

Lanceurs d'alerte : vers une transposition à maxima ou minima ?

Le statut de lanceur d'alerte en France devrait être bientôt éclairé par un nouveau texte. D'ici la fin de l'année, la France devra avoir transposé la directive européenne du 25 septembre 2019 sur la protection des personnes signalant des atteintes aux droits de l'Union.



Entreprises et entités publiques sont dans les starting-blocks. La directive européenne du 25 septembre 2019 a pour but d'établir des normes minimales dans les Etats membres pour le recueil des alertes et la protection des personnes qui les signalent ou les divulguent. Elle doit être transposée en droit français avant le 17 décembre 2021 pour le secteur public et les entreprises privées de

Alexandre Bisch plus de 249 salariés et avant le 17 décembre 2023 pour les entités juridiques du secteur privé comptant 50 à 249 salariés. Paris ne part pas d'une page blanche puisqu'il y a déjà le dispositif général de protection des lanceurs d'alerte défini dans la loi relative à la transparence, à la lutte contre la corruption et à la modernisation de la vie économique, dite « Sapin 2 ». De plus, la loi organique du 9 décembre 2016 a conféré au Défenseur des droits la compétence d'orientation et de protection des auteurs de signalement.

« Nous sommes encore à un stade de prétransposition, rappelle Alexandre Bisch, avocat chez Debevoise & Plimpton. Il y a bien eu un début de discussion en mars 2020 en Commission des lois à l'Assemblée, et quelques prises de position publiques, notamment de la Commission nationale consultative des droits de l'homme, mais le gouvernement n'a pour l'instant mis aucun texte sur la table », ajoute-t-il. Le ministère de la Justice doit publier prochainement une synthèse des contributions reçues dans le cadre de la consultation publique sur la transposition qui s'est achevée le 21 mars. « Cela nous donnera certainement une idée des souhaits de la société civile », indique l'avocat.

Bruxelles ne veut plus de l'obstacle potentiel du palier 1

Certaines règles applicables en droit français vont devoir changer. Comme le soulignait Ugo Bernalicis, député la France insoumise et rapporteur d'une proposition de loi sur le sujet discutée en mars 2020 à la Commission des lois de l'Assemblée, la loi Sapin 2 « oblige le lanceur d'alerte à prévenir sa hiérarchie (palier 1) pour bénéficier de cette reconnaissance et des protections qui l'accompagnent », ne facilitant pas la tâche au lanceur d'alerte « puisque c'est souvent contre elle que l'alerte est lancée », poursuivait l'élu. Tout en encourageant l'utilisation de ce premier palier interne, la directive veut permettre au lanceur d'alerte de s'en affranchir en imposant de laisser le choix à ce dernier d'y recourir ou non. « Généralement, les signalements peuvent être mieux traités par le palier 1, car l'entreprise est souvent plus à même de comprendre et régler le sujet, estime Alexandre Bisch. La majorité des entreprises voient d'ailleurs d'un bon œil les vigies de bonne foi, car cela leur permet de résoudre des problèmes très en

amont », poursuit-il. La loi Sapin 2, en parlant uniquement de « délai raisonnable » ne poussait pas l'entreprise ou la personne publique à réagir sans tarder. « La directive propose d'encadrer ce palier 1 dans le temps. L'entreprise devra accuser réception du signalement sous sept jours et devra ensuite faire un premier retour dans un délai de trois mois maximum. A voir si la France fait le choix de réduire ces délais. Concernant l'anonymat du lanceur d'alerte, c'est une option qui ne devrait, a priori, pas être retenue. La CNIL notamment a émis des réserves sur ce point », indique l'avocat.

Protection des personnes morales : le droit français ira-t-il plus loin que la directive ?

« La directive ouvre la porte à la protection des personnes morales comme les associations ou les organisations syndicales qui aident les lanceurs d'alerte, mais elle ne prévoit pas qu'elles puissent lancer l'alerte elles-mêmes. Comme dans la loi Sapin 2, seule une personne physique peut le faire », note Alexandre Bisch. Reste à voir si la France ira plus loin que la directive et leur conférera la capacité de lancer aussi des alertes. Sur la question des représailles, le droit français devra aussi évoluer car la loi Sapin 2 ne dit rien, là où la directive prévoit à l'article 23 des sanctions contre les personnes morales ou physiques tentant d'entraver le signalement ou exerçant des représailles contre les auteurs de signalement de bonne foi.

Indemniser le lanceur d'alerte oui, le rémunérer « à l'américaine » non

Selon Alexandre Bisch, il est peu probable que la transposition débouche sur une véritable rémunération des lanceurs d'alerte sur le modèle américain, ou comme c'est le cas des aviseurs fiscaux en France. « Il est en revanche possible que le Parlement se penche sur la question de leur indemnisation. La directive mentionne d'ailleurs la possibilité pour les Etats de prévoir un soutien financier des lanceurs d'alerte dans le cadre de procédures judiciaires. Le point délicat sera de déterminer le juste niveau d'indemnisation et des critères retenus. En France, le Défenseur des droits s'était vu refuser cette compétence pour des raisons formelles liées à la loi organique de 2016 », remarque-t-il. Sur ce point, des arbitrages se profilent à l'horizon entre le Défenseur des droits prêt à prendre plus de responsabilités dans le domaine et l'Agence française anticorruption (AFA) qui se verrait bien assumer ce rôle aussi. « La transposition pourrait également être l'occasion de simplifier le millefeuille de mécanismes d'alertes existants : celui du régime général des lanceurs d'alerte, mais également celui des alertes internes en cas de violation du code de conduite anti-corruption et celui de la loi sur le devoir de vigilance », conclut-il. ■

Emmanuelle Serrano