



Assemblée générale

Distr. générale
8 septembre 2015
Français
Original : anglais

Soixante-dixième session

Point 73 b) de l'ordre du jour provisoire*

**Promotion et protection des droits de l'homme :
questions relatives aux droits de l'homme, y compris
les divers moyens de mieux assurer l'exercice effectif
des droits de l'homme et des libertés fondamentales**

Promotion et protection du droit à la liberté d'opinion et d'expression

Note du Secrétaire général**

Le Secrétaire général a l'honneur de transmettre à l'Assemblée générale le rapport soumis par le Rapporteur spécial sur la promotion et la protection du droit à la liberté d'opinion et d'expression, M. David Kaye, en application de la résolution 25/2 du Conseil des droits de l'homme.

* A/70/150.

** Le présent document a été soumis tardivement en raison de la nécessité de tenir des consultations avec les partenaires.



Rapport établi par le Rapporteur spécial sur la promotion et la protection du droit à la liberté d'opinion et d'expression

Résumé

Dans le présent rapport, soumis conformément à la résolution 25/2 du Conseil des droits de l'homme, le Rapporteur spécial sur la promotion et la protection du droit à la liberté d'opinion et d'expression traite de la protection des sources d'information et des lanceurs d'alerte. Chaque individu a le droit d'avoir accès à l'information, outil essentiel pour la participation du public aux affaires politiques, à la gouvernance démocratique et à la mise en œuvre de l'obligation de rendre des comptes. Dans bien des cas, les sources d'information et les lanceurs d'alerte rendent possible l'accès à l'information et méritent de ce fait la protection la plus vigoureuse, tant en droit que dans la pratique. En se fondant sur le droit et la pratique aux plans international et national, le Rapporteur spécial met en lumière les principaux éléments d'un cadre pour la protection des sources et des lanceurs d'alerte.

Table des matières

	<i>Page</i>
I. Introduction	4
II. Droit d'accès à l'information	5
A. Fondement juridique	5
B. Restrictions au droit à l'information	7
III. Protection des sources d'information	9
A. Norme de confidentialité	9
B. Qui peut invoquer la confidentialité des sources	10
C. Nature et portée de la protection	12
IV. Protection des lanceurs d'alerte	14
A. Protection juridique des lanceurs d'alerte	15
B. Les lanceurs d'alerte et la sécurité nationale	21
C. Le lancement d'alerte dans les organisations internationales	24
V. Conclusions et recommandations	26
A. Recommandations à l'intention des États	27
B. Recommandations à l'intention de l'ONU et des autres organisations internationales	29

I. Introduction

1. La question posée est de savoir comment des informations relatives à des questions d'intérêt public, mais qui sont occultées de façon injustifiée, finissent par être connues. Des mécanismes officiels de surveillance et des lois relatives à l'accès à l'information imposent dans certains cas la divulgation, mais ils ne sont pas toujours efficaces là où ils existent. D'autres moyens pourraient être nécessaires car, en général, les secrets ne se dévoilent pas d'eux-mêmes. Leur divulgation suppose en effet trois éléments essentiels : une personne ayant connaissances de certains faits et désireuse et capable de dévoiler ce qui est occulté; un communicateur ou une plateforme de communication pour diffuser ces informations; un système juridique et une culture politique qui garantissent aux deux une protection efficace. Sans ce triptyque – source, diffusion, protection –, les informations secrètes restent trop souvent cachées et plus elles le demeurent, moins les autorités rendent compte de leurs actes et moins les individus sont aptes à prendre en connaissance de cause des décisions relatives à des questions susceptibles de les concerner au plus haut point eux-mêmes et leur communauté.

2. Ce sont là les principales raisons justifiant la mise en place de cadres juridiques et politiques propres à promouvoir et à garantir l'accès à l'information et à protéger les individus et les organisations qui bien souvent rendent cet accès possible. En dépit des progrès officiels, les gouvernements, les organisations internationales et les entités privées s'en prennent fréquemment à des personnes qui divulguent des informations secrètes, en particulier si ces informations mettent en évidence des vérités ou des allégations embarrassantes. Les personnes qui souhaitent appeler l'attention sur des infractions risquent de se heurter à un blocage des canaux de communication interne, à l'inefficacité des organes de surveillance et à une absence de protection juridique. L'absence de recours contraint souvent les lanceurs d'alerte à devenir des sources de divulgation publique, ce qui les expose à des attaques. La tendance internationale, régionale et nationale est au renforcement de la protection officielle, sans que cela se traduise pour autant forcément par une protection efficace des sources d'informations et des lanceurs d'alerte. L'inefficacité de la protection s'explique par des lacunes juridiques, une préférence pour le secret au détriment de la participation du public, des moyens technologiques qui rendent chose aisée pour les institutions de lever l'anonymat et de porter atteinte à la vie privée, l'application trop large de restrictions par ailleurs légitimes et la suspicion et l'hostilité que suscitent les sources, les lanceurs d'alerte et les journalistes qui dévoilent de telles informations.

3. L'accueil réservé aux informations secrètes divulguées est variable; certaines, par exemple, les révélations faites par Edward Snowden sur les pratiques de surveillance ont des répercussions profondes et durables sur la législation, les politiques et la vie politique, tandis que d'autres peinent à attirer l'attention et à susciter une réaction. Même si le présent rapport peut être lu à la lumière de tous les cas de cet ordre, le Rapporteur spécial n'y analyse pas des situations spécifiques car son but est davantage d'attirer l'attention sur les principaux éléments qui devraient faire partie intégrante de tout cadre destiné à protéger les sources et les lanceurs d'alerte eu égard au droit à la liberté d'expression. Le Rapporteur spécial se penche d'abord sur le droit qu'a chaque individu de recevoir des informations de toutes sortes, en particulier des informations détenues par des organismes publics. Ensuite, il fait ressortir quels devraient être les principaux éléments des cadres juridiques

internationaux destinés à protéger les sources et les lanceurs d'alerte, en se fondant sur la pratique des États, les mécanismes internationaux et régionaux et les initiatives non gouvernementales. Le rapport se termine par une série de recommandations.

4. Au titre des préparatifs de l'élaboration du présent rapport, un questionnaire a été envoyé aux États en vue de recueillir des informations sur les législations et pratiques au niveau national; 28 États y ont répondu¹. Des organisations de la société civile et des particuliers ont aussi apporté leur contribution en soumettant des communications d'une extrême importance. Les réponses des États et les communications, ainsi que les recommandations préconisant un approfondissement des recherches sur les meilleures pratiques, qui ne pouvaient être citées dans ce rapport, sont disponibles sur le site du Rapporteur spécial². Le 11 juin 2015, une réunion tenue à Vienne a fait fond sur l'expertise de la société civile et d'universitaires dans le domaine de la protection des sources et des lanceurs d'alerte³. Le Rapporteur spécial remercie tous ceux qui ont contribué à l'élaboration du présent rapport.

II. Droit d'accès à l'information

A. Fondement juridique

5. La protection des sources et des lanceurs d'alerte repose sur le droit fondamental à la liberté d'expression. L'article 19 de la Déclaration universelle des droits de l'homme garantit le droit de chercher, de recevoir et de répandre, sans considérations de frontières, les informations et les idées par quelque moyen d'expression que ce soit. Le Pacte international relatif aux droits civils et politiques consacre ce même droit dans son article 19, qui souligne que cette liberté s'applique à « des informations et des idées de toute espèce ». Les sources et les lanceurs d'alerte exercent leur droit de répandre des informations, mais, lorsqu'ils divulguent au public certaines informations, leur protection juridique repose plus particulièrement sur le droit qu'a ce public de les recevoir. Ce droit a été mis en relief par les précédents rapporteurs spéciaux et par les experts des systèmes européen, africain et interaméricain⁴. Comme il est indiqué dans l'observation générale n° 34 du Comité des droits de l'homme relative à l'article 19 : Liberté d'opinion et liberté d'expression, cet article s'étend aux informations détenues par tous les organismes publics, qu'ils soient législatifs, exécutifs ou judiciaires, et s'applique à d'autres entités lorsqu'elles exercent des fonctions publiques (par. 7 et 18.) Le droit de

¹ Au mois d'août, les États suivants avaient envoyé leurs réponses : Allemagne, Angola, Arabie saoudite, Argentine, Bosnie-Herzégovine, Bulgarie, Burkina Faso, Colombie, Cuba, Estonie, États-Unis d'Amérique, Finlande, Géorgie, Ghana, Guatemala, Irlande, Kazakhstan, Maroc, Mauritanie, Norvège, Oman, Pays-Bas, République de Corée, Slovaquie, Suisse, Suriname, Trinité-et-Tobago et Turquie.

² Voir www.ohchr.org/EN/Issues/FreedomOpinion/Pages/ProtectionOfSources.aspx.

³ La réunion a été organisée conjointement par l'Institut international de la presse et le Gouvernement autrichien, avec le soutien généreux de ce dernier.

⁴ Voir, par exemple, la déclaration commune du Rapporteur spécial de l'ONU sur la liberté d'opinion et d'expression, du Représentant de l'Organisation pour la sécurité et la coopération en Europe (OSCE) chargé de la liberté des médias et du Rapporteur spécial sur la liberté d'expression de l'Organisation des États américains (OEA), 1999 (E/CN.4/2000/63, annexe I).

recevoir des informations met en avant plusieurs principes qui sous-tendent et animent les droits de l'homme⁵. Il met en avant l'aptitude de l'individu à chercher des informations de toute espèce, afin de lui permettre de se former des opinions en bénéficiant en vertu de l'article 19.1 du Pacte d'une protection contre toute immixtion. Il encourage la participation aux affaires publiques, laquelle est elle-même protégée spécifiquement par l'article 25 du Pacte⁶. Il encourage en outre la mise en œuvre de l'obligation de rendre des comptes, en alourdissant les coûts encourus par quiconque serait tenté de commettre des actes illicites.

6. Les instruments internationaux et régionaux relatifs aux droits de l'homme mettent eux aussi en avant le droit du public de recevoir des informations⁷. La Convention relative aux droits de l'enfant engage les États à veiller à ce que les enfants aient accès à l'information afin d'appuyer leur développement personnel et leur aptitude à participer à la vie publique (art. 17). La Convention relative aux droits des personnes handicapées fait obligation aux États parties de promouvoir des formes appropriées d'assistance et d'appui aux personnes handicapées afin de leur assurer l'accès à l'information [art. 9.2 f)]. Le Rapporteur spécial sur le droit qu'a toute personne de jouir du meilleur état de santé physique et mentale possible et le Rapporteur spécial sur les droits de l'homme et l'extrême pauvreté ont souligné l'importance que revêt le droit d'accès à l'information pour la réalisation des droits sociaux et économiques (voir A/HRC/20/15 et A/HRC/23/36). Ce droit est aussi pris en considération dans les normes internationales relatives à la protection de l'environnement, à la lutte contre la corruption et au développement⁸.

7. Conscients du rôle revenant aux médias pour faciliter l'accès à l'information, les organismes internationaux insistent sur l'importance qu'il y a à protéger « une presse et d'autres moyens d'information libres, sans censure et sans entraves » (voir l'observation générale n° 34 du Comité des droits de l'homme, par. 13). Le droit à l'information est fondé sur le droit du public d'accéder à des informations d'intérêt général (voir A/68/362, par. 19). Le Conseil de sécurité a affirmé que « l'activité de médias libres, indépendants et impartiaux constitue un des fondements d'une société démocratique » (voir les résolutions 2222 (2015) et 1738 (2006) du Conseil de sécurité). En 2014 et en 2015, l'Assemblée générale a demandé aux États de préserver des conditions de sécurité permettant aux journalistes de faire leur travail de façon indépendante et sans ingérence excessive (voir les résolutions 68/163 et 69/185 de l'Assemblée). En 2012, dans sa première résolution sur la protection des journalistes, le Conseil des droits de l'homme a souligné la nécessité de mieux protéger tous les professionnels des médias et les sources journalistiques (voir la résolution 21/12 du Conseil).

⁵ Voir Article 19, *The Public's Right to Know: Principles on Freedom of Information Legislation* (Londres 1999) (Le droit de savoir : Principes relatifs à la législation sur la liberté de l'information).

⁶ Voir l'observation générale n° 25 du Comité des droits de l'homme sur le droit de participer aux affaires publiques, de voter et d'être élu et d'accéder aux fonctions publiques dans des conditions égales; Cour interaméricaine des droits de l'homme, *Claude-Reyes et al. c. Chili* (2006); A/HRC/14/23, par. 31.

⁷ Voir la Charte africaine des droits de l'homme et des peuples, art. 9, la Convention américaine relative aux droits de l'homme, art. 13, et la Convention de sauvegarde des droits de l'homme et des libertés fondamentales, art. 10.

⁸ Voir la Déclaration de Rio sur l'environnement et le développement, principe 10, la Convention des Nations Unies contre la corruption, art. 13, et « Transformer notre monde : le Programme de développement durable à l'horizon 2030 » (Résolution 69/315 de l'Assemblée générale, annexe).

B. Restrictions au droit à l'information

8. En adoptant le Pacte international relatif aux droits civils et politiques et d'autres mesures, les États ne se sont pas ôtés la possibilité de soustraire certaines informations aux regards du public, mais comme l'article 19 promeut si clairement le droit à des informations de toute espèce, la charge de démontrer le bien-fondé de toute exception à ce droit en cas de rétention d'informations repose sur l'État. L'article 19 3) indique que toute restriction à la liberté d'expression doit être expressément fixée par la loi et ne peut être imposée que pour une ou plusieurs des finalités énumérées que sont le respect et la protection des droits ou de la réputation d'autrui, la sauvegarde de la sécurité nationale, la sauvegarde de l'ordre public et la sauvegarde de la santé publique ou de la moralité publiques (A/HCR/29/32, par. 30 à 35). Les limitations doivent être appliquées strictement de manière à ne pas « compromettre le droit lui-même » (voir l'observation générale n° 34 du Comité des droits de l'homme, par. 21), point sur lequel le Conseil des droits de l'homme a insisté en invitant les États à ne pas imposer de restrictions à la libre circulation de l'information et des idées (voir la résolution 12/16 du Conseil).

9. Trois considérations méritent réflexion à cet égard. Premièrement, pour être nécessaire, une restriction doit protéger un intérêt légitime spécifique contre une atteinte ou menace d'atteinte, qui en résulterait à défaut. Dès lors, avancer des affirmations générales ou vagues pour établir la nécessité d'une restriction est incompatible avec l'article 19. Si légitime un intérêt particulier pousse-t-il être en principe, les différentes catégories de finalité mentionnées plus haut servent souvent de prétexte pour occulter des informations que le public est en droit de connaître. Il n'est pas légitime de limiter l'accès à des informations pour protéger un gouvernement de l'embarras ou de la découverte de ses fautes, ou pour dissimuler des informations sur le fonctionnement des institutions⁹.

10. Deuxièmement, en vertu de l'élément bien établi de proportionnalité du critère de nécessité, il faut démontrer que la divulgation d'une information fait peser un risque spécifique d'atteinte à un intérêt légitime de l'État qui l'emporte sur l'intérêt que cette divulgation présente pour le public. Si la divulgation d'une information ne porte pas atteinte à un intérêt légitime de l'État, alors il n'y a aucune base pour supprimer ou dissimuler cette information (voir par. 30 de l'observation générale n° 34 du Comité des droits de l'homme). La diffusion d'informations sur certains faits devrait être présumée d'intérêt public, notamment des faits tels que les infractions pénales, les violations des droits de l'homme et du droit international humanitaire, les actes de corruption, les atteintes à la sûreté publique et à l'environnement ou les abus d'autorité¹⁰. Plusieurs mécanismes régionaux ont souligné à maintes reprises l'importance du critère d'intérêt public¹¹. Dans les

⁹ Voir Article 19 et Centre international contre la censure, *Principes de Johannesburg relatifs à la sécurité nationale, à la liberté d'expression et à l'accès à l'information*, principe 2 b) (figurant à l'annexe du document E/CN.4/1996/39). Voir aussi les documents A/HRC/20/17, A/HRC/13/37 et A/HRC/29/32.

¹⁰ Voir le principe 37 des Principes globaux sur la sécurité nationale et le droit à l'information, ainsi que Maeve McDonagh, « The public interest test in FOI legislation », consultable (en anglais) à l'adresse : www.right2info.org/resources/publications/eu-mcdonagh-maeve-the-public-interest-test-in-foi-legislation/view.

¹¹ Voir la recommandation CM/Rec (2014) 7 du Conseil de l'Europe, p. 5, par. 2 des principes IV et XII de la « Déclaration de principes sur la liberté d'expression en Afrique de la Commission

législations nationales relatives au droit à l'information aussi, il est habituellement procédé à une analyse du critère d'intérêt public¹².

11. Troisièmement, les restrictions à l'accès à l'information ne doivent pas être laissées uniquement au pouvoir discrétionnaire des autorités. Ces restrictions doivent être formulées avec précision et limitativement, afin de guider les autorités, et être soumises au contrôle d'un organe judiciaire indépendant (voir par. 29 à 33 du document A/HRC/29/32). Les différents échelons du dispositif de contrôle interne des pouvoirs publics devraient veiller à ce que les restrictions à l'accès à l'information soient conformes aux normes énoncées à l'article 19 du Pacte et à la législation nationale en la matière.

12. L'accès effectif à l'information passe d'abord par la manière dont les gouvernants catégorisent, ou classifient, les informations comme étant secrètes ou ne pouvant être divulguées. Une surclassification intervient dès lors que les responsables estiment qu'un document doit être tenu secret sans pour autant évaluer de manière appropriée l'intérêt que l'accès à ce document présente pour le public ou déterminer si sa divulgation ferait peser un risque sur intérêt légitime. En vertu de l'article 19 3), une information ne devrait être tenue secrète que parce que sa divulgation porterait atteinte à un intérêt spécifique; même dans le cas d'un simple risque d'atteinte, un dispositif devrait être en place pour déterminer si l'intérêt que la divulgation de l'information présente pour le public prime ce risque. Il faudrait réfléchir à la mise en place de procédures en vue de l'évaluation des décisions de classification, tant au sein des institutions que par le public, qui prévoiraient notamment des sanctions en cas de surclassification, dans le souci de garantir le meilleur accès possible aux informations d'intérêt public. La Constitution et la loi sur la liberté de la presse de la Suède paraissent mettre judicieusement en pratique le principe de divulgation maximale pour ce qui est de l'accès aux informations détenues par des organes publics, en ce qu'elles protègent le droit de tous les agents publics de communiquer des informations et, hormis dans certains cas particuliers, interdisent à ces agents d'en sanctionner d'autres pour avoir communiqué des informations hors de leur institution.

13. Le Rapporteur spécial s'attache ici à évaluer les cadres juridiques, mais si nécessaire que soit la base législative elle ne suffit pas à assurer la protection de tous les droits relevant de la liberté d'expression. Un cadre officiel solide relatif au droit à l'information ne permettra pas de faire pièce à une culture officielle du secret et du mépris de l'état de droit. La protection suppose une culture politique et administrative valorisant la transparence et la participation du public. Un appareil judiciaire et un corps de juristes indépendants, un accès large et non discriminatoire à la justice, la capacité minimale requise pour faire respecter la loi, et la volonté de s'opposer à la violence et à l'intimidation constituent l'infrastructure essentielle de la protection.

africaine des droits de l'homme et des peuples » et le principe 10 de la « Déclaration interaméricaine de principes sur la liberté d'expression de la Commission interaméricaine des droits de l'homme ».

¹² Voir, par exemple, *Ranc c. Ministère des affaires intérieures*, Cour suprême de Slovénie, 10 octobre 2007.

III. Protection des sources d'information

A. Norme de confidentialité

14. Chacun a besoin d'informations provenant de bonnes sources pour se faire une opinion éclairée sur des sujets d'intérêt public. Les organisations professionnelles de médias soulignent que des sources identifiées sont préférables à des sources anonymes¹³. Les journalistes dépendent toutefois souvent de sources qui s'exposent à des représailles ou d'autres dangers en cas de révélation de leur identité et leur promettent donc la confidentialité¹⁴. Sans la perspective d'une protection, de nombreuses personnes garderaient le silence et le public serait privé de certaines informations.

15. Des principes bien établis ont été définis dans le cadre du droit international des droits de l'homme en vue de protéger la confidentialité des sources. Sur le plan international, ces règles découlent de la garantie du droit de rechercher, de recevoir et de répandre des informations, que consacre l'article 19 du Pacte international relatif aux droits civils et politiques¹⁵. La Cour européenne des droits de l'homme a rendu hommage au « rôle indispensable de chien de garde du public joué par la presse » en tant que fondement de la protection des sources et a institué un niveau élevé de protection pour les journalistes couvrant des sujets d'intérêt public¹⁶. En mai 2015, la Cour de justice de l'Afrique de l'Est a estimé que les journalistes ne pouvaient être contraints à divulguer leurs sources simplement pour avoir fourni des informations en rapport avec la sécurité nationale ou la défense¹⁷. La Commission interaméricaine des droits de l'homme a souligné que « tout communicateur social jouit du droit à la non-divulgaration de ses sources d'information, notes et archives personnelle ou professionnelles »¹⁸. La Commission africaine des droits de l'homme

¹³ Voir Comité consultatif sur l'éthique de l'Association canadienne des journalistes, « Ethics guidelines » (2011). Voir aussi, Reuters, « The Essentials of Reuters sourcing », et One Caribbean Media Limited, « Statement of Editorial Principles and Operational Guidelines ».

¹⁴ Voir, par exemple, « Silencing sources: an international survey of protections and threats to journalists' sources » (Privacy International Global Survey Series, 2007) de David Banisar et « La protection des sources d'information des journalistes à l'ère numérique », Organisation des Nations Unies pour l'éducation, la science et la culture (UNESCO), série concernant la liberté sur l'Internet (Publications de l'UNESCO, 2015) de Julie Posetti.

¹⁵ Voir l'article 33 de la Convention des Nations Unies contre la corruption et le paragraphe 45 de l'observation générale n° 34 du Comité des droits de l'homme. Voir aussi la « Déclaration commune relative à la diffamation des religions et à la législation contre le terrorisme et contre l'extrémisme » (2008) du Rapporteur spécial sur la promotion et la protection du droit à la liberté d'opinion et d'expression de l'ONU, du Représentant pour la liberté des médias de l'Organisation pour la sécurité et la coopération en Europe, du Rapporteur spécial sur la liberté d'expression de l'Organisation des États américains et du Rapporteur spécial sur la liberté d'expression et l'accès à l'information de la Commission africaine des droits de l'homme et des peuples.

¹⁶ Voir Cour européenne des droits de l'homme, *Goodwin c. Royaume-Uni*, requête n° 17488/90, arrêt du 27 mars 1996, par. 39, *Sunday Times c. Royaume-Uni*, requête n° 6538/74, arrêt du 26 avril 1979 et *Tillack c. Belgique*, requête n° 20477/05, arrêt du 27 février 2007.

¹⁷ Voir *Union burundaise des journalistes c. Procureur général de la République du Burundi*, Cour de Justice de l'Afrique de l'Est, affaire n° 7 (2013), arrêt du 15 mai 2015, par. 107 à 111.

¹⁸ Voir Commission interaméricaine des droits de l'homme, « Déclaration de principes sur la liberté d'expression », principe 8. Le Rapporteur spécial sur la liberté d'expression de la Commission interaméricaine a déclaré que « les sources et les documents relatifs à la divulgation d'informations confidentielles doivent être protégés par la loi », voir « Rapport annuel de la

et des peuples a constaté que « les journalistes ne doivent pas être obligés à révéler leurs sources d'information ou autres documents détenus dans le cadre de l'exercice de la fonction de journaliste », sauf exceptions spécifiques¹⁹. Le Comité des Ministres du Conseil de l'Europe a recommandé aux États de prévoir « une protection explicite et claire du droit des journalistes de ne pas divulguer les informations identifiant une source »²⁰. Les tribunaux pénaux internationaux protègent eux aussi les sources d'information²¹.

16. La norme relative à la protection de la confidentialité a aussi été introduite dans de nombreux ordres juridiques internes. Par sa loi de 2010 sur les services médiatiques, l'Estonie a affiché sa ferme volonté d'assurer la protection juridique des sources – ce texte disposant que les personnes qui « traitent des informations à des fins journalistiques ont le droit de ne pas divulguer des renseignements qui permettraient d'en identifier la source » [art. 15 (1)]. Le Code allemand de procédure pénale de 1987 prévoit le droit de refuser de témoigner pour des motifs d'ordre professionnel [art. 53 [1(5)] et (2)]. En Suède, la loi fondamentale sur la liberté d'expression de 1991 interdit aux journalistes de dévoiler l'identité de leurs sources et incrimine la divulgation non consentie de l'identité d'une source (chap. 2, art. 3 à 5). La Constitution du Cabo Verde dispose qu'« aucun journaliste ne peut être forcé à révéler ses sources d'information » (art. 488). L'Argentine, la Bosnie-Herzégovine, la Bulgarie, le Chili, la Colombie, l'Inde, le Mozambique et les Philippines font partie des nombreux États dont la législation consacre le principe de la protection des sources²².

B. Qui peut invoquer la confidentialité des sources

17. Les sources confidentielles doivent s'en remettre à autrui pour invoquer en leur nom le droit à la confidentialité. Dans le passé, les États ont permis aux seuls journalistes professionnels d'invoquer ce droit, mais la révolution intervenue dans les médias et dans le domaine de l'information au cours des 20 dernières années exige que l'on réexamine ces limitations. L'article 19, qui protège la liberté d'expression par quelque moyen d'expression que ce soit, exige que les États tiennent compte de l'environnement actuel, lequel s'est élargi bien au-delà des médias écrits et audiovisuels traditionnels. La protection des sources doit être fondée sur la fonction de collecte et de diffusion de l'information et non pas simplement la profession spécifique de « journaliste ». La pratique du journalisme

Commission interaméricaine sur les droits de l'homme: Rapport annuel du Bureau du Rapporteur spécial sur la liberté d'expression », vol. II (Washington, 2013), chap. IV, par. 171.

¹⁹ Voir Commission africaine des droits de l'homme et des peuples, « Déclaration de principes sur la liberté d'expression en Afrique », principe XV.

²⁰ Voir Comité des Ministres du Conseil de l'Europe, Recommandation n° R (2000) 7, annexe, principe 1.

²¹ Voir, par exemple, *Procureur c. Radoslav Brdjanin et Momir Talic*, affaire n° IT-99-36-AR73.9, arrêt du 11 décembre 2002.

²² Voir l'article 43 de la Constitution argentine (1994), l'article 9 de la loi sur la protection contre la diffamation de la Bosnie-Herzégovine, l'alinéa 3 du paragraphe 1 de l'article 10 de la loi sur la radio et la télévision de la Bulgarie (1998), l'article 7 de la loi 19.733 (2001) du Chili, les articles 73 et 74 de la Constitution de la Colombie (1991), l'article 6 du projet portant modification de la loi sur la protection des lanceurs d'alerte de l'Inde, l'article 48 3) de la Constitution du Mozambique (2005), la loi n° 53 de la République des Philippines, telle que modifiée par la loi n° 1447.

fait intervenir « des reporters et analystes professionnels à plein temps ainsi que des blogueurs et autres particuliers qui publient eux-mêmes le produit de leur travail sous forme imprimée, sur l'Internet ou d'autre manière » (Comité des droits de l'homme, observation générale n° 34, par. 44).

18. Aujourd'hui, les journalistes et les autres « communicateurs sociaux » peuvent revendiquer le droit à la confidentialité de leurs sources²³. Des personnes autres que des journalistes informent le public et jouent « un rôle indispensable de chien de garde du public ». Les organismes internationaux utilisent toujours plus des expressions plus générales que le terme de « journaliste », par exemple « professionnels des médias » ou « spécialistes des médias »²⁴. La Commission africaine des droits de l'homme et des peuples parle de « media practitioners » dans la version anglaise de sa Déclaration²⁵ et le Représentant pour la liberté des médias de l'Organisation pour la sécurité et la coopération en Europe de « nouveaux venus au journalisme » (« new participants in journalism »)²⁶. Toutes ces expressions démontrent une compréhension du fait que tous ceux qui accomplissent les mêmes fonctions journalistiques doivent jouir du droit à la protection de leurs sources. Le Conseil de l'Europe a défini le terme « journaliste » sur la base de sa fonction, c'est-à-dire celle de « toute personne physique ou morale pratiquant à titre régulier ou professionnel la collecte et la diffusion d'informations au public par l'intermédiaire de tout moyen de communication de masse »²⁷. Aux fins de la protection des sources, – laquelle, comme l'a souligné la Cour suprême de Norvège, doit être la plus large possible²⁸ –, toute personne ou entité collectant ou rassemblant des informations dans le but de les publier ou de les diffuser publiquement doit être autorisée à invoquer le droit d'en protéger la confidentialité. Une activité régulière et professionnelle peut signifier qu'il y a protection, mais l'absence d'une telle activité ne doit pas constituer une présomption que les autres personnes qui collectent des informations à des fins de diffusion publique sont exclues de son bénéfice²⁹.

19. Il existe, par exemple, deux catégories de personnes dont l'activité va au-delà de la définition officiellement reconnue du journalisme. Il y a tout d'abord celles dont l'activité correspond le plus à l'activité professionnelle consistant à collecter et à diffuser des informations, à savoir les membres d'organisations de la société civile qui effectuent des recherches et publient leurs résultats et les chercheurs – universitaires, auteurs et rédacteurs indépendants notamment – qui participent régulièrement à la collecte et à des échanges publics d'informations. Il est courant que ces personnes adoptent et publient des considérations méthodologiques insistant sur le degré de professionnalisme dont dépendent leurs travaux. De nombreuses organisations non gouvernementales publient elles aussi des contenus issus de bonnes sources qui sont pratiquement identiques à un travail de presse, par leur

²³ Voir Commission interaméricaine des droits de l'homme, Déclaration de principes sur la liberté d'expression, principes 8 et 13.

²⁴ Voir par exemple, les résolutions 27/5 et 21/12 du Conseil des droits de l'homme, la résolution 68/163 de l'Assemblée générale et la résolution 1738 (2006) du Conseil de sécurité.

²⁵ Voir la Déclaration de Principes sur la liberté d'expression en Afrique, principe XV.

²⁶ 2nd Communiqué on Open Journalism, disponible à l'adresse www.osce.org/fom/128046?download=true.

²⁷ Conseil de l'Europe, Comité des Ministres, recommandation N° R (2000) 7, annexe, définition a).

²⁸ Voir Cour suprême de Norvège, affaire n° 2013/1196, référence n° HR-2013-2170-A (2013).

²⁹ Posetti, « Protecting journalism sources in the digital age ».

forme et leur fond, et reposent souvent sur des recherches approfondies, des reportages sur le terrain et des analyses³⁰. Il est courant que des chercheurs dans le domaine des droits de l'homme dépendent de sources qui, par prudence, exigent la confidentialité³¹. La Cour européenne des droits de l'homme, qui reconnaît une protection large, a constaté que les organisations non gouvernementales pouvaient, comme la presse, être considérées comme des « chiens de garde du public ». De ce fait, leurs activités doivent être protégées par la Convention au même titre que celles de la presse³². Au Royaume-Uni de Grande-Bretagne et d'Irlande du Nord, le Bureau du Commissaire chargé de l'information a accordé à une organisation non gouvernementale, Global Witness, une dérogation à la loi sur la protection des données parce que ses travaux, et ceux d'autres organisations n'appartenant pas aux médias, avaient une finalité journalistique bien qu'il ne s'agisse pas en l'occurrence de journalistes professionnels et que la publication de leurs travaux s'inscrivait dans le cadre plus large d'une campagne visant à promouvoir une cause particulière³³. Au Canada, un juge à la Cour supérieure du Québec a défendu le droit d'un chercheur de protéger des informations confidentielles³⁴.

20. Il y a ensuite les « citoyens journalistes » et les blogueurs et les autres « non-professionnels » des médias qui effectuent des reportages indépendants et diffusent les résultats de leurs travaux par le canal de toutes sortes de médias allant de la presse écrite et audiovisuelle aux médias sociaux et autres plateformes en ligne³⁵. Ils travaillent de manière similaire ou identique, voire plus rigoureuse que les journalistes traditionnels. Certains États ont adopté des règles qui leur accordent une importante protection. Ainsi, la Haute Cour irlandaise, dans l'affaire *Cornec v. Morrice and Ors*, a statué que les blogueurs pouvaient revendiquer la protection de leurs sources en ce qu'ils pouvaient constituer un « organe d'opinion publique » et que leur droit d'influencer l'opinion publique serait compromis s'ils étaient contraints à divulguer leurs sources³⁶.

C. Nature et portée de la protection

21. Certaines autorités parlent de « privilège » journalistique à propos de la non-divulgateion de l'identité des sources, mais aussi bien le reporter que la source

³⁰ Voir, par exemple, www.hrw.org/about-our-research.

³¹ Voir *Youth Initiative for Human Rights v. Serbia*, Cour européenne des droits de l'homme, requête N° 48135/06, arrêt du 25 juin 2013.

³² Voir Cour européenne des droits de l'homme, *Österreichische Vereinigung zur Erhaltung, Stärkung und Schaffung eines wirtschaftlich gesunden land- und forst-wirtschaftlichen Grundbesitzes v. Austria*, requête N° 39534/07, arrêt du 28 novembre 2013.

³³ Voir la lettre adressée à Global Witness par le Bureau du Commissaire chargé de l'information, 15 décembre 2014. Disponible à l'adresse : [www.globalwitness.org/sites/default/files/141215%20letter%20from%20ICO%20to%20GW%20\(2\)%20\(1\).pdf](http://www.globalwitness.org/sites/default/files/141215%20letter%20from%20ICO%20to%20GW%20(2)%20(1).pdf).

³⁴ Voir *Parent et Bruckert c. Sa Majesté la Reine*, Province du Québec – District de Montréal, affaire N° 500-36-006329-125, arrêt du 21 janvier 2014. Voir aussi *Dotcom v. Her Majesty's Attorney-General*, Cour suprême de Nouvelle-Zélande, affaire N° (2014) NZSC 199, arrêt du 23 décembre 2004.

³⁵ Voir A/65/284. Voir aussi Conseil de l'Europe, recommandation du Comité des Ministres CM/Rec-(2011)-7.

³⁶ Irish High Court, *Cornec v. Morrice and Ors* 2012, par. 66. Voir aussi California Court of Appeals, *O'Grady v. Superior Court (Apple)*, 2006.

jouissent de droits qui ne peuvent être limités qu'en vertu de l'article 19 3)³⁷. Le fait de révéler ou de forcer quelqu'un à révéler l'identité d'une source décourage la divulgation de faits, tant d'autres sources qui permettraient de relater un fait avec exactitude et porte atteinte à un outil important de mise en œuvre de l'obligation de rendre des comptes. Eu égard à l'importance attachée à la confidentialité des sources, toute restriction doit être véritablement exceptionnelle et assujettie aux normes les plus strictes, appliquées par les seules autorités judiciaires³⁸. De telles situations doivent se limiter aux enquêtes sur les infractions les plus graves ou à la nécessité de protéger la vie d'autrui³⁹.

22. Les législations nationales doivent garantir la stricte application des mesures de protection, les exceptions étant extrêmement limitées. Selon la législation belge, les journalistes et les personnels des rédactions ne peuvent être contraints par un juge à divulguer leurs sources d'information que si cela est de nature à prévenir des infractions constituant une menace sérieuse pour l'intégrité physique d'une ou de plusieurs personnes et que si les deux conditions suivantes sont réunies : a) l'information est d'une importance primordiale pour prévenir de telles infractions et b) l'information ne peut être obtenue par aucun autre moyen. Les mêmes conditions s'appliquent aux mesures prises dans le cadre d'enquêtes, telles que fouilles, saisies et écoutes téléphoniques, à l'égard de sources journalistiques⁴⁰.

23. La protection doit également contrecarrer diverses menaces contemporaines, une des principales étant la surveillance. L'utilisation généralisée de dispositifs électroniques numériques, jointe à la capacité qu'ont les gouvernants d'accéder aux données et empreintes de tous ces dispositifs, pose de sérieuses difficultés quant à la confidentialité et à l'anonymat des sources et des lanceurs d'alerte⁴¹. Le problème de l'auto-divulgation involontaire est revenu souvent ces dernières années dans les principales affaires relatives aux sources journalistiques, dans lesquelles le Gouvernement des États-Unis a ainsi découvert l'identité probable de certaines sources grâce à des relevés d'appels téléphoniques et de courriels⁴². Les auteurs eux-mêmes se disent préoccupés par le fait que la surveillance réduit considérablement leur aptitude à protéger leurs sources⁴³. En Europe, des tribunaux nationaux et régionaux ont à juste titre critiqué les démarches extrajudiciaires visant à compromettre la confidentialité. La Cour suprême de cassation de l'Italie, par exemple, a protégé les relevés téléphoniques d'un journaliste parce qu'ils servaient ouvertement à identifier les personnes qui avaient fourni des informations confidentielles⁴⁴. La Cour européenne des droits de l'homme a souligné

³⁷ Voir *Tillack c. Belgique*, Cour européenne des droits de l'homme, requête n° 20477/05, arrêt du 27 février 2008.

³⁸ Voir Conseil de l'Europe, Comité des Ministres, recommandation N° R (2000) 7, appendice, principes 3 et 5.

³⁹ Voir A/HRC/20/17, par. 109. Voir aussi A/HRC/7/14.

⁴⁰ Voir Banisar, *Silencing Sources*.

⁴¹ Voir Posetti, *Protecting Journalism Sources in the Digital Age*.

⁴² Voir, par exemple, *United States of America v. Sterling*, 724 F.3d 482 (2013).

⁴³ Voir PEN America, « Chilling effects : NSA surveillance drives U.S. writers to self-censor » (New York, 2013) et Human Rights Watch et American Civil Liberties Union, « With liberty to monitor all: how large-scale U.S. surveillance is harming journalism, law and American democracy » (New York, 2014).

⁴⁴ Voir la décision N° 85 de la Sixième Chambre pénale de la Cour suprême de cassation, du 21 janvier 2004, relative au pourvoi formé par Paolo Moretti contre un jugement du Tribunal de Côme.

l'importance de fournir aux particuliers une protection appropriée contre l'interférence arbitraire par la surveillance⁴⁵. Le Comité des Ministres du Conseil de l'Europe recommande que l'interception, la surveillance et les autres formes de recherche numérique ne soient pas utilisées si leur objet est de contourner la protection des sources⁴⁶.

24. Les journalistes sont souvent soumis à des fouilles corporelles ou à des perquisitions de leur domicile ou de leurs bureaux, portant même sur leurs documents, disques durs et autres dispositifs numériques. Outre les règles normales qui s'appliquent à ce type de fouilles ou de perquisitions, il convient de placer la barre plus haut encore quand il s'agit de journalistes et d'autres personnes qui recueillent et diffusent des informations⁴⁷. Aux États-Unis, la loi de 1990 sur la protection de la vie privée, par exemple, protège les journalistes et autres personnes contre les fouilles, perquisitions et saisies du produit de leur travail, tandis qu'au Royaume-Uni, la loi de 1984 sur l'administration de la preuve en matière pénale exclut les travaux journalistiques du champ d'application des saisies⁴⁸. En France, le Code de procédure pénale n'autorise la perquisition des locaux des médias qu'à condition de veiller « à ce que les investigations conduites respectent le libre exercice de la profession de journaliste...et ne constituent pas un obstacle ou n'entraînent pas un retard injustifié à la diffusion de l'information »⁴⁹.

25. La protection des sources va au-delà de la personne qui rapporte directement l'information : elle s'étend aux rédacteurs, éditeurs et autres personnes qui participent à l'activité. En Norvège, la loi de 2005 sur les litiges dispose que les rédacteurs et les membres du personnel des médias peuvent refuser de donner accès à des preuves permettant d'identifier l'auteur d'un article ou d'un rapport ou la source des informations y figurant. Le Code pénal de la Suisse prévoit une protection similaire du refus d'identification des sources. La loi de 2004 sur la presse de la Turquie dispose que les propriétaires et éditeurs de périodiques ne peuvent être contraints à divulguer les sources de leurs informations ou de témoigner en justice sur la question et, en Angola, la loi de 2006 sur la presse étend aux rédacteurs la protection contre la divulgation forcée⁵⁰.

IV. Protection des lanceurs d'alerte

26. Face au problème de la dissimulation d'actes illicites, les États ont adopté des lois pour protéger ceux qui prennent l'initiative de les signaler. Toutefois, les personnes qui signalent des actes illicites présumés demeurent la cible d'actes de harcèlement, et d'intimidation, d'enquêtes, de poursuites et d'autres formes de représailles. Trop souvent, les États et organisations n'appliquent les mesures de

⁴⁵ Voir *Telegraaf Media Nederland Landelijke Media B.V. et consorts c. Pays-Bas*, Cour européenne des droits de l'homme, requête N° 39315/06, arrêt du 22 novembre 2012, par. 90.

⁴⁶ Voir Conseil de l'Europe, Comité des Ministres, recommandation N° R (2000) 7, annexe, principe 6 (a).

⁴⁷ Voir *Société Radio-Canada c. Lessard*, Cour suprême du Canada, affaire n° 21 629, rapport N° [1991] 3 S.C.R. 421 et Tribunal constitutionnel fédéral d'Allemagne 1 BvR 538/06, arrêt du 27 février 2007.

⁴⁸ Voir États-Unis Title 42 U.S. Code sect. § 2000aa; Royaume-Uni de Grande-Bretagne et Irlande du Nord, *Police and Criminal Evidence Act* (1984).

⁴⁹ Voir Code de procédure pénale français, art. 56-2.

⁵⁰ Voir Banisar, *Silencing Sources*.

protection que partiellement ou ne prennent pas les mesures nécessaires pour que les personnes qui exercent des représailles contre les lanceurs d'alerte rendent des comptes. En outre, au-delà de la législation, le droit à l'information requiert un socle de normes sociales et organisationnelles qui encouragent le signalement des actes illicites ou la fourniture d'autres informations d'intérêt public. Le renforcement de ces normes nécessite une formation à tous les niveaux des organisations, des mesures de soutien et des déclarations de la part des dirigeants politiques et cadres d'entreprises, des fonctionnaires internationaux, des tribunaux, etc., et la mise en œuvre de l'obligation de rendre des comptes en cas de représailles.

A. Protection juridique des lanceurs d'alerte

27. Au moins une soixantaine d'États ont incorporé des dispositions instituant une forme ou une autre de protection des lanceurs d'alerte dans leur législation nationale⁵⁰. La Convention des Nations Unies contre la corruption protège les personnes qui signalent des actes de corruption; le Conseil de l'Europe a recommandé d'ambitieuses mesures de protection des lanceurs d'alerte et l'Organisation des États américains a adopté la loi type sur la protection des lanceurs d'alerte⁵¹. Les organisations internationales ont adopté des mesures de protection qui s'inspirent, à un certain point, des pratiques nationales. Les principes exposés ci-après ont pour fondements le droit international, la pratique des États et une série de projets issus de la société civile; ils ne couvrent pas toutes les questions d'ordre juridique, pratique et rédactionnel que soulève l'élaboration d'un cadre protecteur des lanceurs d'alerte.

1. La définition du terme « lanceur d'alerte » devrait être large et appeler l'attention sur les actes illicites allégués

28. La définition de l'alerte varie selon les autorités internationales et les juridictions nationales. Dans le présent document, le Rapporteur spécial en adopte une définition large afin d'y faire une place aux buts de l'alerte, en particulier le respect du droit de savoir, de l'obligation de rendre des comptes et de la gouvernance démocratique. Aux fins du présent rapport, le terme « lanceur d'alerte » désigne une personne qui dévoile des informations qu'elle a des motifs raisonnables de croire véridiques au moment où elle procède à leur divulgation et qui portent sur des faits dont elle juge qu'ils constituent une menace ou un préjudice pour un intérêt général, tel étant par exemple le cas d'une violation du droit interne ou international, d'un abus d'autorité, d'un gaspillage, d'une fraude ou d'une atteinte à l'environnement, à la santé publique ou à la sécurité publique.

29. Les lois qui instituent une protection des lanceurs d'alerte donnent souvent une définition limitant ce terme aux personnes qui alertent « dans le contexte de leurs relations de travail »⁵². Il peut néanmoins arriver qu'une personne ait

⁵¹ Voir Convention des Nations Unies contre la corruption, art. 33; Conseil de l'Europe, recommandation CM/Rec(2014)7, annexe; Organisation des États américains, loi type pour faciliter et encourager le signalement des actes de corruption et la protection des lanceurs d'alerte et des témoins (2013).

⁵² Voir Conseil de l'Europe, recommandation CM/Rec(2014)7, annexe, définition (a). Voir aussi *Public Interest Disclosure Act* (1998) du Royaume-Uni.

connaissance d'une information d'intérêt public hors de ce contexte. La Convention des Nations unies contre la corruption ne se cantonne pas au contexte de l'emploi. Des définitions larges figurent aussi, par exemple, dans la législation ghanéenne, qui protège les employés ainsi que « toute personne » faisant une révélation, et dans la législation indienne, qui protège « tout fonctionnaire ou toute autre personne, y compris les agents d'organisations non-gouvernementales »⁵³. Les personnes qui lancent une alerte hors du contexte d'une relation de travail peuvent être des patients qui signalent des actes illicites dans un hôpital, des parents qui dénoncent des actes illicites commis dans l'école de leur enfant ou des élèves eux-mêmes. Le lanceur d'alerte est en général un employé de l'institution mise en cause, mais on ne saurait recommander d'en limiter la définition aux personnes ayant ce statut vu la diversité des autres catégories de personnes susceptibles de formuler des allégations relatives à des actes illicites, par exemple des consultants, des stagiaires, des candidats à un emploi, des élèves, des patients et autres, qui n'ont pas de relation juridique les protégeant avec l'institution en cause⁵⁴.

30. Pour favoriser la divulgation d'informations, les mécanismes de protection ne devraient pas prévoir de disposition requérant des lanceurs d'alerte potentiels qu'ils procèdent à une analyse poussée en vue de déterminer si les actes illicites présumés dont ils ont connaissance sont punissables au regard de la loi ou des politiques en vigueur, car pareille disposition viderait de sa substance la protection en encourageant l'alerte mais en indiquant dans le même temps la possibilité de représailles. Conditionner l'alerte au critère de conviction raisonnable pourrait pourtant pousser les lanceurs d'alerte potentiels à examiner avec sérieux les faits dont ils ont connaissance avant de les divulguer. Les lanceurs d'alerte qui ont divulgué des informations erronées alors qu'ils avaient des motifs raisonnables de croire en leur véracité au moment où ils l'ont fait devraient cependant être protégés contre d'éventuelles représailles.

31. La motivation du lanceur d'alerte au moment où il divulgue des informations ne devrait pas être prise en considération pour déterminer s'il a droit à une protection⁵⁵. Les définitions varient pour l'essentiel en ce que : soit elles retiennent le critère de « bonne foi » comme attribut du signalement; soit elles ne posent pas d'exigence de « bonne foi »; soit elles retiennent le critère de bonne fois uniquement dans le contexte de la détermination du droit à une indemnité en cas de recours contre des représailles, soit elles retiennent tant le critère de « bonne foi » que le critère de conviction raisonnable⁵⁶. Le critère de « bonne foi » risque toutefois d'être interprété de façon erronée si l'on se focalise sur la motivation du lanceur d'alerte plutôt que sur la véracité et la pertinence des informations qu'il a dévoilées. Peu importe la raison pour laquelle le lanceur d'alerte a fait ses révélations pourvu qu'elles soient véridiques. La législation irlandaise est exemplaire à cet égard en ce qu'elle dispose que « la raison pour laquelle il a été

⁵³ Voir la loi 720 sur les lanceurs d'alerte du Ghana, sect. 12 (2006) et la loi sur la protection des lanceurs d'alerte de 2011 de l'Inde, chap. II, sect. 4 (1).

⁵⁴ Voir, par exemple, le projet de loi sur la protection des lanceurs d'alerte (2013) de la Serbie, art. 7.

⁵⁵ Voir les Principes globaux sur la sécurité nationale et le droit à l'information, principe 38. Selon la loi norvégienne sur les conditions de travail, la mauvaise foi n'entraîne pas l'illégalité du signalement.

⁵⁶ Voir Office des Nations Unies contre la drogue et le crime *United Nations Convention against Corruption: Resource Guide on Good Practices in the Protection of Reporting Persons* (New York, 2015).

procédé à des révélations n'entre pas en ligne de compte pour déterminer s'il s'agit de révélations protégées »⁵⁷. La détermination de l'admissibilité au bénéfice d'une protection doit reposer sur la détermination de l'intérêt public que présentent les informations faisant l'objet de l'alerte. Face à ce problème, la Bosnie-Herzégovine s'est attachée à prévenir tout risque d'une focalisation sur la motivation en définissant la notion de bonne foi comme signifiant que le lanceur d'alerte a agi parce qu'il avait connaissance de certains faits et circonstances qui lui semblaient vrais⁵⁸. En Zambie, la loi de 2010 sur les révélations d'intérêt public dispose que les révélations faites par un employé ayant des motifs raisonnables de croire en leur véracité sont protégées et elle limite la prise en considération de la motivation au seul cas où une personne fait des révélations « à des fins d'enrichissement personnel, à l'exclusion du paiement de toute récompense prévue par la loi »⁵⁹.

2. Les informations d'intérêt public devraient être divulguées

32. L'alerte ne porte pas toujours sur des actes illicites spécifiques, elle peut consister à révéler des informations occultées qu'il est dans l'intérêt légitime du public de connaître. Les États et les autorités internationales garantissent le plus souvent une protection générale aux personnes qui dévoilent des informations d'intérêt public ou certaines catégories d'informations ou les deux. Le Comité des Ministres du Conseil de l'Europe recommande aux États d'adopter des mesures de protection en faveur des personnes qui signalent certaines catégories de menaces ou de préjudices pour l'intérêt général, dont, au moins, les violations de la loi et des droits de l'homme, ainsi que les risques pour la santé et la sécurité publiques et pour l'environnement⁶⁰. La loi zambienne donne une définition très large qui englobe la mauvaise administration, l'abus de confiance envers la population, les infractions pénales et disciplinaires, le gaspillage et la fraude sous leurs diverses formes⁵⁹. La loi des États-Unis d'Amérique fait référence aux violations de la législation ou de la réglementation, à une mauvaise gestion flagrante, au gaspillage massif de fonds, à l'abus d'autorité et à un danger substantiel et spécifique pour la santé et la sécurité publiques⁶¹. L'expression « d'intérêt public » pourrait sembler assez englobante pour servir de base à la protection des lanceurs d'alerte, mais un État peut aller au-delà et inclure dans le champ des informations présentant un « intérêt public » les informations qui contribuent au débat public, favorisent la participation de la population, révèlent des actes illicites graves, confortent la mise en œuvre de l'obligation de rendre des comptes ou sont bénéfiques pour la sécurité publique⁶².

33. Quelle que soit l'approche retenue, le champ des divulgations ouvrant droit à protection doit être aisément appréhendable pour les lanceurs d'alerte potentiels.

⁵⁷ Voir la loi de 2014 sur les divulgations protégées de l'Irlande, partie 2, sect. 5 (7).

⁵⁸ Voir la loi sur la protection des lanceurs d'alerte dans les institutions de Bosnie-Herzégovine, art. 2 (h).

⁵⁹ Voir Zambie, *Public Interest Disclosure (Protection of Whistleblowers) Act* (2010), partie III, sect. 22 (a) (ii).

⁶⁰ Voir Conseil de l'Europe, Recommandation CM/Rec(2014)7, annexe, sect. I (2), et Exposé des motifs CM(2014)34 addfinal, par. 43.

⁶¹ Voir la loi sur le renforcement de la protection des lanceurs d'alerte de 2012 et la loi sur la protection des lanceurs d'alerte de 1989.

⁶² Voir Assemblée parlementaire du Conseil de l'Europe, Commission des questions juridiques et des droits de l'homme, Memorandum d'Arcadio Díaz Tejera, document n° 13293, 3 septembre 2013, par. 46. La loi sur les révélations protégées de 2014 de l'Irlande comprend une liste de cas constituant des actes illicites pertinents.

Des définitions formulées en jargon juridique risquent en effet de décourager des lanceurs d'alerte potentiels de passer à l'acte faute de saisir clairement ce que recouvre le cadre protecteur⁵⁶.

3. Des mécanismes institutionnels internes et externes d'alerte devraient assurer aux lanceurs d'alerte des canaux de divulgation efficaces et garantis de leur protection afin de les motiver à demander des mesures correctives; à défaut de telles canaux il faudrait promouvoir et protéger la divulgation au public

34. Des mécanismes internes d'alerte qui fonctionnent correctement offrent aux personnes qui décèlent ce qu'elles perçoivent comme des actes illicites un canal pour demander à une autorité compétente de procéder à des investigations. Ces mécanismes permettent d'appeler en temps opportun l'attention des personnes sans doute les mieux placées pour s'attaquer aux problèmes, tout en constituant un tremplin pour mettre l'intérêt légitime à maintenir le secret en balance avec la nécessité de remédier aux actes illicites. Les mécanismes internes présentent toutefois de grands risques pour les lanceurs d'alerte potentiels car, fréquemment, ils ne prévoient pas de mesures rigoureuses pour garantir la confidentialité et manquent d'indépendance par rapport à l'institution au sein de laquelle ils ont été mis en place - ce qui expose les lanceurs d'alerte à un risque de représailles. De nombreux mécanismes sont perçus par beaucoup comme inefficaces, si bien que le risque de représailles semble trop élevé au regard de la faiblesse des chances de succès. C'est pour ces raisons, entre autres, que, selon certaines études, les employés font relativement peu confiance aux mécanismes d'alerte⁶³. Si les États souhaitent disposer de procédures d'alerte internes opératoires qui réduisent le nombre des cas de divulgation au public, ils doivent en assurer l'efficacité et faire en sorte que les intéressés soient convaincus de leur totale indépendance.

35. Si les lanceurs d'alerte potentiels ont des motifs raisonnables de considérer qu'un dispositif interne ne constitue pas un canal efficace pour demander des mesures correctives tout en bénéficiant d'une protection, ils doivent avoir accès à deux autres voies autorisées pour procéder à une divulgation. L'un de ces voies est externe sans être publique, du type médiateur ou organe de contrôle compétent pour l'ensemble de l'appareil d'État ou organe législatif de contrôle. La Belgique, l'Irlande, la Nouvelle-Zélande, la République de Corée, le Royaume-Uni et d'autres pays encore prévoient expressément sous différentes formes des dispositifs d'alerte externes mais non publics.⁵⁶ La législation du Ghana garantit une protection en cas de divulgation à près d'une vingtaine de catégories de destinataires habilités à recevoir une alerte, outre l'employeur du lanceur d'alerte⁶⁴. De plus, une fois qu'un lanceur d'alerte a divulgué des informations en dehors de son institution, la loi ne doit pas continuer à l'assujettir à la moindre obligation de confidentialité envers son employeur.

36. Les lanceurs d'alerte potentiels peuvent aussi avoir des motifs raisonnables de considérer que ni les mécanismes internes ni les mécanismes externes de contrôle ne

⁶³ Voir Public Concern at Work et Université de Greenwich, *Whistleblowing: The Inside Story* (Londres, 2013); Stephen Bolsin, Rita Pal, Peter Wilmshurst et Milton Pena, « Whistleblowing and patient safety: the patient's or the profession's interests at stake? », *Journal of the Royal Society of Medicine*, vol. 104, No. 7 (juillet 2011).

⁶⁴ Voir la loi 720 du sur les lanceurs d'alerte de 2006, art. 3 (1).

leur garantissent une protection efficace et une probabilité décente d'obtenir des mesures correctives. Ces mécanismes laissent parfois les lanceurs d'alerte à la merci de représailles et sans possibilité de recours, même quand le cadre juridique officiel et les mécanismes semblent suffisamment protecteurs. Les lanceurs d'alerte doutent souvent, à raison, que les mesures de protection opéreront pour eux. Plus un État démontre que les lanceurs d'alerte induisent des changements dans le comportement des institutions, moins les lanceurs d'alerte potentiels sont tentés de procéder à une divulgation au public. Quand un État entend poursuivre ou sanctionner toute autre manière un lanceur d'alerte qui a procédé à une divulgation au public, il devrait incomber à l'État de prouver que le lanceur d'alerte n'avait pas de motifs raisonnables de conclure à un défaut de protection ou de perspectives de mesures correctives.

37. Si d'autre mécanisme pour divulguer des informations sur des actes illicites ne sont pas disponibles ou sont inefficaces, le lanceur d'alerte a la possibilité de divulguer ces informations à des entités extérieures, soit les médias soit d'autres acteurs de la société civile, ou les publier lui-même. Le lanceur d'alerte qui procède en pareilles circonstances à une divulgation au public devrait être protégé. La Cour européenne des droits de l'homme se fonde sur six éléments pour déterminer la légitimité des restrictions imposées aux personnes qui font des révélations publiques, à savoir : la possibilité ou non pour le lanceur d'alerte de faire ses révélations à une « autorité compétente », ou l'existence de « tout autre moyen efficace de remédier à l'abus »; l'intérêt du public à connaître l'information, qui « est parfois si grand qu'il l'emporte sur le devoir de réserve, fût-il imposé par la loi »; la véracité de l'information, qui exige qu'une personne « vérifie soigneusement, autant que les circonstances le permettent, que les informations sont exactes et fiables »; les préjudices dont les institutions publiques auraient à pâtir du fait de ces révélations, et si ces préjudices l'emportent sur l'intérêt du public à connaître les faits; la motivation et la bonne foi de lanceur d'alerte, qui peuvent être liées au « niveau de protection » disponible et une évaluation de la proportionnalité de la peine infligée au lanceur d'alerte⁶⁵.

38. En dépit de cette mise en balance, il peut arriver, à titre exceptionnel, que le public ait un si grand intérêt à avoir connaissance de certaines informations ou allégations, que leur divulgation prime même s'il existe des dispositifs internes ou de contrôle susceptibles d'être efficaces. Par exemple, la divulgation au public de violations graves du droit international des droits de l'homme, du droit international humanitaire ou d'autres droits fondamentaux dans un État au sein d'organes institués par sa constitution ou sa législation devrait être encouragée, sans considération de l'efficacité des mécanismes internes. Ce même constat vaut dans les cas où la valeur de la connaissance d'une information par le public est fonction de sa divulgation en temps utile ou d'urgence. Le public a un intérêt primordial à avoir connaissance des allégations de violations graves de normes juridiques fondamentales (voir A/68/362).

⁶⁵ Voir Cour européenne des droits de l'homme, requête n° 14277/04, arrêt du 12 février 2008, par. 73 à 78. Voir aussi *Heinisch c. Allemagne*, requête n° 28274/08, arrêt du 21 juillet 2011 et *Affaire Bucur et Toma c. Roumanie*, requête n° 40238/02, arrêt du 1^{er} août 2013.

4. La possibilité de procéder à un signalement dans la confidentialité et l'anonymat devrait être garantie aux lanceurs d'alerte

39. Il peut être particulièrement difficile de préserver la confidentialité de l'identité des lanceurs d'alerte, cette confidentialité étant fonction de la nature, de la taille et du domaine d'activité de l'institution en cause. Cela étant, les lois relatives aux lanceurs d'alerte devraient prévoir une vigoureuse protection contre le risque de voir les personnes qui rendent publics des informations révélatrices d'actes illicites encourir des attaques personnelles et d'autres formes de représailles. Les garanties et les mécanismes de confidentialité constituent d'importants moyens de protection contre les représailles. Les États ne devraient pas tenter de porter atteinte à la confidentialité d'une source en exerçant des pressions sur les médias ou toute autre organisation ou personne à qui un lanceur d'alerte a dévoilé des informations. Les mécanismes d'alerte devraient prévoir des modalités de divulgation sûres ainsi que diverses autres dispositions propres à assurer la confidentialité de la divulgation, y compris en définissant les atteintes intentionnelles ou par négligence à la confidentialité comme une forme de représailles et donc comme punissables⁶⁶.

40. Certaines institutions prévoient la possibilité pour une personne de procéder à une divulgation sans avoir à révéler son identité à une quelconque autorité compétente et à lui garantir ainsi l'anonymat. Alors que dans le cas des garanties de confidentialité l'identité du lanceur d'alerte est connue d'un agent d'un mécanisme interne, la divulgation anonyme doit permettre à une personne de fournir des informations sans avoir à révéler son identité à un mécanisme interne. L'anonymat présente pourtant quelques inconvénients en ce qu'il amoindrit l'aptitude des autorités à assurer un suivi ou bien favorise des révélations fantaisistes ou malveillantes. Dans les cas où peu de personnes ont accès à des informations qui ont été divulguées, il peut être aisé de remonter jusqu'aux personnes qui les ont communiquées. La divulgation anonyme offre pourtant une garantie dans les cas où un lanceur d'alerte potentiel doute de l'aptitude des mécanismes juridiques en place à lui assurer une protection contre des représailles sans pour autant souhaiter procéder à une divulgation au public. La divulgation anonyme permet de se focaliser sur le contenu d'une divulgation plutôt que sur la personne qui y procède. En outre, les personnes ayant procédé à une divulgation anonyme mais dont l'identité a été dévoilée par la suite devraient bénéficier elles-aussi des mesures de protection accordées aux lanceurs d'alerte⁶⁷.

5. Les lanceurs d'alerte doivent être protégés contre la menace ou l'imposition de représailles. Des recours devraient être à la disposition des cibles et des sanctions devraient être infligées aux auteurs de représailles

41. En l'absence de protection contre d'éventuelles représailles et de possibilité de recours, rares sont les personnes qui révéleraient des actes illicites. La loi devrait définir expressément et en détail les mesures de protection afin de faire connaître clairement aux lanceurs d'alerte et aux autres personnes la nature de la protection qu'ils peuvent demander. En particulier, les lanceurs d'alerte doivent être protégés

⁶⁶ L'Autriche, la Bosnie-Herzégovine et le Mexique mettent en œuvre des initiatives destinées à promouvoir le signalement anonyme.

⁶⁷ Voir la loi n° 307/2014 Coll. sur certaines mesures relatives au signalement d'activités antisociales et portant modifications de diverses lois (2015) de la Slovaquie.

contre la coercition ou le harcèlement, de même que les membres de leur famille, ainsi que contre la discrimination, tout atteinte physique à leur personne ou à leurs biens, les menaces de représailles, la perte d'emploi, la suspension ou la rétrogradation, la mutation ou d'autres difficultés, les sanctions disciplinaires, l'inscription sur une liste noire ou les poursuites du chef de violations des lois sur le secret ou la diffamation écrite ou orale⁵⁶. En cas d'enquête ou de poursuites, les lanceurs d'alerte devraient pouvoir invoquer pour leur défense tous les principes exposés plus haut, en particulier faire valoir que le signalement avait pour objet de protéger un intérêt public particulier l'emportant sur l'atteinte à un intérêt de l'État. Les lois relatives aux lanceurs d'alerte devraient prévoir un mécanisme pour remédier à des actes illicites et interdire les formes de représailles susmentionnées, entre autres.

42. L'impunité des auteurs de représailles signifie pour tous les lanceurs d'alerte potentiels que l'institution en cause ne se soucie pas de les protéger, alors que des peines sévères et efficaces sont indispensables pour en finir avec la protection – ancrée dans les structures et la culture – dont bénéficie le principe de secret. Les lois relatives aux lanceurs d'alerte devraient donc contenir des dispositions précises fixant clairement les sanctions encourues par les auteurs de représailles, y compris les conséquences civiles ou pénales pour les fonctionnaires occupant des postes dirigeants. En Zambie, par exemple, la loi dispose que de lourdes sanctions (amendes et emprisonnement) sont encourues par « toute personne qui commet à titre de représailles un acte préjudiciable à l'encontre d'une personne ayant procédé à une divulgation ouvrant droit à protection »⁶⁸.

B. Les lanceurs d'alerte et la sécurité nationale

43. Les États s'emploient depuis longtemps à garder secrète toute information dont la divulgation risque de nuire aux efforts déployés pour protéger le public contre des menaces graves, telles que le terrorisme ou un conflit armé. La protection des informations confidentielles est un sous-produit nécessaire de certaines activités de l'État et l'article 19 3) reconnaît la légitimité des restrictions destinées à sauvegarder certains intérêts précis, dont la sécurité nationale. Les institutions qui œuvrent à la sécurité nationale (telles que la défense, la diplomatie, la sécurité intérieure et le maintien de l'ordre, et le renseignement) sont sans doute plus fondées que d'autres institutions publiques à demander la non-divulgation d'informations, mais elles ne sont pas plus fondées que les autres à dissimuler des actes illicites ou des informations dont l'intérêt de la divulgation l'emporte sur l'éventuel atteinte encourue par l'institution. Les mesures de protection des lanceurs d'alerte sont néanmoins souvent faibles ou tout simplement inexistantes dans le contexte de la sécurité nationale et du renseignement. Les personnes qui révèlent la commission d'actes illicites dans des institutions chargées de la sécurité nationales subissent souvent des représailles, telles que la perte de leur emploi ou une mutation, le refus ou la révocation d'une habilitation de sécurité, et des enquêtes, des poursuites et des peines sévères, le tout sans possibilité de recours en raison des doctrines juridiques étayant l'infrastructure de secret. La principale fonction des lanceurs d'alerte est alors neutralisée et, au bout du compte, ce défaut de protection

⁶⁸ Loi de la Zambie sur la divulgation dans l'intérêt public (voir plus haut la note 59). Voir aussi l'article 2-5 de la loi de la Norvège sur les litiges (2005).

ferme l'accès des citoyens à des informations essentielles sur leurs gouvernants tout en privant les institutions en charge de la sécurité nationale d'un outil de mise en œuvre de leur obligation de rendre des comptes.

44. En 2013, des dizaines d'organisations, des institutions universitaires et des experts de 70 pays – y compris le rapporteur spécial sur la liberté d'expression du système des Nations Unies et ses homologues des dispositifs africain, européen et interaméricain ont achevé une étude de deux ans sur la sécurité nationale et le droit à l'information. Les principes globaux sur la sécurité nationale et le droit à l'information issus de cette étude, dénommés Principes de Tshwane, fournissent des orientations aux États soucieux de concilier leurs intérêts en matière de protection de l'information et la garantie du droit des citoyens de savoir. Les principes et les discussions explicatives détaillées s'y rapportant appellent une étude et une mise en œuvre à grande échelle. Le Conseil de l'Europe a d'ores et déjà constaté qu'un cadre spécial relatif aux lanceurs d'alerte applicable au contexte de la sécurité nationale pouvait être utile⁶⁹.

1. Couverture complète

45. Tous les principes exposés ci-dessus devraient s'appliquer dans le contexte de la sécurité nationale, en y apportant au besoin des modifications eu égard aux principes exposés ci-après. Par couverture complète il faut entendre qu'aucune institution ne devrait être investie d'un pouvoir discrétionnaire tel qu'il neutralise les mesures de protection. Les institutions en charge de la sécurité nationale font du secret une norme de comportement. L'impératif de non-divulgaration est en outre souvent ancré dans un écheveau de lois relatives au secret et à l'espionnage – qui souvent prévoient des peines sévères – ôtant pratiquement toute véritable protection aux lanceurs d'alerte, en particulier en leur retirant la possibilité de se justifier en faisant valoir l'intérêt public que présente les informations divulguées. Les États devraient rationaliser leurs lois en la matière afin que les mesures de protection des lanceurs d'alerte, et l'intérêt public qui en est le fondement, s'appliquent quelle que soit l'institution en cause.

46. Lorsque les mécanismes de contrôle interne ou externe ne sont pas intervenus ou n'interviennent pas pour assurer une protection et des mesures correctives effectives suite à une divulgation, les principes suivants sont d'application générale dans le cas d'une divulgation externe, au public.

2. Définir clairement et strictement le champ de l'interdiction de divulguer

47. Les États peuvent estimer judicieux d'appliquer des règles particulières à la divulgation au public d'information en rapport avec la sécurité nationale. Pour se conformer à l'article 19 3), ils doivent néanmoins s'en tenir strictement à la règle voulant que les restrictions soient nécessaires pour protéger la sécurité nationale et proportionnées. Les exceptions au motif de la sécurité nationale visent habituellement des informations relatives à des plans de défense en vigueur, à des systèmes d'armes et aux communications, aux infrastructures essentielles et aux

⁶⁹ Voir Conseil de l'Europe, Recommandation CM/Rec (2014) 7, annexe, sect. II (5). Voir aussi Assemblée parlementaire du Conseil de l'Europe, « Améliorer la protection des donneurs d'alerte », document n° 13791 (19 mai 2015).

opérations, sources et méthodes des services de renseignement.⁷⁰ Les États protègent aussi depuis longtemps les informations sensibles relatives à des activités diplomatiques concernant la sécurité. Les restrictions à la divulgation motivées par la sécurité nationale ne devraient s'appliquer que dans de telles situations et la divulgation ne devrait pas être soumise à restriction à moins que l'État ne puisse établir que la divulgation de l'information présente « un risque réel et identifiable de dommage conséquent à un intérêt légitime de sécurité nationale ».⁷¹ La loi devrait définir clairement quelles informations peuvent être retenues pour des raisons de sécurité. Un « intérêt de sécurité nationale légitime » doit être authentique, sa finalité ne devant pas être de « protéger un gouvernement ou des représentants de l'État d'une situation embarrassante ou de la mise au jour d'un méfait, de dissimuler des informations sur des atteintes aux droits de l'homme, sur d'autres atteintes à la loi ou sur le fonctionnement d'institutions publiques, de renforcer ou de perpétuer un intérêt, un parti ou une idéologie politique en particulier, ou bien de faire taire des protestations légitimes »⁷².

3. Promouvoir les divulgations présentant un intérêt public l'emportant sur toute atteinte identifiable à un intérêt légitime de sécurité nationale

48. Pour satisfaire au principe de proportionnalité, l'institution en cause devrait en outre être prête à démontrer que l'éventuelle atteinte à un intérêt légitime de sécurité nationale particulier l'emporte sur l'intérêt public que présente la divulgation. Les Principes de Tshwane indiquent que la divulgation devrait être protégée dans les cas où le recours au mécanisme interne ou à un mécanisme externe de contrôle serait inefficace, futile ou prendrait trop de temps face à une menace grave. En outre, et il s'agit là d'un élément d'application générale, un lanceur d'alerte ne devrait divulguer que « les informations raisonnablement nécessaires pour mettre les actes illicites en évidence » et avoir des motifs raisonnables de penser que l'intérêt public que présente la divulgation des informations l'emporte sur l'atteinte qu'elle pourrait porter à un intérêt de sécurité nationale légitime particulier⁷³. Toute divulgation répondant à ces critères devrait donner lieu à une protection complète. Les lanceurs d'alerte devraient pouvoir se prévaloir de ces principes que ce soit pour solliciter une protection ou bien pour se défendre s'ils sont visés par une enquête ou des poursuites.

4. Divulgations susceptibles d'être sanctionnées

49. La question se posant avec le plus d'acuité dans le contexte de la sécurité nationale est de savoir si une personne qui a procédé à une divulgation dans l'intérêt public en se basant sur son appréciation de son bien-fondé au regard d'une éventuelle atteinte à la sécurité nationale perd le bénéfice de la protection à laquelle elle a droit si cette appréciation diffère de celle de l'État (ce qui est probable). La menace de sanctions pénales ou civiles peut certes aider l'État à dissimuler certaines informations, mais c'est alors au grand détriment de l'intérêt public, lequel est que

⁷⁰ Principes globaux sur la sécurité nationale et le droit à l'information (2013), Principe 9.

⁷¹ Ibid., Principe 3 b).

⁷² Ibid. Il est clair que la loi nationale pertinente doit aussi être compatible avec le droit international.

⁷³ Ibid., principe 40.

les lanceurs d'alerte osent divulguer des informations sur des actes illicites ou d'autres informations dont il est dans l'intérêt du public d'avoir connaissance.

50. À supposer que les États engagent pourtant des actions au pénal ou au civil contre des lanceurs d'alerte, trois mesures de protection cruciales s'imposent pour endiguer l'effet dissuasif de telles actions en justice sur les lanceurs d'alerte potentiels. Premièrement, dans toute procédure de ce type c'est à l'État qu'il devrait incomber de prouver que l'atteinte à un intérêt légitime de sécurité nationale l'emporte sur l'intérêt public que présente la divulgation. Deuxièmement, l'État devrait mettre à la disposition des personnes mises en cause les outils de base indispensables à leur défense, y compris l'accès aux informations nécessaires pour assurer cette défense, l'assouplissement des lois relatives au secret dans le cadre des audiences tenues à huis clos, au besoin, et la possibilité de faire véritablement valoir que le bénéfice de la divulgation l'emportait sur l'atteinte invoquée. Enfin, les peines ou amendes prononcées en cas de condamnation doivent être proportionnées à l'acte imputé, y compris eu égard à la mesure dans laquelle les informations divulguées par le lanceur d'alerte ont servi l'intérêt public, même si le tribunal a jugé que l'atteinte à la sécurité nationale l'emportait sur le bénéfice de la divulgation.

C. Le lancement d'alerte dans les organisations internationales

51. Les principes de la protection des lanceurs d'alerte adoptés par les États et les mécanismes régionaux s'appliquent avec la même force dans le contexte des organisations internationales. L'Organisation des Nations Unies et d'autres organisations internationales ont adopté des règles et règlements visant à rendre possible le lancement d'alerte et à interdire les mesures de représailles contre les personnes qui révèlent des actes illicites⁷⁴. Les allégations de représailles contre des lanceurs d'alerte pleuvent néanmoins sur les organisations internationales⁷⁵.

52. Des failles structurelles fondamentales dans les organisations internationales laissent les lanceurs d'alerte à la merci de risques auxquels les personnes qui lancent des alertes dans le cadre des systèmes nationaux peuvent échapper. En particulier, presque toutes les organisations internationales sont opaques au public, qui ne dispose que d'un accès limité à l'information, et peu d'entre elles ont mis en place des politiques efficaces d'accès à l'information. Comme ce sont des organisations à dominante bureaucratique, elles échappent au regard scrutateur de la presse omniprésente dans les contextes nationaux, et elles sont naturellement isolées de tout contact direct avec les membres du public ou de la presse. Leur réputation doit en outre répondre à certaines exigences afin de conserver l'appui financier et politique des États. De plus, les personnes qui signalent des actes illicites n'ont qu'un accès limité à un système judiciaire indépendant. Elles ne peuvent en général pas accéder aux tribunaux nationaux pour se plaindre de représailles, et il est peu vraisemblable que les organes chargés des droits de l'homme apportent une protection contre les mesures de représailles. Du fait des immunités dont elles jouissent devant les juridictions nationales et d'autres juridictions externes, les

⁷⁴ Voir ST/SGB/2005/21; World Bank, staff rule 8.02: Protections and Procedures for Reporting Misconduct (Whistleblowing) (2008).

⁷⁵ Voir Government Accountability Project, « International best practices for whistleblower policies » (2013).

organisations internationales ne subissent qu'une pression juridictionnelle minimale pour réagir effectivement aux allégations d'actes illicites. Les mécanismes en place connaissent en général eux-mêmes des problèmes considérables sur le plan de l'indépendance face à ces obstacles structurels.

53. Le bilan des affaires de lanceurs d'alerte dans le système des Nations Unies met en évidence des difficultés en la matière. Très peu de plaintes de lanceurs d'alerte sont suivies d'une enquête en bonne et due forme. Entre 2006 et 2014, seuls 15 cas, sur un total de 403 « enquêtes » transmises au Bureau de la déontologie des Nations Unies, ont été considérés correspondre de prime abord à la qualification de mesures de représailles, et quatre seulement ont été reconnus comme tels. La faiblesse de ces chiffres, dans un système qui compte plus de 40 000 employés, est de nature à susciter chez les employés le sentiment que le système de signalement ne leur garantit pas une protection ou des mesures correctives efficaces. Certaines organisations internationales ont bien institué de solides mesures de protection statutaires en faveur des lanceurs d'alerte.⁷⁶ Cela étant, toutes les organisations internationales devraient adopter les principes applicables aux situations nationales et envisager de prendre au moins les dispositions suivantes pour améliorer leurs politiques.

54. Premièrement, la définition du lanceur d'alerte devrait être d'application assez large afin d'encourager la divulgation de tous les actes illicites attentatoires aux intérêts de l'organisation et de toutes les parties prenantes, notamment les États et la société civile. En l'heure actuelle, dans de nombreuses organisations les mesures de protection ne s'appliquent qu'au signalement de manquements de membres du personnel à leurs obligations, plutôt qu'à l'ensemble des actes illicites dont une personne peut avoir connaissance. La notion d'une divulgation d'intérêt public permettrait de couvrir un ensemble plus large d'actes illicites parvenant à la connaissance de l'ONU et des membres de son personnel. Des politiques devraient en outre protéger tous les lanceurs d'alerte contre toutes les mesures de représailles, qu'il s'agisse de fonctionnaires de l'organisation ou de personnes qui peuvent lui être associées.

55. Deuxièmement, les mécanismes existants, bien qu'inspirés par de bonnes intentions, ne sont ni véritablement indépendants ni véritablement efficaces. Tant que les canaux de signalement internes exigeront pour fonctionner l'action de diverses personnes au niveau de la direction de l'organisation, ils n'acquerront pas la crédibilité que confère un examen indépendant. Les lanceurs d'alerte devraient avoir accès aux mécanismes de la justice officielle, non à des mécanismes qui, comme c'est le cas avec le Bureau de la déontologie des Nations Unies, ne disposent que d'un simple pouvoir de recommandation. Les sanctions contre les auteurs de représailles devraient être plus sévères que de simples mesures disciplinaires, et prévoir la possibilité d'une révocation et d'une mise en cause personnelle.

56. Troisièmement, les organisations internationales, et les États qui les ont établies et les soutiennent, devraient adopter des politiques sérieuses et efficaces de transparence pour ouvrir au public un accès plus large à l'information. Le public devrait avoir la possibilité d'être informé tant des politiques et pratiques des

⁷⁶ Voir Banque africaine de développement, « Politique de dénonciation d'abus et de traitement des griefs » (Tunis, 2007), sect. 4.

organisations, que du lancement d'alertes. Sous réserve des exigences de la protection de la vie privée, l'instruction des plaintes des lanceurs d'alerte ne devrait pas être assujettie à des règles de confidentialité de manière à ce que ces plaintes soient portées à la connaissance du public. En l'état actuel des choses, les plaintes des lanceurs d'alerte sont très rarement rendues publiques et quand elles le sont, ce n'est qu'au bout d'années de retard et de secret.

57. Enfin, les personnes détectant des actes illicites – en particulier recueillant des indices de violations graves de la loi et des droits de l'homme, du type violences sexuelles et sexistes – doivent être protégées contre toutes mesures de représailles si elles font des révélations publiques aux médias, à la société civile ou aux autorités publiques. Ces révélations doivent bien entendu être faites dans le respect des droits et de la réputation d'autrui, mais à défaut de systèmes internes efficaces, la divulgation externe est une soupape de sécurité nécessaire pour favoriser la mise en œuvre de l'obligation de rendre des comptes et porter des actes illicites graves à la connaissance du public.

V. Conclusions et recommandations

58. **Un même fil lie entre eux le droit d'accès à l'information, la protection des sources et la protection des lanceurs d'alerte : le droit du public de savoir. Le droit des droits de l'homme protège le droit de rechercher, de recevoir et de répandre des informations et des idées de toute nature, tout en autorisant certaines restrictions à ce droit sur la base de motifs précis et stricts. Quand ce droit et ces restrictions sont en opposition, comme on l'affirme souvent, les États et les organisations internationales ne devraient pas adopter de lois et de politiques qui accordent par défaut la priorité aux restrictions. La législation devrait au contraire favoriser la divulgation d'informations d'intérêt public. Dans les affaires de révélations faites par des lanceurs d'alerte ou des sources, ce sont les institutions publiques qui détiennent les pouvoirs les plus importants – le pouvoir d'intimider, d'enquêter, de poursuivre. Elles disposent aussi d'un accès plus large à l'information et sont ainsi mieux placées pour défendre leur position, alors que la source ou le lanceur d'alerte ne dispose habituellement que d'une vision fragmentaire de politiques et pratiques plus vastes, entravée par des lois sur le secret qui empêchent toute défense efficace. Lorsqu'une révélation porte véritablement atteinte à un intérêt légitime et précis de l'État, il devrait appartenir à l'État de prouver l'atteinte et l'intention de nuire. Les États et les organisations internationales sont vivement invités à adopter des lois conformes à ce principe ou à les réviser en conséquence, conformément au rôle central bien établi du droit à la liberté d'expression et à l'accès à l'information en régime de gouvernance démocratique.**

59. Des mesures élémentaires de protection sont indispensables à l'exercice effectif de la liberté d'expression, à la mise en œuvre de l'obligation de rendre des comptes et à la gouvernance démocratique. Certains cas de traitement et de représailles hors de proportion contre des sources et des lanceurs d'alerte ont fait l'objet d'une grande attention publique ces dernières années; ces cas concernaient des services de renseignement, des programmes en matière d'asile, la santé publique, la protection de l'environnement, la corruption dans les entreprises et le secteur financier, des organisations internationales et de nombreux autres sujets. Le Rapporteur spécial s'est abstenu de mentionner des

cas précis dans le présent rapport. À l'avenir, les principes qui y sont dégagés seront appliqués dans les communications avec les États et les organisations internationales dans certains cas déterminés. Le Rapporteur spécial attend avec intérêt de dialoguer avec les États pour concourir à améliorer leurs cadres législatifs et à établir une protection efficace pour les sources et les lanceurs d'alerte.

A. Recommandations à l'intention des États

Veiller à ce que les cadres juridiques nationaux prévoient le droit d'accès à l'information conformément aux normes internationales

60. Il conviendrait d'aligner les cadres juridiques nationaux régissant le droit d'accès aux informations détenues par des organismes publics sur les normes internationales relatives aux droits de l'homme. Les exceptions à la divulgation devraient être étroitement délimitées et clairement définies par la loi, être nécessaires et proportionnées pour atteindre un ou plusieurs des buts légitimes mentionnés plus haut en lien avec la protection des droits ou de la réputation d'autrui, de la sécurité nationale, de l'ordre public ou de la santé et de la moralité publiques.

Adopter ou modifier et appliquer des législations nationales qui protègent la confidentialité des sources

61. Les cadres juridiques nationaux doivent protéger la confidentialité des sources des journalistes et d'autres personnes susceptibles de procéder à la diffusion d'informations d'intérêt public. Les lois qui garantissent la confidentialité ne doivent pas couvrir seulement les journalistes professionnels mais aussi les personnes qui peuvent donner un large accès à des informations d'intérêt public, comme les blogueurs, les « citoyens journalistes », les membres d'organisations non gouvernementales, les auteurs et les chercheurs, qui tous sont susceptibles de mener des recherches et de divulguer des informations d'intérêt public. La protection devrait avoir pour fondement la fonction et non pas un titre officiel.

62. Toute restriction au principe de confidentialité doit être véritablement exceptionnelle, répondre aux normes les plus élevées et être appliquée exclusivement par l'autorité judiciaire. Le recours à des moyens de contournement, tels que la surveillance secrète ou l'analyse de métadonnées, en vue de lever la confidentialité d'une source devrait être proscrit, à moins d'avoir été autorisé par l'autorité judiciaire sur la base de règles claires et étroitement délimitées. Les États devraient promouvoir l'usage d'outils tels que les logiciels d'anonymisation et de cryptage en vue d'assurer la protection des sources. Il incombe aux autorités qui exigent la divulgation de l'identité d'une source de démontrer qu'il n'existe pas de mesures raisonnables de substitution à la divulgation ou bien qu'elles ont été épuisées et que l'intérêt légitime de la divulgation pèse manifestement plus que l'intérêt public du maintien de la confidentialité. De tels cas doivent être limités aux enquêtes sur les crimes les plus graves ou à la protection de la vie.

Adopter ou modifier et appliquer des cadres juridiques nationaux qui protègent les lanceurs d'alerte

63. La législation de l'État doit protéger toute personne qui divulgue des informations qu'elle a des motifs raisonnables de considérer véridiques au moment de leur divulgation et qui portent sur des faits attentatoires à un intérêt public précis ou le menaçant, tels qu'une violation du droit national ou international, un abus d'autorité, un gaspillage, une fraude ou des atteintes à l'environnement, à la santé ou à la sécurité publiques. Après avoir pris connaissance des faits, les autorités doivent enquêter et remédier aux actes illicites allégués sans exception fondée sur les motifs présumés ou la « bonne foi » de la personne qui a divulgué l'information.

64. Des mécanismes institutionnels internes et externes de contrôle devraient assurer des canaux efficaces et protecteurs aux lanceurs d'alerte afin de les inciter à demander des mesures correctives. En l'absence de canaux garantissant une protection et la prise de mesures correctives efficaces ou si les canaux existants ne les assurent pas en temps opportun, la divulgation au public devrait être permise. La révélation de violations du droit des droits de l'homme ou du droit humanitaire ne devrait jamais être la cause de sanctions d'aucune sorte.

65. La protection contre les représailles doit s'appliquer dans toutes les institutions publiques, y compris celles en rapport avec la sécurité nationale. Étant donné qu'en général les poursuites judiciaires découragent le lancement d'alerte, les États devraient s'en abstenir ou les réserver, à la rigueur, aux cas exceptionnels d'atteinte démontrable d'une gravité extrême à un intérêt spécifique légitime. Dans pareilles situations, c'est à l'État qu'il incombe de prouver l'intention de nuire, et les prévenus doivent se voir accorder a) la possibilité de faire valoir pour leur défense que la divulgation de l'information relevait d'un intérêt public supérieur, et b) l'accès à toutes les informations nécessaires à monter une défense complète, y compris à des informations normalement classifiées. Les sanctions doivent tenir compte de l'intention du lanceur d'alerte de divulguer des informations d'intérêt public et être conformes aux normes internationales de légalité, de régularité de la procédure et de proportionnalité.

Rendre personnellement responsables les personnes qui usent de mesures de représailles contre les sources et les lanceurs d'alerte

66. Les mesures de représailles et autres attaques contre les lanceurs d'alerte et la divulgation de sources confidentielles doivent donner lieu à des enquêtes approfondies et les responsables de ces actes être tenus de rendre des comptes. Lorsque les attaques sont tolérées ou perpétrées par des dirigeants exerçant des fonctions d'autorité elles imposent une culture du silence, du secret et de la peur au sein des institutions et au-delà, ce qui dissuade toute divulgation ultérieure. À tous les niveaux des institutions, les cadres devraient promouvoir le lancement d'alerte et soutenir ostensiblement les lanceurs d'alerte, et une attention particulière devrait être portée à la manière dont les dirigeants exerçant des fonctions d'autorité encouragent, tacitement ou expressément, des mesures de représailles contre les lanceurs d'alerte.

Promouvoir activement le respect du droit d'accès à l'information

67. Les fonctionnaires des organes répressifs et de l'appareil judiciaire doivent être formés à veiller à l'application correcte des normes instituant la protection du droit d'accès à l'information et à assurer la protection de la confidentialité des sources et des lanceurs d'alerte qui en découle. Les dirigeants qui exerçant des fonctions d'autorité devraient reconnaître publiquement la contribution que les sources et les lanceurs d'alerte apportent en divulguant des informations d'intérêt public et condamner les attaques à leur encontre.

68. Les entités de l'État devraient soutenir aussi les organisations de la société civile ayant une expertise en matière d'accès à l'information, de protection des journalistes et de leurs sources, et de promotion et de protection des lanceurs d'alerte. Nombre de ces organisations peuvent fournir une assistance et une formation techniques. Les États devraient veiller à ce que la société civile puisse participer pleinement à tous les efforts tendant à adopter ou à réviser les lois, la réglementation ou les politiques relatives aux lanceurs d'alerte et aux sources.

B. Recommandations à l'intention de l'ONU et des autres organisations internationales

69. Toutes les recommandations précédentes adressées aux États sont applicables à l'ONU et aux autres organisations internationales. En outre, l'ONU et les autres organisations internationales devraient adopter des normes et des politiques efficaces en matière de transparence afin d'assurer au public un accès élargi à l'information. Des normes spécifiques de protection des lanceurs d'alerte devraient respecter les mêmes critères que ceux exposés dans les recommandations aux États : large champ d'application, promotion de la divulgation des informations d'intérêt public et clarté des mécanismes de signalement et de demande de protection. Une attention particulière doit être portée à l'efficacité et à l'indépendance des mécanismes de signalement et de justice, étant donné que les lanceurs d'alerte n'ont pas accès à d'autres systèmes officiels de justice.