

Transparence-International (France)

Section française de Transparency International



12, rue de Penthièvre 75008 Paris

TEL : (33) 01 53 77 37 87 FAX : (33) 01 53 77 35 07

Courriel : transparence@online.fr

Site Internet : www.transparence-France.org

Déclencher l'alerte

Un nouveau dispositif de prévention et de lutte contre la corruption

Les très graves dérives enregistrées ces dernières années par un certain nombre d'entreprises (Enron, WorldCom, Parmalat,...) ont rendu plus sensible le besoin de détecter les facteurs qui y conduisent. Les personnels de ces entreprises, leurs partenaires en affaires et les fonctionnaires des services qui sont en rapport avec elles sont souvent les mieux placés pour déceler ces dérives à un stade précoce, mais ils sont paralysés par la crainte de représailles dont ils peuvent être l'objet.

Quelques entreprises ont mis en place des dispositifs pour tenter de remédier à cette situation. Mais à la différence de plusieurs autres pays, la France n'est actuellement dotée d'aucun instrument de portée générale pour y faire face.

Transparence-International (France) a engagé une réflexion sur ce point et créé un groupe de travail chargé de formuler des propositions sur la façon dont on pourrait organiser l'alerte et protéger ceux qui la déclenchent, tout en évitant les abus auxquels risquerait de donner lieu cette procédure.

Paris, octobre 2004

Transparence-International (France)

Section française de Transparency International



12, rue de Penthièvre 75008 Paris

TEL : (33) 01 53 77 37 87 FAX : (33) 01 53 77 35 07

Courriel : transparence@online.fr

Site Internet : www.transparence-France.org

Octobre 2004

FAVORISER LE DECLENCHEMENT D'ALERTE EN FRANCE

Le *déclenchement d'alerte* est le geste accompli par un individu qui est témoin, dans son activité professionnelle, d'actes illicites et qui, par civisme, décide d'alerter les autorités ayant le pouvoir d'y mettre fin. Les anglo-saxons désignent ce geste par l'expression *whistleblowing*, ce qui signifie littéralement donner un coup de sifflet.

Ce rapport présente les premières réflexions de Transparence International (France)* sur les conditions dans lesquelles le *déclenchement d'alerte* doit être encouragé, tout en soulignant la nécessité d'encadrer cette pratique de façon à empêcher les abus (I). Le rapport énonce ensuite un certain nombre de propositions destinées à faciliter la mise en place de procédures d'alerte internes dans les entreprises et les administrations, ainsi qu'à protéger les déclencheurs d'alerte contre les représailles (II). Les propositions de Transparence international sont résumées dans la conclusion (III).

I) FAVORISER L'ALERTE EN MATIERE D'ACTES CONTRAIRES A LA LOI ET ENCADRER SA MISE EN OEUVRE

A) Une exigence nouvelle : la transparence

L'environnement économique et juridique des entreprises s'est considérablement transformé au cours de ces vingt dernières années.

Dans une économie désormais mondialisée, la concurrence entre entreprises s'est intensifiée. Si la baisse des coûts reste l'un des objectifs prioritaires des entreprises pour conquérir des marchés, de nouveaux facteurs de compétitivité gagnent en importance (qualité des services liés au produit, capacité d'innovation, etc.). Parmi eux, l'image de marque de la firme, la qualité de sa communication et de sa relation à ses clients sont devenus des enjeux stratégiques majeurs pour instaurer un capital « confiance » et fidéliser des clients de plus en plus nomades.

* Groupe de travail présidé par M. João Viegas, membre de TI (France) et avocat à la cour, composé de personnalités à compétences diverses venues du monde de la justice, des milieux d'affaires, des organisations syndicales et de l'université, ayant pour rapporteur M. Pierre-David Labani, membre de TI (France), ancien secrétaire confédéral de la CFDT et actuellement journaliste à Liaisons sociales.

La désintermédiation bancaire des années 80 a permis aux entreprises de se refinancer directement sur les marchés financiers, notamment auprès d'investisseurs institutionnels. Pour répondre aux exigences de rentabilité de ces nouveaux investisseurs, les entreprises cotées sont devenues soucieuses de gérer leur image et leur notoriété auprès des marchés financiers (analystes et investisseurs) de manière à faciliter leur accès au capital mais aussi à influencer favorablement sur l'évolution de leur cours de bourse. Cela a pu donner lieu à certaines dérives comptables - dont la plus retentissante reste l'affaire ENRON - qui ont encore renforcé le souci de transparence et de meilleure « gouvernance » des entreprises.

Par ailleurs, le développement des technologies de l'information et de la communication, en accélérant la rapidité de circulation de l'information, et l'émergence de médias à portée mondiale comme Internet, exposent plus qu'auparavant les stratégies et les pratiques des entreprises au regard d'une opinion publique internationale de plus en plus sensible à la protection de l'environnement et au respect de droits sociaux fondamentaux.

Depuis quelques années, des organisations internationales comme l'OCDE, l'OIT ou l'ONU¹, ont également développé un ensemble d'objectifs normatifs en direction des entreprises multinationales et non plus seulement en direction des Etats. Ces normes, bien que non contraignantes, influent progressivement sur les cadres d'activité des entreprises. En France, plusieurs modifications législatives récentes ont accentué l'obligation de transparence des entreprises cotées concernant leurs pratiques sociales et environnementales (loi NRE², 2001) et leurs modalités de gouvernance interne (loi de sécurité financière³, 2003).

Enfin, l'immixtion plus prononcée de la justice dans les affaires économiques et financières a pu conduire à sanctionner pénalement des cadres dirigeants. Ces sanctions ont eu pour conséquence de sensibiliser les décideurs économiques au risque de mise en cause de leur responsabilité individuelle dans le cadre de l'exercice de leur fonction.

Les entreprises sont devenues par conséquent plus perméables à leur environnement. Cela se traduit par le développement de stratégies de communication ciblées, non seulement auprès de leurs clients et actionnaires, mais aussi auprès de leurs partenaires au sens large (fournisseurs, salariés, pouvoirs publics, ONG). Elles cherchent ainsi à faire face à un nouveau type de risque : le risque de « dommage réputationnel », par essence assez diffus mais dont la survenance peut entraîner des répercussions financières importantes.

¹ Parmi les textes les plus récents, on peut citer les principes directeurs de l'OCDE à l'intention des multinationales (1976, révisés en 2000) ; les principes directeurs de l'OCDE sur la gouvernance d'entreprise (1999, révisés en 2004) ; déclaration de l'OIT sur les droits fondamentaux au travail (1998) ; le protocole de Kyoto (1992), le Global Compact (1999).

² L'Art 116 de la loi nouvelles régulations économiques (NRE) du 15 mai 2001, introduit un nouvel article dans le code de commerce (L.225-102-1) qui stipule que le rapport annuel des entreprises dont les titres sont admis à la négociation sur un marché réglementé « doit comprendre les informations sur la manière dont la société prend en compte les conséquences sociales et environnementales de son activité ». Cet article a été complété par le décret n°2002-221 du 21 février 2002 qui fixe les grands items devant faire l'objet d'une information de la part de l'entreprise.

³ Art. L225-37 et L225-68 du code de commerce sont complétés par la loi de sécurité financière du 1^{er} août 2003 de la manière suivante : « le président du conseil [d'administration ou de surveillance] rend compte, dans un rapport à l'assemblée générale joint au rapport [annuel] des conditions de préparation et d'organisation des travaux du conseil ainsi que des procédures de contrôle interne mises en place par la société ».

B) Des codes éthiques aux dispositifs d'alerte

Face à ces développements, de nombreuses entreprises ont compris qu'il était dans leur intérêt de lutter activement contre les pratiques frauduleuses qu'elles ont tolérées dans le passé. C'est pourquoi l'on a vu apparaître des « codes éthiques » ou des « codes de bonne conduite » destinés à souligner leur attachement au respect de certaines valeurs, parmi lesquelles la lutte contre la corruption figure en bonne place.

Ces démarches d'entreprises, qui sont d'ordre volontaire (si l'on excepte le secteur bancaire soumis à une réglementation spécifique en matière de blanchiment d'argent et de corruption), ne traduisent pas nécessairement le même degré d'engagement, ni les mêmes objectifs. On peut distinguer trois grandes catégories de textes.

Le document à visée déclarative. Il est prédominant dans les entreprises françaises. Il reprend tout un ensemble de grands principes et valeurs auxquels l'entreprise affirme se référer dans sa pratique des affaires : professionnalisme, partenariat, esprit d'équipe, exigence d'éthique, création de valeur, créativité, etc. On le retrouve par exemple chez Suez, Vivendi Universal ou Véolia environnement. Très général, ce type de document est souvent utilisé par des entreprises dont la croissance externe et l'internationalisation ont été rapides, dans le but de créer une « culture d'entreprise » fédératrice autour de valeurs communes pour les salariés.

Le document à visée organisationnelle. Il regroupe un ensemble d'instructions à destination des salariés de l'entreprise qui vise le respect des règles élémentaires liées au secteur d'activité ou aux pays dans lesquels l'entreprise exerce. Il vise à encourager certains types de comportements et d'actions et il peut être parfois assez détaillé, comme c'est le cas par exemple chez Danone (*Danone Way*). Cela peut concerner tout autant les relations avec partenaires extérieurs de l'entreprise (fournisseurs, clients, concurrents, pouvoirs publics) que les comportements à respecter à l'intérieur de l'entreprise. Dans ce dernier cas, son rôle est proche de celui d'un règlement intérieur.

Le document à visée thématique. Il prend souvent la forme d'une charte contenant un engagement spécifique de l'entreprise sur un ou plusieurs sujets particuliers : l'environnement, la lutte contre la pauvreté, l'interdiction du travail des enfants, etc. Son degré de précision est variable d'une entreprise à l'autre. Ce document fait parfois l'objet d'une co-signature ou d'un partenariat entre l'entreprise et, le plus souvent, une ONG spécialisée dans le domaine concerné qui « cautionne » la démarche de l'entreprise. La FIDH (Fédération internationale des droits de l'homme) avec Carrefour, WWF avec Lafarge ont par exemple noué de tels accords partenariaux. Quelques groupes français ont également passé contrat avec le service central de prévention de la corruption du ministère de la Justice.

L'adoption de tels codes est parfois accompagnée de la mise en place ***d'une nouvelle fonction interne : les « déontologues » ou « compliance officers »***.

Les attributions et les moyens donnés à ces « déontologues » sont variables. Ils ont le plus souvent pour rôle d'animer la démarche éthique de l'entreprise et de veiller à sa bonne application. Ils peuvent également servir de médiateur interne en cas de conflit dans l'entreprise. Les déontologues n'ont pas, de fait, de réels pouvoirs de sanction. Mais ils peuvent en revanche se voir confier des missions d'enquête. Leur capacité d'intervention est souvent conditionnée par le degré d'autonomie que leur confèrent les directions générales. Ils occupent parfois une place dans l'organigramme de l'entreprise qui les affranchit de la

hiérarchie traditionnelle, pouvant être directement rattachés à la direction générale. Cette circonstance est de nature à leur conférer l'indépendance nécessaire à l'exercice de leur mission.

Le souci de respecter et faire respecter certaines valeurs conduit enfin un nombre croissant d'entreprises à appeler directement leurs collaborateurs et employés à se montrer vigilants. Ceux-ci sont fermement invités à s'opposer aux agissements contraires aux règles déontologiques et, le cas échéant, à les dénoncer.

C'est pour répondre à ce souci que certaines sociétés ont adopté des *dispositifs d'alerte interne*, afin d'encourager les témoins de violations des règles éthiques à alerter la direction générale. Le plus souvent, il s'agit de lignes téléphoniques spéciales que les employés peuvent utiliser en toute confidentialité. Ces dispositifs d'alerte ont fait l'objet d'un véritable engouement au moment de l'affaire ENRON et le législateur américain les a rendus obligatoires pour les entreprises américaines faisant appel public à l'épargne (Loi Sarbanes-Oxley de 2002). A compter de juillet 2005, cette obligation sera étendue aux entreprises étrangères cotées au New York Stock Exchange, si bien qu'elle s'imposera à de nombreuses entreprises françaises ou présentes sur le marché français.

C) Un encadrement nécessaire

Toutes ces initiatives montrent que les grandes entreprises ont compris que l'éradication de la corruption et de la délinquance financière – dont elles seront, à terme, les principales bénéficiaires – passe nécessairement par un changement de culture qui ne s'accomplira pas de façon spontanée. Conscientes des attentes du public et des autorités en la matière, elles savent qu'il leur revient au premier chef de se montrer résolument engagées dans cette direction. Ces initiatives méritent d'être encouragées mais elles nécessitent également d'être encadrées.

Il en va d'abord de l'intérêt des entreprises elles-mêmes. En effet, les dispositifs d'alerte internes doivent comporter des garde-fous, pour éviter les dérapages. Or il n'est ni réaliste, ni même possible de confier exclusivement aux entreprises la tâche de juguler les abus. Il est indispensable qu'elles disposent d'un référentiel externe, qui servira à tracer les limites et, le cas échéant, à justifier des sanctions.

Par ailleurs, l'absence de règles générales pénalise les entreprises « vertueuses » qui s'engagent activement dans la lutte contre la délinquance financière et qui risquent de se décourager si leurs concurrents ne sont soumis à aucune contrainte. Si l'on souhaite que les règles du jeu soient modifiées, il convient qu'elles le soient pour tout le monde.

Enfin, un cadre juridique est indispensable dans l'intérêt des collaborateurs de l'entreprise, et notamment des salariés. On ne peut demander à ces derniers d'être vigilants et de participer à l'effort de lutte contre la corruption et la fraude, si on ne les protège pas de façon efficace contre les mesures de représailles auxquelles ils s'exposent. Cette protection ne peut reposer sur le seul bon vouloir de l'entreprise. C'est la raison pour laquelle l'employé doit être protégé par la loi.

D) Les dispositions adoptées dans d'autres pays

Un tel constat a déjà conduit plusieurs pays à adopter des règles visant à protéger les *déclencheurs d'alerte*, que les anglo-saxons appellent *whistleblowers* (littéralement : donneurs de coups de sifflet).

Après des expériences sectorielles, notamment en Australie, le Royaume Uni a été le premier pays à adopter une loi de portée générale. Le *Public Interest Disclosure Act* de 1998 protège tout individu qui, de bonne foi, dénonce à son employeur, à des organes ou services internes spécialement désignés ou, en cas de carence de ceux-ci, aux autorités de police ou à la presse, de « sérieux méfaits » (*serious malpractice*). Cette expression couvre à la fois les crimes et les délits, les infractions aux lois et aux règlements, des fautes contractuelles, des atteintes à la santé et à la sécurité des personnes, et même des atteintes à l'environnement. La loi permet à l'individu sanctionné pour avoir usé de son droit d'alerte, de saisir les tribunaux pour obtenir réparation. En outre, elle déclare abusif le licenciement motivé par l'exercice de ce droit et permet au salarié d'obtenir sa réintégration provisoire en attente du jugement. Enfin, elle frappe de nullité toute clause contractuelle ayant pour effet d'empêcher l'exercice du droit d'alerte.

En 2000, l'Afrique du Sud et la Nouvelle-Zélande ont adopté à leur tour des lois protégeant les déclencheurs d'alerte, dont les dispositions sont proches de celles de la loi britannique. La loi néo-zélandaise institue une véritable immunité - pénale, civile et disciplinaire - pour les actes de dénonciation effectués de bonne foi. Aux États-Unis, la loi Sarbanes-Oxley de 2002 oblige les entreprises faisant appel public à l'épargne à mettre en place des procédures permettant aux salariés de signaler les situations anormales, et rend passible de sanctions pénales le fait d'exercer des représailles sur un employé qui a dénoncé de bonne foi des agissements frauduleux. Au Japon, un projet de loi de protection des déclencheurs d'alerte est actuellement en phase de discussion.

Les organisations internationales ne sont pas demeurées indifférentes à ce mouvement. L'Union européenne a adopté dès 1999 un dispositif de protection applicable à ses propres fonctionnaires et fait désormais obligation à ses agents de communiquer à l'Office européen de lutte antifraude toute information parvenue à leur connaissance laissant présumer l'existence d'une fraude ou d'une corruption⁴. Pour sa part, l'OCDE formule la recommandation suivante dans ses Principes directeurs à l'intention des entreprises multinationales (2004) « *les parties prenantes, y compris les salariés au niveau individuel et les organes qui les représentent, doivent pouvoir faire état librement auprès du conseil d'administration de leurs inquiétudes concernant d'éventuelles pratiques illicites ou contraires à l'éthique* ».

E) La situation en France

Qu'en est-il de la France ?

Interrogé à ce sujet, le président de la chambre sociale de la Cour de cassation n'hésite pas à parler d'un véritable vide juridique : « *un salarié qui dénoncerait des faits de nature à porter atteinte à la sécurité des personnes ou des faits de harcèlement sexuel ne pourrait pas être*

⁴ Article 22 bis du statut des fonctionnaires des Communautés européennes de mai 2004.

licencié. Le code du travail prévoit ces situations. Mais rien n'a été prévu pour un salarié qui voudrait dénoncer une fraude comptable »⁵.

Certes, les dispositions du droit commun ne laissent pas l'employé complètement sans défense et il est arrivé que les tribunaux sanctionnent des entreprises pour avoir adopté des mesures de représailles contre un salarié qui avait dénoncé des faits graves de nature délictuelle ou criminelle.

Toutefois les ressources existant dans le droit actuel demeurent trop peu connues et leur application nécessite des procédures longues, coûteuses et aléatoires.

Autant dire qu'elles offrent une protection largement théorique pour le déclencheur d'alerte qui, très souvent, se retrouve isolé, sans moyens, sans emploi, sans appuis. A cet égard, la situation est sans doute plus alarmante en France que dans d'autres pays, dans la mesure où la culture latine ne valorise pas l'acte civique de dénonciation, trop souvent perçu comme une indignité ou une bassesse. Le dénonciateur risque ainsi de payer son audace au prix fort.

C'est dans ce contexte que certains grands groupes français ou implantés en France ont, de leur propre initiative, mis en place des dispositifs internes destinés à favoriser le déclenchement d'alerte.

De telles initiatives se sont toutefois heurtées à des difficultés pratiques.

Elles ont parfois été mal comprises en raison des traits culturels évoqués ci-dessus, amplifiés par un mouvement naturel de résistance au changement. C'est ainsi que l'installation de lignes téléphoniques confidentielles a pu être perçue par les salariés, à tort, comme un encouragement à la délation anonyme. Ce sentiment s'est surtout manifesté dans le cas d'entreprises qui s'étaient contentées d'importer un dispositif conçu par leur maison mère située à l'étranger (souvent dans un pays anglo-saxon), sans procéder à un effort de pédagogie et d'adaptation au contexte local.

Par ailleurs, en l'absence de cadre légal, la valeur juridique des règles adoptées par les entreprises demeure problématique. Or les salariés sont naturellement enclins à se défier d'un dispositif dont la fiabilité repose en dernière instance, à leurs yeux, sur la seule volonté de l'employeur. Inversement, certains dirigeants d'entreprise craignent de se trouver piégés en édictant des règles internes que les tribunaux jugeront inopposables à leurs salariés.

Toutes ces raisons militent dans le sens d'une intervention du législateur destinée à poser des règles claires et adaptées à la réalité française.

F) Quels comportements doit-on favoriser ?

Guy Dehn, spécialiste incontesté et principal inspirateur de la loi du Royaume-Uni de 1998, donne la définition suivante du *whistleblowing* :

⁵ *Le Monde* édition du 21 mai 2003.

Alerter les pouvoirs publics au sujet d'informations qui permettent raisonnablement de supposer l'existence de sérieux méfaits, lorsque de telles informations ne sont pas déjà connues, ou facilement vérifiables, et lorsque l'individu qui dévoile ces informations a le devoir (par exemple en tant que salarié) de les garder confidentielles, à condition que l'individu en question ait préalablement utilisé les voies internes praticables pour porter l'affaire à l'attention de l'organisme qui l'emploie⁶.

Cette définition permet de souligner plusieurs points importants.

Le déclencheur d'alerte doit être en situation de conflit de devoirs

Le déclencheur d'alerte qu'il s'agit d'encourager et, le cas échéant, de protéger, est une personne confrontée à un conflit de devoirs. Il ne s'agit donc pas de protéger toute personne dénonçant un crime ou un délit, mais seulement celles qui ont envers les délinquants, ou leurs complices potentiels, des obligations pouvant constituer un obstacle à la dénonciation.

Plus exactement, sont visés les individus tenus par une obligation de loyauté et se trouvant dans un rapport de subordination ou de dépendance, le plus souvent de type hiérarchique, envers le(s) délinquant(s) présumé(s).

Les salariés de droit privé sont clairement dans une telle situation vis-à-vis de leur employeur. Il en va de même des agents publics vis-à-vis de la collectivité ou de l'établissement pour lequel ils travaillent. Dans certains cas, les sous-traitants, les fournisseurs et les clients d'une entreprise peuvent se trouver dans une situation comparable, notamment lorsqu'ils sont en situation de totale dépendance économique.

Faut-il étendre la notion à toute personne tenue à une obligation de confidentialité, comme le propose Guy Dehn ? Cela paraît excessif. En effet, il existe des situations dans lesquelles l'obligation de confidentialité est justifiée par des intérêts ou des valeurs au moins aussi importants que ceux qui s'attachent à la répression des délits. Tel est notamment le cas du secret professionnel, que la loi britannique de 1998 a d'ailleurs exclu de son champ d'application.

Sauf raison valable, le déclencheur d'alerte doit s'adresser d'abord à ses supérieurs ou à ses interlocuteurs habituels

L'objectif visé est avant tout d'encourager les entreprises et les institutions à prendre au sérieux les messages d'alerte et à intervenir avant que les situations ne dégénèrent ou qu'elles ne deviennent incontrôlables. La protection juridique doit exister pour les cas extrêmes. Il ne s'agit donc pas de transformer chaque employé en indicateur de police ou en justicier agissant en « franc-tireur ».

C'est pourquoi il importe de rendre clair que le témoin d'agissements suspects doit d'abord en référer à son employeur ou à l'organisme dont il dépend. Il ne devient légitime d'alerter les autorités extérieures que si cette première démarche s'est avérée infructueuse, ou bien si elle

⁶ *Whistleblowing fraud & the European Union* rapport réalisé pour la DG XX (Contrôle financier) de la Commission européenne (1996).

ne peut être envisagée car l'intéressé a de solides raisons de craindre des sanctions ou des mesures de rétorsion.

Ce message sera naturellement plus facile à faire passer si l'employeur a mis en place des procédures d'alerte efficaces et présentant de solides garanties d'impartialité. La protection des employés doit précisément aboutir à encourager les entreprises et les administrations à se doter de telles procédures.

Le déclencheur d'alerte doit être de bonne foi

Le dispositif d'alerte ne doit pas être détourné à des fins personnelles. Il faut encourager les comportements vertueux et responsables, non les actes légers ou malveillants.

En d'autres termes, le déclencheur d'alerte ne mérite d'être encouragé et protégé que s'il est de bonne foi. Cette exigence doit se traduire par des garde-fous permettant d'exclure, par exemple, la dénonciation exercée par pure vengeance ou par dépit, ou encore l'acte déloyal destiné à favoriser la concurrence.

Il s'agit là d'un point fondamental, dont dépendra l'efficacité du dispositif. S'il peut être invoqué à tort et à travers, il perdra vite toute crédibilité et risquera de se retourner *in fine* contre ceux-là même qu'il cherche à protéger.

Les actes dénoncés doivent être graves

Enfin, l'action du déclencheur d'alerte doit viser à prévenir ou sanctionner des actes graves. La protection n'est justifiée que parce que le bénéficiaire agit pour sauvegarder un bien supérieur aux intérêts protégés par son devoir de loyauté. Aussi le caractère « sérieux » ou « grave » des agissements dénoncés doit-il être indiscutable, par référence à une échelle de valeurs objective acceptée à la fois par le déclencheur d'alerte et par l'entreprise ou l'institution à laquelle il appartient.

Pour souligner ce point essentiel, le présent rapport a choisi d'envisager l'alerte portant sur des actes contraires aux lois et règlements et qui mettent gravement en cause les règles de fonctionnement de la société en général ou de la collectivité particulière à laquelle appartient le déclencheur d'alerte. Dans certains secteurs d'activité particuliers, lorsqu'il existe des règles professionnelles bien définies et acceptées par tous les intervenants, l'alerte doit pouvoir porter également sur des agissements contraires à ces règles.

Définition proposée

En conclusion, on peut proposer la définition suivante du déclencheur d'alerte méritant d'être encouragé et, le cas échéant, protégé par la loi :

Le déclencheur d'alerte est l'individu qui a connaissance d'informations constituant des indices sérieux qu'un acte contraire aux lois et règlements, ou qu'un acte contraire aux règles professionnelles propres à un secteur d'activité, a été commis ou est sur le point d'être commis, et qui veut alerter les personnes compétentes au sein de l'entreprise ou de l'organisme dont il dépend ou, lorsque cette alerte n'est pas envisageable ou qu'elle est de nature à l'exposer à un risque sérieux de représailles, les autorités administratives ou judiciaires.

II) COMMENT ORGANISER L'ALERTE ET PROTEGER CEUX QUI LA DECLENCHEMENT ?

En favorisant le déclenchement d'alerte, on touche nécessairement à certaines valeurs, qui sont à la fois fondamentales et délicates. Cela conduit notamment à ouvrir des exceptions au principe de l'obéissance hiérarchique, lequel constitue l'ossature de toutes les communautés de travail. Par ailleurs, l'alerte peut être perçue comme une mise en cause de la présomption d'innocence et des droits de la défense. Enfin, elle soulève des difficultés relatives au secret professionnel et à ses limites.

Pour toutes ces raisons, la mise en place de dispositifs internes aux entreprises et aux administrations doit impérativement être accompagnée de précautions. En outre, il est souhaitable qu'elle soit accompagnée d'une protection effective pour les déclencheurs d'alerte de bonne foi, aux plans civil, administratif et pénal.

A) L'organisation de l'alerte à l'interne

Encourager l'alerte ne va pas de soi. Les salariés d'une entreprise – et dans une moindre mesure les agents d'une administration – sont habitués à ce que l'accent soit mis sur l'intérêt immédiat de l'institution à laquelle ils appartiennent. Lorsqu'on leur demande d'y associer des préoccupations d'intérêt général, cette directive peut être perçue comme contradictoire. Par ailleurs, les employés ne comprennent pas toujours comment cette exigence se traduit dans la pratique, si bien qu'ils ne se sentent pas directement visés par le message. On leur demande de changer, mais ils ne voient pas ce qui doit être changé.

C'est pourquoi il est impératif que la démarche soit accompagnée de la mise en place de procédures spécifiques.

De telles procédures devraient s'inspirer des principes suivants.

Il faut un engagement clair et ferme de l'entreprise ou de l'institution

Sans être suffisantes, les chartes ou déclarations éthiques à valeur pédagogique demeurent essentielles. Il est indispensable que les employés possèdent un document clair et aisément accessible permettant de tracer la limite entre ce qui est acceptable et ce qui ne l'est pas.

Un tel document doit faire l'objet d'une très large diffusion. Dans la mesure du possible, il doit être rédigé en termes simples et orientés vers les difficultés pratiques auxquelles les employés sont susceptibles de se trouver confrontés. En ce sens, certaines entreprises n'hésitent pas à publier une liste de questions fréquemment rencontrées en y ajoutant des réponses. Les entreprises peuvent également utilement s'inspirer des « principes de conduite des affaires » de Transparency International.

Toutefois, le message ne sera jamais aussi clair que lorsqu'il est accompagné d'engagements concrets.

Au minimum, l'entreprise ou l'institution doit afficher sa détermination à sanctionner les comportements déviant et, parmi ceux-ci, non seulement les agissements se rattachant directement à la perpétration d'actes illicites, mais aussi les pressions ou les actes de représailles dirigés contre les employés qui refusent de se rendre complices ou qui tentent de dénoncer les agissements en cause.

A cet égard, les entreprises privées rendront leurs politiques d'autant plus crédibles, notamment auprès de leurs salariés, si elles confèrent un caractère contraignant aux règles qu'elles adoptent, s'engageant ainsi elles-mêmes à s'y conformer.

Dans cette perspective, il est souhaitable que les règles adoptées soient insérées dans le règlement intérieur, ce qui est d'ailleurs obligatoire lorsqu'elles prévoient des sanctions disciplinaires (article L. 122-39 du Code du travail⁷). Prévoir de modifier le règlement intérieur présente un autre avantage : les entreprises devront suivre la procédure prévue par le Code du travail, qui exige de consulter les représentants du personnel et d'informer l'inspection du travail. Ces formalités ne pourront que rassurer les salariés, en garantissant qu'un contrôle a été exercé sur la compatibilité entre les nouvelles règles et la protection de leurs droits.

L'objectif principal de la mise en place d'un dispositif ne doit pas être cependant de sanctionner, mais de créer une nouvelle culture d'entreprise. La confiance des salariés est un élément clé pour le succès du dispositif mis en place. Il est donc souhaitable que les salariés de l'entreprise se sentent partie prenante à cette transformation. C'est la raison pour laquelle le Groupe de travail recommande aux entreprises de négocier la mise en place de leur dispositif d'alerte avec les organisations syndicales représentatives des salariés. La négociation pourrait porter sur le contenu, la mise en œuvre et l'évaluation du dispositif, permettant ainsi de l'adapter aux réalités de l'entreprise ou de l'institution. De l'avis du Groupe de travail, une véritable obligation de négociation devrait être introduite dans le Code du travail, pour les entreprises employant plus de 250 salariés.

Les procédures d'alerte doivent être pratiques et fiables

Il est indispensable que les employés sachent à qui s'adresser en cas de problème.

Dans la majorité des cas, l'employé doit commencer par s'adresser à son supérieur hiérarchique direct. Il faut que la voie hiérarchique demeure la voie normale pour signaler un problème. Ce n'est que lorsque cette voie a échoué, ou lorsque l'employé a des raisons fondées de s'en défier, qu'il y a lieu d'actionner d'autres mécanismes.

Il est souhaitable de rappeler cette règle fondamentale dans les documents internes.

Cependant, lorsque l'employé ne peut s'adresser à ses supérieurs immédiats, il doit pouvoir s'adresser à une instance ou à des personnes présentant de solides garanties, sinon d'indépendance, en tout cas d'impartialité. Il faut en effet que les interlocuteurs qu'on lui

⁷ « Art. L. 122-39 Les notes de service ou tout autre document qui portent prescriptions générales et permanentes dans les matières mentionnées à l'article L. 122-34 sont, lorsqu'il existe un règlement intérieur, considérées comme des adjonctions à ce règlement intérieur ; ils sont, en toute hypothèse, soumis aux dispositions de la présente sous-section. »

propose lui paraissent dignes de confiance et qu'il ne craigne pas, s'il est de bonne foi, que sa démarche finisse par se retourner contre lui.

On peut confier cette tâche un organisme ou une personne extérieurs à l'entreprise ou à l'institution. C'est ce qui se passe dans certaines entreprises qui ont installé une ligne téléphonique confidentielle mise à la disposition des employés. Les appels sont alors reçus par une entreprise spécialisée dans le traitement de problèmes déontologiques. On peut également nommer une personnalité extérieure désignée en raison de ses compétences ou de ses qualités morales reconnues (dans certains cas, on pourra avoir recours à un ancien employé).

Toutefois, l'appel à une entité extérieure – rémunérée par l'employeur – ne sera pas nécessairement perçu comme un gage d'indépendance. C'est pourquoi on peut préférer désigner une ou plusieurs personnes faisant partie de l'entreprise ou de l'institution, que l'on chargera de recueillir les messages des employés et de juger des suites qu'il convient d'y donner. Il est alors souhaitable que ces personnes soient indépendantes de la chaîne hiérarchique traditionnelle, par exemple en étant directement rattachées au Directeur général. On peut aussi envisager de les rattacher au conseil d'administration ou, lorsqu'il existe, au comité d'audit. L'interlocuteur désigné devrait également avoir une expérience reconnue, non seulement de la comptabilité, mais aussi des questions juridiques et de personnel. Lorsqu'un « déontologue » a été nommé, comme c'est le cas dans certaines grosses sociétés, il apparaît naturellement désigné pour exercer cette fonction.

L'organisation paritaire de l'entité désignée peut également constituer un gage d'impartialité. C'est ainsi que la filiale française d'un grand groupe industriel a mis en place un dispositif original, en instituant un comité paritaire chargé de recueillir les alertes effectuées par les employés et, le cas échéant, d'enquêter. Composé pour moitié de représentants du personnel et pour moitié de représentants de la direction, ce Comité peut être saisi par l'intermédiaire de n'importe lequel de ses membres, au choix de l'employé. Ce membre sera le seul à connaître l'identité de l'employé à l'origine du signalement.

Enfin, il convient d'explicitier quel est le rôle et quels sont les pouvoirs des entités vers lesquelles les employés sont dirigés. Si elles ont un simple rôle d'information, d'assistance et de conseil, il faut le souligner d'emblée et rappeler qu'il appartiendra au seul employé de décider des suites. Si elles ont, en plus, des pouvoirs d'enquête et de proposition, il faut expliquer quels sont ces pouvoirs et quelle peut être l'issue de l'enquête.

Il ne faut pas hésiter à montrer les limites des systèmes mis en place, par exemple en rappelant qu'ils ne peuvent généralement déboucher sur rien de plus qu'une proposition d'action adressée à la Direction. Faire preuve de réalisme et de lucidité à cet égard permettra notamment de ne pas créer de fausses attentes chez les employés, tout en rappelant utilement les rôles et les responsabilités de chacun : aucun service d'alerte, externe ou interne, ne peut prétendre remplacer la police...

Du bon usage de la confidentialité

Pour combattre la culture du silence, il est indispensable de permettre aux employés de s'exprimer de façon confidentielle.

Bien qu'il s'agisse là d'un point central, il suscite en France d'importantes résistances. C'est ainsi que, lors de la mise en place de lignes de téléphone confidentielles dans certaines grosses entreprises, on a été jusqu'à évoquer l'Inquisition ou les pratiques des polices politiques dans les Etats totalitaires !

Ces réactions sont exagérées et reposent en partie sur un malentendu.

Si des lignes téléphoniques sont mises à la disposition des employés dans des conditions garantissant une entière confidentialité, voire dans certains cas l'anonymat, c'est avant tout parce que ces instruments ont pour vocation de conseiller et d'orienter les employés en question. La confidentialité vise d'abord à permettre à ces derniers de poser des questions qu'ils n'osent pas poser à leurs collègues ou à leurs supérieurs et à leur indiquer quelle est l'action appropriée face à une difficulté donnée.

C'est précisément parce que l'information recueillie par ce biais auprès des déclencheurs d'alerte n'est pas fiable – et qu'elle ne constitue donc pas un fondement solide pour entamer une action de type disciplinaire à l'encontre des employés éventuellement mis en cause – qu'il convient de la confier à des professionnels sachant trier le bon grain de l'ivraie et habitués à manier le secret.

A cet égard, le service chargé de recueillir les communications confidentielles des employés dénonciateurs a d'abord pour rôle de responsabiliser ces derniers. Il ne doit pas hésiter à leur expliquer que certaines informations portées à son attention seront privées de valeur tant qu'elles ne seront pas étayées par un véritable témoignage.

Il faut donc éviter l'amalgame entre :

- la possibilité donnée aux employés de s'adresser à un service spécialisé pour obtenir des informations ou des conseils au sujet des difficultés qu'ils rencontrent ; en ce domaine, la confidentialité est entièrement justifiée et l'on peut même conserver l'anonymat ; en revanche, il faut rappeler que les informations ainsi révélées par les dénonciateurs ont vocation à demeurer secrètes ;
- l'utilisation du même service pour donner l'alerte sur des actes illicites, lorsque le signalement à la hiérarchie traditionnelle n'a pas fonctionné ou lorsqu'il n'est pas praticable ; de telles alertes sont évidemment graves et elles doivent être effectuées de façon responsable, ce qui est incompatible avec l'anonymat ; dans de telles situations, il faut encourager les employés à témoigner à visage découvert, en insistant sur la protection qui leur sera accordée s'ils sont de bonne foi.

En pratique, la distinction entre ces deux situations pourra se révéler délicate car ce seront souvent les mêmes services qui se chargeront de répondre aux questions des employés en matière d'éthique et de recevoir les alertes en cas de dysfonctionnements constatés. De surcroît, on peut conférer au service chargé de recueillir les alertes la faculté de s'auto-saisir. En ce cas, il usera probablement de cette faculté lorsque le recoupement d'informations confidentielles aura attiré son attention sur certains faits (par exemple, en cas d'appels anormalement nombreux en provenance d'un service, ou encore en cas de questions récurrentes portant sur certains types d'opération).

Pour aplanir ces difficultés, les documents internes doivent distinguer clairement les deux rôles que la personne habilitée peut être appelée à jouer auprès des employés (conseil et alerte). Il reviendra ensuite à cette personne de faire preuve de prudence et de pédagogie, en invitant les employés qui la sollicitent à préciser le sens de leur démarche, sans hésiter à les placer face à leurs responsabilités. Si elle a la faculté de s'auto-saisir pour diligenter une enquête et proposer des sanctions, il convient de préciser que toute sanction doit être justifiée exclusivement par les faits objectifs révélés par l'enquête, et en aucun cas par des informations invérifiables recueillies par l'enquêteur sous le sceau de la confiance ou à l'occasion de plaintes anonymes.

Enfin, il faut préciser que, si les interlocuteurs mis à la disposition des employés peuvent être astreints au secret professionnel⁸, ce secret n'est pas sans limite. En particulier, en l'état actuel de la jurisprudence, il paraît douteux que les « déontologues » seront en mesure d'opposer le secret aux autorités judiciaires, du moins en cas de procédure pénale. Cette limitation doit impérativement être portée à l'attention des employés.

Il faut communiquer sur le risque d'abus

Aussi parfait soit-il, un dispositif interne destiné à recueillir les alertes est susceptible de donner lieu à des abus. Il peut être utilisé par des employés de mauvaise foi, par exemple dans un but de vengeance personnelle dirigée contre un ou plusieurs de leurs collègues, ou encore pour nuire à l'image de l'entreprise ou de l'institution. Il peut également être mal utilisé, par maladresse ou ignorance.

L'employeur et les individus potentiellement visés par des plaintes malveillantes sont protégés par la loi, notamment par le Code pénal qui punit sévèrement la dénonciation calomnieuse⁹.

Il est indispensable de porter ces limitations à l'attention des employés. En effet, s'il est souhaitable que l'entreprise encourage les alertes effectuées de bonne foi, elle doit impérativement souligner que l'alerte constitue un geste grave, qui doit être accompli de façon responsable. Il est de l'intérêt de tous de veiller à limiter, voire à sanctionner, les utilisations abusives. Il en va de la crédibilité du dispositif mis en place – et donc de sa pérennité.

Il est délicat de communiquer sur ce point, pourtant essentiel, sans risquer de brouiller le message principal, qui consiste à encourager les employés à faire preuve de vigilance.

⁸ Y compris au sens de l'article 226-12 du Code pénal qui dispose que « *La révélation d'une information à caractère secret par une personne qui en est le dépositaire soit par état ou par profession, soit en raison d'une fonction ou d'une mission temporaire, est punie d'un an d'emprisonnement et de 15.000 euros d'amende* ».

⁹ « *Art. 226-10 La dénonciation, effectuée par tout moyen et dirigée contre une personne déterminée, d'un fait qui est de nature à entraîner des sanctions judiciaires, administratives ou disciplinaires et que l'on sait totalement ou partiellement inexact, lorsqu'elle est adressée soit à un officier de justice ou de police administrative ou judiciaire, soit à une autorité ayant le pouvoir d'y donner suite ou de saisir l'autorité compétente, soit aux supérieurs hiérarchiques ou à l'employeur de la personne dénoncée, est punie de cinq ans d'emprisonnement et de 45.000 euros d'amende.*

La fausseté du fait dénoncé résulte nécessairement de la décision, devenue définitive, d'acquiescement, de relaxe ou de non-lieu déclarant que la réalité du fait n'est pas établie ou que celui-ci n'est pas imputable à la personne dénoncée.

En tout autre cas, le tribunal des poursuites contre le dénonciateur apprécie la pertinence des accusations portées par celui-ci. »

Une façon de résoudre la difficulté consiste à mettre l'accent sur la condition de bonne foi. L'alerte n'est encouragée que dans la mesure où elle répond à l'intérêt de tous, y compris l'intérêt de l'entreprise ou de l'institution à long terme. L'employé qui agit dans un tel état d'esprit devrait être à l'abri des sanctions. Le cas échéant, il devrait même pouvoir compter sur l'entreprise pour l'aider à se défendre contre les personnes mises en cause à la suite de son alerte.

Sur ce chapitre, il serait téméraire de prétendre régler tous les problèmes *a priori*. Il faut laisser aux employés la possibilité de poser des questions relatives aux difficultés concrètes qu'ils rencontrent. Le recours à des « déontologues » ayant mission de les conseiller et de les orienter est alors particulièrement indiqué.

Formation et évaluation

Quel que soit le système choisi, il est indispensable d'accompagner sa mise en place d'une campagne d'information et de sensibilisation auprès des employés.

En général, ces derniers sont déjà convaincus que certains comportements sont condamnables et qu'ils doivent être proscrits. En revanche, tout en adhérant aux valeurs affichées par l'entreprise ou par l'institution, ils ignorent comment les mettre en pratique et sont parfois sceptiques quant à l'efficacité des mesures adoptées. De tels doutes ne traduisent pas une mauvaise volonté, mais des difficultés réelles, qu'il serait dangereux de sous-estimer. Les questions soulevées par les conflits de devoirs ou par le maniement du secret sont complexes et supposent des compétences étrangères à celles que la plupart des employés utilisent au quotidien.

C'est pourquoi une politique efficace suppose un effort important de pédagogie. Autant que possible, des formations doivent être proposées. Ces formations doivent viser tous les rangs de la hiérarchie et être adaptées aux attentes des employés. Elles ne doivent négliger ni les craintes légitimes que le nouveau dispositif peut susciter chez les uns, ni les attentes déraisonnables qu'il fera naître chez les autres. Ces actions doivent rappeler que la politique de l'entreprise s'inscrit dans une logique de coresponsabilité.

Enfin, un dispositif opérationnel et orienté vers la production de résultats doit pouvoir être évalué. En prévoyant d'emblée cette évaluation, l'entreprise ou l'institution renforcera considérablement la crédibilité de son engagement, aussi bien vis-à-vis de l'extérieur que vis-à-vis de ses propres employés.

En ce sens, on peut prévoir que des rapports seront effectués périodiquement sur le fonctionnement du système. De tels rapports peuvent être réalisés de façon interne, mais ils seront plus crédibles s'ils prennent la forme d'audits réalisés par des organismes indépendants. En outre, ils doivent porter au moins en partie sur la façon dont le système est perçu par ses principaux destinataires, c'est-à-dire les employés.

Les articles L. 225-102-1, L.225-37 et L.225-68 du Code de Commerce, issus de la loi NRE et de la loi de sécurité financière, obligent les entreprises cotées sur un marché réglementé à rendre compte dans leur rapport annuel à l'assemblée générale, de la manière dont elles prennent en compte les conséquences environnementales et sociales de leurs activités et des

procédures de contrôle interne qu'elles ont mises en place. Une telle obligation d'information pourrait être étendue à leurs actions en matière de lutte contre la corruption, ce qui inciterait les entreprises à évaluer périodiquement, et le cas échéant réviser, le fonctionnement des dispositifs d'alerte adoptés. Cette mesure répondrait à une proposition de Conseil national de développement durable.

B) Le déclencheur doit bénéficier d'une protection juridique

S'il est de bonne foi, le déclencheur d'alerte qui fait état d'informations permettant de supposer qu'un acte illicite a été, ou est sur le point d'être commis, agit dans l'intérêt de la collectivité, ainsi d'ailleurs que dans l'intérêt bien compris de l'entreprise ou de l'institution dont il dépend.

Il n'y a donc rien de choquant à ce qu'il bénéficie de la protection de la loi. Cette protection est même indispensable si l'on veut éviter que le déclencheur d'alerte s'expose à de lourdes sanctions pour avoir exercé son devoir.

Pour aménager une telle protection, plusieurs voies peuvent être explorées.

Modifier l'article 10 du Code Civil

L'article 10 du Code Civil dispose que « *Chacun est tenu d'apporter son concours à la justice en vue de la manifestation de la vérité. Celui qui, sans motif légitime, se soustrait à cette obligation lorsqu'il en a été légalement requis, peut être contraint d'y satisfaire, au besoin à peine d'astreinte ou d'amende civile, sans préjudice de dommages et intérêts* ».

Cet article institue un devoir, à la charge de tout individu, de collaborer avec les autorités judiciaires. Il ne va pas jusqu'à poser une obligation générale de dénonciation pour tout individu qui aurait connaissance d'un acte contraire aux lois et règlements.

L'obligation de dénoncer n'est prévue par la loi que dans certains cas. Elle existe notamment pour les fonctionnaires, en vertu de l'article 40 du Code de procédure pénale, qui dispose que « *toute autorité constituée, tout officier public ou fonctionnaire qui, dans l'exercice de ses fonctions, acquiert la connaissance d'un crime ou d'un délit est tenu d'en donner avis sans délai au procureur de la République et de transmettre à ce magistrat tous les renseignements, procès verbaux et actes qui y sont relatifs* ». Elle s'impose également à certains professionnels comme les Commissaires aux comptes, qui encourent de lourdes sanctions en cas de non-dénonciation de faits délictueux au Procureur de la République (5 ans d'emprisonnement et 75.000 Euros d'amende)¹⁰.

¹⁰ Article L. 820-7 du Code du commerce. Dans le secteur public, la loi n° 95-1251 du 28 novembre 1995 a introduit une disposition dans le Code des juridictions financières visant à sanctionner le responsable d'un établissement ou d'une entreprise publics qui, dans l'exercice de ses fonctions « *aura causé un préjudice grave à cet organisme, par des agissements manifestement incompatibles avec les intérêts de celui-ci, par des carences graves dans les contrôles qui lui incombent ou par des omissions ou négligences répétées dans son rôle de direction* ».

Il existe de bonnes raisons de ne pas généraliser l'obligation de dénoncer. En effet, dans une société démocratique, il revient d'abord à l'autorité judiciaire de lutter contre la délinquance. En principe, les particuliers n'ont pas à se substituer à cette autorité.

En revanche, il serait souhaitable de préciser que, s'ils n'en ont pas toujours l'obligation, les particuliers ont en tout cas le droit d'alerter l'autorité judiciaire lorsqu'ils sont confrontés à des agissements contraires à la loi. Nul ne doit être dissuadé d'apporter son concours à la justice. Une telle précision est un préalable nécessaire pour protéger les déclencheurs d'alerte : il faut rendre clair qu'ils agissent dans l'exercice d'un droit.

En ce sens, on pourrait modifier le texte de l'article 10 du Code Civil pour préciser que chacun a le droit de saisir les autorités judiciaires lorsqu'il a connaissance de faits permettant raisonnablement de supposer qu'un acte contraire aux lois et règlements a été commis ou est sur le point de l'être.

Une telle disposition aurait l'avantage d'être générale et de pouvoir être invoquée par toute personne, y compris celles qui se trouvent en position de faiblesse sans être dans une situation de subordination juridique *stricto sensu* (par exemple, un sous-traitant ou un fournisseur de l'entreprise).

Modifier le Code du travail

En l'état actuel du droit, le salarié de droit privé qui choisit d'alerter les autorités internes ou externes à l'entreprise, et qui est sanctionné pour cette raison, ne peut invoquer la protection d'aucun texte légal ou réglementaire. Il est donc très vulnérable.

Ainsi, s'il est licencié, il devra se résoudre à s'adresser aux tribunaux pour faire constater le caractère injustifié ou disproportionné de cette mesure. Souvent, une telle constatation n'interviendra que longtemps après les faits. En outre, le juge ne pourra pas ordonner la réintégration dans l'entreprise, si bien que le déclencheur d'alerte devra se contenter d'une condamnation indemnitaire.

De surcroît, en fournissant aux autorités compétentes externes à l'entreprise, des informations concernant son employeur, le salarié risque de se voir reprocher la violation de son devoir de réserve ou de son obligation de confidentialité. Il lui appartiendra alors, pour se défendre, de prouver qu'il a agi de bonne foi en dénonçant des faits de nature délictuelle. Or cette preuve sera souvent impossible à apporter.

Dans ces conditions, le salarié se trouve *de facto* devant l'alternative d'avoir à se taire ou à démissionner. La situation peut et doit être améliorée.

1- D'abord, le Code du travail devrait affirmer de façon claire que le salarié a le droit de faire état de soupçons sérieux relatifs à des agissements illicites. De même qu'il a le droit de signaler à l'employeur toute situation de travail susceptible de mettre en danger sa santé (article L. 231-8 du Code du travail¹¹), il devrait pouvoir lui signaler des faits permettant de supposer qu'un acte illicite a été commis ou qu'il est sur le point de l'être.

¹¹ « Art. L. 231-8 Le salarié signale immédiatement à l'employeur ou à son représentant toute situation de travail dont il a un motif raisonnable de penser qu'elle présente un danger grave et imminent pour sa vie ou sa santé ainsi que toute déféctuosité qu'il constate dans les systèmes de protection [...] »

Un pas supplémentaire dans la même direction consisterait à contraindre l'employeur à prendre au sérieux les signalements émanant de salariés et à y répondre de façon appropriée.

A cette fin, on pourrait s'inspirer du droit d'alerte prévu à l'article L. 422-1-1 du Code du travail. Aux termes de cette disposition, les délégués du personnel amenés à constater une atteinte aux droits des personnes ont la faculté de contraindre l'employeur à procéder à une enquête et, le cas échéant, à prendre des mesures correctives. En cas de carence de l'employeur, les délégués (ou le salarié victime) peuvent saisir le Conseil de Prud'hommes qui statue selon les formes applicables au référé¹².

Si une disposition semblable était adoptée pour l'alerte concernant des agissements illicites, elle gagnerait à ne pas être limitée aux délégués du personnel. Outre qu'il n'existe pas de délégués du personnel dans toutes les entreprises, l'alerte visant des crimes ou des délits devrait pouvoir être effectuée par tout salarié de bonne foi, directement auprès de l'employeur ou de son représentant désigné ou d'un médiateur prévu par un accord négocié entre l'employeur et les représentants du personnel.

En complément de ce droit d'alerte, on pourrait envisager de reconnaître formellement au salarié le droit de refuser d'exécuter une instruction dont il a de sérieuses raisons de penser qu'elle favorise la pratique d'un crime ou d'un délit. Une telle disposition, qui pourrait s'inspirer du droit de retrait devant une situation dangereuse prévu aux articles L. 231-8 et L. 231-8-1¹³, reviendrait à consacrer le principe de la désobéissance légitime dans le Code du travail.

2- Par ailleurs, le Code du travail devrait frapper de nullité toute mesure de sanction - *a fortiori* le licenciement - prise par l'employeur à titre de représailles contre un salarié qui a usé de son droit d'alerte.

Une telle réforme ne ferait que combler une lacune du droit actuel. En effet, la nullité du licenciement est déjà prévue dans de nombreux cas où l'employeur porte atteinte à des principes d'ordre public. Il en est ainsi lorsque le licenciement est prononcé en violation du statut protecteur des représentants du personnel, ou en violation des règles protectrices de la femme enceinte, ou bien lorsqu'il est discriminatoire ou lorsqu'il vise à sanctionner un salarié qui a témoigné de faits de harcèlement.

¹² « Art. 422-1-1 Si un délégué du personnel constate, notamment par l'intermédiaire d'un salarié, qu'il existe une atteinte aux droits des personnes, à leur santé physique et mentale ou aux libertés individuelles dans l'entreprise qui ne serait pas justifiée par la nature des tâches à accomplir ni proportionnées au but recherché, il en saisit immédiatement l'employeur. Cette atteinte aux droits des personnes, à leur santé physique et mentale ou aux libertés individuelles peut notamment résulter de toute mesure discriminatoire en matière d'embauche, de rémunération, de formation, de reclassement, d'affectation, de classification, de qualification, de promotion professionnelle, de mutation, de renouvellement de contrat, de sanction ou de licenciement. L'employeur ou son représentant est tenu de procéder sans délai à une enquête avec le délégué et de prendre les dispositions nécessaires pour remédier à cette situation.

En cas de carence de l'employeur ou de divergence sur la réalité de cette atteinte et à défaut de solution trouvée avec l'employeur, le salarié, ou le délégué si le salarié concerné averti par écrit ne s'y oppose pas, saisit le bureau de jugement du conseil de prud'hommes qui statue selon les formes applicables au référé.

Le juge peut ordonner toutes mesures propres à faire cesser cette atteinte et assortir sa décision d'une astreinte qui sera liquidée au profit du Trésor. »

¹³ « Art. L. 231-8-1 Aucune sanction, aucune retenue de salaire ne peut être prise à l'encontre d'un salarié ou d'un groupe de salariés qui se sont retirés d'une situation de travail dont ils avaient un motif raisonnable de penser qu'elle présentait un danger grave et imminent pour la vie ou pour la santé de chacun d'eux [...] »

La cohérence voudrait qu'on applique la même sanction aux employeurs qui font obstacle à l'exercice du droit d'alerte pour dénoncer des agissements illicites. En prévoyant la nullité du licenciement, la loi permettra au salarié de demander au juge des référés d'ordonner sa réintégration dans l'entreprise pendant le déroulement de la procédure. Cette mesure de bon sens constituerait ainsi une amélioration sensible de la situation des déclencheurs d'alerte, qui se retrouvent aujourd'hui dans la position du pot de terre luttant contre le pot de fer.

Il existe un moyen très simple de parvenir à ce résultat. Il suffirait de modifier le texte actuel de l'article L. 122-45 du Code du travail¹⁴, pour inclure parmi les mesures discriminatoires prohibées les sanctions prises à raison de l'exercice du droit d'alerte au sujet d'actes contraires aux lois et règlements.

3- Enfin, sur le plan procédural, il paraît également justifié d'aménager la charge de la preuve en faisant bénéficier le déclencheur d'alerte de règles semblables à celles prévues en matière de discrimination et de harcèlement¹⁵. Ces règles exigent que l'employeur soit en mesure de justifier ses décisions devant le juge, en prouvant qu'elles sont étrangères à toute volonté de sanctionner le salarié pour des motifs illicites.

Modifier le droit de la fonction publique

Les fonctionnaires et agents publics sont dans une situation relativement différente, du moins sur le plan du droit.

¹⁴ « Art. L. 122-45 Aucune personne ne peut être écartée d'une procédure de recrutement ou de l'accès à un stage ou à une période de formation en entreprise, aucun salarié ne peut être sanctionné, licencié ou faire l'objet d'une mesure discriminatoire, directe ou indirecte, notamment en matière de rémunération, de formation, de reclassement, d'affectation, de qualification, de classification, de promotion professionnelle, de mutation ou de renouvellement de contrat en raison de son origine, de son sexe, de ses mœurs, de son orientation sexuelle, de son âge, de sa situation de famille, de ses caractéristiques génétiques, de son appartenance ou de sa non-appartenance, vraie ou supposée, à une ethnie, une nation ou une race, de ses opinions politiques, de ses activités syndicales ou mutualistes, de ses convictions religieuses, de son apparence physique, de son patronyme ou, sauf inaptitude constatée par le médecin du travail dans le cadre du titre IV du livre II du présent code, en raison de son état de santé ou de son handicap.

Aucun salarié ne peut être sanctionné, licencié ou faire l'objet d'une mesure discriminatoire visée à l'alinéa précédent en raison de l'exercice normal du droit de grève.

Aucun salarié ne peut être sanctionné, licencié ou faire l'objet d'une mesure discriminatoire pour avoir témoigné des agissements définis aux alinéas précédents ou pour les avoir relatés.

En cas de litige relatif à l'application des alinéas précédents, le salarié concerné ou le candidat à un recrutement, à un stage ou à une période de formation en entreprise présente des éléments de fait laissant supposer l'existence d'une discrimination directe ou indirecte. Au vu de ces éléments, il incombe à la partie défenderesse de prouver que sa décision est justifiée par des éléments objectifs étrangers à toute discrimination. Le juge forme sa conviction après avoir ordonné, en cas de besoin, toutes les mesures d'instruction qu'il estime utiles. Toute disposition ou tout acte contraire à l'égard d'un salarié est nul de plein droit. »

¹⁵ « En cas de litige relatif à l'application des articles L. 122-46 [harcèlement sexuel] et L. 122-49 [harcèlement moral], dès lors que le salarié concerné établit des faits qui permettent de présumer l'existence d'un harcèlement, il incombe à la partie défenderesse, au vu de ces éléments, de prouver que ces agissements ne sont pas constitutifs d'un tel harcèlement et que sa décision est justifiée par des éléments objectifs étrangers à tout harcèlement. Le juge forme sa conviction après avoir ordonné, en cas de besoin, toutes les mesures d'instruction qu'il estime utiles. »

En effet, le statut de la fonction publique contient déjà des dispositions pouvant être invoquées par un agent qui subirait des représailles après avoir dénoncé de bonne foi des faits de nature criminelle ou délictuelle.

En effet, aux termes de l'article 11 du titre I du Statut général des fonctionnaires « *la collectivité publique est tenue de protéger les fonctionnaires contre les menaces, violences, voies de fait, injures, diffamations ou outrages dont ils pourraient être victimes à l'occasion de leurs fonctions, et de réparer, le cas échéant, le préjudice qui en est résulté* ». La jurisprudence administrative considère que cette énumération n'est pas limitative, la protection devant s'appliquer en cas d'agissements hostiles ou d'agressions de toute sorte, pouvant le cas échéant émaner d'autres agents.

Comme le fonctionnaire est légalement tenu de dénoncer au procureur de la République les crimes et les délits dont il a connaissance à l'occasion de ses fonctions (article 40 du Code de procédure pénale), on doit considérer qu'il est fondé à réclamer la protection de l'article 11 du statut s'il est victime de sanctions ou de mesures discriminatoires pour cette raison.

De surcroît, toute décision défavorable motivée par l'exercice de ce devoir de dénonciation devrait, pour cette seule raison, être considérée comme illégale et, le cas échéant, être annulée par les juridictions administratives.

En pratique, toutefois, le fonctionnaire se heurtera souvent à deux obstacles majeurs.

1- Le premier est la lenteur des procédures administratives. Actuellement, le délai pour obtenir une décision de première instance peut aller jusqu'à deux ou trois ans. Dans l'intervalle, le fonctionnaire demeurera souvent exposé aux brimades de ses supérieurs et il aura alors comme seul recours... d'entamer de nouvelles procédures contentieuses qui seront instruites dans des délais comparables ! Cette situation est fortement dissuasive et le fonctionnaire préférera se taire plutôt que d'entamer un combat inégal.

Pour pallier cette difficulté, il faut faciliter le recours aux procédures d'urgence prévues par le Code de justice administrative. Aujourd'hui, l'agent public peut déjà saisir le juge d'une demande de référé-suspension (article L. 521-1 CJA¹⁶) dirigée contre une décision visant à sanctionner une dénonciation. Toutefois, cette disposition est inefficace contre les mesures non décisives, qui peuvent pourtant avoir des conséquences très importantes. C'est pourquoi il paraît souhaitable d'ouvrir au déclencheur d'alerte la voie du référé-liberté institué par l'article L. 521-2¹⁷ du même code, qui permet d'obtenir l'intervention du juge administratif dans les 48 heures en cas d'atteinte grave et manifestement illégale à une liberté fondamentale. Il n'est d'ailleurs pas incongru d'assimiler l'exercice du droit d'alerte à une liberté fondamentale au sens de l'article L. 521-2.

¹⁶ « Art. L 521-1 *Quand une décision administrative, même de rejet, fait l'objet d'une requête en annulation ou en réformation, le juge des référés, saisi d'une demande en ce sens, peut ordonner la suspension de l'exécution de cette décision, ou de certains de ses effets, lorsque l'urgence le justifie et qu'il est fait état d'un moyen propre à créer, en l'état de l'instruction, un doute sérieux quant à la légalité de la décision.* »

¹⁷ « Art. L. 521-2 *Saisi d'une demande en ce sens justifiée par l'urgence, le juge des référés peut ordonner toutes mesures nécessaires à la sauvegarde d'une liberté fondamentale à laquelle une personne morale de droit public ou un organisme de droit privé chargé de la gestion d'un service public aurait porté, dans l'exercice de ses pouvoirs, une atteinte grave et manifestement illégale. Le juge des référés se prononce dans un délai de quarante-huit heures.* »

2- Le second obstacle est constitué par le principe dit « de la voie hiérarchique ». Plus qu'une règle juridique contraignante, ce principe traduit une culture du respect hiérarchique qui veut que l'agent ne s'adresse à des personnes extérieures à son service ou à son administration que par l'intermédiaire de son supérieur.

Le respect du pouvoir hiérarchique ne doit en aucun cas paralyser l'exercice d'une dénonciation effectuée de bonne foi. Pour empêcher tout malentendu à ce sujet, il est indispensable que les fonctionnaires soient informés des possibilités que leur offrent les instances d'inspection et de contrôle au sein de l'administration et des modalités de saisine de ces instances.

A cet égard, un effort de recensement des instances d'inspection existant dans les diverses administrations, ainsi que des services chargés de recueillir et traiter des informations relatives à la délinquance financière comme TRACFIN, serait sans aucun doute le bienvenu.

3- Par ailleurs, il est également souhaitable d'introduire dans le statut de la fonction publique une disposition interdisant toute forme de discrimination contre les agents qui dénoncent des agissements illicites à leur hiérarchie ou aux autorités compétentes. Des dispositions semblables existent déjà en matière de harcèlement sexuel et moral (articles 6 *ter* et 6 *quinquies* du titre I du statut de la fonction publique¹⁸).

C) Des sanctions pénales pour les auteurs de représailles

Si l'alerte doit être encouragée, c'est parce que la collectivité toute entière y trouve son intérêt. Lorsqu'un individu a pris connaissance de faits graves à l'occasion de son activité professionnelle, il est souhaitable, dans l'intérêt de tous, qu'il saisisse les autorités compétentes, internes ou externes, à temps pour prévenir un dommage important ou pour en limiter les effets.

L'intérêt général étant en jeu, on peut se demander s'il n'y aurait pas lieu de transformer ce devoir moral en obligation juridique, assortie de sanctions. Il faut aussi envisager des sanctions envers les personnes qui font obstacles à l'exercice de l'alerte.

Ces questions conduisent à examiner l'opportunité de modifier la loi pénale.

¹⁸ « Art. 6 *ter* Aucune mesure concernant notamment le recrutement, la titularisation, la formation, la notation, la discipline, la promotion, l'affectation et la mutation ne peut être prise à l'égard d'un fonctionnaire en prenant en considération :

1° Le fait qu'il a subi ou refusé de subir les agissements de harcèlement de toute personne dont le but est d'obtenir des faveurs de nature sexuelle à son profit ou au profit d'un tiers.

2° Ou bien le fait qu'il a témoigné de tels agissements ou qu'il les a relatés.

Est passible d'une sanction disciplinaire tout agent ayant procédé aux agissements définis ci-dessus.

Les dispositions du présent article sont applicables aux agents non titulaires de droit public. »

« Art. 6 *quinquies* [...] Aucune mesure concernant notamment le recrutement, la titularisation, la formation, la notation, la discipline, la promotion, l'affectation et la mutation ne peut être prise à l'égard d'un fonctionnaire en prenant en considération :

1° Le fait qu'il ait subi ou refusé de subir les agissements de harcèlement moral visés au premier alinéa ;

2° Le fait qu'il ait exercé un recours auprès d'un supérieur hiérarchique ou engagé une action en justice visant à faire cesser ces agissements ;

3° Ou bien le fait qu'il ait témoigné de tels agissements ou qu'il les ait relatés.»

Faut-il instituer une obligation de dénonciation ?

Cette question a déjà été évoquée à propos de l'article 10 du Code Civil.

De l'avis des membres du Groupe de travail, il ne serait ni réaliste, ni raisonnable, d'instituer une obligation générale de dénonciation de tout acte contraire aux lois et règlements, assortie de sanctions pénales.

En l'état actuel du droit, le Code Pénal ne réprime la non-dénonciation d'infractions que dans des cas très particuliers, qui s'expliquent généralement par l'idée de mise en danger d'autrui. Tel est le cas lorsque la non-dénonciation empêche les autorités d'intervenir pour prévenir la réalisation d'un crime ou pour en limiter les effets (article 434-1¹⁹), ou encore en matière de sévices à mineurs ou à personne vulnérable (article 434-3²⁰).

Etendre ces dispositions à la non-dénonciation d'actes contraires aux lois et règlements, ou même des seuls délits financiers particulièrement graves comme la concussion ou la corruption, mettrait le droit en contradiction avec les mœurs. Nul ne songe à exiger que le témoin de faits de corruption se comporte comme s'il était face à des sévices infligés à des mineurs...

Faut-il des mesures incitatives à la dénonciation ?

On pourrait également adopter des mesures incitatives, soit en direction des individus tentés de dénoncer les actes illicites dont ils ont connaissance, soit en direction des entreprises, afin de les encourager à mettre en place des dispositifs d'alerte.

En ce sens, on pourrait notamment envisager des mesures d'aménagement de peine au bénéfice des entreprises accusées de délits financiers et qui auraient accepté de mettre en œuvre des politiques internes destinées à faciliter les dénonciations et à protéger les dénonciateurs. Cette technique semble utilisée avec succès dans les pays anglo-saxons. Elle suppose que l'autorité judiciaire dispose ensuite de moyens pour évaluer les politiques internes mises en place par les entreprises.

En France, il est probable que des dispositions de ce type soulèvent de fortes réticences, une partie de l'opinion étant hostile par principe à toute forme de « négociation » de l'action pénale.

¹⁹ « Art. 434-1 Le fait, pour quiconque ayant connaissance d'un crime dont il est encore possible de prévenir ou de limiter les effets, ou dont les auteurs sont susceptibles de commettre de nouveaux crimes qui pourraient être empêchés, de ne pas en informer les autorités judiciaires ou administratives est puni de trois ans d'emprisonnement et de 45.000 euros d'amende. [...] »

²⁰ « Art. 434-3 Le fait, pour quiconque ayant eu connaissance de privations, de mauvais traitements ou d'atteintes sexuelles infligés à un mineur de quinze ans ou à une personne qui n'est pas en mesure de se protéger en raison de son âge, d'une maladie ou d'une infirmité, d'une déficience physique ou psychologique ou d'un état de grossesse, de ne pas en informer les autorités judiciaires ou administratives est puni de trois ans d'emprisonnement et de 45.000 euros d'amende. »

C'est pourquoi les membres du Groupe de travail n'ont pas jugé opportun de formuler des propositions en ce sens.

Punir les auteurs de représailles contre les déclencheurs d'alerte

En revanche, les membres du Groupe de travail sont très favorables à l'adoption de dispositions punissant les auteurs de mesures de rétorsion à l'encontre des déclencheurs d'alerte.

Le Code du travail prévoit déjà des sanctions pénales pour l'employeur qui licencie, sanctionne ou adopte des mesures discriminatoires directes ou indirectes à l'encontre d'un salarié après que celui-ci s'est plaint ou a relaté des faits de harcèlement sexuel ou moral (article L. 152-1-1²¹).

Il paraîtrait logique d'élargir le champ de ces dispositions et de punir également l'employeur qui sanctionne un salarié pour avoir dénoncé, de bonne foi, des actes contraires aux lois et règlements. Pour être pleinement efficace, la répression devrait concerner non seulement les personnes physiques, mais également les personnes morales.

Une autre voie à explorer consisterait à modifier le Code pénal pour instituer un nouveau délit « d'entrave à la dénonciation de faits délictueux ». Une telle disposition, qui trouverait naturellement sa place au chapitre des atteintes à l'action de la justice, pourrait être limitée aux cas de dénonciation se rapportant à des délits graves (par exemple, aux délits constituant des manquements au devoir de probité). Cette voie présenterait en outre l'avantage de permettre l'application de sanctions dans des contextes différents du salariat, (sous-traitance, fonction publique, etc.).

Le même résultat pourrait également être atteint par le biais d'une modification de l'article 225-1 du Code pénal²², de manière à sanctionner les discriminations opérées à l'encontre des individus ayant exercé leur droit d'alerter leur employeur ou les autorités compétentes au sujet d'actes contraires aux lois et règlements.

Les membres du Groupe de travail recommandent cette dernière solution pour des raisons de simplicité de mise en oeuvre.

²¹ « Art. L. 152-1-1 Toute infraction aux dispositions des articles L. 122-46 [harcèlement sexuel], L. 122-49 [harcèlement moral] et L. 123-1 [discrimination sexuelle] sera punie d'un emprisonnement d'un an et d'une amende de 3.750 euros ou de l'une des deux peines seulement. Le tribunal pourra ordonner, aux frais de la personne condamnée, l'affichage du jugement dans les conditions prévues à l'article 131-35 du Code pénal et son insertion, intégrale ou par extraits, dans les journaux qu'il désigne, sans que ces frais puissent excéder le maximum de l'amende encourue. »

²² « Art. 225-1 Constitue une discrimination toute distinction opérée entre les personnes physiques à raison de leur origine, de leur sexe, de leur situation de famille, de leur apparence physique, de leur patronyme, de leur état de santé, de leur handicap, de leurs caractéristiques génétiques, de leurs mœurs, de leur orientation sexuelle, de leur âge, de leurs opinions politiques, de leurs activités syndicales, de leur appartenance ou de leur non-appartenance, vraie ou supposée, à une ethnie, une nation, une race ou une religion déterminée. »

III) CONCLUSION : LES PROPOSITIONS DE TRANSPARENCE INTERNATIONAL FRANCE

Il faut encourager les entreprises et les administrations à mettre en place des dispositifs internes destinés à favoriser le déclenchement d'alertes par leurs employés confrontés à des agissements contraires aux lois et règlements. Dans les secteurs d'activité dotés de règles particulières, l'alerte sur des agissements contraires à ces règles doit également être encouragée.

De tels dispositifs ne pourront jouer leur rôle de prévention qu'à condition d'être fiables. Cela suppose, d'une part, qu'ils offrent de solides garanties permettant aux déclencheurs d'alerte de bonne foi de s'exprimer sans crainte de représailles. D'autre part, pour être pleinement efficaces, ces dispositifs doivent être pédagogiques et répondre aux appréhensions qu'ils ne manqueront pas de susciter. En particulier, ils doivent mettre l'accent sur la dénonciation d'actes, plutôt que de personnes, et être dotés de garde-fous pour éviter les abus.

Du point de vue de Transparence International France, le déclencheur d'alerte doit être encouragé si son acte obéit à certaines conditions, résumées dans la définition suivante :

Le déclencheur d'alerte est l'individu qui a connaissance d'informations constituant des indices sérieux qu'un acte contraire aux lois et règlements, ou qu'un acte contraire aux règles professionnelles propres à un secteur d'activité, a été commis ou est sur le point d'être commis, et qui veut alerter les personnes compétentes au sein de l'entreprise ou de l'organisme dont il dépend ou, lorsque cette alerte n'est pas envisageable ou qu'elle est de nature à l'exposer à un risque sérieux de représailles, les autorités administratives ou judiciaires.

Le déclencheur d'alerte répondant à cette définition doit être encouragé et protégé. En ce sens, il est souhaitable que les procédures internes mises en place par l'entreprise ou l'organisme dont il dépend, soient complétées par des dispositions législatives assorties de sanctions civiles, administratives et pénales, qui encadrent ces démarches.

Propositions

1. Favoriser l'adoption par les entreprises et les administrations de chartes éthiques décrivant les pratiques à proscrire et invitant les employés à ne plus les tolérer. Ces chartes peuvent utilement s'inspirer des « *Principes de conduite des affaires* » de Transparency International. Elles devraient contenir une information complète sur les mécanismes de contrôle et de répression existants, aux plans national et international.

2. Inciter les entreprises, en consultation avec les Institutions Représentatives du Personnel²³, à mettre en place des procédures d'alerte et à prévoir des sanctions disciplinaires à l'encontre des auteurs de représailles contre les déclencheurs d'alerte. Encourager les entreprises à négocier la mise en place de ces procédures avec les organisations syndicales et rendre cette négociation obligatoire pour celles de plus de 250 salariés.
3. Dans les grandes entreprises, favoriser la mise en place de procédures d'alerte permettant aux employés d'identifier facilement les personnes à qui s'adresser en cas de problème. S'il est souhaitable que les employés soient d'abord dirigés vers la chaîne hiérarchique traditionnelle, il faut aussi prévoir d'autres interlocuteurs dûment habilités par l'entreprise pour le cas où le recours à la hiérarchie n'est pas praticable. Ces interlocuteurs doivent être habitués à traiter d'informations confidentielles.
4. Garantir la confidentialité et le secret pour l'employé qui le demande, mais sans mettre en échec les droits des autres employés, et notamment les droits de la défense. Si le déclencheur d'alerte de bonne foi mérite d'être encouragé et protégé, il doit aussi être responsabilisé.
5. Rappeler que le but recherché par la mise en place de procédures consiste à favoriser les alertes effectuées de bonne foi. Informer les employés des sanctions applicables en cas d'utilisation abusive.
6. Accompagner la mise en place d'un dispositif d'alerte d'une campagne d'information et de formation et prévoir une évaluation périodique de ce dispositif, de préférence par un organisme indépendant. En ce sens, modifier les articles du Code du Commerce issus des lois NRE et de Sécurité Financière, afin d'obliger les entreprises cotées sur un marché réglementé à rendre compte de leur action en matière de lutte contre la corruption.
7. Modifier l'article 10 du Code civil pour préciser que chacun a le droit d'alerter l'autorité judiciaire lorsqu'il a connaissance qu'un acte contraire aux lois et règlements a été commis ou est sur le point de l'être.
8. Modifier le Code du travail pour prévoir le droit d'alerter l'employeur sur la commission d'actes contraires aux lois et règlements dans l'entreprise et, en cas de carence de ce dernier, d'alerter l'autorité judiciaire. Le Code du travail devrait également consacrer le droit de refuser d'obéir à des instructions lorsqu'elles impliquent ou favorisent la commission d'actes illicites.
9. Modifier le Code du travail pour prévoir la nullité de toute mesure visant directement ou indirectement à sanctionner un salarié à raison de l'exercice d'une alerte effectuée de bonne foi au sujet d'actes contraires aux lois et règlements. Prévoir un aménagement de la charge de la preuve facilitant la défense du salarié se trouvant dans une telle situation

²³ Suivant la taille de l'entreprise, les délégués du personnel, le Comité d'entreprise ou le Comité d'établissement.

10. Au sein des organismes et établissements publics administratifs, favoriser l'information des agents sur le fonctionnement et le mode de saisine des instances de contrôle
11. Introduire dans le statut de la fonction publique une disposition interdisant toute mesure discriminatoire directe ou indirecte infligée à un agent à raison de l'exercice d'une alerte effectuée de bonne foi sur des actes contraires aux lois et règlements. Permettre à un agent public victime d'une telle mesure d'utiliser les procédures d'urgence prévues au Code de justice administrative
12. Modifier l'article 225-1 du Code pénal pour punir les auteurs de mesures discriminatoires visant des individus ayant exercé le droit d'alerter leur employeur ou les autorités compétentes au sujet d'actes contraires aux règlements.