

Réponse à la consultation publique du ministère de la Justice sur la protection des lanceurs d’alerte.

Le ministère de la justice [invitait jusqu’au 21 mars 2021](#), la société civile à faire des propositions sur l’évolution du droit français relatif au dispositif de signalement et de protection des lanceurs d’alerte dans le cadre de la transposition de la directive européenne 2019/1937 du Parlement Européen et du Conseil du 23 octobre 2019 sur la protection des personnes qui signalent des violations du droit de l’Union. La consultation était ouverte jusqu’au 21 mars 2021.

Protection des lanceurs d'alerte - consultation publique

Le ministère de la justice invite la société civile à faire des propositions sur l'évolution du droit français relatif au dispositif de signalement et de protection des lanceurs d'alerte dans le cadre de la transposition de la directive européenne du 23 octobre 2019. La consultation est ouverte jusqu'au 21 mars 2021.

Le droit français prévoit déjà des procédures de signalement spécifiques à certains secteurs, ainsi qu'un dispositif de signalement et de protection des lanceurs d'alerte plus général introduit par la loi Sapin II. Le droit français doit cependant désormais évoluer pour tenir compte des dispositions de la directive européenne du 23 octobre 2019.

Si certaines règles nationales seront nécessairement modifiées et s'appliqueront telles que prévues par la directive, les Etats membres peuvent envisager différentes solutions d'évolution de leur droit sur d'autres thématiques.

Tel est le cas, par exemple, des sources de droit dont la violation pourrait faire l'objet d'un signalement, de la question de l'opportunité d'accorder ou non une protection, en tant que lanceur d'alerte, à des personnes morales, des moyens d'encourager le recours au canal interne pour effectuer un signalement, des modalités de la procédure de signalement au sein des entreprises de moins de 50 salariés...

Le ministère souhaite impliquer la société civile et l'ensemble des parties prenantes dans cette réflexion: **membres ou représentants des associations, organisations non gouvernementales, syndicats de salariés ou d'entreprises, ordres professionnels, sont notamment** invités à formuler leurs propositions dans le cadre du questionnaire en ligne proposé via le lien ci-dessous. **Tout citoyen** peut également participer s'il le souhaite.

La consultation est ouverte jusqu'au 21 mars 2021.

Les contributions seront ensuite analysées par le ministère. Elles seront également publiées sous forme de synthèse.

La directive doit être transposée avant le 17 décembre 2021 pour le secteur public et pour les entreprises de plus de 249 travailleurs du secteur privé, et avant le 17 décembre 2023 pour les entités juridiques du secteur privé comptant 50 à 249 travailleurs.

1. Champ d'application matériel

Aux termes de l'article 2 de la directive, celle-ci s'applique aux signalements portant sur des violations d'actes de l'Union limitativement énumérés en annexe, dans les domaines également limitativement énumérés à l'article 2. L'article 2 §2 de la directive et les considérants permet aux Etats membres de retenir lors de la transposition un champ d'application matériel plus large, étendu à des domaines ou des actes non visés par la directive.

Le champ d'application matériel de la loi Sapin 2 est différent de celui de la directive s'agissant des sources de droit sur lesquelles les violations signalées doivent porter.

En dehors des évolutions imposées par la directive, est-il opportun de modifier les sources de droit dont la violation peut faire l'objet d'un signalement, telles qu'elles sont actuellement mentionnées dans la loi Sapin 2 ?

Oui : **votre avis ?**

Non



La loi Sapin 2 a un champ d'application plus large que la Directive et couvre bien les

domaines de compétence de la cNDAspe ; il importe de ne pas réduire ce cadre. Cependant, selon l'expérience de la Commission, deux autres registres du droit restent à couvrir. (1) Des violations de la loi ou des menaces graves pour l'intérêt général peuvent être le fait de multinationales dont le siège social ou le site de production des produits importés en France (ou de services délivrés à des personnes morales ou physiques localisées sur le territoire) se situent hors de l'UE. Des lanceurs d'alerte (LA) domiciliés ou travaillant dans ces pays non communautaires pourraient porter de tels méfaits à la connaissance des autorités françaises (cNDAspe, AFA ...). Le droit actuel ne permet pas de les protéger. Les conditions d'extension du régime de protection à leur endroit sont à étudier. (2) Symétriquement, est à assurer la protection de LA qui dénoncent le non-respect du devoir de vigilance auquel sont soumis les multinationales françaises vis-à-vis de leurs filiales et sous-traitants à l'étranger (loi n° 2017-399, art. 1^{er} 4°), y compris les LA résidant dans les pays concernés.

2. Champ d'application personnel

La directive n'impose aux Etats membres d'accorder une protection aux lanceurs d'alerte que lorsque les lanceurs d'alerte sont des personnes physiques. La directive demande cependant d'accorder les mesures de protection aux entités juridiques appartenant aux auteurs, personnes physiques, de signalement ou pour lesquelles ces derniers travaillent, ou encore avec lesquelles ils sont en lien dans un contexte professionnel.

Est-il opportun de permettre aux personnes morales de bénéficier de la protection accordée aux lanceurs d'alerte ?

Parmi les signalements reçus et traités par la cNDAspe au cours des 4 années de sa première mandature, plusieurs ont été émis par des associations de défense de l'environnement (à l'avenir, des associations de défense des consommateurs, des associations de victimes de pollutions environnementales ou en milieu professionnel, ou encore des associations de malades pourraient également saisir la Commission). Dans tous ces cas, les associations n'avaient aucun lien de nature professionnelle avec l'entité mise en cause. Aussi, le statut nouveau instauré par la Directive européenne de « facilitateurs », qui permettra à une association apportant une aide à un auteur de signalement en lien professionnel avec l'entité mise en cause, ne s'appliquera pas à de tels cas.

Il faut donc que la loi de transposition élargisse la notion de « facilitateurs » à toutes les associations apportant une aide directe ou indirecte à un auteur de signalement indépendamment de l'existence ou non de liens de nature professionnelle avec l'entité mise en cause.

En quoi cette faculté renforcerait le niveau de protection dès lors que le signalement devra de toute façon être effectué via le dirigeant ou le représentant légal de l'entreprise et que, via l'extension de la protection aux tiers et à certaines personnes morales, les personnes morales seront déjà nécessairement protégées dans le cadre de la loi révisée ?

Dans son champ de compétences, la cNDAspe reçoit des signalements émis par des associations créées pour porter collectivement des craintes ou constat relatifs à des possibles nuisances ou dommages, soit pour un dossier particulier, soit de manière plus générale par des ONG agréées. Ces associations et ONG n'ont pas de lien professionnel avec l'entité qu'elles mettent en cause

Il convient donc de ne pas lier le régime de protection à la nature des relations entre les auteurs de signalement et l'entité mise en cause : un riverain, un consommateur d'un produit frelaté, un usager d'un service ne sont pas en relation professionnelle avec l'entité qu'ils dénoncent ou dont ils révèlent des actes délictueux. Mettre fin à ce régime restrictif serait conforme avec l'article 2 de la charte de l'environnement qui dispose que « Toute personne a le devoir de prendre part à la préservation et à l'amélioration de l'environnement ». Lui assurer une protection pour un signalement concourt à permettre l'accomplissement de ce devoir.

La Commission reçoit également des signalements d'origine interne lorsque l'auteur de signalement ne reçoit pas de réponse de sa hiérarchie.

3. Procédure de recueil et de traitement des signalements

a) Actuellement, le dispositif français prévoit un recours gradué aux canaux de signalement : l'accès au canal externe est subordonné à l'absence de suite donnée au signalement interne. Le droit français devra évoluer, pour se mettre en conformité avec la directive, afin de supprimer la condition de recevabilité de l'accès au canal externe au fait d'avoir effectué un signalement interne. La directive ne prévoit en effet pas une telle hiérarchie des canaux de signalements mais invite néanmoins les Etats membres à encourager le signalement par le biais du canal interne avant un signalement par le biais du canal externe. La directive mentionne le fait que le canal interne devrait être encouragé « lorsqu'il est possible de remédier efficacement à la violation en interne et que l'auteur du signalement estime qu'il n'y a pas de risques de représailles » (art. 7 §2).

Peut-on, en pratique, encourager à recourir au canal interne avant le canal externe ?

Réponse : Non

Cela n'est pas souhaitable car (1) cela peut exposer l'auteur du signalement à des menaces ou des représailles ; (2) cela peut conduire à différer la connaissance des actes répréhensibles par les autorités de contrôle compétentes, donc laisser cours à la manifestation des atteintes à la santé ou à l'environnement ; (3) cela donne l'occasion de dissimuler les traces des actes répréhensibles.

b) La directive permet aux Etats membres de décider que les entités juridiques du secteur privé ou public et les autorités compétentes sont tenues d'accepter les signalements anonymes (article 6 § 2).

Dans sa délibération n° 2017-191 du 22 juin 2017 relative aux traitements automatisés de données à caractère personnel mis en œuvre dans le cadre de dispositifs d'alerte professionnelle, la CNIL a indiqué que « l'organisme ne doit pas inciter les personnes ayant vocation à utiliser le dispositif à le faire de manière anonyme », l'alerte d'une personne qui souhaite rester anonyme pouvant être traitée à titre exceptionnel. Cette position de la CNIL a été maintenue et réaffirmée après l'entrée en vigueur du Règlement général sur la protection des données, dans un référentiel publié en décembre 2019 relatif aux traitements de données à caractère personnel destinés à la mise en œuvre d'un dispositif d'alertes professionnelles.

Est-il opportun de permettre aux lanceurs d'alerte de procéder à des signalements de façon anonyme ?

- Oui Non Sans opinion

Le choix de la cnDAspe de n'instruire que des signalements dont l'auteur est identifié tient au fait qu'il est indispensable que la réalité du signalement puisse être vérifiée et documentée, ce qui passe souvent par la demande d'informations complémentaires à l'auteur du signalement. C'est également un critère de fiabilité du sérieux du signalement

c) La directive impose aux entités du secteur public et du secteur privé de plus de 50 salariés de mettre en place des canaux et procédures de signalement interne. Sur ce champ d'application, le droit français est déjà conforme à la directive. Celle-ci comporte par ailleurs une option, permettant aux Etats membres d'imposer aux entités du secteur privé comptant moins de 50 salariés de mettre en place des canaux et procédures de signalement interne.

Est-il opportun d'aller au-delà du champ d'application actuel de la loi Sapin 2 et d'imposer aux entités du secteur privé comptant moins de 50 salariés de mettre en place des canaux et procédures de signalement interne ?

- Oui Non Sans opinion

Dans les entités de moins de 50 salariés, le droit français actuel permet au salarié de signaler l'alerte à son supérieur hiérarchique, et le droit post transposition permettra en outre au salarié d'accéder directement à l'autorité externe compétente. Dans quelle mesure l'extension aux entités du secteur privé comptant moins de 50 salariés de l'obligation de mettre en place des canaux et procédures de signalement interne renforcerait l'efficacité générale du dispositif français ?

0 | 1 | 2 | 3 | 4 | 5 | 6 | 7 | 8 | 9 | 10

0 10

(0 indique un degré de renforcement faible et 10 indique un degré de renforcement important)

La charge financière et administrative qui résulterait de cette extension est-elle proportionnée pour ce type d'entreprises ?

- Oui Non

Merci de justifier votre réponse

Un auteur de signalement décidera de recourir au signalement externe direct ou d'adresser son signalement à son supérieur hiérarchique selon la confiance qu'il a dans le fait qu'il/elle ne subira pas de représailles. Cela dépend donc de la qualité des relations sociales eu sein de l'entreprise et a peu à voir avec sa taille.

Si le choix interne est possible et retenu par l'auteur de signalement, un dispositif simple et

peu coûteux peut parfaitement être imaginé par le législateur, avec une charge administrative réduite. Peut également être encouragé pour les petites entreprises le recours (prévu par la loi Sapin 2) à la mutualisation entre plusieurs entreprises de la fonction de référent pour ces procédures de signalement interne.

d) Le considérant 54 de la directive suggère également que des tiers puissent recevoir des signalements pour le compte d'entités des secteurs privé ou public, à condition qu'ils offrent des garanties appropriées de respect de l'indépendance, de la confidentialité, de la protection des données et du secret. La directive formule à ce titre plusieurs propositions.

L'implication des tiers dans la mise en œuvre du canal interne est-elle opportune ?

Oui

Non

Sans opinion

e) Concernant le canal externe (traitement des signalements par une autorité compétente), la directive prévoit, sous forme d'options, plusieurs mécanismes, listés ci-après, permettant de réguler la charge de traitement que pourraient générer les signalements dans le but d'éviter une saturation des services compétents pour leur traitement (article 11, § 3 à 5).

Quels dispositifs paraîtraient envisageables pour introduire une régulation, dans l'objectif d'éviter une saturation des canaux de signalements en cas d'afflux ?

3 Absence de traitement des signalements mineurs

2 Absence de traitement des signalements répétitifs (qui ne contiennent aucune information nouvelle par rapport à un signalement antérieur qui aurait fait l'objet d'une clôture de procédure)

1 Traitement prioritaire de signalements relatifs à des violations graves

Aucun aménagement

Autre aménagement

(Réponses multiples possibles dans ordre de préférence)

4. Autorités compétentes

Actuellement, en droit français, les autorités compétentes pour traiter l'alerte au titre du canal externe ressortent de trois grandes catégories (autorité judiciaire, autorité administrative, ordres professionnels). En pratique, elles sont très nombreuses. Le Défenseur des droits peut par ailleurs être saisi, facultativement et par écrit, afin d'orienter vers les autorités compétentes toute personne signalant une alerte et d'assurer la protection des droits et libertés de cette personne.

La directive laisse aux Etats membres le soin de désigner la ou les autorités compétentes au titre du canal externe.

Est-il opportun de confier à une autorité indépendante unique la réception, le traitement administratif ET l'enquête nécessaire, le cas échéant, au traitement de l'ensemble des signalements au titre du canal externe ?

- Oui Non Sans opinion

Est-il opportun de confier à une autorité indépendante unique la réception et le traitement administratif des signalements, à charge pour cette autorité de missionner de l'enquête nécessaire, le cas échéant, au traitement des signalements, les autorités sectoriellement compétentes sur la matière concernée par le signalement ?

- Oui Non Sans opinion

Dans l'hypothèse où le système actuel est conservé (compétence des autorités par secteur d'activité), est-il opportun de publier une liste des autorités compétentes par domaine ?

- Oui Non Sans opinion

Dans l'hypothèse où le système actuel est conservé, est-il opportun de prévoir une autorité compétente par défaut (compétence subsidiaire de cette autorité lorsque, par exemple, les autorités auxquelles le signalement est transmis se déclarent l'une après l'autre incompétentes) ?

- Oui Non Sans opinion

Dans l'hypothèse où le système actuel est conservé, est-il opportun de prévoir des formations spécifiques du personnel en charge, au sein de ces autorités compétentes, du traitement de l'alerte ?

- Oui Non Sans opinion



5. Mesures de soutien au lanceur d'alerte

La directive contient une option que les Etats membres peuvent choisir de lever ou non, consistant à prévoir une assistance financière et des mesures de soutien, notamment psychologique, pour les auteurs de signalement dans le cadre de procédures judiciaires. Elle précise que ces mesures de soutien peuvent être apportées par un centre d'information ou une autorité administrative indépendante unique et clairement identifiée.

Est-il opportun de prévoir un soutien financier du lanceur d'alerte ?

- Oui Non Sans opinion

Merci de justifier votre réponse

Une forme fréquente de représailles est l'engagement de procédures judiciaires longues et coûteuses (procédures « baillon »). Sans un soutien financier, nombre de personnes envisageant un alerte sont en conséquence dissuadées de le faire, pour ne pas subir le poids de ces procédures abusives et préserver leur famille

Est-il opportun de prévoir une assistance psychologique du lanceur d'alerte ?

Oui Non Sans opinion

Merci de justifier votre réponse

Même raison que précédemment

Sous quelle forme et selon quelles modalités ce soutien et/ou cette assistance pourraient-ils être envisagés ?

La cnDAspe n'est pas compétente directement pour la protection des lanceurs d'alerte, fonction qui revient au Défenseur des droits. Elle l'est indirectement par l'extrême attention qu'elle porte à la préservation du secret quant à l'identité des auteurs de signalements et de toutes les personnes mises en cause à toutes les étapes d'instruction des signalements qu'elle reçoit. Mais son expérience met en lumière que la rapidité de la procédure qui assurera la protection des lanceurs d'alerte et le cas échéant de la réparation des dommages déjà causés est d'une grande importance (impacts psychologique, financier ou sur l'emploi de la situation conflictuelle sous-jacente). A cet égard, il serait bon que la Commission (comme l'AFA pour les dossiers qui la concernent) puisse informer directement le Défenseur des droits de cas de menaces ou de représailles déclarés par des auteurs de signalements qui s'adressent à elle. Cela bien sûr sous réserve de l'accord formel des intéressés et au moyen de canaux d'information sécurisés.

Par quels acteurs ces mesures pourraient-elles être fournies ?

idem

6. Rôle des partenaires sociaux

L'article 8§1 de la directive offre une option aux Etats membres d'associer les partenaires sociaux à l'établissement des canaux de signalement internes.

Est-il opportun de donner un rôle aux représentants syndicaux ?

Oui Non Sans opinion

Est-il opportun de donner un rôle aux représentants des salariés ?

Oui Non Sans opinion

← Précédent

7. Harmonisation des dispositions sectorielles

La directive n'a pas vocation à remplacer les dispositifs sectoriels de protection des lanceurs d'alerte actuellement en vigueur, mais à définir un cadre général applicable à défaut de procédure spécifique.

Il existe une pluralité de régimes juridiques applicables (en matière financière, bancaire, de

défense, ou dans le code du travail, etc.). Ils ne sont pas coordonnés. Cette situation a été critiquée pour sa complexité et son caractère dissuasif pour les lanceurs d'alerte. Cette critique appelle une clarification dans le cadre de la transposition de la directive.

La critique relative à l'effet dissuasif est-elle fondée ?

Oui Non Sans opinion

La clarification dans le cadre de la transposition de la directive est-elle utile voir nécessaire ?

Oui Non Sans opinion

Il faut distinguer la question de la pluralité des régimes juridiques de protection des LA, d'une part, de celle des canaux de signalement d'alertes en vue de leur instruction et de la cessation des actes qui les ont motivés, d'autre part.

Sur la protection proprement dite, il n'y a pas de raison que celle-ci soit de portée différente selon la nature du signalement (fait de discrimination, fraude fiscale, acte portant dommage à l'environnement ...). Un dispositif unifié sous l'égide du Défenseur des droits apportera cohérence et lisibilité (pour les citoyens ou pour les auteurs potentiels de tels délits).

En revanche, l'instruction d'un signalement pour prévenir ou faire cesser les actes qui les ont motivés exige de mobiliser des compétences très différentes dans ces différents registres (exemples, d'un côté, l'analyse financière et juridique de systèmes de fraude fiscale et, d'un autre côté, l'examen de transgressions de réglementations relevant du code de l'environnement ou du travail, l'appréciation de leurs possibles impacts et l'identification des autorités compétentes auxquelles transférer le dossier). Cela justifie l'existence d'entités dédiées.

Suivant →

8. Autres suggestions

Autres suggestions pour améliorer le régime de protection des lanceurs d'alerte et le traitement des signalements, et justification de l'intérêt et des enjeux de ces propositions complémentaires

- 1- Nombre de signalements reçus par la cnDAspe ne sont pas associés à des représailles. Mais dans plusieurs dossiers, l'auteur du signalement lui a fait savoir en être victime. Il importe de fluidifier les relations entre la cnDAspe (ou l'AFA) et le Défenseur des Droits afin que la protection des LA ne souffre pas de délais non justifiés en cas de représailles. Dans un souci de simplification, la cnDAspe propose la disposition législative suivante :

« Le Défenseur des droits est informé directement par les autorités compétentes pour recevoir et traiter les alertes, via un canal sécurisé d'information dédié, de l'identité d'un auteur de signalement déclarant être victime de représailles en raison des démarches engagées pour ce signalement, ou craignant de l'être, après que celles-ci aient recueilli son accord à cet effet. »

- 2- La cnDAspe souhaiterait être reçue par la Chancellerie pour présenter ses activités et rendre compte de son expérience de 4 ans de réception et

traitement des signalements portés par différentes entités de la société civile dans son domaine de compétence, et illustrer ainsi la justification des réponses apportées à cette consultation.