

Lanceurs d'alerte : quelle protection depuis la loi du 21 mars 2022 et le décret du 4 octobre 2022 ?

02/02/2023



AvoSial (*) publie des chroniques pour actuEL-RH. Aujourd'hui, Claire le Touzé, avocate of counsel au sein du cabinet Simmons & Simmons et vice-présidente d'AvoSial, revient sur les modifications apportées au statut de lanceur d'alerte par la loi du 21 mars 2022 et son décret d'application du 4 octobre 2022.

Le tant attendu décret d'application de la loi du 21 mars 2022 relative à l'amélioration

du régime de protection des lanceurs d'alerte en France a été publié le 4 octobre 2022. La publication de ce décret parachève ainsi le processus de transposition en France de la directive 2019/1937 du 23 octobre 2019.

Ce décret, entré en vigueur le 5 octobre 2022, précise notamment ce qui est attendu des entreprises s'agissant de leurs procédures internes de recueil et de traitement des signalements et fixe la liste des autorités compétentes pour recueillir et traiter les signalements dans le cadre du canal "externe".

En amont de ces questions qui traitent de la procédure, le dispositif grave dans le marbre la protection renforcée du lanceur d'alerte : au-delà de ne plus pouvoir être licencié ou voir sa prime modifiée après son signalement, le lanceur d'alerte ne peut se voir sanctionner dans ses modes de travail : pas de discrimination possible en matière d'horaires de travail et d'évaluation de la performance. Le décret précise également que la personne physique ou morale qui facilitera l'action du lanceur d'alerte dans le signalement bénéficie désormais d'une protection légale.

Une procédure de signalement diversifiée et encadrée

La fin de la hiérarchie entre les canaux internes et externes reste l'enjeu majeur du nouveau dispositif parachevé par le décret .

Désormais, un lanceur d'alerte peut donc choisir son canal de signalement, sans se heurter à de potentielles réticences internes s'il ne suit pas le parcours fléché de la hiérarchie interne, Il peut choisir de suivre directement le canal externe.

Le canal interne

Le canal interne de réception des signalements doit permettre à toute personne d'adresser un signalement par écrit ou par oral.

Toutefois, le champ des signalements qui devront être pris en compte dans la procédure est très large. Il s'ouvre tant aux faits qui se sont produits ou - nouveauté - sont "très susceptibles" de se produire dans l'entité concernée. Une zone d'ombre plane donc sur l'étendue du spectre ouvert. Sur quels critères la personne destinataire du signalement pourra juger du sérieux de l'alerte et de l'imminence de celle-ci ? Pourtant sensible, l'interprétation laissée au destinataire de l'alerte va probablement poser une kyrielle de questions.

En cas de signalement oral, la procédure de recueil devra permettre que ce signalement soit effectué par téléphone ou tout autre système de messagerie vocale ou encore par le biais d'une visioconférence ou d'une rencontre physique organisée, au plus tard, dans les 20 jours ouvrés suivant réception de la demande.

En toute hypothèse, le décret prévoit des modalités de retranscription du signalement qui doivent mettre leur auteur en position de vérifier, de rectifier et d'approuver la teneur des propos.

La procédure de recueil doit par ailleurs permettre la transmission, quel que soit sa forme ou son support, de tout élément permettant d'étayer le signalement - cela signifie notamment qu'en cas de collecte d'un signalement par oral, une voie supplémentaire devra être offerte à l'auteur pour fournir des documents complémentaires à l'appui de son signalement. Des questions de confidentialité se poseront ici afin de préserver la protection du lanceur d'alerte et des potentiels auteurs ou témoins qui pourront être visés et entendus dans la phase 2 du traitement de l'alerte.

La procédure doit en outre prévoir de tenir l'auteur informé par écrit de la réception du signalement et ce dans un délai de sept jours à compter de la réception de celle-ci.

En tout état de cause, le décret ne mentionne pas les modalités et les informations sur les procédures de signalement, ce qui laisse l'employeur très libre de déterminer, selon son environnement et sa culture, le dispositif le plus efficace.

La seule réponse apportée par le décret réside dans le fait que les entreprises d'au moins 50 salariés doivent mettre en place une procédure de recueil et de traitement des alertes et précise que l'employeur devra consulter le CSE avant la mise en place de cette procédure afin de légitimer le mécanisme..

Pour l'heure, les entreprises concernées devront ainsi définir un plan de communication propre à instaurer une confiance forte dans les garanties liées à l'utilisation du canal d'alerte interne ; renforcer et dynamiser les actions de sensibilisation et de formation à l'utilisation du canal interne pour les utilisateurs est une voie efficace pour les convaincre de l'utiliser, le canal externe devant rester le recours ultime.

Le décret indique que le lanceur d'alerte peut s'adresser à "la ou les personnes ou le ou les services désignés par l'entité pour recueillir et traiter les signalements". Il s'agira principalement d'une mission assurée par le compliance officer ou DRH, le cas échéant.

En toute hypothèse, les personnes ou services désignés "disposent, par leur positionnement ou leur statut, de la compétence, de l'autorité et des moyens suffisants à l'exercice de leurs missions". En ce sens, il conviendra de s'assurer que la procédure prévoit les garanties permettant l'exercice impartial et les compétences pour mener à bien ces missions.

Le décret confirme la possibilité pour les entreprises de prévoir que le canal de réception des signalement est externalisé chez un tiers, sous réserve que les mêmes garanties que celles mentionnées ci-dessus soient données.

Le canal externe

Dans le prolongement de la fin de la priorité donnée au canal d'alerte interne dans le nouveau dispositif, le décret fixe une liste des autorités externes compétentes pour recueillir les signalements (52 au total).

A noter que la Cnil a notamment été désignée comme autorité compétente, aux côtés du Défenseur des droits et d'autres organes compétents, pour recueillir ce type de signalement dans les domaines de la protection de la vie privée et des données personnelles et de la sécurité des réseaux et des systèmes d'information.

Les autorités listées dans le décret ont l'obligation de traiter les signalements et de faire un retour d'informations sur les mesures prises ou envisagées pour remédier au problème dans un délai de trois à six mois.

Le décret prévoit d'ailleurs que les entreprises devront mettre à disposition "des informations claires et facilement accessibles concernant les procédures de signalement externe".

Lorsque la procédure est close, elle doit être diffusée par l'entité concernée "par tout moyen assurant une publicité suffisante" dans des conditions permettant de la rendre accessible "de manière permanente" aux personnes concernées. Concrètement, l'entreprise diffusera la procédure par voie de notification, d'affichage ou de publication notamment afin que ses salariés puissent effectivement en prendre connaissance.

Finalement, l'entreprise se trouve au cœur de la procédure de signalement : soit en interlocuteur privilégié du canal interne soit en qualité de relais de la procédure externe en informant les salariés des voies qui leur sont ouvertes, hors les murs de l'entreprise.

Un traitement efficace de l'alerte

A la suite de la réception du signalement, l'entreprise va devoir vérifier que le signalement respecte les conditions requises. Dans l'hypothèse où elle devait considérer que les conditions ne sont pas réunies, une information de l'auteur du signalement devra être réalisée. La procédure devra également préciser les suites données aux signalements éventuellement anonymes.

Une fois la véracité des allégations évaluées, il est attendu de l'entreprise qu'elle remédie à l'objet du signalement.

L'entreprise est tenue de communiquer à l'auteur du signalement, par écrit, et "dans un délai raisonnable" n'excédant pas trois mois à compter de l'accusé de réception, des informations sur les mesures envisagées ou prises pour évaluer l'exactitude des allégations et, le cas échéant, les mesures prises pour remédier à la situation.

En tout état de cause, la procédure garantit "l'intégrité et la confidentialité" des informations recueillies dans un signalement, le décret précisant à ce titre que cela doit couvrir "notamment l'identité de l'auteur du signalement, des personnes visées par celui-ci et de tout tiers qui y est mentionné". La question sous-tendue est celle de savoir comment la totale confidentialité peut-elle ainsi être garantie. Hormis une alerte anonyme qui n'est pas privilégiée, comment un lanceur d'alerte pourra-t-il rester

anonyme puisqu'il sera entendu dans le cadre de la phase de traitement ? Ni la loi, ni le décret ne sont venus faire la lumière sur cette question.

La procédure doit également interdire l'accès à ces informations aux membres du personnel "qui ne sont pas autorisés à en connaître". Le décret n'apporte toutefois aucune réponse sur l'organe compétent pour en connaître : le CSE, l'inspection du travail ? D'autres décrets devraient être publiés pour éclairer ce point.

Pour l'heure, même si le décret du 3 octobre 2022 est venu apporter de nombreux éclaircissements sur la procédure de signalement et de traitement de l'alerte, un bastion de questions restent encore sans réponse. Par exemple, un point névralgique concerne la mutualisation du dispositif au sein d'un groupe étranger : quid de la filiale française ? peut-elle utiliser un mécanisme de procédure d'alerte centralisé ou doit-elle avoir son propre dispositif ? Ou encore, comment évaluer la "bonne foi" du lanceur d'alerte, afin d'éviter que certains brandissent ce statut pour s'assurer une protection, parfois à mauvais escient ?

La parution de nouveaux décrets est donc encore une fois attendue, lesquels permettront - peut-être - de couronner le dispositif de toutes les réponses qui sont pour l'heure encore floues. Ou bien l'office du juge devra, là encore, faire son œuvre.

() AvoSial est une association d'avocats en droit du travail et de la sécurité sociale qui conseillent et représentent les employeurs en justice.*

Claire Le Touzé

Source URL: <https://www.actuel-rh.fr/content/lanceurs-dalerte-quelle-protection-depuis-la-loi--u-21-mars-2022-et-le-decret-du-4-octobre>