

THEMATIC COMPILATION OF RELEVANT INFORMATION SUBMITTED BY FRANCE

ARTICLE 8, PARAGRAPH 4 UNCAC

REPORTING ON ACTS OF CORRUPTION

FRANCE (THIRD MEETING)

A. Procédures ou mécanismes existants pour signaler des actes suspects de corruption transnationale

L'article 40, alinéa premier, du code de procédure pénale, indique que « *le Procureur de la République reçoit les plaintes et les dénonciations et apprécie la suite à leur donner* ». Ces plaintes et dénonciations peuvent émaner de particuliers, sur la base desquelles le Procureur peut ordonner une enquête sur les faits dont il a connaissance.

B. Mesures existantes pour encourager et/ou exiger le signalement par les agents publics d'actes suspects de corruption transnationale

Ces mesures concernent une certaine catégorie d'agents publics (a). Elles se matérialisent sous la forme de mécanismes de signalement au sein des services internes comme externes (b) et leur efficacité est renforcée par l'existence d'actions de sensibilisation spécifiques entreprises pour faire connaître l'existence de ces voies de signalement (c).

a. les catégories d'agents publics concernées par ces mécanismes de signalement

L'article 40 paragraphe 2 du code de procédure pénale (CPP) 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* ».

L'article 40, al.2, CPP s'applique aux fonctionnaires et agents publics (y compris les agents de droit public ou ceux exerçant leur mission au sein d'un établissement public administratif, voire d'un établissement public à caractère industriel et commercial), ainsi qu'aux autorités constituées, en général entendues comme comprenant les magistrats et hauts fonctionnaires investis d'un pouvoir reconnu. De plus, il paraît possible d'inclure parmi ces "autorités constituées" les représentants des pouvoirs législatifs, exécutifs et judiciaires dont les prérogatives et les rapports ont été définis par la Constitution du 4 octobre 1958. La jurisprudence a, quant à elle, précisé la notion d'"autorité constituée" assujettie à l'obligation de l'article 40, al 2; celle-ci s'impose non seulement à l'ensemble des fonctionnaires de l'Etat, mais à ceux des collectivités territoriales; s'agissant des élus, la loi du 9 mars 2004 portant adaptation de la justice aux nouvelles formes de criminalité a créé deux nouveaux articles au code général des collectivités territoriales qui imposent

à des élus de dénoncer au Parquet des infractions dont ils auraient connaissance (articles L. 2211-2 et L.2211).-Les juridictions financières sont également soumises à l'article 40, al. 2, du CPP.

b. Mécanismes de signalement au sein des services internes de même qu'à l'extérieur auprès des autorités répressives

La Cour de cassation (Crim. 14 12 2000, pourvoi n° 86595), s'agissant de l'art. 40, al. 2, impose une obligation avant tout personnelle, l'autorisant à porter lui-même les faits à la connaissance du Procureur de la République territorialement compétent. Toutefois, il n'est pas exigé que le fonctionnaire ayant constaté l'infraction communique lui-même les faits à l'autorité judiciaire, ce signalement pouvant être effectué par le supérieur hiérarchique de ce fonctionnaire.

Cette jurisprudence, sans affranchir le fonctionnaire de son obligation personnelle, tient compte de l'inclusion de l'agent, le plus souvent, dans un corps hiérarchisé. A cet égard, le ministère de la justice a, à plusieurs reprises, invité les parquets à développer, à l'échelon local, des protocoles de signalement des faits délictueux (par ex. crim. 02.03.G3 du 4 mars 2003 pour les DDCCRF).

On ajoutera les dispositions du code des juridictions financières fixant les relations des parquets avec ces dernières (L 140-1-1) et réciproquement les rapports de la cour des comptes (R 135-3) et des chambres régionales des comptes (R 241-25) avec la Justice. Les modalités d'organisation de l'article 40 CCP ont été rappelées dans plusieurs circulaires: - celle du 4 mars 2002 relative au décret portant code des marchés publics à l'attention de la DGCCRF; celle du 12 février 2003 relative à la présentation des principales infractions susceptibles d'être commises au sein des SEML (sociétés d'économie mixte locale), en ce qui concerne notamment les directeurs de SEML, les préfets, les TPG et les services fiscaux; celle du Ministère des Affaires étrangères du 14 septembre 2005 appelant l'attention de l'ensemble de ses agents sur ces dispositions.

c. Existence d'actions de sensibilisation spécifiques entreprises pour faire connaître l'existence de ces voies de signalement et pour faciliter leur utilisation ainsi que de certains corps d'agents publics plus spécialement ciblés par ces actions

Le SCPC a programmé, en liaison avec l'Ecole nationale de la magistrature (ENM), antenne parisienne (formation continue), une session annuelle de formation continue déconcentrée ; il est projeté en conséquence que le SCPC intervienne au sein des 9 régions pédagogiques (correspondant à un ou plusieurs ressorts de cour d'appel) retenues par l'ENM et décrive, auprès d'un public de magistrats et fonctionnaires des administrations en pointe dans la lutte contre la corruption ou des collectivités locales et territoriales, sous-préfets, préfets..., les missions principales du SCPC et expose les techniques de détection et d'enquête ainsi que les typologies principales en matière de lutte contre la corruption ; les premières formations devraient débiter courant juin 2012.

Le Ministère de l'Economie, des Finances et de l'Industrie attache une importance particulière au respect de règles de déontologie par ses agents.

A titre d'exemple, une charte de déontologie de la direction générale du Trésor rappelle les droits et les obligations des agents de cette direction en poste en administration centrale, en région, ou à l'étranger dans les services économiques des ambassades. Cette charte a été rédigée en janvier 2006 puis actualisée en octobre 2010. Cette charte vise essentiellement à rappeler les principes et à fournir des éléments de références ou de solution pratiques pour traiter différents cas concrets. A l'échelle de l'ensemble de la DG, elle permet d'envisager des situations concrètes, correspondant à chacun des métiers exercés en son sein. La charte est remise accompagnée des textes de référence à chaque agent arrivant à la direction. La charte est un outil de référence dont chacun doit prendre connaissance et il incombe à tous de respecter scrupuleusement les obligations rappelées dans cette charte, et de veiller aux risques spécifiques auxquels sont exposés les agents de la direction générale du Trésor en particulier ceux relatifs à la détention d'une information privilégiée. Toute question relative à la déontologie relève d'abord du supérieur hiérarchique direct de l'agent confronté à une difficulté pratique. En effet, c'est auprès de sa hiérarchie que l'agent recueille les conseils les plus adaptés afin d'adopter un comportement conforme aux règles déontologiques qui s'imposent à lui. Dans certains cas, l'agent concerné sera amené à s'entretenir avec le conseiller juridique de la DG Trésor. Une dénonciation au parquet reste toujours possible.

Dans les secteurs sensibles et identifiés comme à risques et s'agissant de l'exercice de certaines fonctions, des actions de sensibilisation spécifiques sont mises en oeuvre par voie de circulaires ou d'instructions. Pour exemple, l'instruction de la direction générale des finances publiques (DGFIP) n° 10-020-M0 du 6 août 2010 relative aux comptes publics et au devoir d'alerte dans le secteur public local présente les modalités de signalement de certains faits constatés par les agents de la DGFIP dans l'exercice de leurs fonctions. Elle prévoit un dispositif particulier qui tend à conforter et sécuriser l'exercice du devoir d'alerte par le comptable.

C. Mesures en place pour protéger les salariés des secteurs public et privé contre des actions discriminatoires ou disciplinaires lorsque ces salariés signalent de bonne foi et sur la base de motifs raisonnables des actes suspects de corruption transnationale aux autorités compétentes.

Ces mesures diffèrent selon qu'il s'agisse du secteur public (a) ou du secteur privé (b).

a. Pour le secteur public

Dans la mesure où aucun mécanisme général d'alerte n'est prévu par le statut général des fonctionnaires, ce dernier ne contient pas non plus de dispositions spécifiques de protection des donneurs d'alerte ou des dénonciateurs, à la différence du dispositif prévu par le code du travail pour le secteur privé (cf. article L 1161-1 du code du travail).

Toutefois, les agents publics sont soumis aux dispositions de l'article 40 alinéa 2 du code de procédure pénale qui permettent principalement, dans le secteur public, la dénonciation d'infractions commises en matière financière, fiscale ou douanière

(corruption passive, trafic d'influence, prise illégale d'intérêts, détournement de biens publics, abus de biens sociaux etc.).

Si cet article fixe pour chaque agent une obligation personnelle de signaler les crimes et délits au procureur de la République, cette obligation se combine avec le principe hiérarchique. Aussi, la hiérarchie de l'agent est informée du signalement et peut porter la procédure en son nom. Ainsi, l'intervention du supérieur hiérarchique est de nature à protéger l'agent qui a détecté les faits et ce dernier ne se trouve pas seul face au déclenchement d'une action pénale.

Certaines mesures prévues par la loi permettent cependant de protéger les agents publics « donneurs d'alerte » :

→ Un agent public ayant signalé des actes de corruption au sein de son service peut être victime de harcèlement moral.

Dans ce cas, il peut bénéficier de la protection contre le harcèlement moral prévue à l'article 6 quinquies de la loi n° 83-634 portant droits et obligations des fonctionnaires :

« Aucun fonctionnaire ne doit subir les agissements répétés de harcèlement moral qui ont pour objet ou pour effet une dégradation des conditions de travail susceptible de porter atteinte à ses droits et à sa dignité, d'altérer sa santé physique ou mentale ou de compromettre son avenir professionnel.

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 ».

L'article 6 quinquies précité précise que l'auteur de harcèlement moral est passible d'une sanction disciplinaire.

→ Un agent public ayant signalé des actes de corruption peut être victime de menaces ou de violence.

Il bénéficie dans cette situation de la protection juridique organisée par l'article 11 de la loi n°83-634 du 13 juillet 1983 portant droits et obligations des fonctionnaires et la circulaire n° 2158 du 5 mai 2008 relative à la protection fonctionnelle des agents de l'Etat :

« Les fonctionnaires bénéficient, à l'occasion de leurs fonctions et conformément aux règles fixées par le code pénal et les lois spéciales, d'une protection organisée par la collectivité publique qui les emploie à la date des faits en cause ou des faits ayant été imputés de façon diffamatoire au fonctionnaire... 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 ».

b. Pour les entreprises et salariés du secteur privé.

Le code du travail contient une disposition relative à la corruption protégeant le dénonciateur de faits de corruption. L'article L1161-1 du code du travail issu de la loi n°2007-1598 du 13 novembre 2007 dispose en effet :

« 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 pour avoir relaté ou témoigné, de bonne foi, soit à son employeur, soit aux autorités judiciaires ou administratives, de faits de corruption dont il aurait eu connaissance dans l'exercice de ses fonctions.

Toute rupture du contrat de travail qui en résulterait, toute disposition ou tout acte contraire est nul de plein droit. En cas de litige relatif à l'application des deux premiers alinéas, dès lors que le salarié concerné ou le candidat à un recrutement, à un stage ou à une période de formation en entreprise établit des faits qui permettent de présumer qu'il a relaté ou témoigné de faits de corruption, il incombe à la partie défenderesse, au vu de ces éléments, de prouver que sa décision est justifiée par des éléments objectifs étrangers aux déclarations ou au témoignage du salarié. Le juge forme sa conviction après avoir ordonné, en cas de besoin, toutes les mesures d'instruction qu'il estime utile. »

Par ailleurs des dispositifs d'alerte professionnelle mis en place, de façon volontaire, par les entreprises, ne sont pas encadrés par un dispositif juridique propre, mais n'échappent pas pour autant au contrôle du droit de travail. En effet, dès lors qu'ils prévoient que leur non-respect peut faire l'objet de sanctions disciplinaires, ils relèvent du champ du règlement intérieur et sont soumis, à ce titre, au contrôle de l'inspection du travail.

Au-delà, le Ministère du travail –direction générale du travail- a publié en 2010 un guide relatif aux principes de déontologie pour l'inspection du travail. La déontologie, telle qu'elle est conçue dans ce document, s'appuie sur le droit interne et international décrivant les droits et obligations des agents concernés. Elle a également pour objet d'assurer la protection des droits fondamentaux des usagers face à d'éventuelles carences des agents ou à l'utilisation abusive d'un pouvoir exorbitant du droit commun. Elle doit dans le même temps permettre de maintenir et développer les relations de confiance indispensables entre les services d'inspection du travail et les usagers. Parmi les thèmes

abordés au-delà de l'impartialité, l'indépendance et le secret et discrétion professionnelle figure la probité.

D. Mesures de sensibilisation et de signalements existants

a. Secteur public

L'alinéa second de l'article 40 du Code de procédure pénale (CPP) prévoit 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 et procès-verbaux qui y sont relatifs.* »

A cette fin, il existe des actions de sensibilisation des autorités françaises auprès des personnes soumises à l'article 40 alinéa 2 CPP portant sur l'importance de son application en cas de connaissance d'un acte de corruption d'agents publics étrangers.

En effet, la sensibilisation des agents publics et fonctionnaires soumis aux dispositions de l'article 40, alinéa 2, du code de procédure pénale, figure parmi les missions permanentes du SCPC. Le sens et la finalité de ces mesures sont régulièrement rappelés lors des sessions de formation au cours desquelles le SCPC intervient ; au titre de ces actions, l'on peut citer en dernier lieu, le séminaire organisé à l'Ecole nationale de la magistrature (ENM) du 17 au 21 octobre 2011, l'auditoire étant composé majoritairement de fonctionnaires et agents publics de plusieurs secteurs administratifs (douanes, police et gendarmerie, justice...).

b. Secteur privé

Il existe des mesures spécifiques prises par les autorités publiques des territoires d'Outre-mer afin d'encourager les entreprises présentes sur ces territoires à mettre en place des contrôles corruption d'agents publics étrangers.

Les entreprises sont encouragées à mettre en place des dispositifs de conformité quel que soit la zone où elles sont implantées (métropole, départements ou collectivités d'Outre-Mer).

Un nouveau portail internet, commun aux Douanes et à la direction générale du Trésor a été lancé le 11 octobre 2011, à l'occasion des Assises de l'export. Il est destiné à aider les PME à s'insérer dans le commerce international et un volet est dédié à la corruption d'agents publics étrangers. Ce site a été conçu pour être simple et accessible aux entrepreneurs peu expérimentés et peu aguerris à l'export.

Des contacts ont été établis avec tous les partenaires de l'export ayant signé la Charte nationale de l'exportation (l'Etat, l'Association des Régions de France, l'Assemblée des Chambres françaises de Commerce et d'Industrie, l'Union des Chambres de Commerce et d'Industrie françaises à l'étranger, Oseo, la Coface, Ubifrance et le Comité des

conseillers nationaux du commerce extérieur, CNCCEF), qui ont contribué à l'alimentation du site. Tous ont fourni une présentation courte de leur organisme et de ses activités, ainsi qu'une série de fiches simples des procédures d'assistance au commerce extérieur qu'ils mettent en oeuvre. Un lien permettra l'accès à leurs sites propres, pour complément d'information.

Le site comporte dans sa rubrique « thématique » des fiches sur la corruption, qui s'adressent aux entreprises en vue d'établir et de veiller à l'efficacité des programmes ou mesures de contrôle interne, de déontologie et de conformité pour prévenir et détecter la corruption d'agents publics étrangers dans leurs transactions commerciales internationales, et aux organisations patronales et associations professionnelles, qui contribuent de façon déterminante à aider les entreprises dans ces efforts.

Ces fiches, qui comprennent un « Guide de bonnes pratiques pour les contrôles internes, la déontologie et la conformité » peuvent être adaptées par les entreprises, en particulier les petites et moyennes entreprises, en fonction des circonstances propres à chacune d'elles (leur taille, leur forme, leur structure juridique et leur secteur d'exploitation géographique et industriel), ainsi que des principes fondamentaux dans le cadre desquels elles opèrent.

E. Actions de sensibilisation et de formation organisées à l'attention d'agents publics, y compris ceux qui sont en poste à l'étranger afin que les agents publics puissent fournir des informations élémentaires aux entreprises nationales dans le pays et à l'étranger et une assistance appropriée lorsque des pots-de-vin sont sollicités auprès de ces entreprises.

Les Chefs des services économiques des ambassades ont été sensibilisés à l'application de la Convention de l'OCDE de 1997 et la recommandation de 2009 lors d'une réunion qui s'est déroulée le 23 janvier 2012 au Ministère de l'économie, des finances et de l'Industrie. Les obligations des agents en poste à l'étranger en termes de signalement ont été rappelées à cette occasion. Il a été par ailleurs demandé aux services économiques d'organiser des réunions avec un nombre significatif d'entreprises de leur zone géographique - dans le cadre d'une sensibilisation régulière - afin de sensibiliser celles-ci aux règles internationales et du droit pénal français et du guide des bonnes pratiques de 2009. L'objectif est également de s'assurer que les dispositifs décidés au niveau des sièges d'entreprises fonctionnent de manière effective sur le terrain. Une note de service de la direction générale du Trésor diffusée le 15 février 2012 détaille les instructions adressées aux chefs des services économiques.

En 2010 et 2011, une présentation des conventions internationales de lutte contre la corruption, des risques liés aux contrats à l'exportation, et de l'utilisation à cet égard des dispositions de l'article 40 alinéa 2 du code de procédure pénale (cf. supra) a été effectuée auprès des agents de la Délégation générale à l'armement du Ministère de la défense.