

Monsieur Laurent Fabius
Président
Conseil constitutionnel
2, rue de Montpensier
75001 Paris

Paris, le 25 novembre 2016

Monsieur le Président,

Notre association Transparency International, qui est en France et dans le monde la principale organisation de la société civile dédiée à la lutte contre la corruption, s'attache à promouvoir des règles et des pratiques permettant de renforcer la transparence et l'intégrité tant de la vie publique que du monde économique et social. Au regard de cet objectif, nous avons salué comme une avancée incontestable pour le fonctionnement de notre démocratie la loi dite Sapin II adoptée par le Parlement le 8 novembre dernier, même si ce texte comporte encore de notre point de vue, des insuffisances qui mériteraient d'être corrigées dans l'avenir.

Votre Haute Juridiction étant appelée à examiner prochainement le projet de loi et les recours formés par des parlementaires sur certains de ses articles, j'ai l'honneur de porter à votre connaissance l'analyse que fait notre association des principales dispositions du texte ainsi que des recours formés à son encontre :

- **Définition et protection des lanceurs d'alerte** : La loi crée un dispositif de protection solide et équilibré inspiré des meilleurs standards internationaux (ONU, Conseil de l'Europe, CEDH). Alors que cohabitaient sept textes sectoriels, elle crée un socle commun avec une définition des lanceurs d'alerte élargie au concept de « menaces ou préjudices (graves) pour l'intérêt général ». Cette définition, inspirée des recommandations du Conseil de l'Europe¹, remplaçant la liste énumérative toujours incomplète de signalements protégés par diverses législations depuis 1978, offre une solution adaptée sur mesure au système national français grâce à : (i) l'ajout de la référence à la « gravité » de la menace ou du préjudice, précision qui circonscrit l'alerte, (ii) la référence à l'intérêt général, qui fait l'objet en droit français d'un rapport approfondi du Conseil d'État (1999) et d'une jurisprudence abondante. La loi ancre ainsi fermement la protection des lanceurs d'alerte dans le champ des principes démocratiques et de la préservation de l'intérêt général. Pour s'assurer de l'efficacité du dispositif créé et prévenir le risque de dénonciations abusives, conformément à la jurisprudence de la CEDH et au rapport du Conseil d'État, la loi prévoit des procédures de recueil des signalements - sécurisées et graduées - dans les entreprises ou les collectivités, une protection de l'identité du lanceur d'alerte comme de la personne mise en cause, et crée plusieurs pré-conditions (la bonne foi, l'intention désintéressée) pour bénéficier de la protection accordée par ce statut. Conformément au choix du Conseil d'État également, leur protection devra être assurée par le Défenseur des droits.
- **Mesures d'indépendance de la nouvelle Agence Anti Corruption** : La loi prévoit de substituer au « service central de prévention de la corruption », créé en 1993 au sein du ministère de la justice, un service à compétence nationale, placé sous l'autorité conjointe du ministre de la justice et du ministre chargé du budget. Doté de compétences et de missions plus larges que son prédécesseur (injonction et sanction), il est essentiel que les mesures annoncées visant à assurer son indépendance fonctionnelle – inamovibilité du magistrat qui la dirige sauf en trois cas : sur sa demande, en cas d'empêchement ou en cas de manquement grave et règles déontologiques attendues par l'adoption de Décrets en Conseil d'État – soient effectivement mises en œuvre, et ce en respect des engagements pris par la France au titre du 4ème alinéa de l'article 6 de la Convention des Nations Unies² pour s'abstenir d'ingérence indue dans le fonctionnement du corps.

¹ [Recommandation du Comité des Ministres aux États membres du 30 avril 2014](#)

² « Chaque État Partie accorde à l'organe ou aux organes visés au paragraphe 1 du présent article l'indépendance nécessaire, conformément aux principes fondamentaux de son système juridique, pour leur permettre d'exercer efficacement leurs fonctions à l'abri de toute influence indue.

- **Implication des dirigeants dans la mise en place d'un programme de conformité** : L'engagement des dirigeants est le préalable nécessaire à la mise en place des autres mesures de prévention de la corruption ; il est donc essentiel que les dirigeants au plus haut niveau s'engagent à ne tolérer aucun acte de ce type (« tolérance zéro »). En instaurant une obligation de mise en conformité pour la société comme pour ses dirigeants, avec un mécanisme de sanctions assorties, la loi répond à ce préalable en permettant que cet engagement soit explicitement porté par ceux qui prennent les décisions et ont la possibilité de les faire connaître de l'ensemble du personnel.
- **Création d'un registre commun des représentants d'intérêts** : S'inspirant des registres des représentants d'intérêts existant dans plus de 10 pays européens³, la loi crée un premier répertoire des acteurs de l'influence. Le dispositif propose quelques éléments pour encadrer les pratiques des représentants d'intérêts et contribue à améliorer la transparence des relations entre ceux-ci et les pouvoirs publics, sans faire peser ni obligations ni sanctions sur les décideurs publics. Alors que la proposition initiale du Sénat – qui conduisait à créer plusieurs registres dont les informations auraient été par la suite agrégées dans un autre registre – posait des difficultés notamment en vertu des principes d'intelligibilité et d'accessibilité de la loi, le travail législatif des deux chambres a abouti à l'adoption d'un dispositif proportionné, respectueux des principes de séparation des pouvoirs. Les législateurs ont en effet prévu un régime différent pour les parlementaires : les Bureaux des assemblées conserveront un rôle central en matière de contrôle et de sanction des représentants d'intérêts qui entrent en contact avec les parlementaires⁴, ils resteront notamment libres de définir et de mettre en œuvre les règles déontologiques applicables aux représentants d'intérêts. En outre, les décideurs publics auront toujours la possibilité de rencontrer à leurs initiatives les acteurs qu'ils souhaiteront. Le dispositif ne constitue donc pas un obstacle aux relations entre les gouvernants, la société civile et le monde économique, de nature à affecter le bon fonctionnement du pouvoir exécutif ou législatif. Enfin, le registre offre des éléments d'information essentiels sur l'identité des représentants d'intérêts, leurs activités, le personnel ou encore les budgets qu'ils y consacrent. La mise en ligne de ces informations budgétaires, étant donné le champ restreint d'activité pris en compte (uniquement les activités d'influence), ne constitue pas un risque concurrentiel. Elles figurent par ailleurs déjà au registre de transparence européen auquel la plupart des organisations (entreprises, ONG, associations, syndicats) françaises qui dialoguent avec les autorités européennes sont inscrites, ainsi qu'au registre facultatif de l'Assemblée nationale. Aussi, plusieurs grandes entreprises ont déjà pris l'initiative de les publier de façon détaillée sur les registres ou dans leurs rapports d'activités publics, comme c'est le cas d'entreprises engagées auprès de Transparency International France⁵.
- **Convention judiciaire d'intérêt public** : L'introduction de la convention judiciaire, avec toutes les garanties nécessaires (mesures de publicité, présence du juge à toutes les étapes de la procédure et respect des droits de la défense et des victimes), dans la palette des outils à disposition de la justice française, est une avancée majeure de la loi Sapin II. Pour Transparency International France, dont l'objet même est de renforcer la lutte contre la corruption et en particulier la grande corruption internationale, l'introduction dans notre droit d'une procédure de type transactionnelle doit contribuer à l'efficacité de la justice, en incitant les entreprises à coopérer à l'enquête, à mettre en place un programme de conformité visant à prévenir la récidive, et en assurant un contrôle, sous l'autorité du juge, de la mise en œuvre effective de ce programme. Innovant mais adapté, cet outil s'inspire de la pluralité des procédures alternatives aux poursuites existantes en droit pénal français : le classement sous condition, la composition pénale ou bien encore la transaction pénale. Ce dernier dispositif est notamment applicable à tous les délits et contraventions de 5ème classe prévus et réprimés par le code de l'environnement (article L173-12 dudit code) ainsi qu'en certaines matières limitativement énumérées (délits et contraventions commis dans les

Les ressources matérielles et les personnels spécialisés nécessaires, ainsi que la formation dont ces personnels peuvent avoir besoin pour exercer leurs fonctions, devraient leur être fournis.»

³ [TRANSPARENCE ET INTÉGRITÉ DU LOBBYING, UN ENJEU DE DÉMOCRATIE : État des lieux citoyen sur le lobbying en France](#) Octobre 2014. Le registre de transparence, registre le plus complet à ce jour, encadre par ailleurs les activités des représentants d'intérêts auprès du Parlement comme de la Commission Européenne.

⁴ C'est l'objet de toute la sous-section 1 spécifiquement dédiée à la mise en œuvre des règles applicables aux assemblées parlementaires

⁵ [Guide de déclaration des dépenses en lobbying](#), 2016, Transparency France avec Aéroports de Paris, BNP Paribas, Coca-Cola Entreprise, Crédit Agricole SA, la FDJ, La Poste, Pernod Ricard, Société Générale et Tilder

bois et forêts soumis au code forestier, infractions à la législation relative au transport aérien, articles L. 248 à L. 251 du Livre des procédures fiscales et article 350 du Code des douanes...) ⁶. Alors qu'en 16 ans ⁷, la France n'a prononcé aucune condamnation pénale définitive pour des faits de corruption d'agent public étranger, ce dispositif permettra à la France de se hisser au niveau d'autres grandes démocraties où il a déjà fait ses preuves, et permis de mettre fin à l'impunité en matière de corruption transnationale.

- **Autres mesures de transparence la vie publique :** La loi prévoit qu'une peine complémentaire d'inéligibilité peut être prononcée à l'égard de tout agent public condamné pour atteinte à la probité. Ces peines, bien plus dissuasives que d'éventuelles amendes ou sursis, sont toutefois rarement prononcées, comme le souligne le SCPC dans son rapport annuel (sur 149 condamnations en 2013, seulement 2 ont fait l'objet de peines complémentaires d'inéligibilité). Tenant compte du principe d'individualisation des peines (QPC n°2010-6/7 du 10 juin 2010), la loi Sapin II introduit à l'article 19 une disposition permettant de rendre le prononcé de la peine plus systématique et non pas automatique, puisque la juridiction pourra toujours décider de ne pas la prononcer, elle devra simplement motiver spécialement sa décision. Aussi, s'inspirant du statut de la fonction publique, le législateur a introduit un article prévoyant que tout candidat à une élection joigne un bulletin n° 2 de son casier (condamnations pour atteinte à la probité). La liste des infractions concernées est limitative ⁸. Cette mesure ne constitue pas une peine mais une condition d'aptitude non définitive (pouvant faire l'objet d'une réhabilitation légale ou judiciaire ⁹) qui peut contribuer, avec d'autres mesures introduites par la loi, à restaurer progressivement la confiance, aujourd'hui très altérée, des citoyens dans leurs élus et leurs institutions.

Nous avons pu souligner vis-à-vis du Conseil le caractère à la fois ambitieux et proportionné de la plupart des dispositions adoptées alors que les citoyens sont de plus en plus attentifs aux enjeux d'intégrité, de probité et de lutte contre la corruption. A condition qu'elle soit pleinement mise en œuvre et respectée par tous, la loi relative à la transparence, la lutte contre la corruption et la modernisation de la vie économique devrait être de nature à répondre, avec d'autres mesures adoptées dans les dernières années, à cette attente forte de nos concitoyens.

Me tenant à votre disposition et à celle de vos services pour répondre à toute question, je vous prie d'agréer, Monsieur le Président, l'expression de ma haute considération.

Daniel Lebègue
Président de Transparency International France



Pièces jointes :

- « *Prévenir et combattre la corruption dans les transactions commerciales internationales : plaider pour la justice transactionnelle* », Questions-réponses de Maud Perdriel-Vaissière
- « *Protection des lanceurs d'alerte: petit guide pour la mise en œuvre d'un cadre national* », Conseil de l'Europe, 2016
- « *Encadrer les échanges entre représentants d'intérêt et décideurs publics : plaider pour la création d'un registre efficace* », Questions-réponses de Transparency International France
- « *Analyse de la loi relative à la transparence, la lutte contre la corruption et la modernisation de la vie économique* », note de Transparency International France du 8 novembre 2016

⁶ Il existe en outre des modes de règlement transactionnels en droit boursier et en droit de la concurrence.

⁷ Depuis le 29 septembre 2000 et l'entrée en vigueur de la Convention OCDE « Combating Bribery of Foreign Public Officials in International Business Transactions »

⁸ Calquée sur celle qui détermine le champ de compétence des associations autorisées à se constituer partie civile en matière de corruption : infractions pour manquement au devoir de probité, corruption et trafic d'influence, recel ou blanchiment, fraude électorale ou infraction fiscale

⁹ Dans les conditions prévues aux articles 133-12 et suivants du code pénal.