): 475-99. <https://doi.org/10.1111/0952-1895.00142>.

Perez, Michel A, et Alizée Dill. « The Rise of the American Deferred Prosecution Agreement (“DPA”) and Its European Avatars ». *Revue Trimestrielle de Droit Financier* n°2 (2016). <https://www.kramerlevin.com/en/perspectives-search/the-rise-of-the-american-deferred-prosecution-agreement-dpa-and-its-european-avatars-in-revue-trimestrielle-de-droit-financier-n22016.html>.

Persson, Anna, Bo Rothstein, et Jan Teorell. « Why Anticorruption Reforms Fail—Systemic Corruption as a Collective Action Problem ». *Governance* 26, n° 3 (1er juillet 2013): 449-71. <https://doi.org/10.1111/j.1468-0491.2012.01604.x>.

Pierson, Paul. « Increasing Returns, Path Dependence, and the Study of Politics ». *The American Political Science Review* 94, n° 2 (2000): 251-67. <https://doi.org/10.2307/2586011>.

———. « Not Just What, but When: Timing and Sequence in Political Processes ». *Studies in American Political Development* 14, n° 1 (avril 2000): 72-92.

———. « When Effect Becomes Cause: Policy Feedback and Political Change ». *World Politics* 45, n° 4 (juillet 1993): 595-628. <https://doi.org/10.2307/2950710>.

Pieth, Mark. « International Cooperation to Combat Corruption ». Dans *Corruption and the New Global Economy*, Kimberley Elliot., 1997. <https://piie.com/bookstore/corruption-and-global-economy>.

Pieth, Mark, et Radha Ivory, éd. *Corporate Criminal Liability: Emergence, Convergence, and Risk*. Ius Gentium: Comparative Perspectives on Law and Justice. Springer Netherlands, 2011. <http://www.springer.com/gp/book/9789400706736>.

- Przeworski, Adam, et Michael Wallerstein. « Structural Dependence of the State on Capital ». *American Political Science Review* 82, n° 1 (1988): 11-29. <https://doi.org/10.2307/1958056>.
- R. v Wallace, 2017 ONSC 132 (CanLII), 6 janvier 2017. <http://canlii.ca/t/gwqf6>.
- Radio-Canada, (La Presse canadienne). « SNC-Lavalin dit avoir perdu d'importants contrats à cause d'accusations ». Radio-Canada.ca, mai 2017. <https://ici.radio-canada.ca/nouvelle/1031943/snc-lavalin-dit-avoir-echappe-importants-contrats-cause-accusations>.
- Rakoff, Jed S. « Justice Deferred Is Justice Denied ». *The New York Review of Books*, 19 février 2015. <http://www.nybooks.com/articles/2015/02/19/justice-deferred-justice-denied/>.
- . « The Financial Crisis: Why Have No High-Level Executives Been Prosecuted? » *The New York Review of Books*, 9 janvier 2014. <https://www.nybooks.com/articles/2014/01/09/financial-crisis-why-no-executive-prosecutions/>.
- Reilly, Peter. « Corporate Deferred Prosecution as Discretionary Injustice ». SSRN Scholarly Paper. Rochester, NY: Social Science Research Network, 24 août 2017. <https://papers.ssrn.com/abstract=3025910>.
- Reilly, Peter R. « Justice Deferred Is Justice Denied: We Must End Our Failed Experiment in Deferring Corporate Criminal Prosecutions ». *BRIGHAM YOUNG UNIVERSITY LAW REVIEW*, n° 53 (25 septembre 2014).
- Resnik, Scott A, et Keir N Dougall. « The Rise of Deferred Prosecution Agreements ». *New York Law Journal*, 2006, 3.
- Rose-Ackerman, Susan. « Governance and Corruption ». Dans *Global Crises, Global Solutions*, B. Lomborg., 301-62. Cambridge: Cambridge University Press, 2004. <https://doi.org/10.1017/CBO9780511492624.007>.
- Ross, Marowits. « Ottawa to move on legislation allowing firms to settle corporate corruption ». *The Canadian Press*, 23 février 2018. <https://search.proquest.com/docview/2007899722?accountid=12543>.
- Rushe, Dominic. « HSBC “sorry” for Aiding Mexican Drugs Lords, Rogue States and Terrorists ». *The Guardian*, 17 juillet 2012, sect. Business. <http://www.theguardian.com/business/2012/jul/17/hsbc-executive-resigns-senate>.

- Saint-Arnaud, Pierre. « SNC-Lavalin affiche un profit moindre, mais supérieur aux attentes des analystes ». *La Presse canadienne*, 3 mars 2016. <https://search.proquest.com/docview/1770559693?accountid=12543>.
- Saint-Martin, Denis. « Systemic Corruption in an Advanced Welfare State: Lessons from the Quebec Charbonneau Inquiry ». *Osgoode Hall Law Journal* 53, n° 1 (4 septembre 2015): 66-106.
- Schattschneider, E. E. *The Semi Sovereign People: A Realists View of Democracy in America*. New York: Harcourt, Brace, Jovanovich, 1960.
- Schöberlein, Jennifer, Sven Biermann, et Sebastian Wegner. « Motivating Business to Counter Corruption: A Global Survey on Anti-Corruption Incentives and Sanctions ». Humboldt-Viafrina School of Governance, Berlin, 2012.
- Shaxson, Nicholas. « Oil, Corruption and the Resource Curse ». *International Affairs* 83, n° 6 (1er novembre 2007): 1123-40. <https://doi.org/10.1111/j.1468-2346.2007.00677.x>.
- Simmons, F. Dobbin, et G. Garrett. *The Global Diffusion of Markets and Democracy*. New York: Cambridge University Press, 2008.
- Sims, Ronald R. « Linking Groupthink to Unethical Behavior in Organizations ». *Journal of Business Ethics* 11, n° 9 (1992): 651-62.
- Siskinds LLP. « SNC-Lavalin Shareholder Class Actions Settle for \$110 Million ». CNW, 23 mai 2018. <https://www.newswire.ca/news-releases/snc-lavalin-shareholder-class-actions-settle-for-110-million-683455991.html>.
- Skocpol, Theda, et Paul Pierson. « Historical Institutionalism in Contemporary Political Science ». Dans *Political Science: State of the Discipline*, Katznelson I, Milner HV., 693-721. New York: W.W. Norton, 2002.
- Smith, Mark A. *American Business and Political Power: Public Opinion, Elections, and Democracy*. Chicago: University of Chicago Press, 2000. <http://public.eblib.com/choice/publicfullrecord.aspx?p=557586>.
- SNC-Lavalin. « Le rapport annuel 2017 est maintenant disponible », avril 2018. <http://www.snclavalin.com/fr/nouvelles/2018/rapport-annuel-2017-disponible>.
- . « Snc-lavalin est autorisée par l’Amf à contracter avec des organismes publics », février 2014. <http://www.snclavalin.com/fr/media/press-releases/snclavalin-receives-authorization-from-amf-to-contract-with-public-authorities.aspx>.

- . « SNC-Lavalin signe une entente administrative en vertu du nouveau régime d'intégrité du gouvernement du Canada », décembre 2015. <http://www.snclavalin.com/fr/nouvelles/2015/entente-administrative-nouveau-regime-integrite-canada>.
- Soltes, Eugene. *Why They Do It*. New York, NY: PublicAffairs, 2016. <https://www.publicaffairsbooks.com/titles/eugene-soltes/why-they-do-it/9781610395373/>.
- Sprenger, Polly. *Deferred Prosecution Agreements: The Law and Practice of Negotiated Corporate Criminal Penalties*, 2014.
- Stanford Law School. « Foreign Corrupt Practices Act Clearinghouse (FCPAC) ». Stanford Law School. Consulté le 15 mai 2018. <https://law.stanford.edu/foreign-corrupt-practices-act-clearinghouse-fcpac/>.
- Steinzor, Rena. *Why Not Jail?: Industrial Catastrophes, Corporate Malfeasance, and Government Inaction*. Cambridge: Cambridge University Press, 2015.
- Stephenson, Matthew. « Do Companies Benefit from Self-Disclosing FCPA Violations? » *GAB | The Global Anticorruption Blog* (blog), 27 mars 2014. <https://globalanticorruptionblog.com/2014/03/27/do-companies-benefit-from-self-disclosing-fcpa-violations/>.
- Stinchcombe, Arthur L. *Constructing Social Theories*. Chicago, Ill.: University of Chicago Press, 1968. <https://www.press.uchicago.edu/ucp/books/book/chicago/C/bo3618306.html>.
- Svensson, Jakob. « Eight Questions about Corruption ». *Journal of Economic Perspectives* 19, n° 3 (septembre 2005): 19-42. <https://doi.org/10.1257/089533005774357860>.
- Thelen, Kathleen. « Historical Institutionalism in Comparative Politics ». *Annual Review of Political Science* 2, n° 1 (1999): 369-404. <https://doi.org/10.1146/annurev.polisci.2.1.369>.
- Tiberghien, Yves. *Entrepreneurial States: Reforming Corporate Governance in France, Japan, and Korea*. Cornell Studies in Political Economy. Ithaca, NY: Cornell University Press, 2007.
- Transactional Records Access Clearinghouse (TRAC). « Federal White Collar Crime Prosecutions At 20-Year Low ». Syracuse University, 2015. <http://trac.syr.edu/tracreports/crim/398/>.
- . « White Collar Crime Prosecutions through July 2016 ». Syracuse University, 2016. <http://tracfed.syr.edu/results/9x7057c8a7ee9c.html>.
- Trumbull, Gunnar. *Strength in Numbers*. Harvard University Press, 2012.

- Uhlmann, David M. « Deferred Prosecution and Non-Prosecution Agreements and the Erosion of Corporate Criminal Liability Symposium: Too Big to Jail: Overcoming the Roadblocks to Regulatory Enforcement ». *Maryland Law Review* 72 (2013 2012): 1295-1344.
- Van, Der Linde. « SNC-lavalin cleared to bid for public contracts while on trial; Canada's largest engineering firm facing fraud and corruption charges ». *The Ottawa Citizen*, 11 décembre 2015. <https://search.proquest.com/docview/1748079700?accountid=12543>.
- Van, Der Linde (2015b). « SNC-lavalin cleared for public bids; deal with Ottawa amid corruption, fraud charges ». *National Post*, 11 décembre 2015. <https://search.proquest.com/docview/1748080350?accountid=12543>.
- Van, Der Linde (2015c). « SNC-lavalin can continue bidding through fraud trial ». *Montreal Gazette*, 11 décembre 2015. <https://search.proquest.com/docview/1748080306?accountid=12543>.
- Van Praet, Nicolas. « SNC could restructure in wake of criminal charges ». *The Globe and Mail*, 11 mars 2015. <https://search.proquest.com/docview/1661872070?accountid=12543>.
- . « SNC drops the gloves after gloomy forecast pummels stock ». *The Globe and Mail*, 6 mars 2015. <https://search.proquest.com/docview/1660858892?accountid=12543>.
- . « SNC-Lavalin chief “can’t imagine a happy ending to a guilty plea” ». *The Globe and Mail*, 8 mai 2015. <https://search.proquest.com/docview/1679319364?accountid=12543>.
- Vogel, David. « Political Science and the Study of Corporate Power: A Dissent from the New Conventional Wisdom ». *British Journal of Political Science* 17, n° 4 (octobre 1987): 385-408. <https://doi.org/10.1017/S0007123400004841>.
- Walker, Edward T., et Christopher M. Rea. « The Political Mobilization of Firms and Industries ». *Annual Review of Sociology* 40, n° 1 (2014): 281-304. <https://doi.org/10.1146/annurev-soc-071913-043215>.
- Walton, Grant W. « Is All Corruption Dysfunctional? Perceptions of Corruption and Its Consequences in Papua New Guinea ». *Public Administration and Development* 33, n° 3 (1er août 2013): 175-90. <https://doi.org/10.1002/pad.1636>.
- . « The Limitations of Neoliberal Logic in the Anti-Corruption Industry: Lessons from Papua New Guinea ». *Crime, Law and Social Change* 60, n° 2 (1er septembre 2013): 147-64. <https://doi.org/10.1007/s10611-013-9450-1>.

- Weller, Nicholas, et Jeb Barnes. « Pathway Analysis and the Search for Causal Mechanisms ». *Sociological Methods & Research* 45, n° 3 (1er août 2016): 424-57. <https://doi.org/10.1177/0049124114544420>.
- Woll, Cornelia. « Lobbying Under Pressure: The Effect of Salience on European Union Hedge Fund Regulation ». *Journal of Common Market Studies* 51, n° 3 (2013): 555-72.
- . « Politics in the Interest of Capital a Not-so-Organized Combat ». *MaxPo Discussion Paper* 15, n° 2 (juillet 2015). [http://www.maxpo.eu/pub/maxpo\\_dp/maxpodp15-2.pdf](http://www.maxpo.eu/pub/maxpo_dp/maxpodp15-2.pdf).
- . *The Power of Inaction: Bank Bailouts in Comparison*. 1<sup>re</sup> éd. Ithaca: Cornell University Press, 2014.
- Yedlin, Deborah. « CEO working hard to engineer turnaround in SNC-lavalin ». *Calgary Herald*, 7 août 2015. <https://search.proquest.com/docview/1702180294?accountid=12543>.
- Young, Kevin, et Stefano Pagliari. « Capital United? Business Unity in Regulatory Politics and the Special Place of Finance » 11 (1 mars 2017). <http://onlinelibrary.wiley.com/doi/10.1111/rego.12098/full>.

# Annexe 1 – Grille d’analyse des discours sur les APS

## GRILLE D’ANALYSE DE CONTENU

[Extraits seulement : grille complète et Excel spreadsheet accessibles sur demande]

### RECHERCHE PRO-QUEST

En date du 28 avril 2018

- **Concepts:** accords de poursuite suspendues ou différées, accords de réparation (DPAs, remediation agreement)
- **Journaux:** National Post OR Compliance Week OR The Lawyer (Online) OR The Globe and Mail OR The Globe and Mail (1936-Current) OR Calgary Herald OR Toronto Star OR The Canadian Press OR Edmonton Journal OR The Business Lawyer OR The Lawyer OR The Ottawa Citizen OR The Vancouver Sun OR La Presse Canadienne
- Mots clés complets: (pubid(45458) OR pubid(44892) OR pubid(46323) OR pubid(47083) OR pubid(46779) OR pubid(44878) OR pubid(44883) OR pubid(40381) OR pubid(44319) OR pubid(40381) OR pubid(25399) OR pubid(44893) OR pubid(38907) OR pubid(85406) OR pubid(11327)) AND (“deferred prosecution” OR “non-prosecution” OR “non prosecution” OR “prosecution agreement” OR “remediation agreement” OR “poursuite suspendue” OR “poursuite différée” OR “accord de reparation” OR (accord\* PRE/3 poursuite\*) OR (entente\* PRE/3 poursuite\*))

### LÉGENDE

Nous basons notre modèle d’évaluation de discours sur celui de Yackee et Yackee (2006 : 133) tout en lui préférant une échelle à cinq (5) niveaux de favorabilité plutôt que trois (3). Yackee et Yackee ont déployé une échelle pour évaluer le type de position préconisée par chaque mémoire de commission sénatoriale / parlementaire. Ils mesurent la favorabilité par rapport au niveau de réglementation proposé dans la loi. Nous avons préféré comptabiliser les nuances pouvant être décelées dans les discours et nous proposons la grille suivante :

### *Représentations numériques*

CODAGE NUMÉRIQUE (ORDINAL)	REPRÉSENTATION DE L'OPINION
0.	Clairement défavorable ou très défavorable
0.25	Relativement défavorable
0.50	Balancée ou mitigée
0.75	Relativement favorable
1	Clairement favorable ou très favorable

### *Degrés d'intensité et de pertinence*

Les valeurs entre parenthèses représentent l'appréciation par le codeur :

- du niveau d'intensité de l'opinion véhiculée par le discours (premier chiffre)
- De la force du lien entre le discours et la catégorie d'argument selon notre grille de codage (deuxième chiffre / intervalle).

### *Exemple*

Dans l'exemple ci-dessous (tiré du discours #/1014), l'auteure décrit les APS comme [traduction littérale] « des mécanismes de tordage de bras par lesquels les corporations acceptent de payer de lourdes pénalités » [**PRIMAUTÉ / 0.75** (1, 0.75)]. La catégorie « **PRIMAUTÉ** » est invoquée parce qu'il y a référence au risque d'abus de droit par l'administration de la justice qui se trouverait en position (trop) forte de négociation avec le justiciable (la corporation). L'intensité de l'opinion (1) est élevée, tel que l'illustre le langage coloré (« armtwisting mechanism »). Par contre, son degré de connectivité avec notre catégorie de codage n'est pas pleinement explicite, comme l'auteur n'élabore pas davantage sur cet argument dans ce passage, d'où un degré de certitude modéré (0.75).

## 1- GRILLE DE CODAGE

Type de discours (avec colonne du tableau Excel qui y est associée)	Mots et concepts clés associés (non exhaustifs)	Commentaires - descriptif
<b>Principaux Discours en Faveur des APS</b>		
PROTECTION ENTREPRISE ET TIERS (Tiers)	Mentions des APS come façon d'éviter : <ul style="list-style-type: none"> <li>- Les pertes d'emplois;</li> <li>- Les pertes de contrats publics [0.75], des licences ou droit de faire affaire avec l'État [1.00];</li> <li>- Le risque de faillite («corporate death penalty») et les parallèles avec le cas Arthur Andersen;</li> <li>- La perte de valeur de l'entreprise, les pertes pour les actionnaires;</li> <li>- Les impacts négatifs sur les partenaires d'affaires, sur les co-contractants, sur les fournisseurs;</li> <li>- le dommage à la réputation [0.75](qui par extension nuit aux parties prenantes)</li> <li>- Les impacts négatifs sur l'économie nationale, les notions qu'une entreprise serait « too big to fail/jail », le risque systémique;</li> <li>- Etc.</li> </ul>	Toute indication à l'effet que les APS éviteront des impacts économiques négatifs pour l'entreprise et son environnement (employés, actionnaires, partenaires d'affaires, « stakeholders », effet négatif sur l'économie nationale).
COMPÉTITIVITÉ INTERNATIONALE	Les APS: <ul style="list-style-type: none"> <li>- Favorisent la concurrence internationale;</li> </ul>	Protection des champions nationaux par rapport à leur compétiteurs, équité

<p><b>(Compétition)</b></p>	<ul style="list-style-type: none"> <li>- font partie des facteurs à considérer pour attirer des investissements [1064] ou pour les maintenir au Canada [1083], notamment lorsqu'une entreprise comme SNC menace de se délocaliser ou de restructurer à l'étranger pour éviter les conséquences des accusations corporatives.</li> <li>- Viennent solutionner un désavantage stratégique par rapport à la compétition étrangère;</li> <li>- Permettent d'éviter une concurrence déloyale ou une iniquité dans le marché; « Levelling the playing field »</li> <li>-</li> <li>- Etc.</li> </ul>	<p>dans le marché, maintien des investissements et attrait pour les investissements étrangers.</p> <p>*la seule mention que d'autres juridictions ont adoptés les APS sans discours supplémentaires n'est pas comptabilisée. Il doit y avoir une mention quelconque que les champions nationaux sont désavantagés par rapport aux compétiteurs des autres juridictions.</p>
<p>EFFICIENCE / EFFICACITÉ / FLEXIBILITÉ <b>(Efficience)</b></p>	<p>Les APS:</p> <ul style="list-style-type: none"> <li>- Aident à éviter les procès;</li> <li>- Longueur et coût des procès</li> <li>- Permettent d'obtenir une certitude plus rapidement pour l'entreprise et le climat économique pour qu'elles puissent aller de l'avant;</li> <li>- Ajoutent une corde de plus à l'arc, ou un outil supplémentaire dans la boîte à outil des procureurs [0.75];</li> <li>- Répondent au régime d'intégrité trop rigide / trop sévère qui avait été mis en place [sous Harper] (ex. #1014);</li> <li>- Permettront de mieux gérer les procédures selon leur complexité si une requête Jordan est envisageable (ex. #1006).</li> </ul>	<p>Toute mention que le processus judiciaire normal en droit criminel est trop long, coûteux et incertain tant pour l'entreprise que pour l'administration.</p> <p>Une simple mention qu'un procès criminel pourrait être évité grâce à un APS ou que ces instruments favorisent les règlements sont à la limite de mériter un codage positif et mitigé (0.75). La logique d'efficience et de flexibilité est invoquée, même si c'est indirect.</p>

	<ul style="list-style-type: none"> <li>- Permet à l'État d'obtenir des règlements financiers avec les entreprises et de renflouer les coffres de l'État, de payer les poursuites [0.75], et éviter les procès qui sont tant dispendieux que risqués [1.00]. Permet à l'État d'en arriver à un règlement plus rapidement également.</li> </ul>	<p>Subtilité : mentionner le fonctionnement de suspension, et de règlement n'est pas suffisant. * indication de certitude ou de fin d'un scandale plus efficacement que par un procès doit être démontré.</p> <p>[ Or, dans les faits, un plaidoyer de culpabilité, avec reconnaissance de culpabilité, pourrait aussi éviter les coûts en temps et en ressources liés au procès.</p>
<p>AUTO-DIVULGATION / SIGNALEMENT D'ACTES RÉPRÉHENSIBLES <b>(Divulgation)</b></p>	<ul style="list-style-type: none"> <li>- Incite les entreprises et individus à divulguer les faits possiblement incriminants;</li> <li>- Accroît la transparence (0.75)</li> <li>- Encourage le signalement interne, par l'entreprise ou par des dénonciateurs / lanceurs d'alertes</li> </ul>	<p>Tout discours mentionnant un lien (plus ou moins logique) entre les APS et la divulgation des cas.</p> <p>Une simple mention que les APS sont bons pour la transparence sera codée avec un résultat partiel (0.75) comme la logique est invoquée de façon partielle.</p>

<b>Principaux Discours à l'Encontre des APS</b>		
PRIMAUTÉ DU DROIT / AUTONOMIE et INDÉPENDANCE JUDICIAIRE <b>(Primauté)</b>	Exemples de concepts associés : <ul style="list-style-type: none"> <li>- “Too big to jail”</li> <li>- “Get out of jail free card” “off the hook” (ex. #1007)</li> <li>- Cost of doing business</li> <li>- « armtwisting mechanism » (#1014)</li>   <li>- pression pour « extorquer des sommes »</li>   <li>- a far-reaching mechanism for "regulation by prosecutors." (1060)</li> </ul>	Risque d’abus d’autorité ou d’abus de droit. Toute indication que les APS entraînent un déséquilibre ou une injustice entre la discrétion et le pouvoir de l’administration vis-à-vis la vulnérabilité de l’administré.  Risque d’inégalités ou de discrimination dans l’application du droit (get out of jail free card / off the hook)
DISSUASION / IMPUTABILITÉ / PRÉVENTION <b>(Dissuasion)</b>	Encourage la conformité des entreprises <ul style="list-style-type: none"> <li>- « Holding to account : [0.75] aspect de crédibilité pour Ottawa sur la scène internationale [0.75] (#1065)</li> </ul>	Suite logique de l’abus de droit (Primauté), mais il doit y avoir une indication que ça aura un effet négatif sur la dissuasion, sur les autres entreprises ou le comportement futur.
CONFIANCE DU PUBLIC / COHÉRENCE DU SYSTÈME DE JUSTICE <b>(Public)</b>	<ul style="list-style-type: none"> <li>- confiance du public dans les marchés [ex. #1007 – 0.75]</li> <li>- « bad for the criminal justice system » [1007 – 0.75]</li> <li>- Inégalité ou incohérence entre les riches et les pauvres</li> <li>- Inégalité ou incohérence entre les corporations et les individus</li> </ul>	Suite logique de l’abus de droit (Primauté), mais cette fois, il doit y avoir une indication que l’APS aura un effet négatif sur la confiance du public dans la régulation du marché ou dans ses institutions (incluant l’administration de la justice).

## 2- ANALYSE DE CONTENU [EXTRAITS]

\*Le texte en encadré est une reproduction fidèle du contenu des articles. Les soulignements et caractères gras sont les nôtres. Le codage est en encadrés [...]

**#1005**

Van Praet, Nicolas. 2018. Corporate-misconduct laws could aid SNC-lavalin. The Globe and Mail, Feb 24, 2018. <https://search.proquest.com/docview/2007639453?accountid=12543> (accessed April 28, 2018).

“Canada's plan to push ahead with new laws to address corporate misconduct could help SNC-Lavalin Group Inc. avoid a criminal trial for corruption and prompt other companies to come forward with admissions of wrongdoing. [EFFICIENCE / 0.75 (0.75/0.75) – DIVULGATION / 1 (1, 1)]

[...]

"Canada's behind the ball on this," said John Boscariol, an anticorruption law specialist at McCarthy Tétrault. "Regulators and enforcers in other countries have recognized that when you have a DPA regime, combined with this opportunity for voluntary disclosure, you can have a lot more of these situations be resolved. [DIVULGATION / 1 (1,1)] [competition / insuffisant]

Companies can come forward; they can get more comfortable in fixing the situation." [DIVULGATION / 1 (1, 1)]

Deferred-prosecution agreements are deals by which companies charged with corruption or other crimes - or firms that discover such transgressions themselves and report them - typically agree to pay multimillion-dollar fines and put in place more rigorous ethics and compliance systems. In exchange, criminal proceedings against them are waived if they fulfill their obligations, sparing them a conviction that would trigger other consequences such as violating debt covenants. [TIERS / 0.75 (0.75, 0.75)]

[...]

The clock is ticking for SNCLavalin, which was among the loudest voices calling for Ottawa to make this move. The company is eager to put an end to a resource-sapping bribery scandal that has loomed over its business and stock price for more than five years before it causes any more damage. [TIERS / 1 (1, 1)]

[...]

Neil Bruce, SNC's chief executive officer, said during the company's earnings call Thursday that the company would be keen to strike a formal DPA settlement with the government to resolve the outstanding charges against it. Mr. Bruce sees a DPA for SNCLavalin as a way of levelling the playing field with international rivals. The United States, Britain, France and Australia all currently have deferred prosecution agreement systems. Engineering firms based in those countries have benefited from the system to win contracts at the expense of SNC, the company has said.» [COMPETITION / 1 (1,1)]

[FINAL: 1]

#1006 - Arsenault, Julien. 2018. Actes répréhensibles d'entreprises : Ottawa compte légiférer. La Presse canadienne, Feb 23, 2018. <https://search.proquest.com/docview/2007899890?accountid=12543> (accessed April 28, 2018).

[...] « La firme de génie-conseil milite depuis des années pour la mise en place d'un APS semblable à ceux qui existent dans d'autres pays, comme aux États-Unis et au Royaume-Uni. [...]

« SNC-Lavalin, qui dit avoir apporté les changements nécessaires, fait valoir que des APS permettraient aux entreprises de régler les affaires de corruption et d'éviter de se retrouver en situation de désavantage lorsqu'elles font concurrence à des firmes rivales d'autres pays membres du G7.

« L'intention du gouvernement fédéral enlève un grand poids sur les épaules des entreprises canadiennes qui font affaires à l'international », a estimé Mme Perras. »[COMPETITION / 1 (1,1)] [...]

### **Plus efficace**

Pour le directeur général de l'Institut sur la gouvernance d'organisations privées et publiques (IGOPP), Michel Nadeau, les APS permettront de régler des dossiers en évitant la « voie légale, souvent longue coûteuse et complexe ». [EFFICIENCE / 1 (1,1)]

« Évidemment, les fonctionnaires devront négocier rigoureusement, mais je crois que c'est une solution à

privilégier », a-t-il expliqué au cours d'un entretien téléphonique. En vertu de la clause Jordan, de plus en plus de sociétés pourraient être tentées d'utiliser des « manœuvres dilatoires » pour « étirer » les délais, ce qui pourrait mener à des demandes pour arrêter les procédures, a observé M. Nadeau. **[EFFICIENCE / 1 (1,1)]**

À son avis, des ententes directes entre Ottawa et des entreprises ne risquent pas de se traduire par un relâchement au chapitre de la gouvernance compte tenu du suivi qui accompagne généralement un APS. **[DISSUASION / 0.25 (0, 0.50-0.75)]**

La Chambre de commerce du Montréal métropolitain (CCMM), qui avait participé aux consultations en déposant un mémoire en faveur des APS, a abonde dans le même sens. « Ce dispositif laisse une latitude aux décideurs publics de déterminer s'ils désirent ou non conclure un accord », a rappelé son président et chef de la direction, Michel Leblanc, lors d'une entrevue téléphonique. Selon lui, aucune entreprise ne prendra le risque d'enfreindre les règles en assumant qu'elle pourra s'en tirer en payant une amende à la suite d'une entente avec les autorités gouvernementales. »

**[DISSUASION / 0.25 (0, 0.75-1)]**

**[FINAL : 1]**

**#1007**

Marowits, Ross. 2018. Ottawa to move on legislation allowing firms to settle corporate corruption. The Canadian Press, Feb 23, 2018. <https://search.proquest.com/docview/2007899722?accountid=12543> (accessed April 28, 2018).

“MONTREAL - The Canadian government may be handing SNC-Lavalin Group Inc. a lifeline to resolve the criminal charges it faces by vowing to change the law to allow settlements to address corporate wrongdoing. **[TIERS / 0.75 (1, 0.50)]** The introduction of deferred prosecution agreements (DPA) will offer a way for companies to address bribery and other corruption accusations without going to trial, according to the federal government. **[EFFICIENCE / 0.75 (0.75, 0.75)]**

[...] “The process is meant to prevent blameless employees and others from suffering dire consequences if a

convicted company is barred from securing government contracts. **[TIERS / 1 (1, 1)]**

[...]

The firm has argued that the agreements allow companies to settle corporate corruption cases **[EFFICIENCE / 0.75 (0.75, 0.75)]** and avoid being put at a disadvantage when competing against rival firms in G7 countries that have such dispute resolution options. **[COMPETITION / 1 (1, 1)]**

An SNC-Lavalin spokeswoman said the move is beneficial for Canadian companies doing business internationally.

"It's about levelling the playing field, about Canada's international competitiveness, about improving transparency and encouraging self-reporting," said Daniela Pizzuto. **[COMPETITION / 1 (1, 1) ; DIVULGATION / 1 (1, 1)]**

[...]

Paul Lalonde, chairman of Transparency International Canada, an anti-corruption organization, said there is doubt about whether a DPA program would apply retroactively to charges that are already in process. And he said the normal timeline for enacting legislation suggests it likely won't be completed before the next election in 2020. **[Commentaire]**

Without details, it's impossible to render judgment on the changes, but DPAs can be a useful enforcement tool that will bring more issues to light, he said. **[DIVULGATION / 1 (1, 1)]**

"They're not meant to be just turned into a cost of doing business and an expensive get out of jail free card," he [Paul Lalonde] said in an interview. **[PRIMAUTÉ / 0.25 (0, 0.50-0.75)]**

[...]

Public Services and Procurement Canada said addressing corporate wrongdoing protects the integrity of markets and promotes fair competition. **[PUBLIC / 0.25 (0.25, 0.50-0.75); COMPETITION / 0.75 (0.75, 1) ]**

It said in a summary of last fall's consultations that the public is supportive of "fair, proportional and transparent measures" that hold companies to account for misconduct. **[PUBLIC / 0.25 (0.25, 0.50-0.75)]**

Most contributors also said DPAs shouldn't be available to individuals.

Patricia Adams, executive director of public interest research group Probe International, said she's disappointed, but not surprised, by the government's move.

She said DPAs are bad for corporations and bad for the criminal justice system [DISSUASION / 0.75 (1, 0.50-0.75) ; PRIMAUTÉ / 0.75 (1, 0.50-0.75) ; PUBLIC / 0.75 (1, 0.50-0.75)].

"It's basically going to let anybody in a corporation who actually does commit a crime off the hook and there's no guarantee that it's not going to happen again," she said.

"And it just becomes a cost of doing business." [DISSUASION / 1 (1, 1)] [...]

Industry analysts said the legislation should be helpful to SNC-Lavalin. "We see this as a (long overdue) step in the right direction toward finally putting the 2012 corruption scandal to rest and bringing new investors to the table," said Frederic Bastien of Raymond James. [TIERS / 0.75 (1, 0.75)]

[FINAL: 0.5]

## Annexe 2 – Sondage IPSOS sur les APS

Avec un intervalle de crédibilité de 3.5% 19 fois sur 20, l'étude conclut à la première page, en caractère gras:

« En général, les Canadiens conviennent que les accords de poursuite suspendue devraient être ajoutés à la liste des outils mis à la disposition des procureurs (80 %) [...] »  
(Ipsos 2016 : 3)

Or, plusieurs problèmes sont perceptibles quant à l'interprétation de ces résultats et notamment quant à l'orientation donnée aux questions du sondage. D'abord, deux questions de l'étude d'Ipsos obtiennent un niveau d'appui à 80%:

- « Les lois canadiennes visant les entreprises impliquées dans des pratiques d'entreprise contraires à l'éthique ou malhonnêtes devraient être similaires à celles d'autres pays développés, comme la Grande-Bretagne et les États-Unis, de sorte que les entreprises canadiennes exercent leurs activités sur un pied d'égalité par rapport à leurs concurrents étrangers. » (80 %) » [46% tout à fait d'accord, 34% assez d'accord]. (Ipsos 2016 : 3)
- « Le Canada devrait ajouter les accords de poursuite suspendue à la liste des outils mis à la disposition des procureurs afin qu'ils aient un autre moyen de faire appliquer les lois canadiennes. » [80%, (Ipsos 2016 : 11)

La première question, très orientée en faveur d'une équité interjuridictionnelle, ne fait donc même pas référence aux APS. La deuxième, à laquelle la conclusion générale fait référence, lie ces nouveaux instruments à une notion désirable de flexibilité pour les procureurs. Comme énoncé ci-dessus, l'étude en conclut de façon générale que les Canadiens conviennent d'ajouter les APS au coffre à outils des procureurs, impliquant donc un fort support sur le fond de l'instrument. Or, dans les deux cas, rien n'indique qu'on ait expliqué au répondant le fonctionnement, ou les implications des APS, encore moins les différents avis d'experts sur le sujet. Le sondage Ipsos présente plusieurs autres questions qui sont favorablement orientées de la sorte :

- « Si une entreprise est reconnue avoir été impliquée dans des pratiques d'entreprise contraires à l'éthique ou malhonnêtes, les personnes qui ont commis les actes illégaux devraient en assumer la responsabilité en majeure partie. » [nos soulignements : question suggestive pour laquelle il n'est pas exclu que l'entreprise porte également une partie de la responsabilité à l'exclusion des individus coupables, la réponse à la question sera donc imprécise] (Ipsos 2016, 5)

- « Il n'est pas juste que l'emploi de travailleurs innocents soit mis en péril ou que la survie de l'entreprise soit en jeu si l'entreprise est exposée aux conséquences de pratiques contraires à l'éthique ou malhonnêtes d'un petit nombre de personnes. (87% en accord) » [nos soulignements : question éminemment suggestive qui n'indique pas au répondant si la culture d'entreprise est en cause ou non] (Ipsos 2016, 6)

En guise de parenthèse analytique, nous nous permettons de suggérer, outre de meilleurs sondages, des expériences cliniques sur les APS. Avec un échantillon aléatoire de sujets et des groupes de contrôle, l'aspect dissuasif et la légitimité des APS pourraient être beaucoup mieux testés. Notamment en évaluant la propension des sujets à réagir négativement, ou simplement prendre connaissance, d'un APS exposé dans les pages économiques des médias ou dans les sections grand public. Un contrôle avec l'exposition à un autre type d'instrument serait très éclairant, comme un plaidoyer de culpabilité ou une condamnation, avec ou sans limitations d'opportunités d'affaires pour l'entreprise. Idéalement, ce genre d'expérimentations ou de sondages s'étendraient aux analystes financiers et aux journalistes. La façon dont ceux-ci traitent des APS risque justement d'avoir un impact important sur leur aspect dissuasif.

\*\*\*

# **Annexe 3 – Extraits du débat sur les APS au Comité permanent des Finances**

## **ÉTUDE ARTICLE PAR ARTICLE DU PROJET DE LOI C-74 – COMITÉ PERMANENT DES FINANCES - (Extraits pertinents des débats sur la Partie 6, Section 20 concernant les accords de remédiation [APS], nos soulignements)**

**\*Note : la transcription originale est en Anglais.**

**Mardi 8 Mai 2018 (de 21h25 à 22h00)**

(2125)

### **Le président:**

La dernière section est la section 20, Code criminel.  
Nous accueillons Mme Sheppard de Justice Canada.  
Madame Sheppard, la parole est à vous.

### **Mme Ann Sheppard (avocate-conseil, Section de la politique en matière de droit pénal, ministère de la Justice):**

Merci beaucoup.

La section 20 de la partie 6 prévoit la création d'un régime de réparation dans une nouvelle section du Code criminel. Ce serait la partie XXII.1.

Qu'est-ce qu'un accord de réparation? Un accord de réparation est une version canadienne de ce que les autres pays appellent un accord de poursuite suspendue, c'est-à-dire un accord conclu entre un poursuivant et un accusé en vertu duquel les accusations criminelles sont suspendues pendant la durée de l'accord.

Les accords de réparation constituent un nouvel outil que les poursuivants au Canada peuvent utiliser à leur discrétion s'il est dans l'intérêt public de conclure un tel accord. Ils peuvent être utilisés dans le cas d'actes répréhensibles, donc des crimes économiques graves dont une liste figure dans l'annexe, commis dans une société ou une organisation.

Dans le Code criminel, le régime a une disposition de déclaration d'objet selon laquelle il est important que l'accord précise des pénalités efficaces, proportionnées et dissuasives. L'accord

doit également prévoir réparation des torts causés aux victimes, et il a pour objet de réduire les conséquences négatives de l'acte répréhensible sur les personnes qui ne s'y sont pas livrées.

Le régime prévoit les facteurs que le poursuivant doit prendre en compte pour évaluer s'il convient de négocier un accord de réparation, notamment: la gravité de l'infraction, le degré de participation des cadres supérieurs de l'organisation, si cette dernière est disposée à identifier les personnes qui ont participé à l'acte ou l'omission, et d'autres choses du genre. Le poursuivant doit adresser à l'organisation une invitation à négocier, dont le contenu est précisé dans le Code. Il est précisé que les négociations doivent être menées de bonne foi. Le délai précis pour l'acceptation des conditions, ainsi qu'un grand nombre d'autres détails concernant la procédure sont précisés.

Les accords de réparation doivent obligatoirement comprendre certains éléments de sorte qu'ils comportent tous un énoncé des faits dont il a été convenu. Il doit y avoir une déclaration de l'organisation portant qu'elle se reconnaît responsable de l'acte ou de l'omission à l'origine de l'infraction. L'organisation doit collaborer. Elle doit renoncer à tous les biens associés à l'acte ou l'omission à l'origine de l'infraction, et elle doit payer une pénalité. L'accord doit faire mention de toute réparation ou expliquer les motifs pour lesquels une telle mesure n'est pas indiquée dans les circonstances, comme, par exemple, si la victime ne peut être identifiée, et l'organisation doit payer une suramende compensatoire. Ce ne sont là que quelques-uns des éléments obligatoires.

Il y a aussi des éléments discrétionnaires, et ce pourrait être n'importe quoi, mais le Code en précise trois, notamment: l'obligation pour l'organisation d'améliorer ses mesures de conformité, comme la formation des employés, et de nommer un surveillant indépendant qui vérifiera la conformité de l'organisation à ses obligations relatives aux mesures de conformité, mais ce pourrait être d'autres...

Le tribunal intervient pour quatre choses. Tout d'abord, pour l'approbation de l'accord; une fois que l'organisation et le poursuivant ont négocié ce qu'ils considèrent être un accord équitable, ils se présentent devant le tribunal. Le tribunal approuve l'accord s'il est convaincu que l'organisation fait l'objet d'accusations, que les conditions de l'accord sont équitables, raisonnables et proportionnelles à la gravité de l'infraction et qu'un tel accord est dans l'intérêt public. Le tribunal porte une attention particulière aux conditions relatives à la réparation des torts causés aux victimes.

Pendant la durée de l'accord négocié entre les parties, qui, dans d'autres administrations pourrait aller de trois à cinq ans typiquement, le poursuivant peut revenir demander au tribunal de modifier les conditions, en général pour prolonger la durée de l'accord et accorder à l'organisation plus de temps pour qu'elle s'acquitte de ses obligations. Il pourrait demander au tribunal de mettre fin à l'accord s'il y a non-conformité de la part de l'organisation et s'il semble n'y avoir aucun espoir de conformité. À la fin du processus, le poursuivant retourne devant le tribunal pour demander à celui-ci de publier une ordonnance déclarant le respect des conditions de l'accord; l'organisation peut alors déclarer qu'elle est blanchie et qu'aucune poursuite ne plane au-dessus de sa tête.

À des fins de transparence, toutes les ordonnances doivent être publiées, de même que l'accord de réparation lui-même, et ce, pour que d'autres organisations puissent voir le genre de conditions qui pourraient être négociées si elles se trouvaient dans une situation semblable.

Un article prévoit le pouvoir de promulgation d'un règlement d'application en matière de vérification de la conformité parce que tout cela est nouveau dans le système pénal canadien,

mais il y a suffisamment de détails dans le Code pour que le régime fonctionne sans un règlement.

**(2130)**

Les infractions auxquelles cela s'appliquerait sont énoncées dans une annexe. À l'heure actuelle, il y en a 31, mais le gouverneur en conseil peut en ajouter ou en retrancher. La mise en vigueur serait 90 jours après la sanction royale.

En bref, voilà de quoi il s'agit.

Je répondrai volontiers à des questions.

[...] **(2135)**

**M. Greg Fergus:**

Merci beaucoup, maître Sheppard, d'avoir tiré la courte paille et de vous retrouver avec nous en cette heure tardive.

De fait, j'ai quelques questions sérieuses à ce sujet. J'avoue que je n'ai pas lu la totalité de cette disposition avant d'arriver ce soir. J'en ai lu une bonne partie, mais pas tout. Peut-être que vous pourriez m'aider.

Il ne me semble pas normal que ces dispositions de réparation semblent viser les crimes de col blanc, ou du moins se restreindre aux crimes de col blanc. J'étais en train de lire les articles 404 et 405. Reprenez-moi si j'ai tort et s'il y a d'autres dispositions dans le Code criminel prévoyant de tels accords de réparation dans le cas d'infractions qui ne relèvent pas du crime économique.

**Mme Ann Sheppard:**

Tout d'abord, tout ceci est le résultat d'une consultation portant sur le crime économique. Il s'agissait d'une consultation menée à l'échelle pangouvernementale tout au long de l'automne.

C'est une situation unique, car, bien que le Code criminel prévoie des mécanismes de déjudiciarisation pour les particuliers, il n'y a aucune possibilité d'imposer une amende. Voilà pourquoi c'est un mécanisme législatif.

Il vise aussi à prendre exemple sur l'un des objectifs de régimes d'autres pays, c'est-à-dire encourager les organisations à se manifester et à admettre avoir été fautives, et ce, pour augmenter la détection. L'organisation doit faire un effort raisonnable pour identifier les personnes qui ont participé à l'infraction afin qu'elles soient poursuivies. C'est ainsi que cela fonctionne.

**M. Greg Fergus [Lib / Hull-Aylmer] :**

Ça laisse un petit goût amer dans la bouche. On a l'impression que nous allons laisser s'en tirer à bon compte des gens qui ont commis un crime économique très grave, qui a de graves répercussions sur des personnes qui ne sont pas capables de négocier ce genre d'accords pour d'autres crimes dont elles pourraient être la victime ou l'auteur. J'ai l'impression qu'on laisse les auteurs de crimes de col blanc s'en tirer avec une petite tape sur la main.

De fait, si nous allons permettre ce genre de réparation, il me semble que nous devrions l'étendre à d'autres formes de criminalité, dans les cas où on ferait mieux de ne pas mettre des gens en prison ou les frapper de peines obligatoires sévères. J'ai simplement l'impression que les choses sont un peu faussées.

Je comprends le désir de négocier avec les entreprises pour les encourager à se manifester, à avouer et à ne pas s'engager dans des procédures judiciaires, afin d'obtenir quelques réparations. Je répète, cependant, que j'ai l'impression que nous laissons ceux qui ont les moyens s'en tirer plus facilement que ceux qui n'ont pas les moyens.

**Mme Ann Sheppard:**

Il est vrai que certaines des caractéristiques, comme la vérification de la conformité, ne se prêteraient pas dans le cas des crimes de petite valeur. C'est un fait. Les accords de réparation se prêteraient davantage aux infractions de plus grande valeur et...

**M. Greg Fergus:**

Cela veut dire donc que si je vole 10 \$, je suis dans de mauvais draps, mais si je vole 10 millions de dollars, je peux m'arranger pour m'en sortir — c'est un peu raide, désolé.

**Mme Ann Sheppard:**

Ce régime ne s'applique qu'aux organisations qui, bien sûr, ne peuvent aller en prison de toute manière. Il n'est pas offert pour les personnes physiques; il n'est offert que pour les personnes morales. Les particuliers ne pourraient pas se prévaloir de ce régime.

En ce qui concerne le type d'infractions touchées, il n'est pas impossible qu'il soit élargi à l'avenir. Lors des consultations, les participants nous ont dit que nous devrions le maintenir sur une cible étroite au départ, parce que certaines caractéristiques, comme la vérification de la conformité, sont plutôt nouvelles dans les lois canadiennes. On a pensé qu'il serait souhaitable de restreindre sa portée pour voir comment les choses fonctionnent en pratique.

[...] (2140)

**M. Dan Albas [conservateur - Central Okanagan]:**

Que cela ait été mentionné dans le document du budget ou non, je ne crois pas que cette disposition devrait faire partie d'un projet de loi omnibus, surtout dans la dernière section. Ce n'est pas une critique à votre égard. Je mentionne simplement quelques points pour le compte rendu. C'est une approche plutôt nouvelle.

Étant donné que le gouverneur en conseil peut modifier une annexe, ajouter ou supprimer des infractions, on se trouve à accorder un énorme pouvoir discrétionnaire. Cela étant, ce sujet devrait faire l'objet d'un projet de loi distinct ou faire partie de l'autre projet de loi omnibus — je crois que c'est le C-75. Ainsi, le comité de la justice pourrait au moins entendre cela directement, examiner ce qu'il en est et déterminer si c'est la bonne approche.

J'ai de profondes inquiétudes. On parle même de corruption d'agents publics étrangers; pour moi, ce n'est pas un crime courant de col blanc. C'est une chose qu'une personne qui a des liens politiques ou qui est très haut placée en affaires peut faire. Tout comme M. Fergus, je crains que certaines personnes voient cela comme un moyen d'échapper à la prison; cela m'inquiète beaucoup. J'espère vraiment que nous pourrions envisager de séparer ce sujet ou,

tout du moins, de faire en sorte que le comité de la justice l'examine, parce qu'il s'éloigne fondamentalement de la façon dont se présente le Code criminel.

Je suis tout à fait pour les nouvelles façons de penser, mais présenter ceci comme la dernière section d'un projet de loi omnibus — croyez-moi, je ne suis pas contre que la réparation en justice fasse partie d'un projet de loi d'exécution du budget. Il faut bien le mettre quelque part. Avoir un projet de loi consacré exclusivement à une si petite section sur une chose qui est si routinière — je comprends cela —, mais ce n'est pas un usage approprié, à ma connaissance. Cela n'aide pas l'économie. De fait, un tel régime pourrait encourager certaines personnes à l'excès.

Monsieur le président, je ne sais pas quoi dire d'autre que, peut-être, nous devrions séparer cela et en saisir le comité de la justice. Cependant, je crains que mes paroles restent sans effet.

[...]

**M. Pierre-Luc Dusseault [NPD, Sherbrooke, Qc]:**

Je vous remercie, monsieur le président.

Je ne répéterai pas ce que mon collègue vient de dire, mais c'est la réaction que j'ai eue quand j'ai lu cette section. Je me suis demandé comment le Comité permanent des finances allait pouvoir analyser cette section et lui porter toute l'attention requise, étant donné la nature des changements qui y sont proposés.

Cela dit, j'aimerais quand même vous demander ce qui a motivé ce changement. Y a-t-il un cas particulier qui vous a amenés à proposer un tel changement dans la façon de traiter des situations comme celles-là? Les amendements que vous proposez aujourd'hui pourraient-ils s'appliquer à une compagnie de chemin de fer qui serait responsable d'un déraillement et qui détruirait ainsi un centre-ville?

**Mme Ann Sheppard:**

Ils ne peuvent pas s'appliquer. Il y a une exclusion pour les situations où il y a eu des lésions corporelles graves ou la mort. Ce régime ne peut s'appliquer dans ces situations.

Pour répondre à votre première question, cela n'a pas été motivé par une affaire particulière, mais c'est quelque chose que d'autres pays ont institué ou envisagent d'instituer. C'est en vigueur aux États-Unis depuis les années 1930, mais ils n'ont commencé à l'utiliser davantage que depuis l'affaire Enron, quand un grand nombre de personnes ont perdu leur emploi. Le Royaume-Uni a une telle loi. En Australie, le projet de loi est débattu en Chambre à l'heure actuelle.

C'est une chose que les entreprises nous ont dit d'envisager pour le Canada. C'était dans le cadre de la consultation sur le crime économique. Il y avait deux volets de discussion. Un d'entre eux portait sur le régime lié à la radiation des marchés. Dans ce contexte, la consultation portait sur le crime économique.

(2145)

**Le président:**

Maître Sheppard, ce que j'entends ici, dans une large mesure, c'est que personne ne s'oppose au concept, mais la question importante qui se pose, c'est de savoir si cela devrait faire partie d'un projet de loi d'exécution du budget. Je suis moi-même de cet avis.

Voulez-vous dire quelque chose, monsieur Poilievre?

[...]

**L'hon. Pierre Poilievre:**

Quelle est, d'après vous, la différence entre cela et un plaidoyer de culpabilité?

**Mme Ann Sheppard:**

Le plaidoyer de culpabilité donne lieu à une condamnation.

[...]

(2050)

**Mme Ann Sheppard:**

Le poursuivant doit être convaincu que la négociation d'un tel accord est dans l'intérêt public et qu'il est approprié dans les circonstances, puis il doit tenir compte d'une série de facteurs en déterminant si c'est le cas. Il y a les circonstances dans lesquelles l'acte ou l'omission a été révélée. Était-ce une divulgation volontaire, ou ont-ils tenté de cacher leur conduite? Il y a aussi la gravité de l'omission et si la corruption était endémique parmi les cadres supérieurs, et si l'organisation avait imposé des mesures disciplinaires contre les personnes qui ont causé l'infraction. Il y a toute une série de facteurs qu'il doit prendre en compte pour arriver à déterminer si un tel accord est dans l'intérêt public, et il n'est nullement obligé d'offrir cette possibilité qui est à son entière discrétion.

**L'hon. Pierre Poilievre:**

Est-ce que ceci découle d'une sorte de recommandation des services de poursuite provinciaux? Qui l'a demandé?

**Mme Ann Sheppard:**

C'est le résultat d'une consultation publique. C'était une consultation du gouvernement du Canada, comme je l'ai mentionné, qui avait deux volets de discussion. La portée de la consultation était grande. Il y avait des ONG, des comptables, des associations de gens d'affaires, des poursuivants et des petites et moyennes entreprises; il y avait donc une grande diversité de points de vue. Des poursuivants ont soumis des exposés à titre individuel. Ces dispositions tentent de répondre à la rétroaction provenant de la grande majorité.

[...]

**M. Dan Albas:**

Merci, monsieur le président.

Je vais, en fait, poser quelques questions maintenant.

En ce qui concerne ceci, je dirais que ce serait probablement le procureur général de chaque province qui déciderait s'il y aurait une utilisation de ces accords de poursuite suspendue ou non. Ai-je raison?

[...] Il pourrait y avoir une province qui déciderait que ce n'est pas un outil particulièrement utile et choisirait de ne pas l'adopter. Ai-je raison?

**Mme Ann Sheppard:**

Je suppose que c'est possible.

**M. Dan Albas:**

Théoriquement, si une personne commet une certaine infraction dans une province, elle ne ferait pas forcément l'objet des mêmes sanctions qu'une personne dans une autre province qui a commis le même genre d'acte, ou a peut-être été impliquée dans plusieurs administrations avec pour résultat des règlements judiciaires différents parce qu'une province utiliserait l'outil et une autre non.

**Mme Ann Sheppard:**

C'est un outil discrétionnaire. Il s'applique aux sociétés et non pas aux particuliers, et donc la charte n'est pas en cause. Ce serait l'argument que les sociétés avancent maintenant, le fait qu'elles seraient éventuellement admissibles à oeuvrer au Royaume-Uni ou aux États-Unis, mais pas au Canada.

**M. Dan Albas:**

Oui, mais, une fois de plus, nous sommes au Canada; par conséquent, les gens qui sont au Canada devraient respecter les lois canadiennes et ne pas s'attendre à recevoir le même traitement qu'aux États-Unis ou en Grande-Bretagne.

Monsieur le président, ce Parlement a adopté la loi de Magnitsky où l'on a précisé spécifiquement que l'on voulait sévir durement contre les personnes qui pratiquent la corruption ou commettent d'autres types d'actes répréhensibles à l'étranger, et nous allons voir ces choses ici, au Canada.

Je suis vraiment d'avis qu'il nous faudra probablement trouver une autre tribune parce que c'est un grand pas. Je ne suis pas sûr que tous les Canadiens, pas seulement l'opposition, soient prêts à un tel écart par rapport à la norme. Même s'il y a eu un processus de consultation, à mon avis, celui-ci semble n'avoir visé qu'une certaine strate sociale du Canada et non pas une grande variété de personnes qui pourraient avoir des points de vue très différents.

[...]

**M. Pierre-Luc Dusseault:**

Je croyais que, dans une certaine mesure, le conseil d'administration ou la direction d'une compagnie pouvait être tenue responsable de fraude et de tout acte criminel.

**Mme Ann Sheppard:**

La compagnie peut passer par leur intermédiaire, mais c'est la compagnie, et la compagnie ne peut être mise en prison. Mais vous avez raison, de toute évidence, les actions doivent avoir été commises par une personne, et la compagnie aurait l'obligation d'identifier la personne pour que celle-ci fasse l'objet de poursuite. Ce n'est pas du tout une façon pour les gens de s'en tirer à bon compte. En fait, un des objectifs, c'est de repérer la conduite plus facilement.

On espère qu'offrir un incitatif à la compagnie aidera à détecter les actes répréhensibles.

**M. Pierre-Luc Dusseault:**

C'est donc un incitatif, pour une compagnie qui décèlerait ce genre d'infraction au sein de son organisation, à identifier elle-même la personne en cause et de la traduire en justice.

**Mme Ann Sheppard:**

C'est exact. Elle a l'obligation de s'efforcer à identifier les personnes impliquées.

**Le président:**

Avec cela, nous vous remercions, maître Sheppard.

**22 MAI 2018 (16h10)**

[...]

**M. Dan Albas:**

Monsieur le président, je comprends très bien l'esprit dans lequel M. Fergus cherche à améliorer cela. De toute évidence, je viens d'un parti qui veut que les victimes soient au coeur du système de justice.

Ce qui est malheureux de cet amendement, c'est qu'il ajoute à ma préoccupation de voir ce gouvernement décider de faire des changements de vaste portée au moyen d'un projet de loi omnibus. Je n'ai aucun problème avec certaines des indemnités et certaines autres parties du projet de loi, monsieur le président, mais vous m'avez entendu dire ceci avant, soit que nous n'avons pas entendu de témoignages convaincants concernant la section 20. Nous sommes nombreux à avoir exprimé des préoccupations, y compris M. Fergus, concernant le processus voulant qu'on inclue une grande partie [*Note de la rédaction: difficultés techniques*], ce qui représente un écart par rapport au Code criminel, puis de présenter cela au Comité alors que nous n'avons pas pu en faire l'étude.

Je sais que nous avons des avocats qui pratiquent ou qui ont déjà pratiqué, mais encore, là, le Comité de la justice serait mieux placé, étant donné que le gouvernement a le projet de loi C-75, ainsi que d'autres projets de loi omnibus qu'il aurait pu inclure pour qu'ils fassent l'objet d'une étude convenable. Le Comité de la justice aurait pu inviter des groupes de victimes, des universitaires et d'autres groupes, du domaine juridique ou d'autres domaines, afin de discuter de la pertinence de ce projet de loi.

Je m'oppose à ce que le gouvernement inclue dans son projet de loi sur le budget un élément qui concerne davantage le dédommagement et la façon de traiter les procédures pénales ou pas. Les gens peuvent avoir des problèmes avec ce que le gouvernement précédent a fait à

bien des égards. J'ai défendu, en fait, le recours que le gouvernement précédent et le présent gouvernement ont fait aux projets de loi omnibus, car il arrive qu'il faille un processus permettant de faire avancer les choses. Cependant, dans ce cas-ci, ce n'est pas le bon processus.

J'ai entendu des députés néo-démocrates, des libéraux et des députés de notre propre caucus dire qu'ils ont été très étonnés par l'approche du gouvernement. Je pense qu'on double la mise en proposant cet amendement. Je comprends l'idée de M. Fergus. Je ne suis pas nécessairement contre l'idée d'inclure des dispositions pour veiller à ce que les victimes soient incluses; ce n'est pas ce qui me dérange, monsieur le président. Ce qui me dérange, c'est que le gouvernement libéral fait passer beaucoup de choses sans qu'il y ait un examen très minutieux. Je crois qu'il faut le souligner clairement. Je crois que le gouvernement a tort d'utiliser le processus du Comité des finances. Je le répète, et vous pouvez me corriger si je me trompe, mais je ne crois pas que nous ayons entendu des témoins concernant la section 20, à l'exception d'un fonctionnaire du gouvernement.

Cela n'a pas été convenablement étudié. On n'a pas utilisé un processus convenable. Je vais voter contre le processus dans son ensemble, monsieur le président, parce que je ne crois pas que le gouvernement fait adopter cela de la bonne façon.

Comme je l'ai dit, le Comité de la justice aurait offert un bien meilleur processus, et maintenant, le gouvernement... Nous avons tous une échéance, monsieur le président, pour la présentation de nos recommandations d'amendements. Que cela ait été déposé, lancé, maintenant... je dois vous demander si c'est conforme, car je ne crois pas que le bon processus ait été suivi. Le reste d'entre nous travaille très fort. Nous n'avons pas les ressources du gouvernement qui nous permettent de faire appel au personnel du ministre des Finances ou de Finances Canada, ou à la ministre de la Justice et à son personnel, pour avoir des conseils sur ces choses, mais nous arrivons quand même à respecter l'échéance.

Je trouve troublant, monsieur le président, qu'ils ajoutent ces changements devant ce comité, malgré très peu de témoignages au sujet de la section 20. Je crois que cela montre que le processus du gouvernement est désordonné. Je pense que le Parlement en souffre. Je pense que nous ne devrions plus soutenir d'autres mouvements. En fait, cela devrait être confié au Comité de la justice, ou sinon, le gouvernement ne devrait pas aller plus loin sans un processus convenable. Ils ont d'autres projets de loi, monsieur le président, auxquels ils auraient pu attacher cela, et qui auraient été bien plus pertinents qu'un projet de loi du budget.

**Le président:**

L'amendement est recevable. J'accorde beaucoup de latitude ici au-delà de l'amendement, à la partie 6, section 20.

Vous avez la parole, monsieur Dusseault, et ce sera ensuite au tour de M. Fergus.

[...]

**M. Pierre-Luc Dusseault:**

Je ne vais pas répéter ce que mon collègue vient de dire, car je suis tout à fait d'accord avec lui. J'essaie simplement de voir quelle amélioration la version proposée apporte à la version actuelle. Les deux versions disent essentiellement les mêmes choses, mais de façon différente, à savoir qu'on doit informer les victimes. J'aimerais qu'on me donne un peu plus de détails sur la version proposée et qu'on m'explique en quoi elle améliore la version actuelle.

**Mme Ann Sheppard:**

Ils ne se sont pas prononcés spécifiquement sur le blanchiment d'argent, mais la majorité était d'avis que la liste des infractions devrait être restreinte aux crimes économiques graves. S'il s'agit d'un pot-de-vin ou d'une fraude, le blanchiment d'argent en fait partie. En même temps, on s'inquiétait du fait que le régime puisse être utilisé dans des situations impliquant le crime organisé et c'est pourquoi on ne l'a pas inclus à ce moment-là. Le problème a toutefois été résolu dans un autre paragraphe.

C'est le genre de chose que nous pourrions ajouter. Vous avez pu constater que le régime prévoit l'ajout d'infractions par décret; il est cependant plus transparent de procéder ainsi pendant que le projet de loi est visé par un examen parlementaire.

[...]

**M. Dan Albas:**

Monsieur le président, comme je l'ai déjà mentionné dans toutes nos discussions concernant la section 20 du projet de loi... Ce n'est certainement pas à cause de Mme Sheppard. Elle est une excellente fonctionnaire et je la remercie d'être ici aujourd'hui. Mais encore une fois, le présent Comité n'est pas le plus compétent pour examiner la question. Le Comité de la justice aurait pu convoquer des témoins, des universitaires, des juristes et d'autres groupes d'intervenants concernés, afin d'examiner la question en profondeur, comme il se doit.

Ce que je trouve encore plus choquant dans l'amendement proposé par Mme O'Connell est ceci: nous procédons actuellement à l'examen quinquennal des lois canadiennes sur le blanchiment d'argent, ainsi que l'exige la loi, et bien que nous n'ayons pas encore fait de recommandations au gouvernement du Canada à ce sujet, voilà qu'un comité des finances s'apprête à inscrire un crime économique aussi grave que le blanchiment d'argent dans une annexe. Or, une fois entrée en vigueur, cette annexe donnera à peu près l'équivalent d'une carte de sortie de prison à ceux qui acceptent un accord de poursuite différée.

Nous n'avons pas étudié la section 20 en profondeur. Nous n'avons pas entendu de témoins, à l'exception de Mme Sheppard. À mon avis, bien qu'il y ait ici des membres très distingués — que je tiens en haute estime — nous ne sommes pas l'organisme idéal pour étudier cette dérogation au système de justice pénale. Il y a quelque chose d'ironique dans le fait que nous formulions des recommandations au sujet de l'inclusion ou non du blanchiment d'argent dans ce nouveau régime comme nous ne savons même pas encore si ce régime devrait être mis en place pour des crimes économiques graves comme le blanchiment d'argent et que nous n'avons pas entendu des témoignages en ce sens non plus.

J'espère que les députés ministériels considéreront ce processus inapproprié. Nous nous apprêtons à nous déplacer pour voir ce qui se fait dans d'autres pays et nous sommes là à vouloir inclure cette question dans un accord de poursuite différée, sans avoir entendu personne, si ce n'est une personne du ministère de la Justice qui est venue expliquer pourquoi il faudrait inclure cet accord.

Encore une fois, je déteste mettre des bâtons dans les roues, monsieur le président, mais je persiste en disant que ce n'est ni la bonne organisation ni le bon moment pour étudier la question. Si nous devions porter un tel jugement, il faudrait l'avoir incluse dans notre examen du régime de lutte contre le blanchiment d'argent au Canada.

**23 MAI 2018**

Le libellé proposé préciserait que « le poursuivant prend les mesures raisonnables », dans les meilleurs délais au cours du processus, soit peu après que l'invitation à négocier un accord a été acceptée, mais au plus tard au moment où l'accord proposé est devant le tribunal pour approbation. On veut simplement clarifier le tout et donner aux victimes une véritable occasion de présenter des observations à l'audience. On veut simplement clarifier que l'accent est mis sur la réparation pour les victimes.

[...]

**M. Greg Fergus:**

La réponse courte est qu'ils découlent de questions que je me suis posées à la lecture du projet de loi. Comme je l'ai mentionné — et je l'ai dit lorsque Mme Sheppard a comparu devant nous — je m'excuse auprès des membres du Comité, car je n'avais lu la Loi d'exécution du budget que jusqu'à la section 16. En regardant les dernières sections, j'ai eu quelques questions et en les posant, je me suis rendu compte qu'une clarification s'imposait.

[...]

**M. Dan Albas:**

[...] Je dirais encore une fois que c'est le comité de la justice qui aurait dû s'en occuper, et non pas celui des finances. Je vais m'y opposer — et ce n'est pas par manque de respect pour les victimes ou parce que je ne veux pas qu'ils obtiennent l'information nécessaire, car j'approuve tout à fait l'idée, mais simplement parce que la façon de procéder était terrible, et j'espère vraiment que le gouvernement... Ce serait différent s'il s'agissait de votre première loi de mise en œuvre du budget après votre arrivée au pouvoir, mais il y en a eu plusieurs, alors je suis très déçu que nous en soyons là aujourd'hui, monsieur le président. Je vais voter contre l'amendement et sa teneur, car la procédure n'a pas été respectée.

\*\*\*