



# D

RAPPORT BISANNUEL

# La protection des lanceurs d'alerte en France

2022 - 2023

Pour que le droit n'oublie personne

**Défenseur des droits**

RÉPUBLIQUE FRANÇAISE

---

**RAPPORT BISANNUEL**

La protection des lanceurs d'alerte en France  
2022 - 2023

# TABLE DES MATIÈRES

<b>ÉDITORIAL</b>	<b>04</b>	<b>II· LA CONSÉCRATION D'UN DROIT AU TRAITEMENT DE L'ALERTE</b>	<b>33</b>
<b>INTRODUCTION</b>	<b>06</b>	<b>A· L'ENCADREMENT DES MODALITÉS DE RECUEIL ET DE TRAITEMENT DES ALERTES</b>	<b>34</b>
<b>I· LA PROTECTION DES LANCEURS D'ALERTE : UN CADRE JURIDIQUE RENOUVELÉ</b>	<b>08</b>	1· Un cadre clarifié et unifié	34
<b>A· L'ÉMERGENCE D'UN CADRE PROTECTEUR</b>	<b>08</b>	2· L'articulation des différentes voies de signalement	35
1· Les progrès successifs des droits des lanceurs d'alerte	08	<b>B· LES AUTORITÉS EXTERNES DE RECUEIL DES SIGNALEMENTS, NOUVEAUX ACTEURS DU DROIT DE L'ALERTE</b>	<b>39</b>
2· Un cadre législatif plus satisfaisant	12	1· Une nouvelle catégorie d'acteurs : les autorités externes chargées du recueil des signalements	39
3· La jurisprudence protectrice de la Cour européenne des droits de l'homme	19	2· Le traitement des alertes par les AERS	45
<b>B· LA PLACE PRISE PAR LE DÉFENSEUR DES DROITS DANS LA PROTECTION DES LANCEURS D'ALERTE</b>	<b>20</b>	3· Questionnements autour de la procédure de recueil et de traitement devant les AERS	49
1· L'élargissement des compétences du Défenseur des droits au profit des lanceurs d'alerte	20	<b>CONCLUSION</b>	<b>57</b>
2· L'activité de protection des lanceurs d'alerte du Défenseur des droits	23	<b>ANNEXE</b>	<b>58</b>
3· Une action en réseau : NEIWA	26	Liens vers les informations relatives aux procédures d'alerte des AERS	58
<b>C· LANCEUR D'ALERTE : UNE NOTION EN VOIE DE CLARIFICATION</b>	<b>27</b>	<b>NOTES</b>	<b>60</b>
1· L'application de la loi dans le temps	27		
2· La qualité de lanceur d'alerte	27		



# ÉDITORIAL

Veiller au respect des droits et libertés des lanceurs d'alerte est un défi récent pour le Défenseur des droits.

Cinquième domaine de compétence, confié à l'institution en 2016, et renforcé en 2022, l'accompagnement des lanceurs d'alerte irrigue en réalité l'ensemble de l'institution et de ses autres missions.

Protéger les lanceurs d'alerte, c'est en effet, pour le Défenseur des droits, s'engager dans une lutte contre les discriminations dont peuvent être victimes celles et ceux qui refusent de taire les atteintes à l'intérêt public. Ce faisant, c'est œuvrer pour la garantie de la liberté d'expression, dans le secteur public comme privé.

Mais c'est aussi améliorer la lutte contre les atteintes aux droits des enfants, les discriminations prohibées par la loi, les atteintes aux droits des usagers du service public ou encore les manquements déontologiques des forces de sécurité, dont les révélations sont favorisées par la protection de leurs auteurs.

Ainsi, veiller au respect des droits et libertés des lanceurs d'alerte non seulement s'inscrit pleinement dans le prolongement des missions du Défenseur des droits, mais permet de consolider ces dernières.

C'est dès lors avec la même exigence que celle qui caractérise l'action de l'institution depuis treize ans, que nous n'avons de cesse de solliciter les pouvoirs publics afin qu'ils mènent une action ambitieuse en faveur de la protection et de la promotion des droits des lanceurs d'alerte.

La réforme législative et réglementaire de 2022 du droit de l'alerte constitue, de ce point de vue, la promesse d'une amélioration et d'une protection plus effective des droits.

Forte de son expertise, l'institution qui reçoit désormais plusieurs centaines de demandes d'accompagnement par an et travaille en coordination avec plus de quarante autorités chargées de traiter les signalements, rend compte au Président de la République ainsi qu'aux présidents de l'Assemblée Nationale et du Sénat, de l'état de la protection des lanceurs d'alerte, de ses lacunes et de ses progrès.

Tel est l'objet de ce premier rapport bisannuel sur le fonctionnement global de la protection des lanceurs d'alerte dont il résulte que la réforme de 2022 ne saurait être vue comme un aboutissement mais comme l'amorce de l'édification d'un dispositif institutionnel et juridique au service de la protection des lanceurs d'alerte.

Nonobstant l'engagement des différentes autorités externes et de la société civile, le succès d'une telle réforme demeure conditionné à la mobilisation effective des pouvoirs publics.

**CLAIRE HÉDON**

Défenseure des droits

**CÉCILE BARROIS DE SARIGNY**

Adjointe chargée de l'accompagnement  
des lanceurs d'alerte

# INTRODUCTION

Le Défenseur des droits est investi d'une mission d'accompagnement des lanceurs d'alerte depuis 2016. À ce titre, il informe, oriente et défend les auteurs de signalements.

La loi organique du 21 mars 2022 l'a, en outre, chargé de présenter tous les deux ans au Président de la République, au Président de l'Assemblée nationale et au Président du Sénat « *un rapport sur le fonctionnement global de la protection des lanceurs d'alerte réalisé à partir des informations transmises par les autorités compétentes pour traiter et recueillir les signalements* »<sup>1</sup>.

Ce premier rapport bisannuel porte donc un double regard sur la protection des lanceurs d'alerte en France. D'une part, celui d'un acteur en charge de l'accompagnement des lanceurs d'alerte, chargé du traitement des réclamations qui lui sont adressées dans ce cadre, éclairé à la fois par les difficultés auxquelles peuvent se trouver confrontés les lanceurs d'alerte qui le saisissent et par celles rencontrées par les entités privées et publiques chargées de traiter les signalements qui leurs sont adressés.

D'autre part, c'est aussi le regard d'un observateur de la protection des lanceurs d'alerte, alimenté par le rapport que les autorités externes chargées de recueillir les signalements (AERS) sont tenues d'adresser au Défenseur des droits chaque année sur leur activité de recueil et de traitement des alertes. Sur le plan méthodologique, les informations sont transmises sur la base d'une fiche statistique, élaborée par le Défenseur des droits, invitant chacune des autorités à préciser le nombre de signalements reçus au cours de l'année 2022 et de l'année 2023, les modalités de réception, les secteurs concernés, et les suites qui y ont été données. Ces fiches, ainsi que les analyses développées à cette occasion par ces autorités, permettent ainsi au Défenseur des droits de développer la cartographie la plus fine possible de la protection des lanceurs d'alerte en France.

Ce regard d'observateur privilégié ne se limite toutefois pas au seul champ des AERS. La mission de protection des lanceurs d'alerte du Défenseur des droits s'exerce en lien étroit avec l'ensemble des acteurs intervenant en la matière, qu'il s'agisse des associations, des organisations non gouvernementales, des réseaux internationaux, des magistrats et des avocats, qui participent, avec l'institution, à la mise en œuvre effective des dispositions élaborées pour garantir la liberté d'expression des auteurs de signalements. Ce dialogue continu contribue également à éclairer le regard porté par l'autorité administrative indépendante sur les dispositifs de protection des lanceurs d'alerte en France. Il conforte le positionnement particulier de cette dernière dans le fonctionnement global de la protection des lanceurs d'alerte.

Bien qu'il s'appuie sur ses échanges avec l'ensemble des acteurs de la protection des lanceurs d'alerte, les constats dressés dans ce rapport bisannuel n'en demeurent pas moins de la seule responsabilité du Défenseur des droits.

Néanmoins, compte tenu de l'ampleur du panorama couvert par ce regard, ce rapport apparaît de nature à contribuer au respect de l'obligation prévue à l'article 14 de la directive (UE) 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, suivant laquelle « *les États membres veillent à ce que les autorités compétentes réexaminent leurs procédures de réception des signalements et de suivi régulièrement et au minimum une fois tous les trois ans* ».

Le rapport 2022-2023 constitue le premier rapport bisannuel du Défenseur des droits sur le fonctionnement global de la protection des lanceurs d'alerte.



Il intervient dans le contexte particulier d'une réforme législative d'ampleur dont le point d'orgue a été la loi n° 2022-401 du 21 mars 2022 visant à améliorer la protection des lanceurs d'alerte. Aussi, le rapport fait-il une assez large place à la description du cadre légal, ainsi qu'à la présentation des différents acteurs institutionnels désormais engagés dans ce dispositif. Le bilan qu'il dresse de la mise en œuvre de cette réforme récente s'agissant du recueil et du traitement des alertes est quant à lui nécessairement partiel.

Ce rapport est également l'occasion pour le Défenseur des droits, comme l'y autorise l'article 32 de la loi organique du 29 mars 2011, de formuler des recommandations tendant aux modifications législatives et réglementaires qui lui apparaissent utiles.

Le droit de l'alerte s'articule autour de deux axes : d'une part, la protection des auteurs de signalement et, d'autre part, le traitement de leur demande. Chacun de ces axes a connu des évolutions notables. Les règles relatives à la protection du lanceur d'alerte, profondément renouvelées, ont également été précisées par la jurisprudence, dans le sens d'une amélioration de la situation du lanceur d'alerte face aux menaces de représailles (I).

Parallèlement, les règles relatives au traitement des signalements ont été renforcées conduisant à l'élaboration d'un cadre procédural précis et à la consécration des autorités externes de recueil des signalements (AERS) comme nouveaux acteurs du droit de l'alerte (II).

Le Défenseur des droits, amené à retracer dans ce premier rapport bisannuel l'évolution récente de la protection des lanceurs d'alerte, constate les progrès accomplis en la matière. Il recommande néanmoins le renforcement du dispositif ainsi que des ajustements qui paraissent indispensables au traitement efficace des alertes par les autorités désignées. Ses préconisations se traduisent par des recommandations adressées au Gouvernement ainsi que par des suggestions de bonnes pratiques, à l'attention principalement des autorités chargées du recueil et du traitement des alertes.

# I · LA PROTECTION DES LANCEURS D'ALERTE : UN CADRE JURIDIQUE RENOUVELÉ

Le cadre juridique de la protection des lanceurs d'alerte a été profondément remanié en 2022 et 2023. Quatre textes ont été adoptés, dont une loi organique et une loi, ainsi que deux décrets, tendant à la fois à sécuriser la démarche d'alerte et à donner aux auteurs de signalements les moyens de se défendre contre d'éventuelles représailles<sup>2</sup>. Ces textes consacrent la place particulière du Défenseur des droits dans les dispositifs adoptés.

Au terme de ces deux années, un premier constat s'impose : le cadre législatif et réglementaire récent a sensiblement amélioré la protection des lanceurs d'alerte. Ce constat global appelle toutefois deux remarques. Premièrement, il apparaît d'ores et déjà que le dispositif comporte un certain nombre de fragilités qu'il conviendrait de corriger. Deuxièmement, la mise en œuvre effective de ce cadre juridique par tous les acteurs concernés, qu'il s'agisse des lanceurs d'alerte eux-mêmes, des entités privées et publiques ou des autorités traitant les alertes, des juridictions ou du Défenseur des droits, passe par une clarification des contours de la notion juridique de lanceur d'alerte.

## A · L'ÉMERGENCE D'UN CADRE PROTECTEUR

En France, la notion de lanceur d'alerte est relativement récente. Forcée par le sociologue Francis Chateauraynaud, elle désigne la « *personne ou groupe qui rompt le silence pour signaler, dévoiler ou dénoncer des faits, passés, actuels ou à venir, de nature à violer un cadre légal ou réglementaire ou entrant en conflit avec le bien commun ou l'intérêt général* »<sup>3</sup>.

Plusieurs affaires au retentissement médiatique important ont permis de mettre en lumière la figure de cette personne, animée d'un esprit civique, qui décide, au nom de l'intérêt général, de dénoncer des pratiques répréhensibles ou illégales dans le but qu'il y soit remédié.

S'il contribue ainsi, par ses révélations, à insuffler de la probité dans le fonctionnement des institutions publiques et privées, le lanceur d'alerte s'expose néanmoins, ce faisant, à de nombreux risques, dont celui d'être licencié ou de faire l'objet de procédures judiciaires ou administratives destinées à l'intimider.

Face à ces menaces, et afin d'encourager ces révélations qui contribuent à préserver l'intérêt général, l'existence de dispositifs de protection du lanceur d'alerte s'est progressivement imposée comme une nécessité.

## 1 · LES PROGRÈS SUCCESSIFS DES DROITS DES LANCEURS D'ALERTE

Ces dernières décennies ont été marquées par l'adoption de dispositions de nature à renforcer substantiellement la protection des auteurs de signalement.

### LA LOI DU 9 DÉCEMBRE 2016, PREMIER « STATUT » DU LANCEUR D'ALERTE

En France, le développement d'une législation protectrice du lanceur d'alerte s'est d'abord traduit par l'adoption de dispositifs sectoriels de protection, notamment dans le champ professionnel. Ces dispositifs se sont développés dans les années 1990 et 2000, sous l'impulsion de plusieurs directives européennes relatives à l'égalité de traitement

et à la lutte contre les discriminations, mais aussi pour répondre à certains scandales, notamment dans le domaine sanitaire<sup>4</sup>, aux besoins de la lutte contre la corruption et contre les infractions pénales, ou afin de prévenir les risques qui pèsent sur la santé publique ou l'environnement.

Saisi par le Premier ministre d'une demande d'étude, le Conseil d'État a, dans un rapport de février 2016, « *Le droit d'alerte : signaler, traiter, protéger* », dressé un bilan de ces dispositifs épars et formulé des propositions pour en améliorer l'efficacité.

Le rapport soulignait que la multiplication des dispositifs sectoriels présentait une faible lisibilité et des différences génératrices d'insécurité juridique pour les auteurs de signalement, en particulier pour déterminer s'ils pouvaient prétendre aux protections prévues par ces dispositifs.

La protection du lanceur d'alerte contre les représailles apparaissait également insuffisante, et défaillante en ce qu'elle s'inscrivait exclusivement dans le cadre d'un litige, sans aucun mécanisme institué en amont pour prévenir de telles mesures.

Face à ces constats, le Conseil d'État recommandait l'adoption d'« *un socle de dispositions communes applicables à toute personne qui, confrontée à des faits constitutifs de manquements graves à la loi ou porteurs de risques graves, décide librement et en conscience de lancer une alerte dans l'intérêt général* ».

C'est dans ce contexte qu'est intervenue la loi n° 2016-1691 du 9 décembre 2016 relative à la transparence, à la lutte contre la corruption et à la modernisation de la vie économique, dite loi Sapin II.

Ce texte constitue une étape essentielle dans l'amélioration de la protection des lanceurs d'alerte en donnant, pour la première fois, une définition générale du lanceur d'alerte assortie d'un socle commun de mesures de protection contre d'éventuelles représailles.

Son économie reposait sur une définition large de l'alerte englobant, au-delà des pratiques illégales, des comportements nuisibles à l'intérêt général, sans référence à un domaine

en particulier, ainsi que sur l'instauration d'une procédure de signalement, dont le respect conditionnait l'application de règles destinées à protéger le lanceur d'alerte contre les représailles. La procédure de signalement dite « par paliers », imposait au lanceur d'alerte de signaler les faits tout d'abord au sein de sa structure professionnelle, en lui permettant, seulement dans un deuxième temps, et en l'absence de diligences dans un délai raisonnable, de s'adresser à une autorité tierce (administration, autorité judiciaire, ordre professionnel). En l'absence de réponse dans un délai de trois mois, la divulgation publique pouvait être envisagée.

Au-delà de cette définition générale, cette loi s'est attachée à mettre en œuvre un premier régime homogène de protection des lanceurs d'alerte en France. Dans le prolongement des dispositifs sectoriels de protection préexistants, elle a posé une interdiction explicite des représailles en consacrant la nullité des actes pris consécutivement à une alerte<sup>5</sup>. Elle a reconnu la possibilité de saisir le conseil des prud'hommes en référé en cas de rupture du contrat de travail en lien avec une alerte, permettant un recours au juge plus efficace<sup>6</sup>. Dans le même but, elle a confié au juge administratif le pouvoir d'enjoindre la réintégration du lanceur d'alerte dans son emploi<sup>7</sup>.

Afin de limiter les risques de procédures bâillonnées et encourager les signalements, la loi a en outre posé, pour la première fois, un principe d'irresponsabilité pénale du lanceur d'alerte et pénalisé les comportements faisant obstacle à la transmission d'un signalement<sup>8</sup>.

Le dispositif issu de ce texte de loi du 9 décembre 2016 s'est cependant révélé, dans la pratique, difficile à mettre en œuvre et, par ailleurs, insuffisamment protecteur face aux risques encourus par les lanceurs d'alerte. Outre les imprécisions de la définition, la procédure de signalement graduée s'est avérée complexe et dissuasive dès lors qu'elle imposait au lanceur d'alerte de s'adresser en premier lieu à son employeur.

Le Défenseur des droits s'est fait l'écho des limites du dispositif dans différents avis<sup>9</sup>, et à l'occasion de l'audition de la Défenseure

des droits en juillet 2021 dans le cadre de l'évaluation de l'impact de la législation par les députés Raphaël Gauvain et Olivier Marleix. Comme ces derniers l'ont souligné « *la protection et l'accompagnement des auteurs de signalement rest[ai]ent faibles en pratique, exposant parfois les lanceurs d'alerte à de grandes difficultés* »<sup>10</sup>.

### **LA RÉFORME IMPOSÉE PAR LA DIRECTIVE EUROPÉENNE (UE) 2019/1937**

En 2021, l'obligation faite à la France de transposer la directive européenne (UE) 2019/1937 sur la protection des personnes qui signalent des violations du droit de l'Union européenne a donné l'occasion au législateur français de franchir une étape supplémentaire en renforçant les droits des lanceurs d'alerte.

Le Défenseur des droits a émis dans ce cadre deux avis<sup>11</sup>, dans lesquels il a réitéré ses doutes sur la solidité du système français, tout en soulignant que l'adoption de la loi de transposition de la directive offrait une occasion unique dont les pouvoirs publics devaient s'emparer pour faire évoluer la lisibilité du dispositif défini par la loi Sapin II et renforcer significativement les droits des lanceurs d'alerte.

C'est dans ce contexte qu'ont été adoptées la loi organique n° 2022-400 du 21 mars 2022 visant à renforcer le rôle du Défenseur des droits en matière de signalement d'alerte ainsi que loi n° 2022-401 du même jour visant à améliorer la protection des lanceurs d'alerte, toutes deux portées par le député Sylvain Waserman. Le Conseil d'État a été saisi pour avis de ces textes<sup>12</sup>.

L'essentiel de la réforme résulte de la transposition de la directive, mais le législateur français a fait le choix ambitieux de donner une portée maximale au texte communautaire. La directive est en effet un texte sectoriel, qui prévoit des normes de protection des lanceurs d'alerte dans un contexte professionnel et dans certains domaines spécifiques précisément énumérés dans son annexe (marchés publics, services, produits et marchés financiers, sécurité et conformité des produits...). La loi du 21 mars 2022 dépasse ce cadre.

Elle transpose, en effet, les règles issues de la directive pour toutes les alertes, professionnelles ou non, et dans tous les domaines. Il a ainsi été décidé de conserver un régime unique du droit de l'alerte, dans le large champ déjà retenu par la loi du 9 décembre 2016, qui incluait les domaines spécifiques de la directive. Le Défenseur des droits réclamait cette approche ambitieuse, qui permettait de préserver les avancées faites par le législateur français en 2016 et de renforcer l'approche unifiée du statut du lanceur d'alerte.

La transposition de la directive a rendu obligatoires plusieurs avancées. Elle a, en particulier, mis fin à la procédure graduée, imposant ainsi au législateur français de laisser au lanceur d'alerte le choix de signaler les faits en interne ou d'effectuer directement son signalement auprès d'une autorité externe. La directive décrit les conditions de traitement des alertes par cette autorité externe. La loi du 21 mars 2022 a été complétée sur ce point par un décret du 3 octobre 2022<sup>13</sup>.

La directive a également précisé et élargi le champ de la définition du lanceur d'alerte tout en imposant un régime de protection pour les personnes lui apportant leur aide. Elle a enfin significativement renforcé le régime de protection.

**QUESTIONS À...****SYLVAIN WASERMAN****PRÉSIDENT DIRECTEUR GÉNÉRAL DE L'ADEME,  
ANCIEN DÉPUTÉ**

En tant que député, vous avez porté une réforme législative d'ampleur pour l'amélioration de la protection des lanceurs d'alerte. Le moment est venu d'un premier bilan. Quelles ont été les principales résistances rencontrées lors de l'adoption de la loi et de la loi organique du 21 mars 2022 ? Au regard du texte adopté, quels sont vos principaux motifs de satisfaction ? Vos principaux regrets ?

*Comme beaucoup d'autres députés je me suis demandé lors de mon mandat quelle serait ma pierre à l'édifice, pour apporter quelque chose de tangible et de concret. Le texte sur la protection des lanceurs d'alerte a été pour moi une magnifique aventure parlementaire avec des moments uniques et un chemin qui aurait pu s'interrompre à chaque étape. Tout a commencé avec des paroles inspirantes d'Edward Snowden à l'occasion d'un rapport que j'ai écrit pour l'Assemblée parlementaire du Conseil de l'Europe et qui fut largement adopté. S'en est suivie une proposition de loi écrite avec mes collaborateurs proches qui n'avait aucune chance d'aboutir dans un processus classique. Une planification accélérée par le gouvernement dans un agenda parlementaire très contraint l'a débloquée, deux passages au Conseil d'État et un soutien actif du ministère de la justice l'ont solidifiée d'un point de vue légistique, puis une adoption en première lecture à l'unanimité à l'Assemblée nationale l'a propulsée, avant un consensus difficile à obtenir avec le Sénat mais in fine une commission mixte paritaire conclusive et un vote définitif du texte. Avec enfin une validation du Conseil Constitutionnel sur deux points majeurs : l'évolution claire du rôle du Défenseur des droits en la matière et une innovation juridique avec la possibilité, en cas de déséquilibre de moyens entre l'attaque et la défense, qu'une provision financière au profit d'un lanceur d'alerte puisse devenir définitivement acquise.*

*Tout cela en deux années de dialogue constant avec les ONG et les représentants des entreprises, avec la Défenseure des droits et sa Secrétaire Générale, avec des lanceurs d'alerte, des journalistes, des juristes. Une véritable réussite parlementaire collective donc - car tout aurait pu s'arrêter à chaque étape - pour aboutir à un texte « sans aucun regret » qui a fait de la France un des pays les plus avancés en la matière.*

**À quoi pensez-vous que peut se mesurer le succès d'une telle réforme ?**

*Je sais d'expérience qu'un texte de loi s'affirme au fil des décisions de justice qui l'interprètent. Ce fut le cas de ce texte, notamment avec un cas emblématique relayé largement et qui a conforté concrètement son étendue. Je crois que nous avons construit un équilibre juste, un « chemin de crête » entre les attentes des uns et les limites des autres, entre des avancées majeures et des solutions nouvelles qu'il faut toujours imaginer avec discernement. En réalité, chaque fois qu'un citoyen décidera de lancer une alerte parce qu'il sait que notre droit le protège, ce sera un succès pour lui, pour cette réforme et pour notre démocratie ! C'est maintenant à la Défenseure des droits et à son adjointe en charge du sujet de suivre la pleine application du texte et d'en mesurer concrètement, affaire après affaire, les limites. C'est aussi à mes successeurs à l'Assemblée nationale de prendre le relais. Car la protection des lanceurs d'alerte est un sujet dont le Parlement doit se saisir sans relâche, pour évaluer, analyser, suivre la façon dont notre démocratie protège les femmes et les hommes qui ont le courage de révéler l'inacceptable lorsqu'ils en sont les témoins, plutôt que de se taire. C'est tout l'enjeu que soulignait Edward Snowden lors de notre audition au tout début de mon engagement sur le sujet, et qui a guidé mon action. C'est tout l'enjeu d'une société qui a compris que la protection des lanceurs d'alerte est devenue un nouveau pilier de notre édifice démocratique.*

## 2- UN CADRE LÉGISLATIF PLUS SATISFAISANT

Le régime de protection des lanceurs d'alerte a été maintenu dans son cadre d'origine, la loi Sapin II, au sein du chapitre qui lui est réservé. La réforme est entrée en vigueur, pour l'essentiel, le 1<sup>er</sup> septembre 2022.

Des progrès ont sans conteste été accomplis par la nouvelle législation qui est venue conforter et corriger, sur des points essentiels, le cadre posé en 2016. Pour autant, en dépit de l'avancée réalisée, des failles apparaissent d'ores et déjà dans le dispositif qui méritent d'être prises en compte sans attendre.

### DES GARANTIES CONSÉQUENTES

Aux termes du I de l'article 6 de la loi du 9 décembre 2016 modifiée :

*« I.- Un lanceur d'alerte est une personne physique qui signale ou divulgue, sans contrepartie financière directe et de bonne foi, des informations portant sur un crime, un délit, une menace ou un préjudice pour l'intérêt général, une violation ou une tentative de dissimulation d'une violation d'un engagement international régulièrement ratifié ou approuvé par la France, d'un acte unilatéral d'une organisation internationale pris sur le fondement d'un tel engagement, du droit de l'Union européenne, de la loi ou du règlement. Lorsque les informations n'ont pas été obtenues dans le cadre des activités professionnelles mentionnées au I de l'article 8, le lanceur d'alerte doit en avoir eu personnellement connaissance. »*

### L'auteur du signalement

Tout individu est a priori concerné par le dispositif. Le lanceur d'alerte, en droit interne, est cependant une personne physique, le législateur ayant toujours refusé d'étendre le régime de protection aux personnes morales.

Les personnes morales sont néanmoins susceptibles d'être protégées désormais en tant que « facilitateur ». Les facilitateurs sont décrits par la loi comme des personnes physiques ou personnes morales de droit privé à but non lucratif qui aident un lanceur d'alerte à effectuer un signalement ou une divulgation (art. 6-1).

De la même façon que les « personnes physiques en lien avec un lanceur d'alerte » et les « entités juridiques contrôlées » par ce dernier, ils bénéficient d'une protection contre les représailles équivalente à celle du lanceur d'alerte.

Cette catégorie a été créée en 2022 à l'occasion de la transposition de la directive, même si la France est allée au-delà de ce qu'exigeait la directive qui ne visait sous ce terme que les personnes physiques.

Il résulte également de la définition générale que le lanceur d'alerte ne peut être animé par un intérêt financier. Le critère de l'« absence de contrepartie financière directe au signalement », qui exprime cette idée, a heureusement été substitué à celui du désintéressement qui figurait dans la loi initiale<sup>14</sup>. Entendue de manière extensive, la notion de désintéressement pouvait en effet conduire à ne pas reconnaître la qualité de lanceur d'alerte aux personnes ayant un intérêt personnel à réaliser leur signalement, par exemple pour dénoncer les manquements d'un concurrent ou en cas de conflit préexistant avec son employeur. L'absence de rémunération du lanceur d'alerte demeure néanmoins un élément essentiel de sa définition, dans la législation française, qui se distingue sur ce point de celle qui prévaut outre-manche. La rémunération d'auteurs de divulgation n'est pas totalement exclue, à l'instar de l'aviseur fiscal<sup>15</sup> qui peut être indemnisé en rétribution des renseignements apportés à l'administration fiscale. Ce dispositif demeure cependant en marge du statut du lanceur d'alerte, régi par des règles qui lui sont propres et qui, notamment, ne prévoient pas de protection particulière contre les représailles.

### Le domaine de l'alerte

Le champ de ce qui peut être signalé est très large. Non seulement des manquements mais également des informations sur les manquements<sup>16</sup>, ainsi que les tentatives de dissimulation de ces manquements, dans un cadre professionnel ou non<sup>17</sup>. Il est cependant exigé du lanceur d'alerte qui agit hors contexte professionnel qu'il ait personnellement eu connaissance des faits.

Par ailleurs, en vertu du II de l'article 6 de la loi du 9 décembre 2016 modifiée :

« II.- Les faits, informations et documents, quel que soit leur forme ou leur support, dont la révélation ou la divulgation est interdite par les dispositions relatives au secret de la défense nationale, au secret médical, au secret des délibérations judiciaires, au secret de l'enquête ou de l'instruction judiciaires ou au secret professionnel de l'avocat sont exclus du régime de l'alerte défini au présent chapitre ».

Le secret des délibérations judiciaires ainsi que le secret de l'enquête ou de l'instruction judiciaire ont été ajoutés par la directive à la liste des autres secrets mentionnés dans la loi du 9 décembre 2016. Aucune protection n'est accordée dans ces domaines, protégés par des règles de secret et de confidentialité, qui restent exclus du champ de l'alerte.

### La procédure d'alerte

La loi permet désormais au lanceur d'alerte de choisir librement la voie la plus appropriée à sa situation en l'autorisant à avoir recours, en première intention, à un signalement interne ou à un signalement externe<sup>18</sup>. Il s'agit d'un progrès notable du dispositif.

Le signalement externe doit être effectué auprès de l'une des autorités désignées par la loi, notamment les autorités externes chargées du recueil des signalements, qui sont précisément identifiées<sup>19</sup>.

La divulgation publique ne peut, en principe, intervenir qu'après un signalement externe préalable resté sans réponse appropriée, dans un délai de trois ou six mois<sup>20</sup>. Elle est également envisageable en cas de « *danger grave et imminent* » ou de « *danger imminent ou manifeste pour l'intérêt général* » lorsque l'alerte est portée dans un cadre professionnel<sup>21</sup>. En cohérence avec les exigences de la directive, la loi permet désormais de porter directement l'alerte à la connaissance du public lorsque la saisine d'une autorité externe « *ferait encourir à son auteur un risque de représailles ou ne permettrait pas de remédier efficacement à l'objet de la divulgation, en raison des circonstances particulières de l'affaire* ».

### La protection du lanceur d'alerte

La protection du lanceur d'alerte se traduit par l'interdiction de mesures de représailles, ainsi que par des dispositifs d'accompagnement.

#### **L'interdiction et la sanction des mesures de représailles**

L'article 10-1 de la loi Sapin II procède à une énumération – non exhaustive – des mesures de représailles prohibées, telles que les licenciements, les refus de promotion, mais aussi, les atteintes à la réputation de la personne ou l'orientation abusive vers un traitement psychiatrique ou médical ainsi que les « *menaces ou tentatives de recourir à ces mesures* » de représailles. Une telle liste, qui donne à voir les aspects variés que prennent les mesures de rétorsion à l'égard des lanceurs d'alerte, est particulièrement bienvenue.

Le juge saisi d'une contestation de ces mesures met en œuvre un régime probatoire particulier, à l'instar de ceux à l'œuvre dans le domaine des discriminations<sup>22</sup>. Dès lors qu'un demandeur présente des éléments de fait qui permettent de supposer qu'il a lancé une alerte dans les conditions prévues par la loi, il incombe à la partie défenderesse de prouver que sa décision est dûment justifiée (III de l'art. 10-1). À la différence de la victime de discrimination, qui doit présenter des éléments permettant de présumer l'existence d'une discrimination directe ou indirecte devant la juridiction, l'aménagement de la charge de la preuve bénéficie au lanceur d'alerte dès lors que ce dernier présente des éléments permettant de supposer qu'il a lancé une alerte conformément à la loi (et non de présumer l'existence de représailles).

Cet aménagement de la charge de la preuve est applicable devant le juge du référé prud'homal dont la loi prévoit explicitement qu'il peut être saisi.

Le lanceur d'alerte bénéficie également d'une irresponsabilité pénale, pour les atteintes qu'il peut porter aux secrets protégés par la loi<sup>23</sup> ainsi que – grâce à la directive (UE) 2019/1937 – pour les faits d'obtention, de stockage et de recel d'informations dès lors qu'il en a eu connaissance de manière licite, autrement dit sans commettre une infraction

pénale autonome. Il n'encourt par ailleurs aucune mise en cause de sa responsabilité civile à raison des dommages causés par un signalement ou une divulgation publique<sup>24</sup>.

Afin de favoriser la réinsertion du lanceur d'alerte, lorsque sa réintégration n'apparaît plus possible, la loi reconnaît par ailleurs au conseil des prud'hommes la possibilité d'obliger son employeur à abonder le compte professionnel de formation du salarié ayant lancé l'alerte jusqu'à son plafond<sup>25</sup>. Le juge administratif peut ordonner la réintégration des agents publics dans leur emploi<sup>26</sup>.

Dans un objectif de dissuasion, la loi prévoit également des sanctions (un an d'emprisonnement et 15 000 euros d'amende) en cas de procédures bâillonnées ou de tout autre acte visant à faire obstacle à un signalement<sup>27</sup>. Toute procédure abusive ou dilatoire dirigée contre un lanceur d'alerte à l'occasion d'une plainte pour diffamation est désormais passible d'une amende civile de 60 000 euros<sup>28</sup>. Ce dernier montant, relevé en 2022, correspond au double de celui fixé par la loi du 9 décembre 2016.

Une peine complémentaire d'affichage ou de diffusion de la décision prononcée à l'encontre de la personne à l'origine d'une telle procédure ou coupable d'entrave à la transmission d'un signalement peut également être prononcée<sup>29</sup>.

Enfin, depuis la loi du 21 mars 2022, l'auteur de représailles à l'encontre d'un lanceur d'alerte encourt, notamment en cas de refus d'embauche, de sanction ou de licenciement, une sanction pénale de trois ans d'emprisonnement et 45 000 euros d'amende<sup>30</sup>.

### **Les mesures d'accompagnement**

Entreprendre une démarche d'alerte est une décision lourde de conséquences pour le lanceur d'alerte, en particulier sur le plan professionnel. Ce dernier se trouve potentiellement en proie à un conflit de loyauté vis-à-vis de son employeur ou de ses collègues. Victimes de représailles, qui les affectent sur le plan professionnel, les lanceurs d'alerte peuvent aussi être confrontés à la précarité.

Au titre de l'accompagnement des lanceurs d'alerte, la loi prévoit que le juge saisi d'un litige portant sur une mesure de représailles ou mesure bâillon, peut accorder une provision pour frais de l'instance aux lanceurs d'alerte dont la situation économique le justifie, voire, lorsque sa situation financière s'est gravement dégradée en raison du signalement ou de la divulgation publique, une provision visant à couvrir ses subsides<sup>31</sup>.

La loi prévoit, également depuis la réforme de 2022, que les autorités externes chargées du recueil des signalements peuvent, le cas échéant en commun, « assurer la mise en place de mesures de soutien psychologique à destination des personnes ayant adressé un signalement dans les conditions prévues [par la loi] et leur accorder un secours financier temporaire si elles estiment que leur situation financière s'est gravement dégradée en raison du signalement »<sup>32</sup>.

L'ensemble de ces mesures constituent un socle relativement complet de dispositions permettant d'éviter les représailles, que l'on doit, pour l'essentiel, à la réforme de 2022. Couplé à l'allègement des procédures, le renforcement des protections constitue un progrès significatif pour les lanceurs d'alerte en France.

### **DES FAILLES D'ORES ET DÉJÀ OBSERVABLES**

S'il faut saluer l'existence de ce nouveau cadre, des améliorations possibles du dispositif de protection des lanceurs d'alerte peuvent déjà se faire jour.

#### **Une législation méconnue**

Le caractère dissuasif des règles protectrices dépendra de la façon dont elles seront mobilisées par les lanceurs d'alerte et les juridictions. À plusieurs reprises, à partir de 2016, le Défenseur des droits a souligné combien le régime de protection des lanceurs d'alerte était mal connu. Trop souvent encore aujourd'hui, des lanceurs d'alerte défraient l'actualité, se revendiquant de cette qualité, sans avoir véritablement conscience du cadre législatif dans lequel ils pourraient inscrire leur démarche. Le Défenseur des droits a pu le vérifier à plusieurs reprises ces derniers mois.

De fait, aucune communication gouvernementale n'a été mise en œuvre sur ce dispositif particulier. Une action de communication sur celui-ci apparaît pourtant cruciale. D'une part, parce qu'elle permettrait de placer les bénéficiaires éventuels d'une protection en situation de la mobiliser. D'autre part, parce que la qualité de lanceur d'alerte, si souvent employée désormais, est en réalité subordonnée au respect de conditions de fond et de procédure. L'information sur le dispositif offrirait donc la possibilité au plus grand nombre de bénéficier effectivement d'une protection en tant que lanceur d'alerte. Elle favoriserait également le changement de regard sur ces vigies de la démocratie que les pouvoirs publics se sont engagés à défendre et, par voie de conséquence, sur le signalement des alertes.

#### RECOMMANDATION 1

**Prévoir le financement d'actions de communication sur la protection et la promotion des lanceurs d'alerte.**

#### Des personnes morales exclues

Dans ses différents avis, le Défenseur des droits a appelé à s'affranchir de la définition stricte du lanceur d'alerte afin de permettre à toutes les personnes morales, telles que les organisations syndicales, associations ou les organisations non gouvernementales, de lancer une alerte relative à des pratiques illégales, des risques ou menaces contraires à l'intérêt général et de bénéficier de la protection qui en découle en cas de représailles<sup>33</sup>. Les personnes morales sont en effet susceptibles de pâtir de décisions, tels un refus de subvention, d'agrément, ou voir leur responsabilité civile ou pénale engagées, en lien avec une alerte qu'elles auraient pu lancer.

L'extension de la définition du lanceur d'alerte permettrait de prévenir ce type d'actes et d'actions. Elle conférerait en outre un caractère collectif au signalement et serait ainsi de nature à rompre la solitude dans laquelle se trouve souvent le lanceur

d'alerte, tout en limitant son exposition aux risques de représailles. Pour les associations, dont le rôle joué dans la dénonciation des problèmes environnementaux ou de santé publique est considérable, cette possibilité pourrait revêtir une importance primordiale. Celles-ci, comme toutes les personnes morales dotées d'une expertise dans leur domaine d'action, pourraient être à l'origine d'alertes particulièrement étayées de nature à permettre un traitement efficace.

Protéger les personnes morales serait ainsi une manière de favoriser les alertes.

Le choix qui a été retenu en 2022 d'ouvrir le statut de facilitateur à la fois aux personnes physiques et aux personnes morales, soulève, en outre, des difficultés. Telle que la législation a été conçue, le facilitateur ne peut en effet exister qu'aux côtés d'un lanceur d'alerte, auquel il incombe toujours d'endosser la démarche à titre individuel et donc d'en assumer les risques de représailles. Quant aux associations, le modèle collectif au fondement de leur action rend difficile toute intervention sur la base d'un acte purement individuel.

De fait, aucune personne morale n'a encore sollicité une protection ou un accompagnement par le Défenseur des droits en qualité de facilitateur.

#### RECOMMANDATION 2

**Garantir pour les personnes morales un régime de protection en tant que lanceur d'alerte.**

## L'absence de dispositif de protection dans le domaine de la défense et de la sécurité nationale

Ainsi qu'a déjà pu le rappeler le Défenseur des droits, l'Assemblée parlementaire du Conseil de l'Europe préconise de s'« assurer que les personnes travaillant dans le domaine de la sécurité nationale bénéficient d'une législation spécifique permettant de mieux encadrer les poursuites pénales pour violation du secret d'État en articulation avec une exception de défense d'intérêt public »<sup>34</sup>. Pour la Cour européenne des droits de l'homme, un intérêt général peut justifier la divulgation d'informations portant sur les pratiques des forces armées<sup>35</sup>.

La loi Sapin II exclut pourtant ces matières de son champ d'application et aucun régime spécifique, à l'instar de celui qui existe dans le domaine du renseignement, ne vient encadrer les divulgations tout en protégeant leurs auteurs. L'amendement présenté en ce sens lors de l'examen de la loi du 21 mars 2022 au Sénat a été rejeté, faute de réflexion aboutie sur le sujet<sup>36</sup>. Cette réflexion s'impose cependant.

La situation actuelle est en effet préjudiciable, à plusieurs titres. Elle nuit aux impératifs de la défense nationale, puisqu'elle dissuade les démarches d'alerte en ce domaine où les enjeux, notamment financiers, sont particulièrement importants. En outre, elle peut conduire à la divulgation publique de faits et d'éléments qui devraient rester secrets. Les éventuels lanceurs d'alerte qui se risqueraient à une divulgation, sous quelque forme que ce soit, ne seraient quant à eux pas protégés par la loi.

Le Défenseur des droits considère qu'il serait plus protecteur aussi bien pour les intérêts de la défense nationale que pour les lanceurs d'alerte eux-mêmes que le législateur adopte une procédure spécifique.

### RECOMMANDATION 3

Prévoir, au niveau national, un dispositif spécifique d'alerte relatif aux questions concernant la sécurité nationale et le secret défense.

## Un soutien économique et financier très insuffisant

L'aide financière qui peut être accordée par le juge ne permet d'appréhender que les situations les plus dramatiques. Ainsi qu'il l'a déjà recommandé<sup>37</sup>, le Défenseur des droits continue de préconiser la modification des conditions d'octroi de l'aide juridictionnelle en facilitant son attribution aux lanceurs d'alerte.

Le soutien financier doit également pouvoir être mobilisé en amont de toute procédure juridictionnelle. Tel n'est pas le cas actuellement. L'aide financière prévue par la loi, hors contexte contentieux, ne couvre que les situations les plus tragiques (« gravement détériorées »). Elle repose de surcroît sur des autorités dont aucune n'a été dotée de budget permettant de répondre effectivement aux demandes de soutien financier qui sont pourtant réelles de la part des lanceurs d'alerte qui saisissent ces institutions. À ce jour, aucune des autorités saisies n'a été en mesure d'accorder ce soutien.

Il en va de même pour les demandes de soutien psychologique lequel, s'il est envisagé par la loi du 9 décembre 2016, repose également sur les autorités externes.

Le Défenseur des droits recommande de conduire une réflexion pour la mise en œuvre de deux types de dispositifs.

En premier lieu la création d'un fonds de soutien des lanceurs d'alerte permettant qu'une aide financière soit accordée à la personne auteure du signalement remplissant les conditions pour bénéficier du régime de protection des lanceurs d'alerte. Ce fonds pourrait être alimenté par les sanctions financières prononcées en cas de manquement à l'obligation de mettre en place des procédures de signalement, s'il était décidé d'instaurer de telles sanctions, ou par une dotation propre.

Un soutien psychologique doit, en second lieu, être proposé dans un cadre qui reste lui aussi à déterminer. Ce soutien pourrait se traduire par la prise en charge du coût de séances avec des professionnels (psychologues...) ou la mise à disposition d'un service gratuit, directement pris en charge par la puissance publique.



Dans le cadre de travaux conduits avec le réseau NEIWA, le Défenseur des droits a pu observer les pratiques dans d'autres États européens. La nécessité d'une prise en charge de l'impact psychologique de l'alerte est une préoccupation largement partagée. Son intérêt, pour le lanceur d'alerte mais aussi pour l'employeur (afin de garantir un bon climat professionnel notamment), ne fait pas de doute. Dans plusieurs États, des structures, associatives notamment, proposent un service de soutien psychologique spécialisé pour les lanceurs d'alerte, à l'instar de Transparency International Irlande<sup>38</sup>. Ailleurs en Europe, le dispositif d'aide repose également sur des institutions publiques, comme l'autorité néerlandaise des lanceurs d'alerte qui propose une assistance psychosociale directe ou par l'intermédiaire d'un psychologue ou encore l'Institut fédéral des droits humains qui, en Belgique, oriente les lanceurs d'alerte vers des psychologues partenaires et prend en charge les frais de consultation<sup>39</sup>.

La France doit impérativement mettre en place un dispositif effectif de soutien.

#### RECOMMANDATION 4

Améliorer notablement le soutien financier et psychologique des lanceurs d'alerte par, notamment, la création d'un fonds de soutien des lanceurs d'alerte et la mise en place d'un accompagnement psychologique.

---

Sans être dirimantes, les failles qui peuvent d'ores et déjà être relevées freinent considérablement la mise en œuvre effective de la réforme. Leur correction doit être envisagée rapidement.

**QUESTIONS À...****LAURENCE FABRE****RESPONSABLE DU SECTEUR PRIVÉ ET DES PROGRAMMES  
ENSEIGNEMENT SUPÉRIEUR À TRANSPARENCY  
INTERNATIONAL FRANCE**

Au regard du texte adopté en 2022, quels sont d'après vous, les principaux motifs de satisfaction pour l'amélioration de la protection des lanceurs d'alerte ?

*La France dispose aujourd'hui d'un corpus législatif abouti qui permet de mieux protéger les lanceurs d'alerte et de favoriser juridiquement le développement de l'alerte au sein des organisations.*

*En actant l'immunité pénale des lanceurs d'alerte pour les infractions directement en lien avec les informations communiquées pour les besoins de l'alerte, le législateur a permis au lanceur d'alerte de bénéficier d'une protection permettant de mieux combattre les procédures baillonnées les plus lourdes. Les mesures de provision sont aussi à saluer quand on sait que les freins à l'alerte résident aussi dans le coût pécuniaire que le lanceur d'alerte doit assumer pour avoir seulement fait état de bonne foi de faits pouvant s'apparenter à un crime, un délit, une menace ou un préjudice pour l'intérêt général notamment.*

*Enfin le texte étend certaines protections offertes aux lanceurs d'alerte, notamment la protection contre les représailles, aux personnes physiques et aux personnes morales à but non lucratif (syndicats et associations) qui sont en lien avec le lanceur d'alerte : les facilitateurs qui aident à effectuer le signalement ou la divulgation, collègues, proches. Il permet ainsi au lanceur d'alerte de bénéficier d'un appui indispensable qui rompt son isolement, notamment en permettant aux syndicats, au sein des organisations, de jouer un rôle essentiel à ses côtés. Il convient d'accroître la formation de ces derniers sur le sujet afin qu'ils puissent pleinement jouer leur rôle.*

En pratique, voyez-vous d'ores et déjà les effets de la réforme de 2022 ? Comment, selon vous, peut se mesurer le succès d'une telle réforme ?

*Transparency International France est habilitée à recevoir des signalements en lien avec la corruption par le biais de son Centre d'accompagnement juridique et d'actions citoyennes (CAJAC). L'objectif de la loi est de favoriser l'alerte et notamment l'alerte prévue par le plan de prévention de la corruption de la loi Sapin II. Aujourd'hui encore, le dispositif manque de visibilité et de pédagogie pour en faire un véritable outil citoyen et responsable au service de l'intérêt général.*

*Toutefois, même si Transparency international France n'a pas vu son nombre d'alertes s'accroître depuis la réforme, elle constate que les signalements sont plus nombreux pour les autorités externes, notamment l'Agence française anticorruption, et ne peut que s'en féliciter.*

*Par ailleurs, au sein des entreprises, la suppression du premier palier interne a donné le signal qu'il appartenait aux organisations de favoriser le dialogue autour des sujets d'intégrité, afin de disposer, en interne, de l'information. La culture de l'alerte devrait s'en trouver améliorée.*

**Quelles actions doivent, le cas échéant, être aujourd'hui entreprises pour améliorer la protection des lanceurs d'alerte ?**

*La loi seule ne peut instaurer une culture de l'alerte. Une pédagogie grand public doit être portée au plus haut niveau de l'exécutif, dans le cadre d'un pilotage global de la lutte contre la corruption si l'on veut permettre à chacun de signaler, de manière responsable, des faits portant atteinte à l'intérêt général ; à un moment où les sociétés européennes sont frappées de manière inédite par un narcotrafic surpuissant, facteur de corruption et de blanchiment, le signalement de chacun est requis pour contribuer à l'intérêt de tous.*

*Chaque citoyen doit pouvoir, en toute confiance et en ayant l'assurance d'être écouté, dans le respect de la confidentialité des échanges et en toute impartialité, être assuré qu'il ne subira aucune mesure de représailles, qu'il sera protégé.*

*Le lanceur d'alerte doit aussi bénéficier d'un soutien financier et psychologique, certes prévu par la loi, mais qui fait cruellement défaut. Or, la figure du lanceur d'alerte ne pourra émerger que si, au plus haut niveau, les leviers de sa protection financière et psychologique sont activés. C'est en effet seulement dans ces conditions que le lanceur d'alerte pourra sortir de son isolement et de la situation de faiblesse à tous égards dans laquelle il se trouve encore. Contribuer à l'intérêt général ne doit pas se traduire par un coût au détriment de la vie professionnelle, personnelle et psychologique. C'est encore trop souvent le cas.*

*Enfin, dans les entreprises, l'alerte interne doit non seulement être encouragée mais aussi expliquée par des sensibilisations accrues ; une communication respectueuse de l'anonymat, plus ouverte et moins frileuse doit être mise en œuvre.*

*Il faut désormais que les textes et les actes convergent.*

### 3- LA JURISPRUDENCE PROTECTRICE DE LA COUR EUROPÉENNE DES DROITS DE L'HOMME

Les progrès accomplis ces dernières années dans la protection des lanceurs d'alerte reposent en particulier sur les apports de la jurisprudence de la Cour européenne des droits de l'homme. Celle-ci a été mobilisée avant l'intervention de dispositions législatives protectrices<sup>40</sup>, et peut encore potentiellement l'être, dans toutes les hypothèses où la loi n'aura pas prévu de dispositif de lutte contre les représailles en lien avec une divulgation.

Se référant aux travaux du Conseil de l'Europe<sup>41</sup>, la Cour européenne des droits de l'homme reconnaît aux « donneurs d'alerte » une protection de leur droit à la liberté d'expression sur le fondement de l'article 10 de la Convention de sauvegarde des droits de l'homme et des libertés fondamentales.

Cette protection, rappelle la Cour, repose sur la prise en compte de caractéristiques propres à l'existence d'une relation de travail : d'une part, le devoir de loyauté, de réserve et de discrétion inhérent au lien de subordination qui en

découle ainsi que, le cas échéant, l'obligation de respecter un secret prévu par la loi ; d'autre part, la position de vulnérabilité notamment économique vis-à-vis de la personne, de l'institution publique ou de l'entreprise dont ils dépendent pour leur travail, ainsi que le risque de subir des représailles de la part de celle-ci<sup>42</sup>.

Deux décisions sont au cœur de l'œuvre jurisprudentielle du juge européen des droits de l'homme. Par un premier arrêt *Guja c. Moldova*<sup>43</sup> rendu en Grande Chambre le 12 février 2008, la Cour a dégagé une grille d'examen précise et méthodique des atteintes potentielles à la liberté d'expression des lanceurs d'alerte, reposant sur six critères permettant d'apprécier la proportionnalité de l'atteinte portée à la liberté d'expression de l'auteur de la divulgation que sont les moyens utilisés pour procéder à la divulgation, l'authenticité de l'information divulguée, la bonne foi, l'intérêt public que présente l'information divulguée, le préjudice causé et la sévérité de la sanction.

Ce sont autant de références qui résonnent dans le cadre législatif français actuel.

Cette jurisprudence a été très récemment confirmée par une nouvelle décision de Grande Chambre *Halet c. Luxembourg*, du 15 février 2023, concernant la condamnation pénale de l'un des lanceurs d'alerte du scandale dit des « Luxleaks »<sup>44</sup>. Reconnaisant l'atteinte à la liberté d'expression du réclamant, qui avait dénoncé les accords passés par une multinationale et l'administration fiscale luxembourgeoise et remis des documents utilisés par un journaliste dans le cadre d'une émission, la Cour a réitéré les critères de la grille *Guja*, dans un contexte normatif, européen et international, entièrement renouvelé. Tout en refusant de poser une « définition abstraite et générale » du lanceur d'alerte, la Cour a apporté d'importantes précisions sur la portée de l'article 10 de la Convention en matière de divulgations.

La Cour a notamment précisé que l'ordre de priorité des canaux internes et externes ne revêtait pas un caractère absolu. En principe, les canaux internes de signalement doivent être privilégiés, mais il en va autrement lorsque le canal interne « manque de fiabilité ou d'effectivité », que le lanceur d'alerte risque

de s'exposer à des représailles ou lorsque l'information qu'il entend divulguer porte sur l'essence même de l'activité de l'employeur concerné. Dans l'affaire jugée, le recours aux médias est apparu comme étant le seul moyen d'assurer l'efficacité du lancement d'alerte dès lors que les pratiques d'optimisation fiscale dénoncées étaient légales et relevaient des activités habituelles de l'employeur. La Cour a retenu par ailleurs qu'il n'était pas nécessaire que l'information soit inédite pour qu'elle ait un intérêt public.

La Cour a maintenu ensuite le principe d'une mise en balance du préjudice causé et de l'intérêt public, en précisant qu'au-delà du seul préjudice causé à l'employeur, l'ensemble des effets dommageables que la divulgation litigieuse est susceptible d'entraîner devait être pris en considération. Il doit donc être tenu compte non seulement du préjudice de réputation subi par la société mise en cause mais également des atteintes portées aux intérêts privés de ses clients ainsi que de l'intérêt public attaché à la prévention et à la sanction du vol et au respect du secret professionnel. En l'espèce, la Cour a toutefois jugé qu'au regard de « *l'importance, à l'échelle tant nationale qu'européenne, du débat public sur les pratiques fiscales des multinationales auxquels les informations divulguées par le requérant ont apporté une contribution essentielle (...) l'intérêt public attaché à la divulgation de ces informations, l'emporte sur l'ensemble des effets dommageables* ».

Cette importante décision confirme la contribution de la Cour européenne des droits de l'homme à la protection effective des lanceurs d'alerte, au prisme de la liberté d'expression.

## B· LA PLACE PRISE PAR LE DÉFENSEUR DES DROITS DANS LA PROTECTION DES LANCEURS D'ALERTE

Aux termes de l'article 4 de la loi organique du 29 mars 2011 relative au Défenseur des droits, le Défenseur des droits est chargé « *d'informer, de conseiller et d'orienter vers les autorités compétentes toute personne signalant une alerte dans les conditions fixées par la loi et de défendre les droits et libertés des lanceurs d'alerte ainsi que des personnes protégées dans le cadre d'une procédure d'alerte* ».

L'histoire récente de la protection des lanceurs d'alerte s'est écrite en lien avec le Défenseur des droits, autorité administrative indépendante, de rang constitutionnel. Son activité en ce domaine a cru de manière significative et ne cesse d'augmenter.

### 1· L'ÉLARGISSEMENT DES COMPÉTENCES DU DÉFENSEUR DES DROITS AU PROFIT DES LANCEURS D'ALERTE

Dans son étude de 2016, le Conseil d'État a proposé d'« *étendre les compétences du Défenseur des droits à la protection, dès le lancement de l'alerte, des lanceurs d'alerte s'estimant victimes de mesures de représailles* »<sup>45</sup>. Plusieurs considérations ont été avancées au soutien d'un tel choix, notamment la compétence et l'expérience acquises par le Défenseur des droits en matière de lutte contre les discriminations, lesquelles pouvaient être utilement mobilisées pour faire valoir les droits des personnes s'estimant victimes de mesures de rétorsion et prévenir ainsi la multiplication du contentieux.

En cohérence avec cette proposition, a été adoptée la loi organique du 9 décembre 2016 relative à la compétence du Défenseur des droits pour l'orientation et la protection des lanceurs d'alerte<sup>46</sup>. Saisi de ce texte, le Conseil constitutionnel a explicitement rattaché la nouvelle mission du Défenseur des droits au champ de sa compétence originelle dans le domaine des discriminations<sup>47</sup>. Il a en revanche censuré les dispositions prévoyant que le Défenseur des droits puisse accorder, à sa demande, une aide financière au lanceur

d'alerte, de telles prérogatives étant trop éloignées de sa mission de veiller au respect des droits et libertés telle que définie par l'article 71-1 de la Constitution.

## DES MISSIONS ÉLARGIES

La compétence du Défenseur des droits en matière de protection des lanceurs d'alerte a été renforcée par la loi organique n° 2022-400 du 21 mars 2022, ainsi que l'institution en avait émis le souhait.

Sur le fond, la loi organique redéfinit la mission d'accompagnement et de soutien du Défenseur des droits, lui permettant non seulement d'intervenir au bénéfice de tous les lanceurs d'alerte quel que soit le régime dont ils relèvent, mais aussi d'agir en faveur des autres personnes « *protégées dans le cadre d'une procédure d'alerte* », soit les facilitateurs et personnes en lien avec un lanceur d'alerte<sup>48</sup>.

Le Défenseur des droits s'est également vu reconnaître la possibilité de rendre un avis sur la qualité de lanceur d'alerte afin de le protéger en amont contre les représailles dont il pourrait être amené à faire l'objet<sup>49</sup>.

Le Défenseur des droits peut également « *orienter les lanceurs d'alerte vers les autorités compétentes* » ainsi que réorienter les alertes à la demande des autorités saisies à tort. L'identification de l'autorité à même de traiter le signalement, constitue pour l'institution un prolongement naturel de sa mission de protection des lanceurs d'alerte. Des précisions ont été apportées sur ce point par la loi du 21 mars 2022 et son décret d'application du 3 octobre 2022<sup>50</sup>.

Ces missions s'ajoutent à celle du traitement des alertes dans les domaines de compétences de l'institution (domaines des droits de l'enfant, des discriminations, de la déontologie des personnes exerçant des activités de sécurité et domaine des relations des usagers avec les services publics), détaillée dans la deuxième partie du présent rapport.

Pour incarner la cinquième mission du Défenseur des droits, un poste d'adjoint chargé de l'accompagnement des lanceurs d'alerte a été créé et placé auprès du Défenseur des

droits. Une cellule d'accompagnement des lanceurs d'alerte a été mise en place pour centraliser les dossiers de cette thématique et les traiter en lien avec les différents pôles d'instruction.

## UNE ACTION RENFORCÉE

Plusieurs actions de communication et d'information du Défenseur des droits ont contribué, depuis 2022, à faire connaître du grand public le dispositif de protection des lanceurs d'alerte et le rôle de l'institution en la matière.

Le site du Défenseur des droits comprend désormais des informations consacrées à l'orientation et à la protection des lanceurs d'alerte<sup>51</sup>.

Surtout, un guide destiné directement aux lanceurs d'alerte ou aux personnes qui s'interrogent à ce sujet a été édité et publié en mars 2023 afin d'explicitier le cadre juridique de l'alerte<sup>52</sup>. Ce guide, visant à sécuriser la démarche d'alerte, est directement accessible depuis le site internet du Défenseur des droits. Au-delà de la publicité qu'il donne au dispositif, le guide constitue, pour le Défenseur des droits, un outil permettant au lanceur d'alerte de le saisir et de bénéficier effectivement du cadre protecteur qui lui est destiné. Il s'agit d'un document particulièrement consulté. Une traduction en langue anglaise est aujourd'hui disponible.

Parallèlement à ces actions tournées vers le grand public, le Défenseur des droits a rencontré de nombreuses organisations syndicales et plusieurs associations, avec lesquelles il lui paraissait important d'évoquer les contours et les enjeux du dispositif de protection des auteurs de signalements. Ces échanges ont permis de mesurer que le dispositif de protection des lanceurs d'alerte devait être mieux connu et promu.

Le Défenseur des droits a également été convié par différents cabinets d'avocats, l'ordre des avocats au Conseil d'Etat et à la Cour de cassation ainsi que par des universités. Il est enfin allé à la rencontre de magistrats.

Cet élargissement des compétences du Défenseur des droits et la visibilité nouvelle

donnée à sa mission de protection des lanceurs d'alerte se sont accompagnés d'une augmentation considérable des saisines de l'institution en 2022 et 2023.

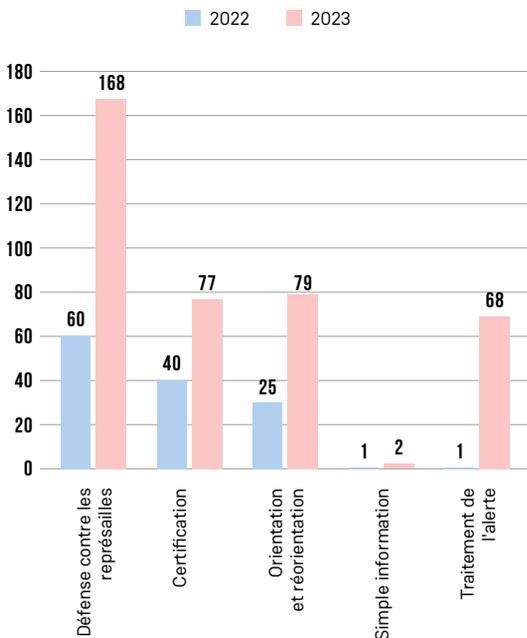
Au cours de cette dernière année, 306 réclamations ont ainsi été adressées au Défenseur des droits et transmises à la cellule d'accompagnement des lanceurs d'alerte, soit une augmentation de 128% par rapport à l'année 2022.

Derrière le nombre de 306, se cache un nombre plus grand de sollicitations. Les réclamations peuvent en effet comprendre plusieurs demandes - une personne pouvant, par exemple, lancer une alerte auprès du Défenseur des droits et demander un avis sur sa qualité de lanceur d'alerte.

Ainsi, pour l'année 2023, le Défenseur des droits a enregistré 394 demandes en matière de lanceurs d'alerte.

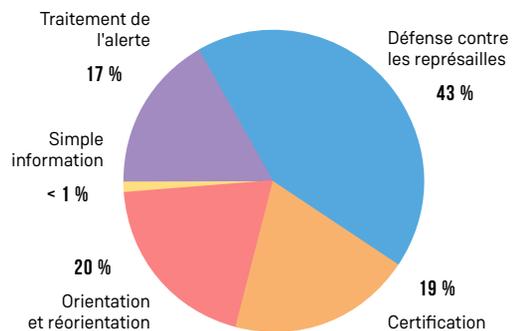
Eu égard à la date d'entrée en vigueur respective de ces dispositifs, le présent rapport se concentre sur les données recueillies en 2023, première année pleine d'application de la réforme, qui apparaissent les plus pertinentes.

**NOMBRE DE SOLLICITATIONS ADRESSÉES AU DÉFENSEUR DES DROITS SELON LE TYPE DE DEMANDE, 2022 ET 2023**



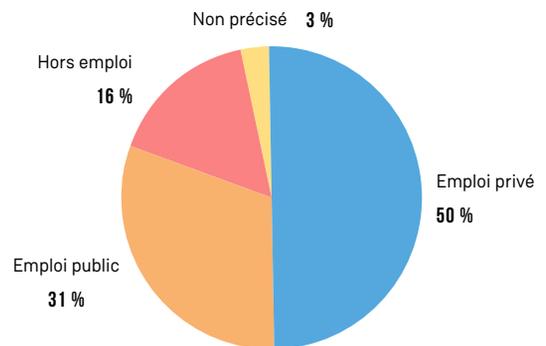
On y observe la part résiduelle des demandes d'information, que l'on peut présumer en partie satisfaites par la lecture du guide du lanceur d'alerte, ainsi que l'importance des demandes d'accompagnement individuel (défense contre les représailles, certification). Les missions d'orientation et de réorientation représentaient, quant à elles, presque un quart de l'activité du Défenseur des droits en matière d'alerte en 2023.

**RÉPARTITION DES SOLLICITATIONS ADRESSÉES AU DÉFENSEUR DES DROITS PAR TYPE DE DEMANDE, 2023 (EN %)**



En tenant compte de l'ensemble des demandes (traitement de l'alerte, orientation, accompagnement du lanceur d'alerte), il apparaît que les personnes qui sollicitent le Défenseur des droits agissent le plus souvent dans un cadre professionnel (81% des cas) ; il s'agit alors en majorité de salariés du secteur privé.

**RÉPARTITION DES SOLLICITATIONS ADRESSÉES AU DÉFENSEUR DES DROITS SELON LE DOMAINE D'ACTIVITÉ, 2023 (EN %)**



## 2- L'ACTIVITÉ DE PROTECTION DES LANCEURS D'ALERTE DU DÉFENSEUR DES DROITS

Depuis la loi organique du 21 mars 2022, l'intervention du Défenseur des droits pour la « *défense des droits et libertés des lanceurs d'alerte* » peut prendre deux formes principales.

### CERTIFIER LE LANCEUR D'ALERTE POUR LE PROTÉGER EN AMONT CONTRE LES REPRÉSAILLES DONT IL POURRAIT FAIRE L'OBJET

Le Défenseur des droits peut être saisi pour prendre position sur la qualité de lanceur d'alerte d'une personne, qu'il formalisera dans le cadre d'un avis.

Aux termes de l'article 35-1 de la loi organique de 2011, le Défenseur des droits peut : « être saisi par toute personne pour rendre un avis sur sa qualité de lanceur d'alerte au regard des conditions fixées aux articles 6 et 9 de la loi n°2016-1691 du 9 décembre 2016.

*Il peut également être saisi par toute personne pour rendre un avis dans lequel il apprécie si elle a respecté les conditions pour bénéficier de la protection prévue par un autre dispositif spécifique de signalement de violations et de protection de l'auteur du signalement prévu par la loi ou le règlement.*

*Les avis (...) sont rendus dans un délai de six mois à compter de la réception de la demande ».*

Depuis 2016, dans le cadre de ses missions d'orientation ou de protection, le Défenseur des droits était déjà conduit à apprécier si la personne qui le saisissait parce qu'elle estimait faire l'objet de représailles remplissait les conditions pour être considérée comme lanceur d'alerte. Ce n'est qu'une fois cette question examinée qu'il pouvait intervenir au soutien du réclamant.

La loi organique du 21 mars 2022 a néanmoins confié à l'institution la possibilité de se prononcer, si elle est saisie en ce sens, sur la seule qualité de lanceur d'alerte de l'auteur d'un signalement en rendant, le cas échéant, un avis à son attention. Cet avis, appelé « certification », – qui se matérialise par un document analysant la qualité de

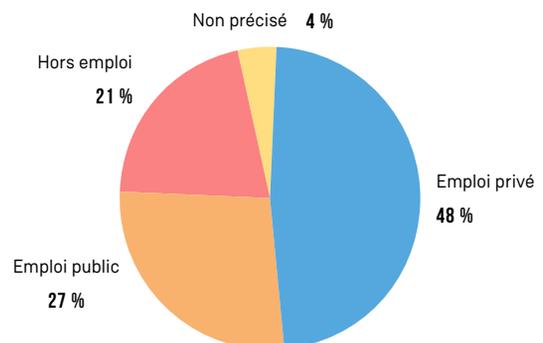
lanceur d'alerte de la personne au regard des dispositifs applicables – intervient en dehors et/ou en amont de tout contexte de représailles. Il tend surtout à renseigner l'auteur d'un signalement, le plus tôt possible après le lancement de son alerte, sur les protections auxquelles il est en droit de prétendre. Ce document pourra, si la personne le souhaite, être porté à la connaissance de son employeur notamment, afin de la prémunir d'éventuelles représailles. Une fois en possession de cette certification, son bénéficiaire est également en capacité de réagir rapidement après la survenue des représailles, notamment devant le juge des référés.

L'avis conduit le Défenseur des droits à prendre position sur le respect des conditions de fond et de procédure de signalement auxquelles est subordonnée la reconnaissance de la qualité de lanceur d'alerte en vertu de la loi du 9 décembre 2016 ou d'un dispositif spécifique.

En 2023, près de 80 demandes adressées au Défenseur des droits visaient à obtenir un tel avis, dont les trois quarts concernaient des salariés ou des agents publics craignant de s'exposer à des représailles dans le cadre professionnel. Environ 50 % du total de ces demandes d'avis émanaient de salariés du secteur privé. Le délai de six mois imparti par la loi organique a été de manière générale tenu.

Ainsi qu'il a été rappelé lors des travaux parlementaires et que l'a jugé le Conseil constitutionnel<sup>54</sup>, l'avis du Défenseur des

RÉPARTITION DES DEMANDES DE CERTIFICATION ADRESSÉES AU DÉFENSEUR DES DROITS SELON LE DOMAINE D'ACTIVITÉ, 2023 (EN %)



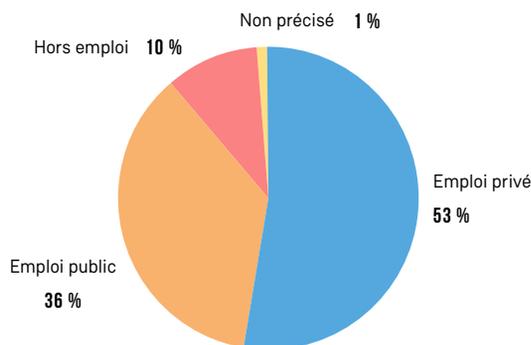
droits, non contraignant, ne se substitue pas à la décision qui pourra *in fine* être prise par le juge saisi de la légalité d'une mesure de représailles en lien supposé avec une alerte. Cet avis atteste toutefois que, selon le Défenseur des droits, l'auteur du signalement remplit les conditions pour être qualifié de lanceur d'alerte au sens de la loi et qu'il doit bénéficier, à ce titre, d'un aménagement de la charge de la preuve en cas de mesure défavorable postérieure à l'alerte. Il constitue, à ce titre, un élément important dans la prévention des représailles.

### DÉFENDRE LE LANCEUR D'ALERTE CONTRE LES MESURES DE REPRÉSAILLES DONT IL FAIT L'OBJET

Le Défenseur des droits peut être saisi pour prendre position sur l'existence de mesures de représailles subies par un lanceur d'alerte, qu'il formalisera dans le cadre de recommandations ou d'observations en justice.

Lorsqu'une personne estime avoir déjà subi des représailles, l'intérêt de la certification apparaît moindre puisqu'elle ne conduit pas le Défenseur des droits à se prononcer sur les mesures subies par le lanceur d'alerte. En cas de représailles, l'institution est dès lors le plus souvent conduite à intervenir – de façon plus classique – en formulant des rappels à la loi, des recommandations ou des observations en justice. Si ces décisions conduisent bien évidemment à analyser la qualité de lanceur d'alerte, elles ont pour objet principal de se prononcer sur l'existence de mesures défavorables illégales en lien avec un signalement.

RÉPARTITION DES DEMANDES DE PROTECTION ADRESSÉES AU DÉFENSEUR DES DROITS SELON LE DOMAINE D'ACTIVITÉ, 2023 (EN %)



En 2023, près de la moitié des demandes adressées au Défenseur des droits visait à obtenir une telle intervention, dont plus de 50% concernaient le secteur privé

### LA MISE EN ŒUVRE DES POUVOIRS D'INSTRUCTION

Dans le cadre de l'exercice de sa mission de protection des lanceurs d'alerte, le Défenseur des droits peut faire usage des pouvoirs que lui attribuent les articles 18 à 23 de la loi organique du 29 mars 2011 à des fins d'information.

Le Défenseur des droits peut notamment recueillir, le cas échéant après mise en demeure, toutes informations et pièces utiles à l'exercice de sa mission ou demander des explications à toute personne mise en cause devant lui dans le cadre d'un débat contradictoire.

Le Défenseur des droits peut également réaliser des auditions, ce qui s'est avéré utile pour démêler l'écheveau des responsabilités dans certains dossiers particulièrement complexes (employeurs multiples, dysfonctionnements d'un service préexistant à l'alerte).

En fonction des éléments recueillis, il peut soumettre son analyse sur la situation dont il est saisi à la personne mise en cause en l'invitant à présenter ses observations avant d'arrêter définitivement sa position.

Lorsque la personne estime avoir déjà subi des représailles et qu'elle saisit le Défenseur des droits, la prise de position de ce dernier est le plus souvent précédée de cette enquête contradictoire auprès de l'auteur de la mesure défavorable. Il est admis de déroger à cette phase contradictoire s'agissant de la certification lorsqu'il apparaît qu'elle pourrait nuire au lanceur d'alerte. Tel est le cas lorsque la personne mise en cause ignore l'identité du lanceur d'alerte, voire ignore qu'une alerte a été lancée si celle-ci a été adressée à une autorité externe. L'avis sur la qualité de lanceur d'alerte mentionne s'il a ou non été précédé d'un échange contradictoire.

Quel que soit le mode d'intervention retenu, le Défenseur des droits s'assure de la bonne compréhension et de l'accord préalable du lanceur d'alerte à cette enquête contradictoire.

**EXEMPLES****DEMANDES DE CERTIFICATION<sup>53</sup>**

Le Défenseur des droits s'est prononcé sur la qualité de lanceur d'alerte de deux infirmières qui avaient signalé à leur employeur des faits de maltraitance commis sur les résidents d'un EHPAD où elles travaillaient après avoir été informées par des familles des pensionnaires.

Il a également examiné la situation d'un agent public ayant dénoncé les conditions dangereuses de stockage de produits chimiques au sein d'un établissement scolaire. Jusqu'alors, l'intéressé n'avait fait l'objet d'aucune sanction et avait toujours reçu des évaluations professionnelles favorables et il souhaitait se prémunir de toute évolution défavorable.

L'institution a également été saisie, en 2023, par des salariés de droit privé ayant transmis au Parquet national financier un signalement mettant en cause leur employeur pour de potentiels faits d'abus de confiance et de détournement de fonds publics, qui craignaient, pour certains de façon imminente, des représailles. Dans ces affaires, la certification a pu être produite, en urgence, devant le juge des référés prud'homal, au début de l'année 2024.

Enfin, l'institution a examiné la qualité de lanceur d'alerte du fils d'une résidente d'un EHPAD qui avait signalé à plusieurs reprises des faits de maltraitance et des défaillances dans la prise en charge des résidents de cet établissement, avant de les rendre publics par le biais d'articles de presse. Le Défenseur des droits a notamment estimé que les faits en cause permettaient de caractériser un danger grave et imminent qui justifiaient de porter les faits à la connaissance du public. L'intéressé a été certifié.

**DEMANDES D'INTERVENTION POUR LUTTER CONTRE DES REPRÉSAILLES**

Le Défenseur des droits a recommandé au ministère de l'intérieur de veiller, dans le cadre des prochaines campagnes d'avancement et de promotion, au respect du principe de non-discrimination dans l'examen de la candidature d'un fonctionnaire de police ayant dénoncé des manquements à la déontologie des forces de sécurité publique, ainsi que de lui accorder le bénéfice de la protection fonctionnelle pour l'ensemble des mesures de représailles subies en lien avec son alerte.

Le Défenseur des droits a été saisi de la situation du directeur général des services d'une commune soutenant que la fin de son détachement sur l'emploi fonctionnel qu'il occupait était consécutive à l'alerte qu'il avait lancée au sujet d'une délibération entachée d'illégalité. Le Défenseur des droits a sollicité une demande d'explication de la commune. Il a ensuite clos le dossier en raison de la signature, par l'intéressé d'un protocole d'accord, homologué par le tribunal. Aux termes de celui-ci, la commune s'est engagée à revenir sur sa décision et à verser au réclamant une somme correspondant à la reconstitution de ses salaires.

Le Défenseur des droits a présenté ses observations devant le juge administratif, dans le cadre d'un recours formé en contestation de la légalité de l'avertissement infligé à un policier qui avait signalé à sa hiérarchie les comportements de certains collègues à l'égard des usagers, qu'il estimait contraires à la déontologie. Le Défenseur des droits a insisté en appel sur la règle d'aménagement de la charge de la preuve, dont il estimait que le tribunal administratif n'avait pas fait application. La cour administrative d'appel de Paris, dans un arrêt du 28 juin 2023<sup>55</sup>, a donné raison au policier, en jugeant que la sanction qui lui avait été infligée ne pouvait être regardée comme justifiée par des éléments étrangers à l'alerte.

Le Défenseur des droits a présenté des observations devant le juge du référé prud'homal saisi de la situation d'un médecin dont la situation professionnelle avait défavorablement évolué après qu'il a dénoncé des pratiques illégales au sein de l'établissement qui l'employait ; cette analyse a été reprise par la juridiction.

### 3- UNE ACTION EN RÉSEAU : NEIWA

Le Réseau des autorités européennes en charge des lanceurs d'alerte, Network of European Integrity and Whistleblowing Authorities (NEIWA), a été créé en mai 2019 à La Haye en amont de la publication de la directive européenne (UE) 2019/1937 du 23 octobre 2019 sur la protection des personnes qui signalent des violations du droit de l'Union. L'idée initiale de la formation d'un tel réseau était, pour les autorités déjà constituées, de s'appuyer sur le droit comparé et les pratiques existantes dans les États membres afin d'apporter aux débats nationaux sur la transposition de la directive, des argumentaires nourris pour une transposition optimale dans les législations nationales et régionales.

Les membres de NEIWA sont des « autorités compétentes » au sens de la directive. Il s'agit d'autorités publiques des États membres et des États candidats qui conseillent et protègent les lanceurs d'alerte et/ou qui font le suivi du traitement des alertes. Certaines d'entre elles mènent également des enquêtes sur le fond des alertes qui leur sont adressées.

Ce réseau permet à ses membres :

- d'échanger sur leur expertise, leur expérience tant sur le plan théorique et pratique que sur le plan stratégique pour améliorer la protection des lanceurs d'alerte et/ou le traitement des alertes dans leur État ;
- d'élaborer conjointement des outils, de produire des études ou de publier des prises de position ou déclarations communes ;
- de développer la collaboration avec les institutions de l'Union européenne et en particulier, la Commission européenne afin, notamment, d'évaluer la mise en œuvre de la directive par les États membres et de suivre l'évolution du droit européen en la matière ;
- d'identifier des partenariats avec d'autres organisations européennes ou internationales et organisations non gouvernementales en la matière.

Le réseau se réunit régulièrement depuis 2019. En mars 2023, lors de sa 8<sup>e</sup> assemblée générale, il s'est doté d'un conseil d'administration, d'une présidente ainsi que d'un texte fondateur, la déclaration de Rome<sup>56</sup>.

Le réseau bénéficie également depuis 2023 d'une reconnaissance à l'échelle de l'Union européenne puisqu'il participe désormais au groupe des experts nationaux chargés de suivre la transposition et l'application de la directive (UE) 2019/1937 réuni annuellement par la Commission européenne.

Des travaux comparatifs ont été conduits en 2023, qui ont notamment porté sur l'étude de mesures de soutien financier ou psychologique aux lanceurs d'alerte, sur la reconnaissance du statut de lanceur d'alerte, la réception et le traitement des alertes, y compris des alertes anonymes, et sur les différents régimes de sanctions.

Par l'engagement coordonné des institutions qui le composent, le réseau NEIWA a pour vocation d'apporter sa contribution aux débats nationaux et européens en utilisant toutes les options offertes par la directive. Son objectif est le renforcement d'un régime efficace de protection des lanceurs d'alerte, de suivi et/ou de traitement effectif de l'alerte, notamment, par la mise en œuvre des standards les plus élevés prévus par la directive européenne, dans chacun des États membres de l'Union européenne.

## C· LANCEUR D'ALERTE : UNE NOTION EN VOIE DE CLARIFICATION

Eu égard au caractère récent des dispositifs législatifs, la jurisprudence relative aux lanceurs d'alerte est encore, en France, embryonnaire, notamment celle du Conseil d'État et de la Cour de cassation. Plusieurs décisions importantes sont toutefois intervenues en 2022 et 2023.

Le Défenseur des droits a, de son côté, été amené à suggérer des évolutions jurisprudentielles, en produisant des observations jusqu'au stade de la cassation. Les nombreuses demandes de protection dont il a été saisi l'ont également conduit à prendre position sur les contours de la notion de lanceur d'alerte et les conditions de mise en œuvre de certains dispositifs de protection.

### 1· L'APPLICATION DE LA LOI DANS LE TEMPS

Dans le cadre des demandes dont il a été saisi, le Défenseur des droits a tout d'abord été conduit à préciser les conditions d'application dans le temps des lois protégeant les auteurs de signalement.

Dans une décision du 28 mai 2020, l'institution avait déjà considéré que la détermination du texte applicable imposait de se placer à la date des représailles alléguées, et non à la date de l'alerte<sup>57</sup>. Cette doctrine a été réitérée lorsqu'il s'est agi de choisir entre les versions successives de la loi du 9 décembre 2016, après l'entrée en vigueur des modifications issues de la loi Wasserman, le 1<sup>er</sup> septembre 2022.

Cette solution prend appui sur les principes généraux qui gouvernent l'entrée en vigueur de la loi, dont celui de non-rétroactivité. Elle repose sur l'idée que ce principe, énoncé à l'article 2 du code civil, ne s'oppose pas à l'application immédiate d'un texte à une situation passée dès lors qu'il n'est porté atteinte à aucune situation juridique définitivement constituée ou légalement acquise. Il en résulte que la loi peut avoir un effet immédiat sur des situations en cours, non juridiquement constituées<sup>58</sup>.

Le Défenseur des droits retient à cet égard que la situation du lanceur d'alerte n'est juridiquement constituée qu'à compter du moment où il est susceptible de mobiliser un des dispositifs de protection prévus par la loi, soit au moment où il estime faire l'objet de représailles. C'est donc cette date qui est à prendre en considération pour évaluer la qualité de lanceur d'alerte et les protections qui lui sont liées.

Cette solution garantit au lanceur d'alerte, dont le signalement a été effectué avant l'entrée en vigueur de la loi du 9 décembre 2016, ou de celle du 21 mars 2022, le bénéfice des protections ou de leur amélioration que le législateur a entendu rendre immédiatement applicables.

### 2· LA QUALITÉ DE LANCEUR D'ALERTE

Au fil des réclamations, le Défenseur des droits a été conduit à circonscrire la notion de lanceur d'alerte, et ainsi à en affiner les contours.

#### LA SITUATION DE LA VICTIME

Plusieurs personnes se sont adressées au Défenseur des droits afin d'être accompagnées en qualité de lanceur d'alerte en dénonçant des faits dont elles étaient seules victimes (harcèlement moral, discrimination, décisions prises concernant son enfant, suites réservées par l'autorité judiciaire à une plainte pénale...).

Après analyse, le Défenseur des droits n'a pas fait droit aux demandes de ces réclamants, considérant que la démarche d'alerte ne concerne pas *a priori* une victime lorsque celle-ci agit exclusivement pour son propre compte ou qu'elle ne dispose d'aucun élément lui permettant de penser raisonnablement que les faits dénoncés ne se limitent pas à sa propre situation.

Il résulte en effet des travaux parlementaires entourant l'adoption de la loi du 9 décembre 2016 que la notion même de lanceur d'alerte suppose que la personne qui se prévaut de cette qualification soit mue par un intérêt qui dépasse sa situation personnelle<sup>59</sup>. « *Figure renouvelée du citoyen vigilant* » et non

« *délateur ou sycophante, qui agirait dans son intérêt personnel* », pour reprendre les termes de l'étude du Conseil d'État, le lanceur d'alerte agit ainsi au nom d'un intérêt général, et non dans le seul but de réparer ou remédier aux agissements dont il fait l'objet.

Cette conception du lanceur d'alerte n'a pas été remise en cause par la directive du 23 octobre 2019, qui se réfère aux « *atteintes à l'intérêt public* », comme la Cour européenne des droits de l'homme, ni par la loi du 21 mars 2022<sup>60</sup>.

Au regard de ces considérations, lorsqu'il est saisi par une personne victime des faits dénoncés qui n'a signalé que son propre cas, ou qui ne dispose d'aucun élément permettant d'établir que les faits excéderaient sa situation personnelle, le Défenseur des droits ne retient pas la qualification de lanceur d'alerte. Il propose, le cas échéant, à la victime d'être accompagnée par l'institution au titre de ses autres missions<sup>61</sup>, ou l'invite à saisir les autres voies de droit qui s'offrent à elle, notamment en portant plainte.

### LE CAS DES REPRÉSENTANTS DU PERSONNEL OU DÉLÉGUÉS SYNDICAUX

Saisi à plusieurs reprises par des représentants du personnel ou des délégués syndicaux, le Défenseur des droits a également été amené à clarifier l'articulation entre l'exercice d'un mandat et la démarche d'alerte.

La qualité de représentant du personnel ou syndical n'exclut pas, par principe, d'être reconnu lanceur d'alerte<sup>62</sup>. Il résulte toutefois des travaux parlementaires de la loi du 9 décembre 2016 que le législateur n'a pas entendu protéger les syndicats, personnes morales, ni les personnes ayant pour fonction de signaler ou de réprimer des manquements et qui formulent une alerte dans ce cadre<sup>63</sup>. La loi du 21 mars 2022, tout en permettant aux représentants du personnel de se prévaloir de la qualité de facilitateur, n'a pas remis en cause ce choix.

En pratique, pour définir le cadre législatif applicable, le Défenseur des droits distingue, selon que le représentant du personnel ou délégué syndical a agi dans le cadre de

son mandat (en s'exprimant notamment au sein des instances dédiées à l'exercice de ce mandat, telles que le comité social et économique) ou s'il s'est écarté de son mandat pour agir, de manière autonome, dans le cadre d'une démarche d'alerte propre. Dans le premier cas, l'auteur du signalement ne peut pas alors bénéficier du statut de lanceur d'alerte mais seulement, et s'il en remplit les conditions, des protections attachées à son mandat<sup>64</sup>.

*Par exemple, le Défenseur des droits a reconnu la qualité de lanceur d'alerte à un délégué syndical, membre de la commission santé, sécurité et conditions de travail (CSSCT) et secrétaire adjoint du comité social et économique (CSE) de son employeur qui, après avoir dénoncé en interne une situation de harcèlement moral et de violences entre salariés sur le lieu de travail, avait, en l'absence de réaction satisfaisante, décidé de porter les faits à la connaissance du Procureur de la République.*

À l'instar des victimes, lorsqu'il est saisi d'une demande de protection, le Défenseur des droits examine toujours si un représentant du personnel ou un délégué syndical qui ne peut être qualifié de lanceur d'alerte ne peut pas bénéficier d'un accompagnement à un autre titre, notamment en cas de discrimination en raison de ses activités syndicales.

### LA DÉMARCHÉ D'ALERTE

Selon une jurisprudence récente de la chambre sociale de la Cour de cassation, il appartient au salarié de s'adresser à son employeur de telle sorte que celui-ci ne puisse « *légitimement ignorer que, par ce message, le salarié dénonçait [les] faits* » objets de son alerte<sup>65</sup>.

« *Une mise en mots par le salarié, trop "imprécise", trop "floue", trop "ambiguë", des faits dénoncés* »<sup>66</sup> serait ainsi de nature à priver le lanceur d'alerte de toute protection.

L'expression de simples doutes ou de désaccords, par exemple dans le cadre de réunions de travail ou lors d'échanges de



courriels entre collègues, ne saurait ainsi s'assimiler au signalement d'une alerte, faute de caractériser une véritable intention de signaler ces faits.

*Le Défenseur des droits a été conduit à dénier la qualité de lanceur d'alerte à une personne qui s'était adressée à son employeur en évoquant des « problèmes avec une prestataire qui mena[çait] d'appeler l'inspection du travail concernant des locaux non adaptés [...] ainsi que de potentiel délit de marchandage » au motif qu'il ne s'agissait pas d'un signalement au sens de la loi Sapin II.*

*De même, le Défenseur des droits n'a pas reconnu comme des alertes de simples questionnements quant au « flou » existant autour de l'interprétation d'une législation ou encore la dénonciation générale d'une politique publique, régulièrement débattue depuis plusieurs années.*

En dehors de telles situations, le Défenseur des droits recommande une approche bienveillante à l'égard des auteurs de signalement. Il convient en premier lieu – et la Cour de cassation juge en ce sens<sup>67</sup> – de ne pas faire reposer sur l'auteur du signalement la charge délicate de qualifier les faits commis.

En second lieu, il paraîtrait contraire à l'esprit des dispositifs de protection des lanceurs d'alerte d'exiger de ces derniers une description précise des faits dont ils pensent qu'ils ont été commis ou sont sur le point de l'être. Tous les lanceurs d'alerte ne seraient pas en mesure d'y procéder. Il importe seulement que l'alerte soit lancée sans ambiguïté.

Enfin, au-delà de la démarche d'alerte, le signalement doit porter sur une des catégories de manquement identifiées par l'article 6 de cette loi (crime, délit, violation de la loi ou d'une convention internationale notamment). Malgré l'assouplissement du texte en 2022 et le remplacement (imposé par la transposition de la directive de 2019) de la notion de « menace grave pour l'intérêt général » par celle de « menace pour l'intérêt général », toutes les critiques n'entrent pas dans le champ de l'alerte. Est notamment hors champ la dénonciation de simples dysfonctionnements, tels qu'une répartition inefficace des tâches ou une insuffisante circulation de l'information au sein d'une entreprise, dès lors qu'ils n'atteignent pas un seuil de gravité suffisant pour caractériser une menace ou un préjudice pour l'intérêt général.

## L'EXIGENCE DE BONNE FOI

La liberté d'expression trouvant traditionnellement sa limite dans l'abus de ce droit<sup>68</sup>, l'exigence de bonne foi s'est imposée au législateur français dès l'adoption d'une définition commune du lanceur d'alerte dans la loi du 9 décembre 2016. Ni la directive (UE) 2019/1937 du 23 octobre 2019, ni la loi du 21 mars 2022 n'ont remis en cause cette exigence, qui apparaît, en droit français, consubstantielle, de la notion de lanceur d'alerte. Elle est également fréquemment posée dans les dispositifs spécifiques de protection des auteurs de signalement. Dans la jurisprudence de la Cour européenne des droits de l'homme, la notion est déterminante.

La Cour de cassation puis le Conseil d'État ont précisé l'interprétation à retenir de l'exigence de bonne foi.

La Cour de cassation a tout d'abord jugé que la mauvaise foi « *ne peut résulter que de la connaissance par le salarié de la fausseté des faits qu'il dénonce et non de la seule circonstance que les faits dénoncés ne sont pas établis* »<sup>69</sup>. La mauvaise foi de l'auteur du signalement ne saurait ainsi résulter du seul fait que les comportements dénoncés ne sont pas démontrés ou qu'ils ne sont pas qualifiés de crime ou de délit par le juge. Sur ce dernier point, la Cour de cassation et le Conseil d'État jugent d'ailleurs de manière concordante que les faits relatés doivent seulement être « *susceptibles d'être constitutifs d'un délit ou d'un crime* »<sup>70</sup> ou « *susceptibles de recevoir la qualification de crime ou de délit* »<sup>71</sup>.

Pour la Cour de cassation, la connaissance de la fausseté des faits dénoncés se déduit parfois du comportement du lanceur d'alerte<sup>72</sup>, ou de la formulation des accusations prononcées, en particulier leur caractère général et non circonstancié<sup>73</sup>, l'exagération volontaire des faits ou leur présentation caricaturale<sup>74</sup>, ou encore, du contexte de l'alerte<sup>75</sup>.

Dans le prolongement, le Conseil d'État a récemment refusé de retenir la bonne foi d'un salarié qui avait proféré ses accusations « *en des termes généraux et outranciers, sans que l'intéressé ait été par la suite en mesure de les préciser d'aucune manière* » le contexte général de l'alerte, s'inscrivant en outre « *dans le cadre d'une campagne*

*de dénigrement dirigée contre son ancien supérieur hiérarchique direct, se traduisant par la mise en cause répétée de celui-ci pour des pratiques illégales que [l'auteur du signalement] n'a jamais étayées par le moindre élément factuel* »<sup>76</sup>.

En cohérence avec ces jurisprudences, le Défenseur des droits apprécie l'exigence de bonne foi en prenant en considération deux éléments.

Il s'assure tout d'abord que la démarche du lanceur d'alerte est empreinte d'honnêteté et de loyauté, sans intention malveillante.

*Le Défenseur des droits a ainsi refusé de reconnaître la qualité de lanceur d'alerte à l'auteur d'un signalement en raison de la virulence des accusations portées à l'encontre du mis en cause, accréditant l'existence d'une animosité personnelle, ainsi que du décalage entre l'ampleur des faits dénoncés et les éléments apportés pour en attester.*

*De même, saisi par un salarié qui avait dénoncé des faits d'abus de bien social et diverses fraudes impliquant son employeur après avoir été lui-même licencié pour des faits similaires, le Défenseur des droits a relevé que rien ne permettait de penser que ce salarié n'avait pas sciemment et librement contribué à la réalisation des faits ni qu'il aurait fini par dénoncer les faits si son contrat n'avait pas été rompu. Il en a déduit que sa bonne foi n'était pas établie.*

Le Défenseur des droits apprécie ensuite l'existence d'éléments donnant au lanceur d'alerte des motifs raisonnables de croire en la véracité de ce qu'il dénonce, c'est-à-dire qu'il n'ait pas agi sur la base d'une rumeur ou d'un soupçon, qu'aucune pièce ne viendrait étayer.

*Le Défenseur des droits a ainsi refusé de reconnaître la qualité de lanceur d'alerte à un salarié qui avait notamment dénoncé l'utilisation à des fins personnelles d'un véhicule par une collègue et le remboursement de notes de frais kilométriques et de restaurant aux montants selon lui anormaux, sans disposer d'informations suffisantes pour corroborer ses allégations.*

Il importe cependant de ne pas retenir une acception trop large de la notion de bonne foi, qui conduit à se focaliser sur la motivation du lanceur d'alerte – nécessairement délicate à saisir – plutôt que sur la véracité des faits dénoncés et leur nature.

Le Défenseur des droits a ainsi eu l'occasion de rappeler, dans ses avis, recommandations et observations, que la simple préexistence d'un litige avec l'employeur ne saurait suffire à présumer que l'auteur du signalement aurait agi dans le but de nuire à ce dernier. Il en est de même de la seule circonstance que le signalement serait postérieur à l'expiration de son contrat de travail.

*Le Défenseur des droits a, par exemple, reconnu la qualité de lanceuse d'alerte à une salariée qui, antérieurement à ses signalements, avait saisi le conseil des prud'hommes à raison du harcèlement moral dont elle s'estimait victime de la part de son employeur.*

*Le Défenseur des droits a de même considéré que des témoignages circonstanciés de collègues de l'auteur d'un signalement, de nature à corroborer les maltraitances dénoncées au sein d'un établissement médico-social, suffisaient à attester de l'existence de motifs raisonnables de croire que les faits étaient avérés.*

## LA DIVULGATION PUBLIQUE DE L'ALERTE

Comme le retient la jurisprudence de la Cour européenne des droits de l'homme, selon laquelle, sauf circonstances particulières, « la divulgation au public ne doit être envisagée qu'en dernier ressort, en cas d'impossibilité manifeste d'agir autrement », l'article 8, III de la loi du 9 décembre 2016 encadre strictement les hypothèses dans lesquelles l'alerte peut être rendue publique.

Le fait de conditionner la publicité donnée à l'alerte répond au souhait de ménager l'entité mise en cause, particulièrement en termes de réputation. Il évite que le traitement de l'alerte ne s'accompagne d'un débat public alors que les faits ne sont pas établis. Porter une alerte à la connaissance du public peut

toutefois s'avérer nécessaire notamment en cas d'inertie des autorités saisies ou pour faire face à une situation d'urgence.

La loi prévoit ainsi que l'alerte peut être rendue publique dans quatre hypothèses :

- en l'absence de retour approprié de l'autorité externe saisie dans un délai de trois ou six mois<sup>77</sup> ;
- en cas de danger grave et imminent (pour les alertes émises hors cadre professionnel) ;
- en cas de danger imminent ou manifeste pour l'intérêt général (pour les alertes émises dans un cadre professionnel) ;
- lorsque la saisine de l'une des autorités compétentes ferait encourir à son auteur un risque de représailles ou qu'elle ne permettrait pas de remédier efficacement à l'objet de la divulgation.

Dans le prolongement de cette dernière hypothèse, la Cour européenne des droits de l'homme a quant à elle admis, dans l'affaire *Halet c. Luxembourg* du 15 février 2023, une divulgation directe au public par l'intermédiaire d'un média dès lors qu'elle paraissait la seule solution réaliste pour lancer l'alerte.

La tentation est parfois forte pour les lanceurs d'alerte d'informer largement sur les faits qu'ils entendent dénoncer. Aussi, lorsqu'il est saisi d'une demande d'information préalable à un signalement, le Défenseur des droits rappelle-t-il régulièrement les conditions posées pour la divulgation publique.

À l'occasion du traitement des dossiers, le Défenseur des droits s'est interrogé sur ce qu'il convenait d'entendre par divulgation publique de l'alerte, au-delà du recours aux médias et des réseaux sociaux, en tenant compte de la finalité de la démarche consistant à dévoiler l'alerte à des tiers.

*Le Défenseur des droits a ainsi considéré que la distribution de tracts dans les boîtes aux lettres ou encore la mention détaillée sur un site internet étaient constitutifs d'une divulgation publique de l'alerte. Le fait d'adresser son signalement à une association ou des représentants syndicaux ne saurait en revanche s'assimiler à une divulgation publique de l'alerte lorsque*

*cette prise de contact a pour finalité de bénéficier d'un accompagnement ou d'un soutien dans sa démarche d'alerte, et non de médiatiser les faits. Ce raisonnement est cohérent avec la possibilité nouvelle, pour ces organismes, de bénéficier de la qualité de facilitateur au sens de la loi du 9 décembre 2016.*

La notion de danger, autorisant la divulgation publique a également pu être précisée.

*Le Défenseur des droits a considéré que pouvait caractériser un danger autorisant la divulgation, une situation de maltraitance systémique de personnes accueillies au sein d'un EHPAD, la dénonciation de soins injustifiés de nature à mettre en danger la santé du patient ou encore le climat particulièrement délétère avec chantage à l'emploi dans lequel seraient placés les salariés d'une association.*

*Il a en revanche estimé que la dénonciation des conditions de déroulement d'une épreuve de mathématiques dans un lycée ne caractérisait aucune situation de danger grave et imminent, ou de danger imminent ou manifeste pour l'intérêt général justifiant de rendre publique l'alerte moins de trois mois après le déroulement de l'épreuve, en adressant un message à l'ensemble des parents d'élèves concernés.*

### **L'AMÉNAGEMENT DE LA CHARGE DE LA PREUVE DES MESURES DE REPRÉSAILLES**

La règle d'aménagement de la charge de la preuve des représailles à l'œuvre pour les lanceurs d'alerte s'inspire de celle instituée dans le champ des discriminations et du harcèlement. Elle constitue un allègement nécessaire pour les victimes dans des domaines où le déséquilibre entre elles et l'auteur des mesures contestées est particulièrement marqué.

La règle est aujourd'hui posée au III de l'article 10-1 de la loi du 9 décembre 2016. Il en résulte que dès lors que l'auteur d'un signalement présente des éléments de faits permettant de présumer qu'il a lancé une alerte dans les conditions prévues par cette loi, il incombe à

son employeur de prouver que sa décision est « dûment justifiée », autrement dit qu'elle n'est pas liée à l'alerte.

Selon la jurisprudence du Conseil d'État, le principe de l'aménagement de la charge de la preuve ne peut jouer si l'objet même du motif de licenciement repose sur l'alerte. En pareille circonstance, il ne peut être exigé de l'auteur de la mesure qu'il établisse qu'elle est sans lien avec l'alerte puisque, précisément, ce dernier assume que tel est bien le cas. Le contrôle du juge se concentre alors sur le point de savoir si l'agent ou le salarié était dans une situation dans laquelle il pouvait être sanctionné pour avoir procédé à un signalement, ou si au contraire, il entrait dans le champ d'un dispositif de protection des auteurs de dénonciations<sup>78</sup>. Si tel est le cas, la mesure est entachée de nullité.

Du côté de la jurisprudence judiciaire, la Cour de cassation, partageant l'analyse du Défenseur des droits, a jugé que ce principe d'aménagement de la charge de la preuve trouvait à s'appliquer devant le juge des référés de la juridiction prud'homale<sup>79</sup>. Ce faisant, elle a également rappelé qu'il appartenait à ce juge des référés « même en présence d'une contestation sérieuse, de mettre fin au trouble manifestement illicite que constitue la rupture d'un contrat de travail consécutive au signalement d'une alerte », en cohérence avec l'article 12 de la loi du 9 décembre 2016 qui rappelle la possibilité pour le salarié de mettre en œuvre cette procédure d'urgence, selon les règles du droit commun.

La possibilité pour l'auteur d'un signalement de contester par la voie du référé les mesures défavorables qu'il estime liées à son alerte et de bénéficier de ce régime probatoire favorable devant le juge de l'urgence marque une avancée très importante au soutien d'une protection plus efficace des lanceurs d'alerte : la réintégration des lanceurs d'alerte n'étant en pratique envisageable qu'à court terme, elle doit pouvoir être rapidement ordonnée par le juge.

## II· LA CONSÉCRATION D'UN DROIT AU TRAITEMENT DE L'ALERTE

Outre le bénéfice qui en résulte pour l'intérêt général, le traitement de l'alerte constitue à la fois l'aspiration profonde du lanceur d'alerte, et l'un de ses droits essentiels.

Dans ses recommandations sur la protection des lanceurs d'alerte, le Conseil de l'Europe, rappelle que *« le traitement approprié par les employeurs ou les autorités publiques des révélations d'informations d'intérêt général est de nature à favoriser la prise de mesures remédiant aux menaces ou au préjudice ainsi révélé(es) »*<sup>80</sup>.

Ce traitement adéquat de l'alerte conforte également le lanceur d'alerte en légitimant sa démarche et en satisfaisant la demande qui est au cœur de celle-ci.

La prise en charge de l'alerte est encadrée de manière précise, qu'il s'agisse des modalités de recueil ou du traitement des signalements.

Le Défenseur des droits observe, de façon générale, que les changements apportés par la loi du 21 mars 2022 – pour une large part en transposant la directive (UE) 2019/1937 – sont de nature à améliorer la prise en charge des alertes.

Le cadre procédural a été renforcé tout en étant simplifié, en matière d'alertes internes, auprès de la structure professionnelle concernée, ou externes, auprès des autorités désignées par la loi.

La nouveauté consistant à désigner spécifiquement les autorités chargées du recueil des signalements externes (autorités externes chargées du recueil des signalements, AERS) est quant à elle favorable à la prise en compte de la parole des

lanceurs d'alerte qui disposent désormais d'un interlocuteur identifié. Le Défenseur des droits guide, le cas échéant, les individus dans leurs démarches auprès de ces autorités.

Les années 2022 et 2023 sont particulières en ce qu'elles correspondent à la mise en œuvre de dispositions nouvelles, pour certaines totalement inédites.

Les premiers mois suivant la mise en œuvre de la loi du 21 mars 2022 et de son décret d'application du 3 octobre 2022<sup>81</sup> permettent cependant de dresser un premier bilan sur les choix opérés qu'il s'agisse de ceux destinés à améliorer les modalités de recueil et de traitement des alertes, de façon générale, ou de ceux qui tendent à dessiner les contours de la procédure de recueil des alertes externes.

Le cadre procédural est, à l'évidence, plus simple et davantage opérationnel pour le lanceur d'alerte. La mise en place des autorités externes chargées du recueil des signalements comme nouveaux acteurs du droit de l'alerte s'avère quant à elle encore un défi, que chacune de ces autorités cherche, en lien avec le Défenseur des droits, à relever.

## A· L'ENCADREMENT DES MODALITÉS DE RECUEIL ET DE TRAITEMENT DES ALERTES

La qualité de lanceur d'alerte est subordonnée par la loi du 9 décembre 2016 au respect de conditions tenant à l'objet du signalement et aux conditions dans lesquelles il intervient<sup>82</sup>. Les obligations procédurales pèsent ainsi très directement sur l'auteur du signalement.

La loi envisage trois modalités pour lancer l'alerte : le signalement dit interne, le signalement dit externe et la divulgation publique. Le choix de recourir à l'une et/ou l'autre de ces voies repose sur le lanceur d'alerte, tout en étant conditionné par les textes.

La procédure est désormais relativement claire pour l'auteur potentiel du signalement. Du côté des récipiendaires de l'alerte, les contraintes procédurales se sont en revanche accrues.

### 1· UN CADRE CLARIFIÉ ET UNIFIÉ

La période 2022-2023 marque l'entrée en vigueur des dispositions de la loi du 21 mars 2022 qui sont venues corriger les imperfections du dispositif initial. La loi autorise ainsi désormais le lanceur d'alerte à choisir librement la voie la plus appropriée à sa situation en lui permettant d'avoir recours, en première intention, à un signalement interne ou à un signalement externe.

#### LE RENFORCEMENT DU CADRE PROCÉDURAL

Les contraintes procédurales, allégées en ce qui concerne le lanceur d'alerte, ont en revanche été renforcées s'agissant des destinataires des signalements.

S'agissant des signalements internes, l'obligation d'instituer une procédure spécifique dans les entités de plus de 50 salariés ou agents date de 2016. La loi du 21 mars 2022 étend toutefois la liste des personnes qui peuvent en bénéficier. Le canal interne, initialement ouvert aux membres du personnel et aux collaborateurs extérieurs et occasionnels, concerne ainsi désormais également les actionnaires, membres de direction ou du conseil de surveillance ainsi que les membres du personnel et de l'organe d'administration, de

direction ou de surveillance des contractants, sous-traitants et fournisseurs. Dépassant les exigences de la directive, la loi inclut également les personnes ayant candidaté à un emploi, lorsque les informations ont été obtenues dans le cadre de cette candidature.

La procédure de recueil et de traitement des signalements a, quant à elle, été renforcée par le décret du 3 octobre 2022, notamment en ce qui concerne les modalités de réception des alertes, les délais de traitement et le retour d'information auprès du lanceur d'alerte.

En ce qui concerne l'alerte externe, un ensemble de règles a été posé pour la gestion, par les autorités désignées, des signalements reçus.

#### L'IDENTIFICATION D'AUTORITÉS CHARGÉES DU RECUEIL DES SIGNALEMENTS

Sous l'empire de la loi du 9 décembre 2016, dans sa version originale, après avoir effectué une alerte interne restée sans réponse, le lanceur d'alerte pouvait s'adresser « à l'autorité judiciaire, à l'autorité administrative ou aux ordres professionnels »<sup>83</sup>.

Le texte laissait planer une certaine incertitude sur la détermination des autorités administratives effectivement compétentes pour traiter l'alerte, ce qui constituait un frein potentiel à la fois à la démarche d'alerte ainsi qu'au traitement rapide du signalement.

La loi du 21 mars 2022 est venue préciser ce que recouvrait la notion d'autorités externes chargées du recueil des signalements des alertes.

L'article 8 de la loi du 9 décembre 2016 désigne quatre catégories d'acteurs :

- les « *autorités désignées par décret* », soit celles du décret du 3 octobre 2022, au nombre de 41<sup>84</sup> ;
- l'autorité judiciaire ;
- différents organes de l'Union européenne ;
- le Défenseur des droits, en tant qu'autorité chargée d'orienter les lanceurs d'alerte vers les autorités les mieux à même de traiter leur signalement.

Il est à noter que le Défenseur des droits est aussi l'une des 41 autorités externes mentionnées par le décret du 3 octobre 2022 pour traiter les alertes relevant de ses différents champs de compétence (domaines des droits de l'enfant, des discriminations, de la déontologie des personnes exerçant des activités de sécurité et des relations des usagers avec les services publics).

## 2- L'ARTICULATION DES DIFFÉRENTES VOIES DE SIGNALEMENT

Malgré l'uniformisation des règles opérée en 2016, le lanceur d'alerte demeure soumis à la nécessité d'opérer des choix quant à la procédure à suivre au moment d'entreprendre une démarche de signalement. Cette nécessité résulte en partie du maintien, dans le paysage normatif, de cadres spécifiques de signalement, qui n'ont été que partiellement articulés avec le cadre général.

À côté du choix de la procédure, se pose la question du recours, ou non, au signalement interne plutôt qu'au signalement externe.

### LE CADRE GÉNÉRAL ET LES CADRES SPÉCIFIQUES

Les règles particulières régissant certaines alertes n'ont pas toutes disparu en 2016. Elles demeurent en marge du cadre général avec lequel elles se coordonnent en principe.

#### La primauté du cadre spécifique

La loi Sapin II pose désormais le principe selon lequel si les conditions d'application d'un dispositif spécifique de signalement sont réunies, le cadre général ne s'applique pas, sauf en ce qui concerne les mesures d'accompagnement et de protection des lanceurs d'alerte qui seraient plus favorables à ce dernier que celles prévues dans le dispositif spécifique<sup>85</sup>. La loi du 21 mars 2022 a également procédé à une harmonisation bienvenue des protections dont peuvent bénéficier les auteurs de signalement dans le cadre de ces régimes spécifiques en organisant, pour l'application de plusieurs d'entre eux, un renvoi vers le cadre général.

Récemment et pour les salariés, la Cour de cassation a jugé que le dispositif spécifique primait sur le cadre général, le lanceur d'alerte qui entrait dans le champ de l'article L. 1132-3-3 du code du travail n'étant dès lors pas tenu de signaler l'alerte en suivant la procédure graduée de l'article 8 de la loi du 9 décembre 2016<sup>86</sup>.

Toutefois, le travail de recensement exhaustif des réglementations particulières, pour l'essentiel antérieures à la loi du 9 décembre 2016, préalable à une harmonisation nécessaire des procédures de recueil et de traitement des signalements, n'a pas été conduit.

Or, le paysage s'avère particulièrement complexe eu égard à la multiplicité des règles applicables. En retenant l'acception la plus large – qui englobe tous les dispositifs particuliers régissant les dénonciations de faits répréhensibles – il existe plus d'une dizaine de législations spécifiques<sup>87</sup>.

Ces dernières, de portée sectorielle, posent des conditions pour lancer l'alerte qui diffèrent de celles de la loi Sapin II et sont en général plus souples<sup>88</sup>.

Parmi les cadres particuliers qui ont une portée relativement large, figurent les règles d'alerte relatives aux crimes et délits, dont les salariés ou les fonctionnaires ont connaissance dans l'exercice de leur fonction<sup>89</sup>. Pour les salariés comme pour les agents publics, des règles spécifiques prévoient également le recueil des signalements par les témoins de faits de discrimination ou de harcèlement, sexuel ou moral<sup>90</sup>.

D'autres règles ont un champ matériel plus limité. Les salariés peuvent ainsi signaler des procédés de fabrication présentant des risques pour la santé et l'environnement en respectant les termes de l'article L. 4133-1 du code du travail et les agents publics les conflits d'intérêts en se référant à l'article L. 135-3 du code de la fonction publique.

Dans le domaine financier, certaines alertes relèvent d'une procédure *ad hoc* auprès de l'Autorité de contrôle prudentiel et de résolution<sup>91</sup> ou de l'Autorité des marchés financiers (AMF)<sup>92</sup>. Dans le domaine du renseignement, c'est la Commission nationale

de contrôle des techniques de renseignement qui est l'autorité désignée pour recueillir les alertes décrites par l'article L. 861-3 du code de la sécurité intérieure, selon la procédure qu'il prévoit.

Cette diversité est source de complexité tant pour les lanceurs d'alerte que pour les autorités chargées de recueillir les signalements, qui ne savent pas si elles doivent s'inscrire ou non dans le champ de la loi Sapin II ou dans un autre champ. Les employeurs connaissent les mêmes difficultés.

En définitive, le recensement et l'harmonisation paraissent aujourd'hui indispensables pour favoriser et sécuriser la démarche d'alerte.

#### RECOMMANDATION 5

Recenser l'ensemble des dispositifs spécifiques de signalement et procéder, le cas échéant, à l'harmonisation des procédures de recueil et de traitement.

#### La confusion des dispositifs d'alerte dans le domaine de l'anticorruption

L'article 17 de la loi du 9 décembre 2016 a imposé aux dirigeants des grandes sociétés et établissements publics à caractère industriel et commercial (EPIC) la mise en place de procédures destinées à prévenir et à détecter la commission en France ou à l'étranger des faits de corruption ou de trafic d'influence. L'Agence française anticorruption (AFA) est chargée de contrôler le respect de ces dispositifs, dont celui d'« *alerte interne destiné à permettre le recueil des signalements émanant d'employés et relatifs à l'existence de conduites ou de situations contraires au code de conduite de la société* ».

Le législateur n'a pas coordonné ce dispositif d'alerte interne anticorruption avec celui de l'article 6 de la loi Sapin II, qui définit le lanceur d'alerte, ni en 2016 ni en 2022. Avec le recul, il apparaît qu'une réflexion mériterait d'être engagée, en coordination avec l'AFA, sur les spécificités du dispositif anti-corruption.

En l'état, il apparaît, pour le Défenseur des droits, que les champs de ces dispositions se recoupent et que les alertes de l'article 17 de la loi Sapin II entrent nécessairement dans le champ de l'article 6 (la méconnaissance du code de conduite constituant *a minima* un préjudice pour l'intérêt général). Il en résulte que les obligations relatives aux alertes de l'article 6 (renforcées avec la loi Wasserman et le décret d'octobre 2022) s'appliquent aux alertes anti-corruption.

Les entreprises peuvent choisir d'adopter un dispositif unique de recueil des alertes, que celles-ci relèvent du champ de l'article 6 ou de celui de l'article 17 de la loi Sapin II.

#### RECOMMANDATION 6

Engager une réflexion, en coordination avec l'AFA, sur l'articulation des règles relatives aux alertes anti-corruption avec le cadre général de la loi Sapin II.

#### L'absence d'encadrement de l'alerte dans le domaine de la défense et la sécurité nationale

Comme cela l'a déjà été souligné (voir la recommandation 3), un dispositif spécifique fait actuellement défaut : celui qui permettrait de recueillir les alertes dans le domaine de la défense et de la sécurité nationale.

#### LE PARI DE L'ALERTE INTERNE

D'après l'exposé des motifs de la directive (UE) 2019/1987 s'agissant de la détection et de la prévention des violations du droit de l'Union, pour une action efficace « *il est essentiel que les informations pertinentes parviennent rapidement à ceux qui sont les plus proches de la source du problème, les plus aptes à enquêter et qui disposent des pouvoirs nécessaires pour y remédier, si possible* »<sup>93</sup>.

Fortes de cette idée, l'Union européenne et à sa suite la France, promeuvent les dispositifs d'alerte interne tout en exigeant qu'ils soient à la fois sécurisés pour le lanceur d'alerte et efficaces pour remédier aux

dysfonctionnements ou illégalités signalés. Le fait que l'alerte interne ne soit plus un passage obligé pour le lanceur d'alerte ne peut qu'inciter les entreprises et les employeurs publics au renforcement des garanties offertes aux lanceurs d'alerte dans le domaine professionnel.

L'alerte interne, peut emprunter deux voies :

- la saisine du supérieur hiérarchique direct ou indirect, de l'employeur ou d'un référent désigné par celui-ci ;
- l'application d'une procédure dédiée mise en place dans l'entité permettant le recueil de l'alerte interne dans des conditions sécurisées<sup>94</sup>. Cette procédure *ad hoc* s'impose dans les entités de plus de 50 salariés ou agents, selon les prescriptions de l'article 8-I-B de la loi Sapin II. Elle est désormais décrite par le décret du 3 octobre 2022.

Compte tenu des risques potentiels de situation de conflits d'intérêt, l'application de la procédure *ad hoc* est une garantie essentielle pour favoriser les alertes internes.

S'agissant du secteur privé, certaines entreprises concernées se sont rapidement mobilisées pour l'application de la réforme de 2022 et adapter les procédures qu'elles avaient mises en place en 2016 après l'adoption de la loi Sapin II. Le Défenseur des droits a été sollicité à plusieurs reprises pour s'exprimer devant des spécialistes de la compliance, ainsi que différents cabinets d'avocats<sup>95</sup>, après l'entrée en vigueur de la loi du 21 mars 2022 et de son décret d'application.

Dans ce cadre, la question de l'organisation des procédures de recueil et de traitement des alertes dans les groupes a été souvent évoquée. La directive (UE) 2019/1937 permet la mutualisation pour les entreprises de 50 à 249 salariés mais pas au-delà<sup>96</sup>. L'objectif ainsi recherché est d'autoriser un partage de ressources sans toutefois faire remonter l'alerte à un niveau très éloigné du lanceur d'alerte, l'éloignement apparaissant de nature à freiner le traitement du signalement et à nuire à la confidentialité de la démarche. La loi du 21 mars 2022 se réfère également au seuil de moins de 250 salariés pour la mutualisation.

S'agissant des groupes, le législateur a fait le choix de traiter la question à part<sup>97</sup>, sans toutefois évoquer aucun seuil. La loi a pu sur ce point paraître ambiguë d'autant que le décret du 3 octobre 2022 ne clarifie pas la question. Plusieurs grandes entreprises avaient pris le parti, depuis 2016, de traiter les alertes au sein de la maison mère. Cette stratégie paraît toutefois remise en cause par les textes. La Commission européenne adopte en outre une position ferme sur le seuil de 249, refusant de le dépasser et de distinguer selon que l'on est en présence d'un groupe ou non. Dans sa réponse datée du 2 juin 2021, citée au cours des travaux parlementaires devant le Sénat, la Commission a considéré ainsi que la directive impose à toute société employant plus de 50 salariés de mettre en place une procédure interne de recueil et de traitement des signalements, qu'elle fasse ou non partie d'un groupe, la mutualisation des moyens n'étant possible que pour les sociétés comptant entre 50 et 249 salariés (au sein d'un même groupe ou non). Sans évolution sur ce point, la mutualisation du recueil et du traitement de l'alerte apparaît bien réservée aux sociétés ou groupe de sociétés de moins de 250 salariés. Ainsi que le permet le décret, les entités conservent en revanche la faculté de confier la gestion du canal de réception des alertes à un tiers (personne physique ou non)<sup>98</sup>.

S'agissant des alertes internes, la question du recueil des données personnelles en lien avec ces alertes a pour sa part été clarifiée avec l'adoption du nouveau référentiel « alertes professionnelles » par la Commission nationale de l'informatique et des libertés le 6 juillet 2023, à la suite d'une consultation publique. Ce document, qui s'adresse tant aux organismes privés que publics ainsi qu'aux entités tierces proposant des services de réception et de traitement des alertes, éclaire les conditions de traitement des données personnelles au sein des dispositifs de recueil et de gestion d'alertes internes.

Les textes ayant été clarifiés, il convient de s'assurer de leur mise en œuvre. Dans le secteur privé, à la fin de l'année 2019, un sondage faisait ressortir que seuls 51% des cadres avaient à leur disposition un dispositif d'alerte interne dans leur entreprise<sup>99</sup>.

Pour les entreprises soumises au contrôle de l'AFA, la situation est plus satisfaisante. Sur les entreprises effectivement contrôlées par l'Agence, 15% seulement ont fait l'objet d'un constat de manquement.

Dans le secteur public, la réforme des procédures d'alerte interne paraît à ce jour moins avancée que dans le secteur privé.

Les ministères, qui avaient, pour la plupart, adopté les procédures exigées par la loi du 9 décembre 2016, doivent aujourd'hui mettre à jour leurs dispositifs. Seuls quelques-uns y sont parvenus<sup>100</sup>, les autres étant potentiellement freinés par l'absence de publication de la circulaire en préparation au sein de la direction générale de l'administration et de la fonction publique.

Pour les autres acteurs publics, les difficultés résultent de l'absence totale de procédure. Avant l'entrée en vigueur de la réforme de 2022, une partie seulement des entités du secteur public qui y étaient soumises s'étaient en effet conformées à l'obligation de mettre en place une procédure idoine de recueil et de traitement des signalements. C'est ce qui résulte d'une enquête menée fin 2018 par le Défenseur des droits auprès des ministères, régions, départements et des trente plus grandes villes de France dont il ressort que moins de 30 % d'entre eux seulement avaient mis en place des procédures de recueil des signalements, et souscrit à l'obligation d'informer leurs agents sur ce nouveau dispositif. Ce bilan a été confirmé par l'AFA s'agissant des services publics locaux<sup>101</sup>.

Ces enquêtes mériteraient d'être réitérées et organisées au niveau national.

Les résultats pourraient conduire, le cas échéant, à se réinterroger sur la pertinence d'un dispositif plus contraignant, tel que recommandé par le Défenseur des droits dans son avis du 16 décembre 2020, ouvrant la possibilité de sanctionner financièrement les organismes défaillants. En 2022, l'absence de sanction a été justifiée par le fait que l'alerte externe concurrençait directement l'alerte interne, ce qui a été vu comme un facteur suffisamment incitatif avec, le cas échéant, la possibilité de mutualiser ou d'externaliser

le recueil ou le traitement de l'alerte<sup>102</sup>, pour favoriser la mise en place des procédures de recueil.

*Le Défenseur des droits est régulièrement saisi par des réclamants qui dénoncent l'absence de procédure d'alerte interne au sein d'entités tenues de les mettre en place. En l'état de la législation, l'institution se contente de procéder vis-à-vis de l'entité mise en cause à un rappel à ses obligations législatives et réglementaires ou, si celle-ci relève du champ de l'article 17 de la loi Sapin II, de transmettre la demande à l'AFA, au titre de ses missions de contrôle du respect des procédures d'alerte.*

#### RECOMMANDATION 7

Évaluer le taux des entreprises et administrations à jour de leurs obligations de mise en place d'un dispositif de recueil des alertes internes.

#### RECOMMANDATION 8

Le cas échéant, évaluer les conditions de mise en œuvre d'un dispositif de contrôle et de sanction, notamment financière, des organismes publics ou privés défaillants.

## B· LES AUTORITÉS EXTERNES DE RECUEIL DES SIGNALEMENTS, NOUVEAUX ACTEURS DU DROIT DE L'ALERTE

Comme l'y invitait la directive (UE) 2019/1937, la France a désigné un ensemble d'autorités compétentes pour recevoir les signalements *via* des canaux externes et indépendants.

Outre l'autorité judiciaire et différentes institutions de l'Union européenne<sup>103</sup>, 41 autorités ont été regroupées derrière la notion d'« *autorités externes chargées du recueil des signalements* » par le décret du 3 octobre 2022<sup>104</sup>. Le Défenseur des droits, qui figure parmi ces 41 autorités, a également construit avec elles un réseau qui les rassemble.

Les rapports particuliers des AERS alimentent le rapport bisannuel du Défenseur des droits. Pour l'année 2022, alors que le décret les désignant était en vigueur depuis quelques mois seulement, le Défenseur des droits a été destinataire de quelques rapports seulement. En 2023, 34 AERS ont été en mesure d'adresser, en temps utile, le document exigé. La teneur des différents rapports est extrêmement variée qu'il s'agisse du nombre des alertes reçues et traitées comme des difficultés rencontrées.

### 1· UNE NOUVELLE CATÉGORIE D'ACTEURS : LES AUTORITÉS EXTERNES CHARGÉES DU RECUEIL DES SIGNALEMENTS

La procédure de recueil et de traitement des alertes externes est organisée autour de trois idées :

- la désignation d'autorités spécifiquement chargées de recueillir et de traiter les alertes dans un champ de compétence déterminé ;
- l'application d'une procédure spécifique, dont les termes sont en grande partie déterminés par le droit communautaire ;
- la désignation d'une institution pivot, le Défenseur des droits, chargée d'assurer la fluidité du dispositif en orientant les lanceurs d'alerte vers l'autorité compétente ou en réorientant les signalements adressés à une autorité qui ne s'estime pas compétente.

Le décret du 3 octobre 2022 organise ces différentes étapes, largement encadrées par la directive (UE) 2019/1937. La procédure qu'il instaure et impose aux autorités choisies par les pouvoirs publics n'est pas sans soulever des difficultés de mise en œuvre.

### LES AUTORITÉS DÉSIGNÉES : DES CHOIX NÉCESSAIRES, DES INTERROGATIONS QUI DEMEURENT

Il est indispensable que la liste des autorités externes soit assez importante pour couvrir un champ large d'alertes. La clarté et la simplicité des procédures sont également essentielles pour garantir que le lanceur d'alerte sera à même de les respecter. Sa protection effective en dépend, tout comme sa propension à s'engager dans une démarche de signalement.

Le Gouvernement a fait le choix de retenir une liste de 41 autorités, pour la plupart autorités administratives, parfois autorités administratives indépendantes, mais aussi directions d'administration centrale, ainsi que certains ordres professionnels.

Cette liste annexée au décret du 3 octobre 2022 conduit toutefois à s'interroger. Si les autorités sélectionnées, de nature très variées, couvrent un spectre d'activités et ainsi un champ d'alertes potentielles relativement large, toutes n'apparaissent pas, à première vue, dotées de pouvoirs et des moyens leur permettant de traiter effectivement des signalements.

Il en va notamment ainsi des autorités de médiation, dénuées de pouvoir de décision ou de recommandation. Il en va de même pour les autorités qui, à l'instar de la Haute autorité de santé, ne disposent ni de compétence d'investigation, ni de pouvoir de sanction<sup>105</sup>.

D'autres autorités, dotées de pouvoirs de décision, ont en revanche un champ de compétence strictement défini dans lequel le traitement d'alertes peut difficilement s'insérer. Tel est le cas du Comité d'indemnisation des victimes des essais nucléaires (CIVEN). Alors que les textes qui encadrent son action le chargent uniquement de l'examen des demandes d'indemnisation présentées sur le fondement de la loi n° 2010-2 du 5 janvier 2010 relative à la reconnaissance et à l'indemnisation des victimes des essais

nucléaires français<sup>106</sup>, le décret du 3 octobre 2022 le désigne pour recueillir et traiter les alertes dans le domaine de la santé.

La désignation, dans le domaine de la santé également, de l'Établissement français du sang, qui est avant tout un opérateur exploitant et non une agence sanitaire ou d'expertise, suscite des interrogations similaires.

La liste actuelle mériterait par ailleurs d'être complétée. Devraient ainsi y figurer les agences régionales de santé, qui, compte tenu de leur expertise et de leur mission d'observation et de contrôle des établissements de santé, au niveau territorial, paraissent à même de traiter directement des alertes dans le domaine de la santé. L'Agence nationale de sécurité du médicament et des produits de santé fait également défaut comme les caisses primaires d'assurance maladie au titre notamment de leurs compétences respectives en matière de pharmacovigilance et de lutte contre la fraude à la sécurité sociale.

Plusieurs AERS font enfin le constat que le traitement des alertes consiste pour elles à solliciter une structure ou un service tiers. Ainsi la Délégation générale de l'emploi et de la formation professionnelle (DGEFP) est principalement saisie de situations de fraudes au dispositif d'activité partielle ou au compte personnel de formation (CPF) pour lesquels elle doit nécessairement saisir les services déconcentrés ou les opérateurs compétents pour instruction et, le cas échéant, éventuelles actions. De la même manière, l'Inspection générale des affaires sociales (IGAS) ne dispose d'aucun pouvoir d'injonction ou de sanction lui permettant d'assurer seule le traitement des alertes qu'elle reçoit. Elle est dès lors fréquemment conduite à se retourner vers les différentes autorités chargées du contrôle de premier rang (agences régionales de santé, directions régionales de l'économie, du travail, de l'emploi et des solidarités, etc.) pour apprécier les situations et déterminer les mesures qui peuvent être prises pour y remédier.

En dépit de la consultation des différents ministères concernés, il apparaît que la détermination des autorités compétentes a eu lieu sans une concertation préalable avec toutes celles qui étaient appelées à être désignées.

Une telle concertation s'impose cependant pour évaluer la capacité effective de chacune à recueillir et traiter les alertes dans un secteur donné ainsi que les ajouts qui s'imposent.

## RECOMMANDATION 9

**Compléter et réévaluer la pertinence du périmètre de la liste annexée au décret du 3 octobre 2022 en concertation avec les autorités qui y sont mentionnées ou ont vocation à l'être.**

### DES CHAMPS D'INTERVENTION SPÉCIFIQUES EN MATIÈRE D'ALERTE

Alors qu'elle a fait le choix de s'abstraire du champ limité de la directive (UE) 2019/1937 sur les questions de protection des lanceurs d'alerte, la France a retenu une procédure de recueil et de traitement des alertes externes en se calant précisément sur les domaines couverts par le droit communautaire. Il en résulte que le décret du 3 octobre 2022 ne s'applique aux autorités externes que dans les secteurs qu'il mentionne, lesquels font écho à ceux de la directive.

L'IGAS est ainsi désignée comme autorité chargée de recueillir les signalements dans le champ de la santé publique, alors qu'elle est, plus généralement, compétente dans le domaine des « *politiques publiques de la sécurité sociale et de la prévoyance sociale, de la protection sanitaire et sociale, du travail, de l'emploi et de la formation professionnelle* »<sup>107</sup>. La direction générale des finances publiques (DGFIP) n'est quant à elle mentionnée dans le décret de 2022 qu'en ce qui concerne les « *violations portant atteinte aux intérêts financiers de l'Union européenne : pour la fraude à la taxe sur la valeur ajoutée* » et « *violations relatives au marché intérieur : pour la fraude à l'impôt sur les sociétés* ». Les questions de fraude à l'impôt sur le revenu, ou sur le versement d'une pension de retraite, qui ne comporteraient pas d'enjeu de violation des règles de l'Union européenne, mais pourraient être soumises à cette autorité, sont ainsi hors champ du décret.



L'approche retenue a suscité des interrogations de la part des autorités concernées. Elle s'est avérée relativement complexe à mettre en œuvre en pratique, tout en étant peu lisible pour le lanceur d'alerte.

La qualité d'AERS emporte deux conséquences : figurer parmi les autorités que le lanceur d'alerte peut régulièrement saisir et se trouver soumise, pour une autorité, à un ensemble de règles procédurales et organisationnelles définies par le décret du 3 octobre 2022.

Au regard de la première de ces conséquences, une interprétation souple du domaine de compétence des AERS est opportune, sauf à vider de sa portée l'alerte externe. Le Défenseur des droits considère, dès lors, que le lanceur d'alerte qui saisit une AERS dont le nom figure sur la liste du décret du 3 octobre 2022 a bien procédé à un signalement externe au sens de l'article 8 II, 1<sup>o</sup> de la loi du 8 décembre 2016.

Il appartient à cette autorité de traiter le signalement dès lors qu'il relève de son champ de compétence. Elle n'est cependant tenue de le faire en se pliant aux règles procédurales du décret de 2022 que si l'alerte entre effectivement dans le champ matériel que ce décret assigne à l'autorité de couvrir. Si tel n'est pas le cas, l'autorité traite le signalement selon ses procédures de droit commun.

La question du champ matériel de compétence du décret du 3 octobre 2022 repose ainsi sur les seules autorités administratives et non sur les auteurs de signalement.

Certaines autorités ont fait le choix d'aligner l'ensemble de leurs procédures de traitement des réclamations sur le décret du 3 octobre 2022. D'autres autorités, telle l'Autorité des marchés financiers, mettaient quant à elles déjà en œuvre une procédure spécifique issue de textes nationaux ou européens antérieurs à la loi Sapin II et à la directive de 2019<sup>108</sup>. La procédure « alerte » décrite par le décret du 3 octobre 2022 s'est insérée dans ce dispositif.

L'essentiel des AERS a cependant conservé ses canaux traditionnels de traitement des demandes en parallèle de la procédure « alerte ». Tel est par exemple le cas de la DGFIP qui n'a pas entendu revenir sur les modalités de recueil des signalements relatifs aux situations fiscales par les canaux spécifiques qu'elle a mis à disposition des usagers ou la procédure des aviseurs fiscaux. Il en va de même pour le Défenseur des droits, qui distingue, lorsqu'un signalement lui est adressé, s'il relève ou non du dispositif lanceur d'alerte.

Plus généralement, il apparaît indispensable pour les autorités de travailler sur une communication efficace pour que les

personnes qui les saisissent disposent préalablement d'informations sur la procédure appropriée de recueil des alertes. Les erreurs sont potentiellement chronophages pour les autorités et nuisent à la prise en compte rapide des demandes, quelles qu'elles soient. À titre d'illustration, l'analyse des saisines adressées à la Direction générale du travail (DGT) fait apparaître une méconnaissance du dispositif par les auteurs des saisines. Mal compris, le dispositif propre aux lanceurs d'alerte est fréquemment utilisé pour des saisines strictement individuelles concernant des conflits entre un salarié et son employeur ou ancien employeur, impliquant une réorientation des demandes.

Il convient également pour les autorités de prendre parti sur les modalités qui permettent de distinguer un signalement au titre du dispositif lanceur d'alerte d'un signalement de droit commun. Pour les dossiers adressés au Défenseur des droits, la distinction s'opère au regard à la fois des termes de la demande ou de la référence à un dispositif d'alerte et de son contenu.

### BONNE PRATIQUE

**Informers les auteurs potentiels de signalements de l'existence de procédures de traitement des demandes autres que les alertes et guider les démarches du réclamant vers la procédure appropriée.**

### DES TEXTES À HARMONISER

Parmi les difficultés portées à la connaissance du Défenseur des droits par les AERS, figure celle de l'articulation des différentes règles régissant le fonctionnement de ces autorités avec celles issues du décret du 3 octobre 2022.

La question s'est particulièrement posée s'agissant des Conseils nationaux de différents ordres professionnels, au nombre de neuf parmi les AERS<sup>109</sup>. L'organisation et le fonctionnement de ces autorités sont très largement encadrés, notamment par des dispositions législatives, lesquelles n'ont pas

été coordonnées avec les règles relatives au traitement et au recueil de l'alerte. En l'état, les règles régissant ces Conseils nationaux ne paraissent pas adaptées pour traiter les alertes dans leur domaine de compétence.

Sur le fond, une compétence pour le recueil et le traitement d'alerte a été attribuée aux Conseils nationaux d'ordres professionnels alors qu'ils ne disposent d'aucun pouvoir d'instruction et d'enquête. La seule voie qui s'offre aux Conseils nationaux est celle de l'engagement d'une procédure disciplinaire, laquelle peut s'avérer inadaptée lorsque les signalements ne visent pas un professionnel en particulier ou demeurent encore trop imprécis même s'ils apparaissent sérieux au moment où ils sont formulés. Assez régulièrement, le seul traitement consiste, pour le Conseil national, à saisir une institution tierce, *via* le Défenseur des droits, telle qu'une agence régionale de santé.

Par ailleurs, dans la plupart des Conseils nationaux, notamment ceux des ordres de santé, la saisine de la chambre disciplinaire est subordonnée à un vote des élus du Conseil national<sup>110</sup>. Cela soulève des interrogations non seulement sur la capacité du Conseil national à protéger la confidentialité de la démarche du lanceur d'alerte, comme la loi et le décret l'imposent, mais aussi sur le caractère en définitive conditionné du traitement effectif de l'alerte. L'anonymisation de la demande n'apparaît pas toujours envisageable eu égard à l'objet du signalement ou à la taille de l'ordre concerné. La mise en place d'une formation restreinte nécessiterait quant à elle une modification des textes.

Il résulte des échanges du Défenseur des droits avec les Conseils nationaux des ordres de santé que ces derniers, qui se sont tous mobilisés pour mettre en place une procédure *ad hoc* de recueil des alertes conforme à la loi Sapin II, ne sont pas hostiles au fait d'être désignés AERS. Cette attribution leur offre une nouvelle voie pour recueillir des « signaux faibles » sur les dysfonctionnements au sein de la profession concernée. Les Conseils nationaux s'estiment cependant aujourd'hui dans une large majorité dans l'incapacité de traiter ces signaux.

Une autre difficulté tient dans les injonctions apparemment contradictoires auxquelles sont soumises certaines autorités. Tel est le cas de plusieurs autorités qui interviennent dans le domaine financier comme l'AMF ou l'ACPR dont les textes précisent explicitement qu'elles sont tenues à des obligations de secret professionnel, ce qui se traduit en pratique par une absence totale de communication sur les investigations en cours<sup>111</sup>. Il est pourtant exigé des mêmes autorités par la loi du 9 décembre 2016 et le décret du 3 octobre 2022<sup>112</sup> de tenir le lanceur d'alerte informé sur les mesures envisagées (information à trois mois) ainsi que sur le résultat final des diligences mises en œuvre.

En l'état, après échanges avec le Défenseur des droits, ces autorités ont reformulé les messages adressés aux lanceurs d'alerte. Elles ont fait le choix d'informer le plus précisément possible le lanceur d'alerte, dès réception de sa demande, des suites susceptibles de lui être réservées, en décrivant la procédure applicable et les délais d'intervention des décisions potentielles, dont celles qui ont vocation à être rendues publiques seront portées à la connaissance du lanceur d'alerte. Par la suite, l'autorité précisera si elle s'estime incompétente, si elle classe le signalement avant toute mesure d'investigation, si elle procède à des vérifications complémentaires – sans préciser s'il s'agit ou non de mesures d'investigation ou de simples demandes d'information – voire si des mesures ont été prises. En revanche, le lanceur d'alerte ne sera pas averti de la nature d'éventuelles mesures d'investigation ni de leur issue en dehors des décisions rendues publiques par l'autorité.

#### RECOMMANDATION 10

Procéder à l'harmonisation des dispositions relatives aux conditions d'organisation et de fonctionnement des AERS avec celles du recueil et du traitement des alertes. Procéder aux adaptations législatives et réglementaires nécessaires.

#### LA MISSION D'ORIENTATION ET DE RÉORIENTATION DU DÉFENSEUR DES DROITS

Depuis la réforme de 2022, le Défenseur des droits est chargé par la loi organique d'une mission d'orientation et de réorientation des alertes<sup>113</sup>.

Le lanceur d'alerte peut ainsi adresser un signalement à l'institution, qui oriente son auteur vers « *la ou les autorités les mieux à même d'en connaître* ». Le Défenseur des droits peut également se voir adresser des signalements par une AERS qui s'estime incompétente pour traiter une saisine ou considère que le signalement relève également de la compétence d'une autre autorité. Les alertes peuvent transiter entre les AERS sans passer par le Défenseur des droits. Lorsqu'il est saisi par un lanceur d'alerte ou une autorité, le Défenseur des droits peut décider que le signalement doit être adressé à une autorité qui ne figure pas parmi les AERS du décret du 3 octobre 2022 s'il apparaît qu'il s'agit de l'autorité la mieux à même de la traiter effectivement.

En 2022 et 2023, plus de 90 demandes d'orientation ont été adressées au Défenseur des droits. Lorsqu'elle est saisie dans ce cadre, l'institution ne transmet pas elle-même l'alerte mais indique à la personne qui le saisit vers quelle autorité elle peut se tourner. C'est à l'auteur du signalement d'apprécier – notamment au regard de l'autorité en cause<sup>114</sup> – s'il entend entrer dans une démarche d'alerte auprès de l'autorité indiquée. Le Défenseur des droits ne procède pas, dans l'examen des demandes d'orientation, à l'analyse de la qualité de lanceur d'alerte et n'apprécie pas davantage le bien-fondé du signalement, laissant le soin à l'autorité saisie de le faire. Il lui arrive toutefois dans les courriers d'orientation adressés à l'auteur potentiel du signalement d'attirer l'attention sur le fait que le signalement ne sera pas traité comme une alerte si son auteur est une personne morale ou s'il ne va pas au-delà de la situation personnelle du réclamant ainsi que de rappeler la nécessité de disposer d'éléments suffisants pour que la demande puisse être effectivement traitée.

Trois demandes de réorientation ont été adressées par les AERS au Défenseur des droits en 2023. Les demandes de réorientation de la part des autres autorités sont cependant en très nette augmentation depuis le début de l'année 2024 (15 entre les mois de janvier et mars). Certaines de ces demandes ont conduit l'institution à désigner une autorité en dehors de la liste annexée au décret du 3 octobre 2022<sup>115</sup>. Lorsqu'il s'adresse à ces autorités tierces, le Défenseur des droits prend soin de rappeler les obligations de confidentialité qui pèsent sur elles dans le traitement des alertes. Les courriers sont adressés aux autorités par un système de double enveloppe après information du lanceur d'alerte.

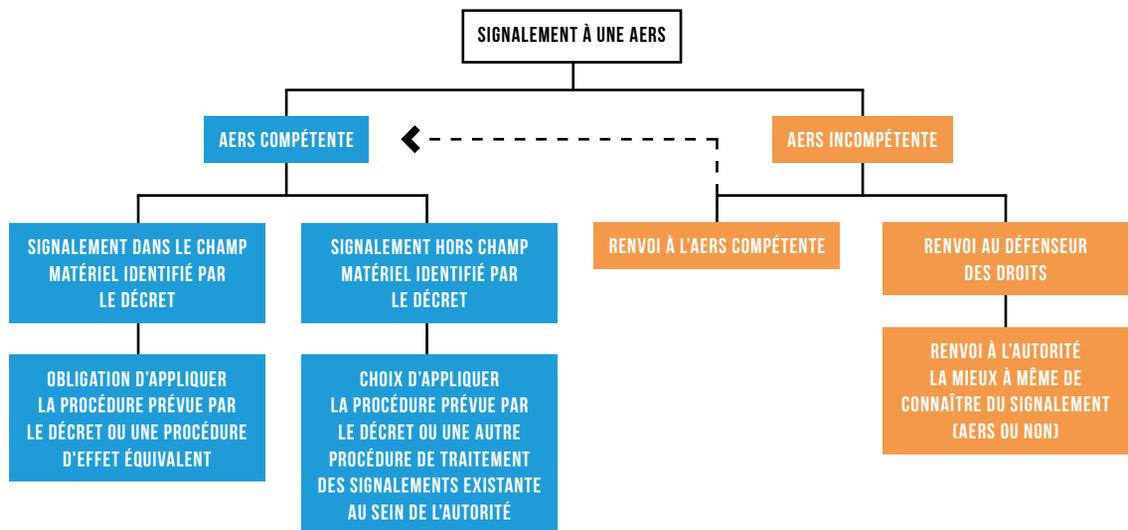
Pour fluidifier le traitement des questions de détermination des autorités compétentes, le Défenseur des droits a mis en place un réseau informel regroupant l'ensemble des AERS. Celui-ci s'est réuni à plusieurs reprises, notamment au moment de la sortie du guide du lanceur d'alerte, en mars 2023, puis à l'automne 2023, pour faire le point sur la mise en place des procédures au sein de chaque autorité.

Des réunions ont également été organisées avec les autorités compétentes dans le domaine financier ou avec les Conseil nationaux des ordres professionnels afin d'évoquer les questionnements spécifiques à ces autorités.

Deux documents ont été élaborés par les membres du réseau : un annuaire de personnes contacts sur le sujet de l'alerte au sein de chaque autorité ainsi qu'un document qui retrace le champ de compétence de chaque autorité avec des éléments de doctrine interne. Ces informations permettent à la fois à la cellule d'accompagnement des lanceurs d'alerte du Défenseur des droits, mais aussi aux AERS elles-mêmes d'orienter les alertes assez rapidement. Certains dossiers ont nécessité l'organisation de réunions *ad hoc* entre le Défenseur des droits et les AERS.

Pour la transmission aux AERS, le Défenseur des droits dispose d'un outil informatique permettant l'envoi de mails chiffrés.

### QUELLE PROCÉDURE POUR QUELLE AUTORITÉ ?



## 2- LE TRAITEMENT DES ALERTES PAR LES AERS

La désignation en qualité d'AERS a eu des répercussions dans chacune des autorités concernées. Il est certainement trop tôt en revanche pour en mesurer les effets sur le volume des signalements reçus.

### UN ENGAGEMENT DES AERS POUR LA MISE EN PLACE DES PROCÉDURES PRÉVUES PAR LE DÉCRET DU 3 OCTOBRE 2022

Le texte réglementaire prévoit deux séries d'obligations : les unes relatives à la détermination de la procédure de recueil et de traitement des alertes<sup>116</sup> et les autres relatives à la diffusion, au public, d'informations sur les modalités de traitement des alertes et les droits des lanceurs d'alerte<sup>117</sup>.

Sous réserve des dispositions propres à chaque AERS, le Défenseur des droits considère que le décret du 3 octobre 2022 n'impose pas de formaliser, au sein d'un acte particulier, la procédure retenue pour recueillir et traiter les signalements.

Les AERS se sont toutes mobilisées pour se conformer à leurs obligations procédurales. Au 1<sup>er</sup> avril 2024, au 32 autorités sur 41 avaient formalisé et mis en ligne la procédure de recueil et de traitement des signalements (cf. Annexe).

Une autorité (DGEFP) a fait le choix de recourir à un prestataire externe afin de déployer ce service dématérialisé en passant par un marché public (UGAP). Elle s'est trouvée confrontée à la difficulté de trouver un prestataire susceptible de répondre à l'ensemble du cahier des charges établi pour l'élaboration du service, ce qui a engendré du retard dans l'ouverture au public de ses canaux de signalement. Les autres autorités ont travaillé avec leurs services internes.

La mise en ligne a été le plus souvent concomitante à l'adoption de la procédure. Ainsi que l'exige le décret du 3 octobre 2022, les autorités ont fait l'effort de rendre leur procédure aisément accessible et compréhensible pour le grand public.

## QUESTIONS À...

### L'AUTORITÉ DE SÛRETÉ NUCLÉAIRE

Quelles ont été, pour votre autorité, les incidences de la loi du 21 mars 2022 et de son décret d'application du 3 octobre 2022, notamment en termes de fonctionnement, nombre de signalements reçus, « qualité » des signalements ?

*Un système de recueil et de traitement des signalements a été mis en place par l'ASN fin 2018, de manière volontaire et sans attendre la loi. Il répondait déjà à la plupart des obligations incombant désormais aux autorités en charge du recueil et du traitement des signalements (AERS).*

*La base réglementaire récente n'a pas eu d'impact visible sur le nombre de signalements reçus. Leur qualité s'est graduellement améliorée, dans l'ensemble. Cette amélioration peut être due à la communication toujours plus importante sur l'existence du système conjointement à la publication des nouveaux textes.*

*Cependant, l'amélioration de la protection des lanceurs d'alerte et la simplification des caractéristiques permettant de bénéficier de ce statut, données affichées sur le portail dédié du site internet de l'ASN, ont grandement amélioré l'information offerte à l'auteur d'un signalement : sur ses droits, les autorités auxquelles il peut s'adresser, les procédures qu'elles doivent appliquer et la considération apportée aux faits signalés.*

*Par ailleurs, la mise en place par la Défenseure des droits d'un réseau d'échange entre AERS et d'un point de contact permettant d'éclaircir des dispositions juridiques a été précieuse. Le réseau a permis de confronter les problématiques des différentes autorités et de discuter des solutions trouvées par chacune. L'ASN a sollicité le point de contact des AERS notamment pour préciser les conditions d'échanges d'informations avec des autorités non-AERS, parties prenantes compétentes dans le traitement de certains signalements.*

**Pensez-vous que le dispositif soit susceptible de porter ses fruits dans le domaine de compétence de l'autorité ?**

*La plupart des signalements reçus par l'ASN ont un fondement technique qu'il est nécessaire d'investiguer, mais les constats sont du même type que ceux réalisés dans le cadre des inspections de routine. Le recueil de signalement a néanmoins déjà démontré son utilité : certains ont permis de porter à la connaissance de l'ASN des informations qu'un inspecteur, sans examen approfondi spécifique, n'aurait pas pu découvrir, telles que des fabrications ou réparations d'équipements incorrectes. Dans de tels cas, seule une information externe permet de révéler et de remédier à la situation. Le dispositif met en place les bonnes conditions pour la favoriser.*

**Voyez-vous d'ores et déjà des pistes d'amélioration du dispositif de recueil et de traitement des alertes par les autorités externes chargées du recueil des signalements ?**

*Deux améliorations sont envisageables selon le retour d'expérience de l'ASN :*

- *Prévoir les dispositions de traitement d'un signalement impliquant des autorités non-AERS. Les compétences relatives à la protection de l'environnement ou aux soins médicaux par exemple sont réparties entre de nombreuses autorités, parfois avec certains chevauchements. Les signalements ne peuvent pas toujours être scindés précisément et des actions communes sont plus efficaces.*
- *Informers les AERS des résultats du traitement par le Défenseur des droits d'un dossier relevant en partie de leurs compétences. Si le Défenseur des droits accorde le statut de lanceur d'alerte à une personne, l'AERS correspondante n'est informée ni de cette décision, ni de ses raisons. Elle pourrait l'être, pour éviter des traitements divergents et enrichir son expérience.*

## **DES ALERTES EN NOMBRE ENCORE LIMITÉ**

Pour le moment, les alertes paraissent se concentrer sur quelques secteurs et quelques institutions.

Il est cependant trop tôt pour tirer des conclusions générales du bilan – quantitatif comme qualitatif – du travail des AERS, au regard du caractère très récent de la législation ainsi que de la mise en ligne des procédures d'alerte.

À ce jour, une partie d'entre elles n'a reçu que peu ou pas d'alertes. Ainsi, sur les 34 AERS qui ont communiqué leurs statistiques d'activité, 11 n'ont reçu aucune alerte et 24 moins de 25 pour l'année 2023.

Il en va différemment pour quelques AERS. Dix d'entre elles ont ainsi été saisies, en 2023, par 25 personnes et plus se revendiquant de la qualité de lanceurs d'alerte (l'ACPR, la CNIL, le Conseil national de l'ordre des médecins, l'AFA, le Défenseur des droits, l'AMF, la Direction générale du travail, l'IGAS, l'ASN et la DGFIP).

Il s'agit d'autorités qui pour certaines avaient déjà pour mission, avant d'être désignées AERS en 2022, de recueillir et traiter des signalements. Plusieurs ont, par ailleurs, mis en place un dispositif de recueil des alertes sur lequel elles ont communiqué ou qu'elles ont rendu particulièrement visible<sup>118</sup>. La DGFIP souligne ainsi dans son rapport que la publication des informations relatives à l'alerte sur son site a entraîné plusieurs dizaines de signalements.

Ces autorités ont été confrontées à la difficulté de distinguer vis-à-vis du grand public la procédure d'alerte parmi leurs autres missions de réception des signalements. À titre d'illustration, au cours des années 2020 et 2021, l'AMF a reçu plusieurs centaines de signalements dont plus de la moitié étaient en réalité des questions de particuliers sur les produits d'épargne financière, les intermédiaires financiers et les suspicions de fraudes à l'investissement (ligne « Épargne Info Service » (EIS)) et ne constituaient pas des alertes au sens de la loi Sapin II. Le traitement de ce flux constituant une activité chronophage, l'Autorité a décidé de modifier sa page internet relative aux lanceurs d'alerte en

novembre 2021. Depuis cette date, le nombre de signalements « EIS » arrivés par les canaux de communication lanceurs d'alerte a diminué de 43 %.

Il ressort de l'examen de la situation des autorités les plus saisies qu'un nombre important des signalements reçus (un tiers à plus de la moitié) s'est avéré ne pas pouvoir être qualifié d'alerte au sens de la loi du 9 décembre 2016.

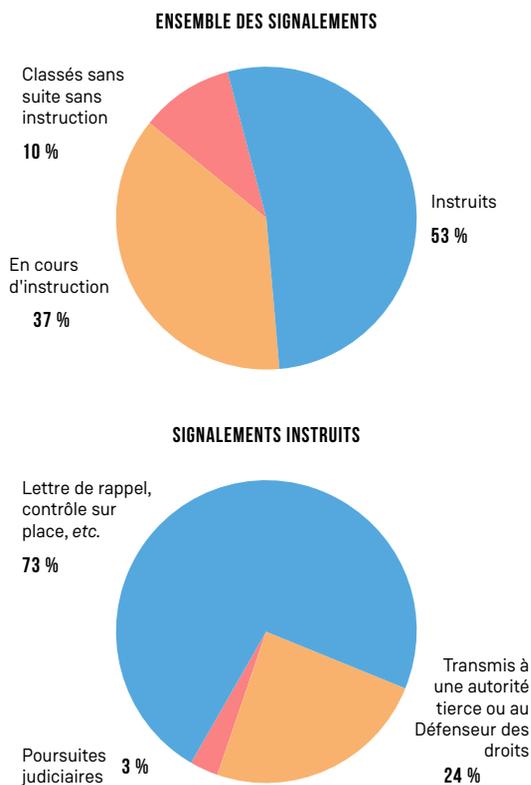
Les signalements qui entraînent bien dans le champ du dispositif se sont quant à eux avérés, pour ceux traités dans la période, dans une large majorité fondés. S'agissant des suites données, on observe que le traitement de l'alerte a conduit assez régulièrement à l'émission d'une lettre de rappel ou d'un contrôle sur place.

Certaines de ces AERS se sont interrogées sur l'utilité du dispositif d'alerte par rapport à leurs procédés habituels de traitement des réclamations. La procédure apparaît parfois comme une source de complexité, pour les usagers comme pour les agents chargés de la mettre en œuvre sans apporter de réelle plus-value. D'autres autorités ont relevé que le traitement d'une demande sous l'angle de l'alerte impliquait une réactivité particulière. Elles ont ainsi été conduites à améliorer l'efficacité de leur processus qu'il s'agisse des délais d'accusé de réception ou de retour d'information.

Parmi les autorités qui ont reçu des signalements, nombreuses sont par ailleurs celles qui soulignent que les signalements par téléphone sont rarement exploitables. Les appels consistent souvent en des prises de contact, voire des demandes d'information sans lien avec une alerte. Lorsqu'un système d'enregistrement a été mis en place, les messages adressés aux institutions sont souvent vides ou sans lien avec la procédure d'alerte.

Le contenu du retour d'information a posé des difficultés aux autorités soumises à des obligations de secret professionnel particulières.

**RÉPARTITION DES SIGNALEMENTS RELEVANT DE LA QUALITÉ DE LANCEUR D'ALERTE ADRESSÉS AUX AERS, SELON LES SUITES DONNÉES, 2023 (EN %)**



**Note :** les données de ce graphique portent sur les 22 AERS qui ont transmis ces informations.

**QUESTIONS À...**

**L'AUTORITÉ DES MARCHÉS FINANCIERS**

Quelles ont été, pour votre autorité, les incidences de la loi du 21 mars 2022 et de son décret d'application du 3 octobre 2022 ?

*La loi du 21 mars 2022 et son décret d'application ont offert à l'AMF l'opportunité de coopérer étroitement avec le Défenseur des droits, notamment dans le cadre de l'établissement du rapport qui lui est adressé chaque année, et de bénéficier de son expertise pour résoudre les difficultés rencontrées dans l'interprétation ou l'application des nouvelles règles. La transparence du processus de traitement des signalements a également été améliorée. L'AMF a ainsi revu la formulation des messages destinés aux lanceurs d'alerte aux différentes étapes du processus.*

*Cette initiative vise à répondre à l'obligation d'information envers le lanceur d'alerte tout en respectant le secret professionnel auquel le personnel de l'AMF est tenu. Enfin, cette évolution des textes fut l'occasion de sensibiliser davantage les collaborateurs de l'AMF chargés de l'analyse et du traitement des signalements.*

**Pensez-vous que la procédure adoptée par le décret du 3 octobre 2022 améliore le traitement des signalements relevant de votre direction ?**

*La procédure instaurée par le décret du 3 octobre 2022 a indéniablement amélioré le traitement des signalements au sein de l'autorité et favorisé une coordination plus efficace entre les divers acteurs impliqués, sensibilisant également d'autres parties prenantes. Cette procédure a constitué une opportunité pour clarifier et approfondir l'analyse des signalements en interne avant tout échange avec les référents désignés au sein des directions opérationnelles de l'AMF. De plus, les ajustements effectués ont permis d'optimiser les délais de traitement, garantissant ainsi une réactivité accrue dans la gestion des alertes.*

**Pensez-vous que le dispositif générera à terme des alertes dans le domaine de compétence de votre autorité ?**

*Il est possible que le dispositif entraîne une augmentation des signalements sur le long terme, dans une proportion difficile à anticiper. En 2023, nous avons constaté une nette augmentation (+20%) de la fréquentation des pages dédiées aux lanceurs d'alerte sur notre site internet. En 2024, après seulement un trimestre, le nombre de signalements enregistrés est trois fois supérieur à celui de l'année précédente à la même période.*

**Voyez-vous d'ores et déjà des pistes d'amélioration du dispositif de recueil et de traitement des alertes par les autorités externes chargées du recueil des signalements ?**

*Nous prévoyons de poursuivre la sécurisation de nos canaux et systèmes d'information pour le recueil des alertes.*

*Par ailleurs, si l'article 14 du décret prévoit une revue de la procédure tous les trois ans, il nous semble pertinent de mettre en place un suivi continu de notre procédure afin de s'assurer qu'elle répond toujours aux objectifs fixés par la loi. Il nous paraît également opportun de maintenir une excellente coopération entre autorités externes chargées du recueil des signalements (AERS) afin de s'assurer d'un traitement uniforme des signalements.*

La période d'examen couverte par ce premier rapport n'a pas conduit à recueillir des statistiques qui seraient significatives du travail des AERS. Au regard de l'ensemble des retours des autorités, il peut néanmoins, à ce stade, être préconisé de poursuivre les efforts pour faire connaître les missions des AERS. Un travail de communication s'impose donc, au sein de chaque autorité ou dans le cadre d'une campagne prise en charge par le Gouvernement. Le guide publié par le Défenseur des droits contribue également à faire connaître les dispositifs d'alerte, et il pourrait, lui aussi, faire l'objet d'une plus large publicité sur les sites institutionnels.

#### RECOMMANDATION 11

**Faire connaître, à travers une action de communication, les AERS et, plus généralement, le fonctionnement global de la protection des lanceurs d'alerte.**

### 3- QUESTIONNEMENTS AUTOUR DE LA PROCÉDURE DE RECUEIL ET DE TRAITEMENT DEVANT LES AERS

De la mise en place des procédures au recueil des premières alertes, la période 2022-2023 fut marquée par diverses interrogations des AERS sur les modalités pratiques à retenir comme sur des aspects plus essentiels du dispositif, comme le contrôle de la qualité de lanceur d'alerte ou l'information qui peut être délivrée sur les suites d'un signalement.

Dans un cadre de réflexion commun, en lien avec le Défenseur des droits, les autorités ont chacune déterminé la meilleure façon de satisfaire aux exigences procédurales de recueil et de traitement des signalements externes.

#### LES DÉFIS DE L'ORGANISATION ET DE LA FORMATION DU PERSONNEL

La procédure implique la mise en place d'une organisation spécifique empêchant toute personne non-autorisée d'avoir accès aux informations recueillies dans un signalement. Le décret du 3 octobre 2022 exige par ailleurs que les « *membres du personnel* » désignés au sein de chaque autorité, disposent « *par leur positionnement ou leur statut, de la compétence, de l'autorité et des moyens suffisants à l'exercice de leurs missions* ».

L'organisation particulière retenue n'est pas toujours formalisée au sein des AERS. Lorsque tel est le cas, elle se traduit en pratique par l'adoption d'arrêtés ou de recommandations internes (type instructions, notes de service<sup>119</sup>). Des circulaires ont parfois été adressées à l'ensemble des membres du réseau de l'autorité (cas de la DGFIP) pour garantir l'acheminement rapide des dossiers lanceurs d'alerte auprès du service compétent. Une autorité, l'AMF, a entrepris de sensibiliser son personnel et plus particulièrement le personnel de l'accueil pour la gestion des personnes extérieures se réclamant du statut de lanceur d'alerte ainsi que le service courrier.

Lorsque les autorités sont dotées des moyens nécessaires, celles-ci adoptent des solutions techniques permettant de protéger les dossiers dans leur version dématérialisée.

S'agissant du choix du personnel dédié, les situations sont très variées. Certaines AERS n'ont en réalité que peu de marges de manœuvre, eu égard à leur taille modeste ou à leur mode d'organisation. Plusieurs autorités ont mis en place une cellule dédiée qui relève, le plus souvent, de la direction des affaires juridiques. Dans certaines autorités (par exemple la DGFIP), le référent en charge de recueillir les alertes externes est le même que pour les alertes internes. Au sein de l'Inspection générale de l'environnement et du développement durable (IGEDD), les alertes sont actuellement traitées par un collège de cinq membres, rattachés au comité d'orientation.

Dans les Conseil nationaux des ordres de santé, la notion de « *membres du personnel* » a été assez largement interprétée comme permettant à la fois de désigner au sein des cellules « alerte » des salariés mais aussi des élus, dont le regard est apparu indispensable pour évaluer la pertinence de l'alerte.

L'obligation de formation peut quant à elle difficilement être satisfaite à ce stade. Des formations sont certes proposées sur le marché, mais, outre leur coût, celles-ci sont essentiellement orientées vers le traitement des alertes internes (dans le secteur privé et le secteur public). Sollicité en ce sens, le Défenseur des droits entend répondre à la demande de formation des AERS en l'organisant en son sein. Cette formation ne pourra être réalisée qu'à l'attention des AERS, le Défenseur des droits n'ayant lui-même pas les moyens humains de délivrer des formations plus larges.

#### L'ORGANISATION DE LA RÉCEPTION DU SIGNALEMENT

La facilitation de la démarche d'alerte suppose que les voies de signalement proposées soient à la fois accessibles et sécurisées.

##### Les canaux dédiés

Les obligations posées par le décret du 3 octobre 2022 portent en premier lieu sur la mise en place d'un canal dédié de réception du signalement qui doit être accessible par voie orale et écrite.

En pratique, la réception par voie écrite passe par un formulaire de signalement dématérialisé ou une boîte mail fonctionnelle. La transmission des alertes par voie postale est également fréquemment prévue, voire recommandée (Défenseur des droits, Conseil national de l'ordre des vétérinaires...) en raison des garanties qu'elle présente en termes de confidentialité (par rapport aux risques informatiques). Le Défenseur des droits conseille d'inciter à la pratique de double enveloppe consistant à insérer les éléments de l'alerte dans une enveloppe fermée portant exclusivement la mention « SIGNALEMENT D'UNE ALERTE » et d'introduire cette enveloppe dans une seconde enveloppe sur laquelle figure l'adresse de l'autorité saisie.

#### BONNE PRATIQUE

Pour les envois d'alerte par voie postale, préconiser aux potentiels lanceurs d'alerte le recours au système de double enveloppe.

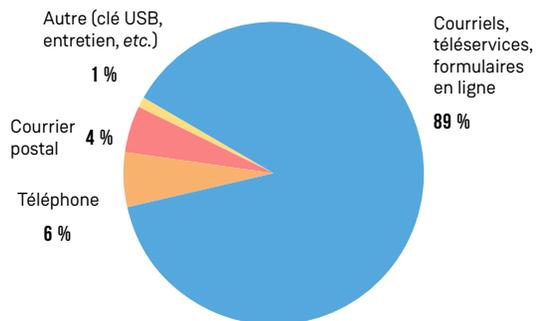
La désignation d'une multitude d'autorités dans un même secteur (santé, domaine social), sans coordination entre elles, a pu être source de complications. À titre d'illustration, là où la DGEFP a fait le choix de proposer un formulaire de signalement dématérialisé via une plateforme en ligne, la DGT et l'IGAS ont privilégié l'ouverture d'une boîte mail fonctionnelle. Une solution de recueil unique des signalements et une procédure commune à ces trois autorités auraient été plus lisibles pour l'utilisateur et plus économes en moyens pour ces trois administrations. À titre d'illustration de ces difficultés, il est déjà possible de constater des erreurs dans le choix de l'AERS entre la DGT et la DGEFP dans les signalements reçus. Il conviendra d'évaluer dans quelle mesure les difficultés perdurent dans le temps et leur ampleur à plus long terme.

L'obligation de proposer un recueil des alertes par voie orale a nécessité la mise en place d'outils de réception des alertes vocales dont la plupart des autorités n'étaient pas dotées. Comme le permet le décret, certaines autorités

ne répondent pas directement mais imposent au lanceur d'alerte de déposer un message vocal (Défenseur des droits, ACPR, DGEFP). Pour le Défenseur des droits, 233 messages d'alerte ont été enregistrés entre le 1<sup>er</sup> mars 2023 – date d'installation de la ligne – et le 31 décembre 2023. Outre le coût éventuel de la mise en place d'un numéro de téléphone dédié, on observe que ce mode de réception des signalements s'avère peu efficace. Le numéro de téléphone apparaît trop souvent vis-à-vis de l'extérieur avant tout comme un moyen de joindre l'autorité – c'est de fait parfois le seul numéro disponible – et un grand nombre de messages déposés est sans rapport avec une alerte.

De manière générale, il s'avère que les lanceurs d'alerte s'adressent en majorité aux AERS par l'intermédiaire de formulaires en ligne, téléservices, ou courriels.

MODALITÉS DE SAISINE DES AERS



#### QUESTIONS À...

##### L'AGENCE FRANÇAISE ANTICORRUPTION

L'AFA est une autorité qui recueillait des signalements avant d'être désignée autorité externe chargée du recueil des signalements par le décret du 3 octobre 2022. Cette désignation a-t-elle changé vos pratiques ?

*Pour faciliter les signalements et accroître les garanties offertes aux auteurs de signalement, l'AFA a décidé de se doter en 2023 d'un dispositif unique de réception et de traitement pour l'ensemble des signalements reçus, géré par la sous-direction du contrôle.*

La loi n° 2022-401 du 21 mars 2022 visant à améliorer la protection des lanceurs d'alerte et le décret n° 2022-1284 du 3 octobre 2022 ont nécessité d'ajuster les modalités de recueil et de traitement des signalements. Les procédures internes et les outils de recueil ont été entièrement refondus pour se mettre en adéquation avec le nouveau cadre réglementaire. Il en a résulté une charge de gestion plus lourde, mais qui va de pair avec de plus grandes garanties apportées aux auteurs des signalements. Des outils ont été développés pour accroître la sécurisation des signalements.

Ce nouveau cadre est sans doute une des causes de l'augmentation du nombre de signalements reçus par l'AFA. Alors que depuis sa création l'AFA recevait entre 250 et 300 signalements par an depuis 2018, l'Agence en a reçu 435 en 2023.

### Quelles sont les préconisations qui peuvent être données aux personnes qui souhaitent vous saisir ?

Il est important de connaître les compétences de l'AFA : l'AFA peut recevoir et traiter des signalements portant soit sur des faits susceptibles de constituer des atteintes à la probité (corruption, trafic d'influence, détournement de fond public, favoritisme, prise illégale d'intérêt, concussion), soit sur les mesures de prévention et de détection des atteintes à la probité mises en œuvre par les entreprises et les acteurs publics.

Par ailleurs, en complément du signalement, il est très utile de transmettre des pièces ou des éléments factuels à l'appui des faits signalés.

### Quels conseils donneriez-vous aux employeurs qui peuvent être confrontés à des signalements en matière d'atteinte à la probité ?

Les entreprises qui passent les seuils (100 M€ de chiffre d'affaires et 500 salariés) fixés à l'article 17 de la loi dite Sapin II ont l'obligation de mettre en place un ensemble de mesures de prévention et de détection de la corruption et du trafic d'influence, parmi lesquelles figure « un dispositif d'alerte interne destiné à permettre le recueil des signalements

émanant d'employés et relatifs à l'existence de conduites ou de situations contraires au code de conduite ». Les recommandations publiées par l'AFA au Journal officiel de la République française en janvier 2021 et le guide publié par l'AFA sur l'enquête interne aident les entreprises à mettre en place un dispositif d'alerte interne efficace.

Par ailleurs, les entreprises de plus de 50 salariés ont l'obligation de mettre en place un dispositif d'alerte interne et de protection des lanceurs d'alerte conforme aux exigences des articles 6 et suivants de la loi Sapin II et du décret n° 2022-1284 du 3 octobre 2022.

En pratique, beaucoup d'entreprises ont mis en place un dispositif unifié de recueil des alertes internes.

Les employeurs publics sont soumis à la même obligation par le décret précité de 2022.

L'AFA note que la mise en place d'un dispositif d'alerte interne efficace est un outil précieux pour prévenir et détecter les atteintes à la probité. C'est aussi un gage de crédibilité, les lanceurs d'alerte pouvant être tentés de saisir une autorité externe de recueil des signalements si le dispositif d'alerte interne n'inspire pas confiance.

En particulier, lorsqu'un employeur est confronté à des signalements en matière d'atteintes à la probité, il importe de le faire analyser par des personnes compétentes et habilitées (y compris s'il est anonyme) afin d'identifier de manière pertinente les suites à lui donner, et de réaliser chaque fois que nécessaire une enquête interne, en veillant à préserver la confidentialité de l'auteur du signalement.



### L'anonymat

Les AERS se sont collectivement interrogées sur les suites qu'il convenait de réserver aux signalements anonymes.

La directive (UE) 2019/1937 comme la législation française ne précisent pas s'il est obligatoire de recevoir les signalements anonymes. Cette souplesse a essentiellement été justifiée par la volonté de donner la faculté aux employeurs de refuser les alertes dont ils ne sont pas en mesure de vérifier que les personnes qui les saisissent sont bien celles que la loi autorise à le faire (employé, stagiaire, ancien employé...). La même souplesse a été accordée aux AERS.

Ainsi que le prévoit le décret du 3 octobre 2022, il appartient à ces autorités – à l'instar des employeurs – d'indiquer les suites données aux alertes anonymes et donc de prendre parti sur ce point.

Certaines autorités refusent de traiter les signalements anonymes au prisme de la procédure spécifique lanceur d'alerte tout en acceptant d'en tenir compte et de les examiner, le cas échéant, dans le cadre de la procédure de droit commun applicable devant elle (Conseil national de l'ordre des vétérinaires, Conseil national de l'ordre des pédicures podologues, DGEFP, DGFIP).

Pour ces autorités, l'analyse de la qualité de lanceur d'alerte doit être suffisamment fiable pour justifier la mise en œuvre du dispositif lanceur d'alerte. Certaines, notamment dans le secteur économique, craignent de ne pouvoir détecter des actions malveillantes.

Une majorité d'autorités a toutefois fait le choix de recevoir et traiter les alertes anonymes dans le cadre de la procédure d'alerte. Tel est le cas du Défenseur des droits, ou encore de l'Autorité des marchés financiers pour laquelle la part des signalements anonymes, sur l'ensemble des signalements reçus n'est pas négligeable (près de 40% en 2022, et 28% en 2023). Le Défenseur des droits considère que l'anonymat constitue une garantie ultime pour le lanceur d'alerte de la confidentialité de sa démarche et bien souvent une condition pour franchir le pas de la divulgation.

#### BONNE PRATIQUE

Accueillir favorablement les signalements anonymes.

---

Recevoir et traiter un signalement anonyme implique toutefois en pratique, de pouvoir bénéficier de moyens d'échange avec son auteur pour, le cas échéant, obtenir des informations complémentaires sur le fond de l'alerte. Il est donc en général recommandé à l'auteur du signalement de communiquer des coordonnées permettant de le contacter (adresse électronique créée pour l'occasion par exemple), y compris en cas d'alerte anonyme, afin de pouvoir instruire la demande. À défaut, et en l'absence d'éléments suffisants sur la réalité de l'alerte, il est difficile d'apporter une suite à la demande.

## LE TRAITEMENT DU SIGNALEMENT

L'autorité saisie est tour à tour conduite à s'interroger sur la recevabilité de la demande puis sur son bien-fondé, dans des conditions qui garantissent la confidentialité de la démarche du lanceur d'alerte.

### L'examen préalable de la qualité de lanceur d'alerte

Aux termes du décret du 3 octobre 2022, il appartient à l'AERS de s'interroger sur le respect par l'auteur du signalement des conditions prévues à l'article 6 de la loi du 9 décembre 2016, soit de s'assurer qu'il répond bien à la définition du lanceur d'alerte.

Il paraît raisonnable de n'exiger des AERS de traiter les signalements qui leur sont adressés comme des « alertes » uniquement si leur auteur se revendique d'une telle démarche ou évoque sa qualité de lanceur d'alerte.

Le Défenseur des droits recommande, en revanche, une approche souple de la recevabilité des demandes et invite l'autorité saisie à écarter les seules demandes qui ne relèvent manifestement pas du champ de la loi Sapin II, telles celles qui seraient formulées par des personnes morales, par une victime qui n'agit que pour son propre compte, ou dont il serait évident qu'elles portent sur un dysfonctionnement mineur. En dehors de ces hypothèses, le signalement doit bien être traité sans par exemple que l'autorité s'interroge plus avant sur la bonne foi.

Une trop grande rigueur dans l'examen de la recevabilité de l'alerte apparaît trop

contraignante pour les AERS, dont l'effort doit se concentrer sur l'étude des faits signalés. La phase préalable d'examen de la recevabilité de la demande doit en outre être rapide.

### BONNE PRATIQUE

**Avoir une approche souple des exigences de recevabilité et n'écarter du champ de la procédure d'alerte que les seuls signalements qui ne relèvent manifestement pas du champ de la loi Sapin II.**

## Le retour d'information

Le lanceur d'alerte doit être informé de la réception de son signalement dans les sept jours suivant sa réception. Le processus est le plus souvent automatisé.

Par la suite, la procédure prévue impose de communiquer à l'auteur du signalement, dans un délai raisonnable n'excédant pas trois mois, des informations sur les mesures envisagées ou prises pour évaluer l'exactitude des allégations formulées dans le signalement et remédier à son objet. Ce délai peut être porté à six mois pour les affaires particulièrement complexes.

La directive (UE) 2019/1937, à l'origine de l'obligation, évoque (considérant 66) : « un retour d'informations sur les mesures envisagées ou prises à titre de suivi, par exemple le renvoi à une autre autorité, la clôture de la procédure en raison de preuves insuffisantes ou d'autres motifs, ou l'ouverture d'une enquête et éventuellement les conclusions de ladite enquête et toute mesure prise pour résoudre le problème soulevé, ainsi que sur les motifs du choix de ce suivi ».

Le retour d'information n'équivaut pas au traitement de l'alerte. Il ne s'agit que d'un point d'étape, qui doit être suffisamment précis pour permettre d'assurer au lanceur d'alerte que son signalement a été bien pris en compte et qu'il est en cours de traitement. Ainsi entendu, l'obligation paraît pouvoir être aisément satisfaite. Pour les autorités soumises à des contraintes particulières en termes de secret, les termes de la réponse sont adaptés.

## MESSAGES DE RETOUR D'INFORMATION DU DÉFENSEUR DES DROITS

### PÔLE ENFANTS

Madame,

*Vous avez saisi le Défenseur des droits de la situation des élèves scolarisés au sein de X. Je suis la juriste chargée de l'examen de votre saisine au regard des droits de l'enfant.*

*Je vous informe que je vais adresser prochainement à l'établissement, (...) et à la direction des services départementaux de l'éducation nationale des courriers dans lesquels je solliciterai un certain nombre d'informations de leur part, notamment sur les mesures prises face aux dysfonctionnements que vous relevez. L'origine de la saisine restera confidentielle et votre nom ne sera pas cité.*

*N'hésitez pas à revenir vers moi, par mail ou par téléphone, si vous souhaitez obtenir des précisions sur nos modalités d'intervention ou si vous souhaitez me communiquer des éléments complémentaires à ceux que vous avez déjà transmis.*

*Je vous tiendrai bien sûr informée des suites données à votre saisine.*

Cordialement,

(...)

### PÔLE SANTÉ ET MÉDICO-SOCIAL

Madame,

*Vous avez saisi le Défenseur des droits, notamment, des difficultés rencontrées pour signaler les conditions de prise en charge des patientes par le docteur X, alors chef du service de prévention et santé au travail du centre hospitalier de Z.*

*Votre dossier m'a été confié pour instruction sur le fond de l'alerte ; la mission d'information, d'orientation et de protection des lanceurs d'alerte relève d'un autre service de l'institution.*

*Dans ce premier cadre, je vous informe que le procureur de la République a*

*autorisé le Défenseur des droits à instruire votre réclamation, à l'exclusion de toute recherche d'une qualification pénale des faits qui relève exclusivement des autorités judiciaires.*

*En conséquence, les services du Défenseur des droits ont, par courriers des 17 et 18 juillet 2023, notamment interrogé le centre hospitalier de Z sur ses modalités de traitement des signalements ainsi que l'Ordre des médecins sur les suites réservées aux plaintes portées contre le docteur X.*

*Je ne manquerai pas de vous tenir informée.*

Cordialement,

(...)

### Les garanties de confidentialité

Aux termes de l'article 9 de la loi du 9 décembre 2016 : « (...) Les éléments de nature à identifier le lanceur d'alerte ne peuvent être divulgués qu'avec le consentement de celui-ci. Ils peuvent toutefois être communiqués à l'autorité judiciaire, dans le cas où les personnes chargées du recueil ou du traitement des signalements sont tenues de dénoncer les faits à celle-ci. Le lanceur d'alerte en est alors informé, à moins que cette information ne risque de compromettre la procédure judiciaire. Des explications écrites sont jointes à cette information.

*Les éléments de nature à identifier la personne mise en cause par un signalement ne peuvent être divulgués, sauf à l'autorité judiciaire, qu'une fois établi le caractère fondé de l'alerte.*

*II. - Le fait de divulguer les éléments confidentiels définis au I est puni de deux ans d'emprisonnement et de 30 000 € d'amende. »*

La stricte confidentialité de l'identité des auteurs du signalement, des personnes visées par celui-ci et des informations recueillies est au cœur du dispositif légal de protection des lanceurs d'alerte. Elle constitue une garantie majeure, d'une part, pour que le lanceur

d'alerte ne subisse pas de représailles en lien avec son signalement et, d'autre part, pour que le traitement au fond de son alerte puisse se dérouler dans les meilleures conditions.

Cette confidentialité doit, en premier lieu, être garantie au sein des autorités. La procédure (limitation des droits d'accès aux dossiers, anonymisation...) doit être pensée à cette fin.

La confidentialité impose en second lieu de s'interroger sur les conditions dans lesquelles le signalement doit être instruit.

La question de la préservation de l'identité du lanceur d'alerte ne se pose pas dans chaque dossier, l'auteur du signalement étant susceptible d'accepter que la personne qu'il met en cause soit avertie de sa démarche. La question doit, en tout état de cause, lui être posée.

Plusieurs configurations peuvent se rencontrer. À l'instar de l'Autorité de la concurrence, certaines autorités garantissent un très haut degré de protection de l'identité tout au long de la procédure. Cette confidentialité peut être assurée par la rédaction d'un procès-verbal de recueil de déclarations du lanceur d'alerte, qui fera l'objet, ainsi que les pièces qui l'accompagnent (e-mails, contrats, enregistrements audio...), d'une complète anonymisation réalisée à la réception du dossier. Par la suite, les parties impliquées dans la procédure ouverte n'ont accès qu'à cette version anonymisée du procès-verbal, tandis que le procès-verbal original est conservé dans un registre *ad hoc* accessible aux seuls personnes habilitées et, le cas échéant, aux magistrats saisis (notamment, s'agissant de l'Autorité de la concurrence, le juge des libertés et de la détention lors d'une opération de visite et saisie dans les locaux des entreprises). Ce haut niveau de protection est un *optimum*.

Dans d'autres autorités, la démarche est moins systématique, mais, lorsque c'est possible en pratique, la personne mise en cause est invitée à fournir des explications sans que l'identité du lanceur d'alerte lui soit dévoilée. La nécessité de préserver l'anonymat des lanceurs d'alerte ne permet pas toujours de poser des questions très précises dans le cadre des instructions, ce

qui peut compliquer le travail pour objectiver les éventuels manquements. Les autorités apprécient au cas par cas si elles sont ou non en mesure d'intervenir.

S'il apparaît que, compte tenu des éléments apportés par l'auteur du signalement du fait de son positionnement dans l'entreprise, le risque existe que celui-ci vienne à être identifié, l'autorité peut aussi décider de s'auto-saisir, si les textes le lui permettent. Tel a notamment été le cas pour une autorité saisie par un salarié d'une entreprise signalant de nombreux manquements potentiels à la réglementation, qui aurait pu être identifié compte tenu des éléments produits et de son positionnement dans l'entreprise. Cette autorité a décidé d'ouvrir une procédure de contrôle pour permettre une instruction « exploratoire » des éléments fournis dans le signalement par ses services, directement sur place, dans les locaux de l'entreprise, sans risquer de dévoiler indirectement l'identité du lanceur d'alerte tout en leur permettant de corroborer les éléments du signalement avec les constats et documents relevés. Une telle démarche suppose le plus souvent que les éléments à l'origine du signalement apparaissent suffisamment tangibles pour justifier que l'autorité agisse de sa propre initiative.

Lorsque l'autorité judiciaire est saisie, l'identité du lanceur d'alerte peut être divulguée à cette dernière. Le lanceur d'alerte en est en principe informé à moins que cette information ne risque de compromettre la procédure judiciaire.

Au-delà de la confidentialité du lanceur d'alerte, le Défenseur des droits recommande de s'interroger, avant toute communication des éléments d'un dossier, sur les informations qui impliquent des tiers au lanceur d'alerte pouvant être identifiés.

#### BONNE PRATIQUE

**S'interroger, avant toute communication des éléments d'un dossier à une autorité tierce, sur les informations qui impliquent des tiers au lanceur d'alerte pouvant être identifiés.**



### Les suites des alertes

Il est prématuré d'apprécier de manière globale les suites données aux alertes reçues par les autorités au cours de l'année 2023.

Il peut néanmoins être relevé que les règles relatives aux délais dans lesquels les autorités doivent accuser réception des demandes ou faire un retour d'information contribuent au traitement rapide et prioritaire des signalements. Les AERS témoignent d'un engagement accru pour les respecter.

Le fait d'engager une instruction peut à elle seule conduire à ce qu'il soit remédié à la situation dénoncée. Ainsi, une autorité témoigne de ce que son intervention auprès d'une administration mise en cause dans le cadre d'une alerte a fait prendre conscience à cette dernière des risques d'une pratique qu'elle a immédiatement corrigée. Le lanceur d'alerte en a été informé et la clôture de ce signalement a été prononcée.

Dans leurs rapports adressés au Défenseur des droits, plusieurs AERS ont souligné avoir reçu un nombre relativement important de signalements peu étayés, ce qui a conduit à leur clôture faute pour le réclamant d'avoir pu ou voulu les compléter. Une information appropriée pourrait être donnée aux lanceurs d'alerte potentiels sur la nécessité de disposer d'éléments suffisants leur permettant de vérifier la véracité des faits dénoncés.

#### BONNE PRATIQUE

Informers les lanceurs d'alerte, de manière appropriée (site internet, au moment de la réception de la saisine) de la nécessité de disposer d'éléments suffisants leur permettant de vérifier la véracité des faits dénoncés afin que leur alerte soit traitée.

---

# CONCLUSION

« Lancer l'alerte doit devenir le réflexe normal de tout citoyen responsable ayant pris connaissance de dangers graves pour l'intérêt général » (Résolution 2300, 1<sup>er</sup> octobre 2019). Cette résolution du Conseil de l'Europe décrit une finalité vers laquelle il faut tendre.

Dans ce premier rapport bisannuel sur le fonctionnement global de la protection des lanceurs d'alerte, établi pour les années 2022/2023, le Défenseur des droits observe qu'un tournant a été pris par le droit des lanceurs d'alerte. Nettement plus favorable s'agissant des protections apportées, ambitieux en ce qui concerne le recueil et les conditions de traitement des signalements, ce droit a accompli de nombreux progrès tant sur le plan législatif que réglementaire.

Des lacunes dans la réglementation sont pourtant d'ores et déjà à relever, qui, si elles ne paraissent pas remettre en question l'effectivité du nouveau cadre, doivent être rapidement corrigées, avec, le cas échéant, les moyens financiers nécessaires. Les pouvoirs publics doivent par ailleurs s'attacher sans délai à faire le point, avec les organismes concernés, sur la capacité des autorités externes désignées à recevoir et traiter les signalements dans leur domaine de compétence.

Fondamentalement, il apparaît que les règles de protection des lanceurs d'alerte comme celles qui permettent la prise en charge de leurs signalements doivent être davantage promues et mises en avant par les pouvoirs publics. Sans communication sur le droit des lanceurs d'alerte, celui-ci ne sera pas mobilisé par ceux qu'il entend protéger ou trop tardivement, après d'éventuelles représailles.

## RECOMMANDATIONS À L'ATTENTION DU GOUVERNEMENT

- 1 : Prévoir le financement d'actions de communication sur la protection et la promotion des lanceurs d'alerte.
- 2 : Garantir pour les personnes morales un régime de protection en tant que lanceur d'alerte.
- 3 : Prévoir, au niveau national, un dispositif spécifique d'alerte relatif aux questions concernant la sécurité nationale et le secret défense.
- 4 : Améliorer notablement le soutien financier et psychologique des lanceurs d'alerte par, notamment, la création d'un fonds de soutien des lanceurs d'alerte et la mise en place d'un accompagnement psychologique.
- 5 : Recenser l'ensemble des dispositifs spécifiques de signalement et procéder, le cas échéant, à l'harmonisation des procédures de recueil et de traitement.
- 6 : Engager une réflexion, en coordination avec l'AFA, sur l'articulation des règles relatives aux alertes anti-corruption avec le cadre général de la loi Sapin II.
- 7 : Évaluer le taux des entreprises et administrations à jour de leurs obligations de mise en place d'un dispositif de recueil des alertes internes.
- 8 : Le cas échéant, évaluer les conditions de mise en œuvre d'un dispositif de contrôle et de sanction, notamment financière, des organismes publics ou privés défaillants.
- 9 : Compléter et réévaluer la pertinence du périmètre de la liste annexée au décret du 3 octobre 2022 en concertation avec les autorités qui y sont mentionnées ou ont vocation à l'être.
- 10 : Procéder à l'harmonisation des dispositions relatives aux conditions d'organisation et de fonctionnement des AERS avec celles du recueil et du traitement des alertes. Procéder aux adaptations législatives et réglementaires nécessaires.
- 11 : Faire connaître, à travers une action de communication, les AERS et, plus généralement, le fonctionnement global de la protection des lanceurs d'alerte.

# ANNEXE

## LIENS VERS LES INFORMATIONS RELATIVES AUX PROCÉDURES D'ALERTE DES AERS

### AGENCE FRANÇAISE ANTICORRUPTION (AFA)

<https://www.agence-francaise-anticorruption.gouv.fr/fr/procedure-recueil-et-traitement-des-signalements>

### AGENCE NATIONALE CHARGÉE DE LA SÉCURITÉ SANITAIRE DE L'ALIMENTATION, DE L'ENVIRONNEMENT ET DU TRAVAIL (ANSES)

<https://www.anses.fr/fr/system/files/Note-lanceurs-alertes.pdf>

### AGENCE NATIONALE DE LA SÉCURITÉ DES SYSTÈMES D'INFORMATION (ANSSI)

<https://cyber.gouv.fr/signalement-par-un-lanceur-dalerte-adresser-une-alerte-lanssi>

### AUTORITÉ DE CONTRÔLE PRUDENTIEL ET DE RÉOLUTION (ACPR)

<https://acpr.banque-france.fr/contrôler/signaler-lacpr-un-manquement-ou-une-infraction>

### AUTORITÉ DE LA CONCURRENCE

<https://www.autoritedelaconcurrence.fr/fr/page-riche/le-dispositif-lanceur-dalerte>

### AUTORITÉ DE LA STATISTIQUE PUBLIQUE (ASP)

<https://www.autorite-statistique-publique.fr/lanceurs-dalerte/>

### AUTORITÉ DE SÛRETÉ NUCLÉAIRE (ASN)

<https://www.asn.fr/espace-professionnels/signalement-a-l-asn>

### AUTORITÉ DES MARCHÉS FINANCIERS (AMF)

<https://www.amf-france.org/fr/formulaires-et-declarations/lanceur-dalerte-0>

### BUREAU D'ENQUÊTES SUR LES ACCIDENTS DE TRANSPORT TERRESTRE (BEA-TT)

<https://www.bea-tt.developpement-durable.gouv.fr/lanceurs-d-alerte-a1202.html>

### COLLÈGE DES INSPECTEURS GÉNÉRAUX DES ARMÉES

<https://www.defense.gouv.fr/cga/differents-roles-du-cga/lanceur-dalerte-definition-processus-signalement>

### COMITÉ D'INDEMNISATION DES VICTIMES DES ESSAIS NUCLÉAIRES (CIVEN)

<https://www.gouvernement.fr/organisation/comite-d-indemnisation-des-victimes-des-essais-nucleaires-civen/signalement-lanceur-d-alerte>

### COMMISSION NATIONALE DE L'INFORMATIQUE ET DES LIBERTÉS (CNIL)

<https://www.cnil.fr/fr/saisir-la-cnil/lanceurs-dalerte-adresser-une-alerte-la-cnil>

### CONSEIL NATIONAL DE L'ORDRE DES CHIRURGIENS-DENTISTES

<https://www.ordre-chirurgiens-dentistes.fr/pour-le-chirurgien-dentiste/lanceur-dalerte/>

### CONSEIL NATIONAL DE L'ORDRE DES INFIRMIERS

<https://www.ordre-infirmiers.fr/procedure-lanceurs-d-alertes>

### CONSEIL NATIONAL DE L'ORDRE DES MASSEURS-KINÉSITHÉRAPEUTES

<https://www.ordremk.fr/actualites/kines/adresser-une-alerte-au-conseil-national/>

### CONSEIL NATIONAL DE L'ORDRE DES MÉDECINS

<https://www.conseil-national.medecin.fr/publications/actualites/lanceur-dalerte>

**CONSEIL NATIONAL DE L'ORDRE DES PÉDICURES-  
PODOLOGUES**

<https://www.onpp.fr/exercice/signalements/lanceurs-d-alerte.html>

**CONSEIL NATIONAL DE L'ORDRE DES PHARMACIENS**

<https://www.ordre.pharmacien.fr/l-ordre/les-missions/signalement-plainte-alerte/comment-lancer-une-alerte-externe>

**CONSEIL NATIONAL DE L'ORDRE DES SAGES-FEMMES**

<https://www.ordre-sages-femmes.fr/ordre/lanceur-dalerte/>

**CONSEIL NATIONAL DE L'ORDRE DES VÉTÉRINAIRES**

<https://www.veterinaire.fr/je-suis-veterinaire/mon-exercice-professionnel/les-fiches-professionnelles/lanceurs-dalerte>

**CONTRÔLE GÉNÉRAL DES ARMÉES (CGA)**

<https://www.defense.gouv.fr/cga/differents-roles-du-cga/lanceur-dalerte-definition-processus-signalement>

**DÉFENSEUR DES DROITS**

<https://www.defenseurdesdroits.fr/recueil-et-traitement-des-alertes-relevant-des-domaines-de-competence-du-defenseur-des-droits-366>

**DÉLÉGATION GÉNÉRALE À L'EMPLOI ET À LA FORMATION  
PROFESSIONNELLE (DGEFP)**

<https://travail-emploi.gouv.fr/emploi-et-insertion/lanceurs-d-alerte/article/lanceurs-d-alerte-quand-et-comment-adresser-une-alerte-a-la-dgef>

**DIRECTION GÉNÉRALE DES DOUANES ET DROITS INDIRECTS  
(DGDDI)**

<https://www.douane.gouv.fr/la-douane/lanceur-dalerte>

**DIRECTION GÉNÉRALE DES FINANCES PUBLIQUES (DGFiP)**

<https://www.economie.gouv.fr/dgfip/dispositif-dalerte-et-de-protection-des-lanceurs-dalerte-la-dgfip-en-matiere-de-tva-et-dimpot>

**DIRECTION GÉNÉRALE DU TRAVAIL (DGT)**

<https://travail-emploi.gouv.fr/droit-du-travail/le-reglement-des-conflits-individuels-et-collectifs/article/lanceurs-d-alerte-quand-et-comment-adresser-une-alerte-a-la-dgt>

**ÉTABLISSEMENT FRANÇAIS DU SANG (EFS)**

<https://www.efs.sante.fr/procedure-lanceur-dalerte>

**HAUTE AUTORITÉ DE SANTÉ (HAS)**

[https://www.has-sante.fr/jcms/p\\_3473165/fr/exercer-son-droit-d-alerte](https://www.has-sante.fr/jcms/p_3473165/fr/exercer-son-droit-d-alerte)

**INSPECTION GÉNÉRALE DES AFFAIRES SOCIALES (IGAS)**

<https://igas.gouv.fr/Procedure-de-lancement-d-alerte.html>

**INSPECTION GÉNÉRALE DE L'ENVIRONNEMENT ET DU  
DÉVELOPPEMENT DURABLE (IGEDD)**

<https://www.igedd.developpement-durable.gouv.fr/lanceur-d-alerte-signaler-une-atteinte-a-l-a3965.html>

**MÉDIATEUR DE L'ÉDUCATION NATIONALE ET DE  
L'ENSEIGNEMENT SUPÉRIEUR**

<https://www.education.gouv.fr/procedure-lanceur-d-alerte-380316>

**SERVICE CENTRAL DES ARMES ET EXPLOSIFS (SCAE)**

<https://www.interieur.gouv.fr/ministere/organisation/secretariat-general/service-central-des-armes-et-explosifs>

# NOTES

- <sup>1</sup> Article 36 de la loi organique n° 2011-333 du 29 mars 2011 relative au Défenseur des droits.
- <sup>2</sup> Loi organique n° 2022-400 du 21 mars 2022 visant à renforcer le rôle du Défenseur des droits en matière de signalement d'alerte, loi n° 2022-401 du 21 mars 2022 visant à améliorer la protection des lanceurs d'alerte ; décret n° 2022-1284 du 3 octobre 2022 relatif aux procédures de recueil et de traitement des signalements émis par les lanceurs d'alerte et fixant la liste des autorités externes instituées par la loi n° 2022-401 du 21 mars 2022 visant à améliorer la protection des lanceurs d'alerte et décret n° 2022-1686 du 28 décembre 2022 relatif à l'abondement du compte personnel de formation d'un salarié lanceur d'alerte.
- <sup>3</sup> F. Chateauraynaud, « Lanceur d'alerte », in Dictionnaire critique et interdisciplinaire de la participation, Paris, GIS Démocratie et Participation, 2013 ; voir aussi, Francis Chateauraynaud, Didier Tornay, *Les Sombres précurseurs, une sociologie pragmatique de l'alerte et du risque*, Éditions de l'École des Hautes Études en Sciences Sociales, Paris, 1999, not. p. 426. Voir, plus généralement, sur la protection des lanceurs d'alerte, *Protéger les lanceurs d'alerte, la démocratie technique à l'épreuve de la loi*, O. Leclerc, LGDJ, *Les lanceurs d'alerte*, sous la direction de M. Disant et D. Pollet-Panoussis, LGDJ, *L'avenir des lanceurs d'alerte dans l'Union européenne*, sous la direction de G. Bargain et C. Koumpli, Mare et Martin.
- <sup>4</sup> Affaire du Médiateur.
- <sup>5</sup> Article 10 de la loi du 9 décembre 2016, portant modification des articles 6 ter A de la loi n°83-634 du 13 juillet 1983 et de l'article L. 1132-3-3 du code du travail.
- <sup>6</sup> Article 12 de la loi du 9 décembre 2016.
- <sup>7</sup> Article 11 de la loi du 9 décembre 2016.
- <sup>8</sup> Article 13 de la loi du 9 décembre 2016.
- <sup>9</sup> Avis du Défenseur des droits n° 20-12 du 16 décembre 2020 relatif à la transposition en France de la directive (UE) 2019/1937 et avis n° 21-16 du 29 octobre 2021 relatif à deux propositions de loi sur la protection des lanceurs d'alerte.
- <sup>10</sup> Rapport d'information sur l'évaluation de l'impact de la loi n° 2016-1691 du 9 décembre 2016 relative à la transparence, à la lutte contre la corruption et à la modernisation de la vie économique, dite « loi Sapin 2 », Assemblée Nationale, MM. Raphaël Gauvain et Olivier Marleix, p. 139.
- <sup>11</sup> Avis du Défenseur des droits n°20-12 et 21-16 précités.
- <sup>12</sup> Cf. avis n° 404001 du 4 novembre 2021 du Conseil d'État sur une proposition de loi visant à améliorer la protection des lanceurs d'alerte et avis n° 404000 sur une proposition de loi organique visant à renforcer le rôle du Défenseur des droits en matière de signalement d'alerte.
- <sup>13</sup> Décret n° 2022-1284 du 3 octobre 2022 déjà cité.
- <sup>14</sup> En cohérence avec les exigences de la directive (UE) 2019/1937 écartant du dispositif de protection les « informateurs » qui « signalent des violations aux services répressifs en échange d'une récompense ou d'une indemnisation », Considérant 30 de la directive.
- <sup>15</sup> Article L. 10-0 AC du livre de procédures fiscales. Voir sur l'entrée en vigueur du dispositif, la récente décision de la Cour administrative de Paris, 27 septembre 2023, n° 22PA04079.
- <sup>16</sup> Ce que l'on doit à la directive (UE) 2019/1937.
- <sup>17</sup> Voir l'interprétation en ce sens de la loi du 9 décembre 2016, avant la réforme : décision n° 2016-740 DC du 8 décembre 2016 du Conseil constitutionnel.
- <sup>18</sup> Article 8 de la loi du 9 décembre 2016, dans sa version modifiée.
- <sup>19</sup> Voir, sur ce point, les compléments apportés par le décret n° 2022-1284 du 3 octobre 2022.
- <sup>20</sup> Six mois si l'autorité saisie est l'autorité judiciaire, une institution de l'Union européenne ou le Défenseur des droits dans le cadre de sa mission d'orientation. Trois mois en cas de saisine des autres autorités externes.
- <sup>21</sup> La loi du 9 décembre 2016 exigeait à l'origine un « *danger grave et imminent* » ou « *un risque de dommages irréversibles* ».
- <sup>22</sup> Prévu depuis 2013 par le législateur au bénéfice du salarié ou agent public en cas de dénonciation d'un crime ou d'un délit, ce régime probatoire est inspiré des dispositions préexistantes relatives à la lutte contre les discriminations elles-mêmes adoptées sous l'influence du droit de l'Union européenne et en particulier de la directive n°97/80/CE du 15 décembre 1997 relative à la charge de la preuve en matière de discrimination fondée sur le sexe.
- <sup>23</sup> Dès lors que cette divulgation est nécessaire et proportionnée à la sauvegarde des intérêts en cause, cf. article 122-9 du code pénal.

- <sup>24</sup> À la condition qu'il ait eu des motifs raisonnables de croire que le signalement ou la divulgation publique de l'intégralité de ces informations était nécessaire à la sauvegarde des intérêts en cause, cf. article 10-1 de la loi du 9 décembre 2016.
- <sup>25</sup> Article 12 de la loi du 9 décembre 2016.
- <sup>26</sup> Article L. 911-1-1 du code de justice administrative.
- <sup>27</sup> Article 13 de la loi du 9 décembre 2016.
- <sup>28</sup> Article 13 de la loi du 9 décembre 2016.
- <sup>29</sup> Article 13-1 de la loi du 9 décembre 2016.
- <sup>30</sup> Articles 225-1 et 225-2 du code pénal.
- <sup>31</sup> Article 10-1, III de la loi du 9 décembre 2016.
- <sup>32</sup> Article 14-1 de la loi du 9 décembre 2016.
- <sup>33</sup> Avis du Défenseur des droits n° 20-12 du 16 décembre 2020 relatif à la transposition en France de la directive (UE) 2019/1937.
- <sup>34</sup> Résolution du Conseil de l'Europe 2300 (2019), n°12.2.
- <sup>35</sup> *Görmüş et autres c. Turquie*, n° 49085/07 19 janvier 2016 ; voir aussi, *Bucur et Toma c. Roumanie*, n° 40238/02, 8 janvier 2013.
- <sup>36</sup> Cf, N° COM-19, 13 décembre 2021.
- <sup>37</sup> Avis du Défenseur des droits n° 20-12 du 16 décembre 2020 relatif à la transposition en France de la directive (UE) 2019/1937.
- <sup>38</sup> [https://transparency.ie/news\\_events/psychological-support-service-launched-whistleblowers-ireland](https://transparency.ie/news_events/psychological-support-service-launched-whistleblowers-ireland)
- <sup>39</sup> <https://institutfederaldroitshumains.be/fr/lanceurs-dalerte/demandez-un-soutien>
- <sup>40</sup> Voir Cour de cassation, Soc., 30 juin 2016, n° 15-10.557, Cour de cassation, Soc., 19 janv. 2022, n° 20 10.057, Cour de cassation, Soc. 16 février 2022, n° 19-17.871, publiés au bulletin.
- <sup>41</sup> Conseil de l'Europe, Assemblée Parlementaire, Recommandation 1916 (2010), Protection des « donneurs d'alerte » ; Résolution 1729 (2010) Protection des « donneurs d'alerte », voir aussi la recommandation du Comité des ministres CM/Rec (2014) 7, du 30 avril 2014.
- <sup>42</sup> Cour européenne des droits de l'homme (CEDH), Grande chambre, 15 février 2023, *Halet c/ Luxembourg*, req. n° 21884/18.
- <sup>43</sup> CEDH, 12 février 2008, *Guja c. Moldova*, req. n°14277/04. Voir ensuite, pour une application à un salarié de droit privé, CEDH, 21 juillet 2011, *Heinisch c. Allemagne*, req. n°28274/08.
- <sup>44</sup> CEDH, Grande Chambre, 14 février 2023, *Halet c. Luxembourg*, req. n°21884/18, voir aussi, la décision de renvoi, CEDH, 11 mai 2021, *Halet c. France*, req. n°21884.18.
- <sup>45</sup> Étude du Conseil d'État, « Le droit d'alerte : signaler, traiter et protéger », de 2016, p. 75. Proposition n°15.
- <sup>46</sup> Loi organique n° 2016-1690 relative à la compétence du Défenseur des droits pour l'orientation et la protection des lanceurs d'alerte.
- <sup>47</sup> Conseil constitutionnel, décision n° 2016-741 DC du 8 décembre 2016.
- <sup>48</sup> Article 4 de la loi organique n° 2011-333 du 29 mars 2011 relative au Défenseur des droits.
- <sup>49</sup> Dans les conditions désormais définies à l'article 35-1 de la loi organique de 2011.
- <sup>50</sup> Décret n° 2022-1284 du 3 octobre 2022 relatif aux procédures de recueil et de traitement des signalements émis par les lanceurs d'alerte et fixant la liste des autorités externes instituées par la loi n° 2022-401 du 21 mars 2022 visant à améliorer la protection des lanceurs d'alerte.
- <sup>51</sup> <https://www.defenseurdesdroits.fr/orienter-et-protoger-les-lanceurs-dalerte-180>
- <sup>52</sup> [https://www.defenseurdesdroits.fr/sites/default/files/2023-07/ddd\\_guide-lanceurs-alertes\\_maj2023\\_20230223.pdf](https://www.defenseurdesdroits.fr/sites/default/files/2023-07/ddd_guide-lanceurs-alertes_maj2023_20230223.pdf)
- <sup>53</sup> Les détails susceptibles de nuire à la confidentialité des dossiers, par ailleurs anonymisés, ont été occultés.
- <sup>54</sup> Conseil constitutionnel, décision n° 2022-838 DC du 17 mars 2022.
- <sup>55</sup> Cour administrative d'appel de Paris, 2<sup>ème</sup> chambre, 28 juin 2023, n°21PA04628.
- <sup>56</sup> [https://www.huisvoorklokkenluiers.nl/binaries/huisvoorklokkenluiers/documenten/publicaties/2023/03/24/neiwa-declaratie-24-maart-2023/Rome\\_DECLARATION+final.pdf](https://www.huisvoorklokkenluiers.nl/binaries/huisvoorklokkenluiers/documenten/publicaties/2023/03/24/neiwa-declaratie-24-maart-2023/Rome_DECLARATION+final.pdf)
- <sup>57</sup> Cour d'appel de Grenoble, 6 mai 2021, n°19/00084.
- <sup>58</sup> Cour de cassation, Civ. 3<sup>ème</sup>, 29 janvier 1980, n°78-14.598, publié au bulletin. Voir également s'agissant de l'attribution d'indemnités de licenciement, Conseil d'État, 27 juin 1958, Syndicat national autonome des personnels du ministère de l'industrie et du commerce, Lebon T. 823, ou en matière fiscale, Conseil d'État, Ass., 14 mai 1964, n°36226, également aux Tables.
- <sup>59</sup> « *Le lanceur d'alerte ne doit pas être affecté par le trouble qu'il dénonce, auquel cas il lui appartient de déposer plainte* » (Rapporteur au Sénat n°712 [2015-2016], 22 juin 2016 [Chap. II]). Voir aussi B. Querenet-Hahn et A. Renard, Le régime de protection des lanceurs d'alerte issu de la loi Sapin 2, Cahier de droit de l'entreprise 1/2018. Dossier 3 : « *l'intention du législateur n'est pas d'accorder la protection des lanceurs d'alerte à la victime qui est personnellement affectée par les faits révélés et les révélerait donc de manière intéressée (...)* »
- <sup>60</sup> Il ressort des travaux parlementaires que le critère de désintéressement a été supprimé car il conduisait à écarter du bénéfice de la protection toutes les personnes qui pouvaient trouver un intérêt, même indirect, dans le signalement.

- <sup>61</sup> En vertu du 3° de l'article 4 de la loi organique n°2011-333 du 29 mars 2011, le Défenseur des droits est compétent pour protéger les victimes de discriminations directes ou indirectes prohibées, incluant les victimes de harcèlement discriminatoire, notamment sexuel, y compris dans l'emploi public.
- <sup>62</sup> Cf. implicitement, Conseil d'État, 27 avril 2022, n°437735, au Recueil et Conseil d'État, 8 décembre 2023, n°435266, aux Tables.
- <sup>63</sup> Rapport parlementaire n°712 relatif à la loi n°1691-216 du 9 décembre 2016, p. 47.
- <sup>64</sup> Une mesure défavorable décidée à l'encontre d'un représentant du personnel peut en effet constituer une discrimination en lien avec ses activités syndicales ou son mandat, encourageant la nullité en application des articles L. 1132-1 et L. 1132-4 du code du travail ou L. 131-1 et L. 131-12 du code général de la fonction publique.
- <sup>65</sup> Cour de cassation, Soc., 1er juin 2023, n° 22-11.310, publié au bulletin. La décision a été rendue dans le cadre de l'application du régime spécifique applicables aux dénonciations de crimes et délits par les salariés (article L. 1132-3-3 du code du travail). Voir, auparavant, Cour de cassation, Soc., 19 avril 2023, n° 21-21.053, publié au bulletin.
- <sup>66</sup> Patrice Adam, « L'alerte du salarié associé », Droit social, 2023, p. 736.
- <sup>67</sup> Voir aussi, Cour de cassation, Soc., 4 nov. 2020, n° 18-15.669 et Cour de cassation, Soc., 30 juin 2016, n° 15-10.557, publiés au bulletin.
- <sup>68</sup> Cour de cassation, Soc., 3 mai 2011, n°10-14.104 et Cour de cassation, Soc., 28 avril 2011, n°10-30.107, publiés au bulletin. Voir également en ce sens CEDH, 12 février 2008, *Guja c. Moldova*, req. n° 14277/04.
- <sup>69</sup> Cour de cassation, Soc., 8 juillet 2020, n° 18-13.593 et, plus récemment, Cour de cassation, Soc., 13 septembre 2023, n°21-22.301 publiés au bulletin. La formulation s'inspire directement des solutions retenues en matière de harcèlement moral, sur le fondement des articles L. 1152-2 et L. 1152-3 du code du travail, cf. Cour de cassation, Soc., 10 mars 2009, n°07-44.092, Soc., 7 février 2012, n°10-18.835 et Soc., 10 juin 2015, n°13-25.554, tous trois publiés au bulletin.
- <sup>70</sup> Cour de cassation, Soc., 4 novembre 2020, n° 18-15.669, au bulletin. Pour un rappel plus récent, voir Cour de cassation, Soc., 1er juin 2023, n° 22-11.310, publié au bulletin.
- <sup>71</sup> Conseil d'État, 8 décembre 2023, n° 435266, aux Tables.
- <sup>72</sup> Cour de cassation, Soc., 16 septembre 2020, n° 18-26.696, publié au bulletin.
- <sup>73</sup> Cour de cassation, Soc., 13 janvier 2021, n° 19-21.138, publié au bulletin.
- <sup>74</sup> Cour de cassation, Soc., 5 juillet 2018, n° 17-17.485, inédit.
- <sup>75</sup> Cour de cassation, Soc., 13 janvier 2021, n° 19-21.138, déjà cité.
- <sup>76</sup> Conseil d'État, 8 décembre 2023, n° 435266, aux Tables.
- <sup>77</sup> Trois mois lorsque l'autorité saisie est une autorité désignée par le décret du 3 octobre 2022 et six mois en cas de signalement au procureur ou à une autorité de l'UE.
- <sup>78</sup> Conseil d'État, 27 avril 2022, n° 437735, au Recueil. Voir aussi, Cour administrative d'appel de Paris, 28 juin 2023, n° 21PA04628.
- <sup>79</sup> Cour de cassation, Soc., 1er février 2023, n°21-24.271, publié au bulletin.
- <sup>80</sup> Recommandation CM/Rec (2014)7 du Comité des Ministres aux États membres sur la protection des lanceurs d'alerte (adoptée par le Comité des Ministres le 30 avril 2014, lors de la 1198e réunion des Délégués des Ministres).
- <sup>81</sup> Décret n° 2022-1284 du 3 octobre 2022. Ce texte remplace les dispositions du décret n° 2017-564 du 19 avril 2017 relatif aux procédures de recueil des signalements émis par les lanceurs d'alerte au sein des personnes morales de droit public ou de droit privé ou des administrations de l'État.
- <sup>82</sup> Le guide du lanceur d'alerte, publié par le Défenseur des droits rappelle ce point.
- <sup>83</sup> Article 8, I.
- <sup>84</sup> La liste, le champ de compétence et les coordonnées de ces autorités sont précisées dans le guide du lanceur d'alerte du Défenseur des droits.
- <sup>85</sup> Article 6, III.
- <sup>86</sup> Cour de cassation, Soc., 15 février 2023, n° 21-20.342, publié au bulletin ; même raisonnement concernant l'exigence de désintéressement : Cour de cassation, Soc., 13 septembre 2023, n° 21-22.301 et Cour de cassation, Soc., 8 novembre 2023, n°22-12.433 publiés au bulletin.
- <sup>87</sup> Voir les dispositifs évoqués dans le rapport n° 299 (2021-2022) de M<sup>me</sup> Catherine Di Folco, fait au nom de la commission des lois du Sénat, déposé le 15 décembre 2021 dans le cadre de l'examen de la proposition de loi visant à améliorer la protection des lanceurs d'alerte, p. 60 et suivantes ; voir aussi « *Le lanceur d'alerte dans tous ses états : Guide pratique et théorique* ». Institut Messine. [https://www.institutmessine.fr/\\_files/ugd/4a6dba\\_32da2c059682488288299b2dec3314e3.pdf](https://www.institutmessine.fr/_files/ugd/4a6dba_32da2c059682488288299b2dec3314e3.pdf)
- <sup>88</sup> Aucun, par exemple, n'impose de suivre une procédure par paliers telle qu'elle a été envisagée en 2016.
- <sup>89</sup> Régis respectivement par l'article L. 1132-3-3 du code du travail, ainsi que par l'article L. 135-1 du code de la fonction publique, reprenant les termes de l'article 6 ter A de la loi n° 83-634 du 13 juillet 1983 portant droits et obligations des fonctionnaires.

- <sup>90</sup> Articles L. 1152-1 et suivants, article L. 1121-2 du code du travail, s'agissant des salariés ; articles L. 133-3 et L. 131-12 du code général de la fonction publique, s'agissant des agents publics.
- <sup>91</sup> Article L. 511-41 du code monétaire et financier.
- <sup>92</sup> Articles L. 634-1 et L. 634-3 du code monétaire et financier.
- <sup>93</sup> Considérant (47) de la directive (UE) 2019/1937.
- <sup>94</sup> La procédure est décrite aux articles 1 à 8 du décret du 3 octobre 2022 qui a pris la suite du décret n° 2017-564 du 19 avril 2017 relatif aux procédures de recueil des signalements émis par les lanceurs d'alerte au sein des personnes morales de droit public ou de droit privé ou des administrations de l'État. Le décret du 3 octobre 2022 est entré en vigueur le lendemain de sa publication.
- <sup>95</sup> Notamment ceux qui ont été chargés par des entreprises de gérer le canal de réception des alertes, comme le permet le décret du 3 octobre 2022.
- <sup>96</sup> Article 8.
- <sup>97</sup> Article 8, I, B et C de la loi du 9 décembre 2016.
- <sup>98</sup> Article 7 du décret du 3 octobre 2022.
- <sup>99</sup> Avis du Défenseur des droits n° 20-12 du 16 décembre 202012 relatif à la transposition en France de la directive (UE) 2019/1937.
- <sup>100</sup> Les ministères de l'intérieur et de l'agriculture, cf. Arrêté du 8 janvier 2024 relatif à la procédure interne de recueil et de traitement des signalements émis par les lanceurs d'alerte au sein du ministère de l'intérieur et des outre-mer, arrêté du 14 mars 2024 relatif à la procédure de recueil des signalements émis par les lanceurs d'alerte au sein des services relevant du ministre chargé de l'agriculture, de l'alimentation, de l'agroalimentaire et de la forêt.
- <sup>101</sup> Agence Française anticorruption, *Enquête sur la prévention de la corruption dans le service public local*, rapport d'analyse, novembre 2018, p. 26.
- <sup>102</sup> Article 8, I, B de la loi du 9 décembre 2016.
- <sup>103</sup> Cf. 4° de l'article 8-II de la loi du 9 décembre 2016 « (...) institution, (...) organe ou (...) organisme de l'Union européenne compétent pour recueillir des informations sur des violations relevant du champ d'application de la directive (UE) 2019/1937 du Parlement européen et du Conseil du 23 octobre 2019 (...) »
- <sup>104</sup> Voir la liste en annexe du présent rapport.
- <sup>105</sup> Cf. articles L. 161-37 et suivants du code de la santé publique.
- <sup>106</sup> Cf. également décret n° 2014-1049 du 15 septembre 2014 relatif à la reconnaissance et à l'indemnisation des victimes des essais nucléaires français.
- <sup>107</sup> Article 42 de la loi n° 96-452 du 28 mai 1996 portant diverses mesures d'ordre sanitaire, social et statutaire.
- <sup>108</sup> L'AMF s'est ainsi dotée, en juillet 2016, d'un dispositif permettant à toute personne de signaler une violation potentielle du règlement le quel a été étendu à toutes les réglementations dont l'AMF est chargée d'assurer le respect à la suite de la loi Sapin du 9 décembre 2016, cf. Règlement UE n° 596/2014 du Parlement européen et du Conseil du 16 avril 2014 sur les abus de marché (règlement relatif aux abus de marché).
- <sup>109</sup> Conseil national de l'ordre des médecins, Conseil national de l'ordre des masseurs-kinésithérapeutes, Conseil national de l'ordre des sages-femmes, Conseil national de l'ordre des pharmaciens, Conseil national de l'ordre des infirmiers, Conseil national de l'ordre des chirurgiens-dentistes, Conseil national de l'ordre des pédicures-podologues, Conseil national de l'ordre des vétérinaires, Conseil national de l'ordre des architectes.
- <sup>110</sup> Dans certains Conseils nationaux, tel le Conseil national de l'ordre des pharmaciens, c'est le président qui saisit la chambre de discipline.
- <sup>111</sup> Article L. 621-4 II du code monétaire et financier s'agissant de l'AMF, et article L. 612-17 du code monétaire et financier s'agissant de l'ACPR.
- <sup>112</sup> Article 8, I, C de la loi du 9 décembre 2016 et articles 10 et 15 du décret du 3 octobre 2022.
- <sup>113</sup> Article 35-1 de la loi organique du 29 mars 2011 et article 8 de la loi du 9 décembre 2016.
- <sup>114</sup> On peut penser que certaines réticences peuvent être liées à la saisine de l'autorité judiciaire notamment.
- <sup>115</sup> Notamment des agences régionales de santé et une caisse primaire d'assurance maladie.
- <sup>116</sup> Articles 10, 11 et 12.
- <sup>117</sup> Article 13.
- <sup>118</sup> Cf. note ministérielle de la DGT du 11 août 2023 ; site internet de l'AMF ; site internet de la DGFiP.
- <sup>119</sup> Instruction AMF DOC-2018-13, applicable au 14 décembre 2018

**Crédits :** Clément Magnin / Getty Images

—  
Défenseur des droits

TSA 90716 - 75334 Paris Cedex 07

09 69 39 00 00  
—

defenseurdesdroits.fr

