



...la proposition de loi visant à améliorer la

PROTECTION DES LANCEURS D'ALERTE

et la proposition de loi organique visant à renforcer le rôle du
Défenseur des droits en matière de signalement d'alerte

Dus à l'initiative du député Sylvain Waserman, ces deux textes visent à renforcer les garanties offertes aux personnes qui signalent ou divulguent publiquement, dans l'intérêt public, des informations sensibles, voire confidentielles. Ils transposent en droit français la directive du 23 octobre 2019 *sur la protection des personnes qui signalent des violations du droit de l'Union*, tout en allant au-delà de ce qu'exige le droit européen.

Souscrivant aux objectifs poursuivis, la commission des lois, sur le rapport de Catherine Di Folco (Les Républicains – Rhône) s'est attachée à parfaire l'équilibre entre, d'une part, la protection des lanceurs d'alerte et des personnes qui leur portent assistance et, d'autre part, la sauvegarde des secrets protégés et des intérêts matériels ou moraux des personnes mises en cause.

1. LE CHAMP DE L'ALERTE : LA NATURE DES INFORMATIONS SIGNALÉES OU DIVULGUÉES

Le régime actuel de protection des lanceurs d'alerte en droit français, issu 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 », concerne les personnes physiques qui révèlent des faits graves : des crimes, des délits, d'autres violations graves de règles de droit, ou encore des menaces ou préjudices graves pour l'intérêt général.



La directive du 23 octobre 2019 impose aux États membres de faire bénéficier de mesures de protection les personnes physiques qui signalent ou divulguent toute information portant sur la violation de certaines règles du droit de l'Union européenne, dans des domaines limitativement énumérés (commande publique, services financiers, sécurité des produits...), ou encore sur un acte ou une omission allant à l'encontre des objectifs poursuivis par ces règles, quel que soit le degré de gravité des faits.

Compte tenu de l'assouplissement des règles relatives au signalement et à la divulgation publique des informations concernées (voir ci-après), qui renforcent le risque d'atteintes, même non justifiées, à des secrets protégés ou à la réputation des personnes, la commission des lois a considéré qu'il convenait de maintenir, pour l'application des mesures de protection, une condition tenant à la gravité des faits concernés, dès lors qu'ils se situent en dehors du champ d'application de la directive du 23 octobre 2019.

En revanche, la commission des lois a admis que des informations puissent être signalées ou divulguées même si elles fournissent seulement des motifs raisonnables de soupçonner qu'une violation a été ou peut être commise (alors que le droit en vigueur exige que la violation soit manifeste). De même, la commission a accepté la suppression de la condition liée au caractère désintéressé de l'alerte : il serait seulement exigé, désormais, que le lanceur d'alerte ait agi de bonne foi et sans contrepartie financière directe.

2. LES PROCÉDURES DE SIGNALEMENT ET LES CONDITIONS DE DIVULGATION PUBLIQUE DES INFORMATIONS

La procédure d'alerte prévue par la loi « Sapin 2 » comporte trois étapes. Le lanceur d'alerte doit d'abord adresser un signalement « *en interne* », au sein de son entreprise ou de son administration. En l'absence de diligences appropriées, il peut s'adresser à l'autorité judiciaire ou administrative ou à l'ordre professionnel concerné. Ce n'est qu'« *en dernier ressort* » qu'il est autorisé à rendre publiques les informations dont il dispose. En cas de danger grave et imminent ou en présence d'un risque de dommages irréversible, néanmoins, il peut s'adresser directement à l'autorité externe ou rendre public son signalement.

Tout en établissant la même distinction entre signalement interne ou externe et divulgation publique, **la directive du 23 octobre 2019 prévoit, quant à elle, que le lanceur d'alerte puisse s'adresser directement à une autorité externe, sans aucune condition.** Il s'agit de prendre en compte le risque de représailles auquel le lanceur d'alerte est confronté en cas d'alerte interne, mais aussi d'encourager les entités publiques et privées à se doter de procédures internes robustes, auxquelles les lanceurs d'alerte puissent faire confiance.

La proposition de loi applique ce même principe à l'ensemble des informations susceptibles de faire l'objet d'une alerte en droit français. Conformément à la directive, le texte impose aux organisations les plus importantes de se doter d'une procédure interne *ad hoc* de recueil et de traitement des signalements ; les autorités externes compétentes seraient désignées par voie réglementaire. Sur ces points, la commission des lois a apporté au texte divers compléments et améliorations rédactionnelles.

Par ailleurs, la proposition de loi reprend à l'identique les conditions prévues par la directive pour la **divulgation publique des informations**. Un lanceur d'alerte bénéficierait des protections offertes par le régime s'il divulguait publiquement ses informations, soit après avoir effectué sans succès un signalement externe, soit dans le cas où un signalement externe l'exposerait à des représailles ou serait voué à l'inefficacité, soit « *en cas de danger imminent ou manifeste pour l'intérêt général, notamment lorsqu'il existe une situation d'urgence ou un risque de préjudice irréversible* ». **La commission des lois a estimé, pour sa part, que seul un danger manifeste, imminent et d'une gravité suffisante justifie en principe de « court-circuiter » les procédures normales de signalement.**

Enfin, **pour mieux protéger les lanceurs d'alerte, la commission a clarifié l'articulation des phases de signalement externe et de divulgation publique.**

3. LES MESURES DE PROTECTION DES LANCEURS D'ALERTE

A. UNE EXONÉRATION DE RESPONSABILITÉ PÉNALE ET CIVILE

Les lanceurs d'alerte qui signalent ou divulguent des informations dans les conditions prévues par la loi bénéficient d'ores et déjà d'une **irresponsabilité pénale** dans le cas où ils auraient porté **atteinte à un secret protégé par la loi**.

Selon la proposition de loi, cette irresponsabilité s'étendrait à la « **soustraction** » de **données secrètes ou confidentielles**, mais non pas – comme la commission des lois a tenu à le préciser – aux atteintes à la vie privée (par exemple, la violation de domicile ou l'intrusion dans des locaux professionnels) ou aux atteintes aux systèmes de traitement automatisé de données.

La proposition de loi consacre également l'**exonération de responsabilité civile** du lanceur d'alerte dans le cas où celle-ci cause un dommage.

Afin d'éviter toute dérive et conformément à la directive, la commission a également entendu **conditionner le bénéfice des irresponsabilités civile et pénale au fait que le signalement ou la divulgation de l'intégralité des informations était nécessaire à la sauvegarde des intérêts aux causes.**

B. LA PROTECTION CONTRE LES MESURES DE REPRÉSAILLES ET LES PROCÉDURES « BÂILLONS »

La proposition de loi transpose la liste des **mesures de représailles interdites** à l'égard des personnes physiques qui ont effectué une alerte dans les conditions légales et crée **une nouvelle sanction pénale réprimant spécifiquement les représailles**. La commission des lois a veillé à ce que ces protections s'appliquent, non seulement aux salariés et aux agents publics, mais aussi aux travailleurs indépendants et aux personnes placées dans des situations de travail atypiques (bénévoles, stagiaires...).

En cas de recours contre une mesure de représailles, le lanceur d'alerte serait également mieux protégé. Outre le renversement de la charge de la preuve à son bénéfice que prévoyait déjà la loi « *Sapin 2* », la proposition de loi permet au juge de lui allouer une provision pour frais d'instance ou pour subsides.

Le lanceur d'alerte bénéficierait de protections du même ordre dans le cas où il devrait se défendre contre une procédure « bâillon », à caractère civil ou pénal. À l'inverse, le montant de l'amende civile à laquelle peuvent être condamnées les personnes agissant de manière dilatoire ou abusive contre un lanceur d'alerte serait alourdi et son champ d'application élargi.

La commission des lois a précisé ces dispositions et amélioré leur lisibilité.

En revanche, elle a supprimé le nouveau « *référé-liberté* » visant à sauvegarder le droit d'alerter, introduit par les députés, dont l'objectif est pleinement atteint par les règles actuelles de la procédure administrative contentieuse. Elle a également jugé disproportionné que la provision pour subsides accordée au lanceur d'alerte puisse, avant même un jugement sur le fond, être définitivement acquise.

La commission des lois a également prévu, conformément à la directive, qu'**une personne ayant effectué de mauvaise foi un signalement auprès d'une autorité externe s'exposerait aux peines prévues en cas de dénonciation calomnieuse.**

C. LE SOUTIEN PSYCHOLOGIQUE ET FINANCIER

Enfin, la proposition de loi habilite les autorités externes compétentes à apporter un **soutien psychologique et financier** aux lanceurs d'alerte. **La commission des lois aurait souhaité qu'un fonds puisse être créé à cet effet**, alimenté par le produit des amendes prononcées à l'encontre des personnes faisant obstacle aux alertes, mais les règles de recevabilité financière des amendements parlementaires l'empêchent de prendre elle-même cette initiative.

4. LA PROTECTION DES « FACILITATEURS »

La proposition de loi prévoit d'**étendre l'application des mesures de protection bénéficiant au lanceur d'alerte à plusieurs catégories de personnes en lien avec celui-ci, notamment aux « facilitateurs »**, définis comme les **personnes physiques et les personnes morales de droit privé à but non lucratif** qui l'aident dans ses démarches. À cet égard, le texte va au-delà de la directive du 23 octobre 2019, qui n'inclut parmi les « *facilitateurs* » que les personnes physiques.

Le rapporteur a estimé indispensable d'imposer **des garde-fous, afin que le régime ne soit pas détourné de ses finalités par des officines qui chercheraient à déstabiliser les administrations ou les entreprises françaises.**

Sans s'interdire de revenir sur le sujet lors de l'examen du texte en séance publique, la commission des lois a adopté **trois amendements identiques** présentés respectivement par Michel Canévet, Franck Menonville et Nadège Havet, qui **limitent la protection des « facilitateurs » aux seules personnes physiques, comme le prévoit la directive.**

5. L'ARTICULATION DU RÉGIME GÉNÉRAL DE PROTECTION DES LANCEURS D'ALERTE AVEC LES RÉGIMES SECTORIELS

La proposition de loi comprend diverses dispositions, que la commission des lois a précisées et complétées, visant à **articuler le régime général de protection des lanceurs d'alerte avec des régimes spéciaux** prévus notamment par le code du travail, le statut général de la fonction publique, le code de l'action sociale et des familles et le code monétaire et financier.

6. LE RÔLE DU DÉFENSEUR DES DROITS

La proposition de loi organique **élargit les missions du Défenseur des droits en vue de l'accompagnement des lanceurs d'alerte** ; elle les **étend aux « facilitateurs »** et autres personnes en lien avec ces derniers.

Le Défenseur des droits se verrait notamment reconnaître **un rôle pivot dans la procédure de signalement externe** : tout signalement pourrait lui être adressé ; dans le cas où il ne serait pas lui-même compétent, le Défenseur des droits orienterait le lanceur d'alerte vers l'autorité compétente ou, à défaut, vers l'organisme le mieux à même de connaître du signalement. Il pourrait également être saisi par toute personne pour émettre **un avis sur sa qualité de lanceur d'alerte**.

Enfin, le Défenseur des droits serait chargé de **l'évaluation du système de protection des lanceurs d'alerte** en France.

La commission des lois a approuvé ces dispositions et les a complétées, en prévoyant notamment que le Défenseur des droits soit assisté d'un adjoint spécialement chargé de l'accompagnement des lanceurs d'alerte.



EN SÉANCE

Lors de l'examen des textes en séance publique, le 19 janvier 2022, le Sénat a adopté plusieurs amendements identiques, dont l'un présenté par la commission des lois, visant à **rétablir la définition du lanceur d'alerte** prévue par l'Assemblée nationale et à **réunifier le champ des informations susceptibles de faire l'objet d'une alerte**, à l'article 1^{er} de la proposition de loi.

En revanche, deux amendements de la commission ont été adoptés afin **que la divulgation publique d'informations, sans signalement préalable à l'autorité compétente, reste soumise à des conditions suffisamment strictes** :

- le régime de protection ne s'appliquerait que si cette divulgation « directe » était justifiée par **un danger grave, manifeste et imminent** ;
- il ne s'appliquerait pas dans le cas où la divulgation publique porterait atteinte aux **intérêts de la défense et de la sécurité nationale**.

Le Sénat a également adopté un amendement du Gouvernement visant à **clarifier la portée de l'irresponsabilité pénale accordée au lanceur d'alerte qui viole un secret protégé** : cette protection ne s'appliquerait que **si le lanceur d'alerte avait eu accès aux informations concernées de manière licite**.

Enfin, le Sénat a expressément **protégé les lanceurs d'alerte anonymes** dont l'identité serait révélée par la suite.



LA SUITE DE LA NAVETTE

Réunis le 1^{er} février 2022 en **commission mixte paritaire (CMP)** pour examiner les dispositions restant en discussion, députés et sénateurs sont parvenus à **l'adoption d'un texte commun**.

Conformément à la position du Sénat, il a été décidé d'**encadrer les conditions de divulgation publique d'informations, sans signalement préalable à l'autorité compétente**, plus strictement que ne le prévoyait le texte initial. Une telle divulgation sera subordonnée à l'existence d'un danger grave et imminent lorsque les informations ont été obtenues en dehors de tout contexte professionnel. L'exception liée aux intérêts de la défense et de la sécurité nationale a également été maintenue.

En revanche, la CMP a rétabli **l'inclusion des personnes morales de droit privé à but non lucratif parmi les « facilitateurs »**, le rapporteur pour le Sénat constatant que la divergence entre les deux assemblées sur ce point n'avait qu'une faible portée juridique et pratique. En ce qui concerne la **sanction des alertes abusives**, il a été décidé s'en tenir aux **dispositions de droit commun** qui répriment la diffamation et la dénonciation calomnieuse.

Par ailleurs, **la CMP a souscrit à la volonté du Sénat que le Défenseur des droits soit désormais secondé d'un adjoint spécialement chargé de l'accompagnement des lanceurs d'alerte**.

Les propositions de loi ordinaire et organique ont été adoptées en première lecture par le Sénat le 19 janvier 2022.

Réunie le 1^{er} février 2022 pour examiner les dispositions restant en discussion, la commission mixte paritaire est parvenue à l'adoption d'un texte commun.

La lecture des conclusions de la commission mixte paritaire est inscrite à l'ordre du jour du Sénat du 16 février 2022.

POUR EN SAVOIR +

- **Rapport n° 712 (2015-2016) de François Pillet, au nom de la commission des lois du Sénat, sur le projet de loi relatif à la transparence, à la lutte contre la corruption et à la modernisation de la vie économique** (<http://www.senat.fr/rap/l15-712-1/l15-712-1.html>)



François-Noël Buffet
Président de la commission
Sénateur
(Les Républicains)
du Rhône



Catherine Di Folco
Rapporteur
Sénateur (App.
Les Républicains)
du Rhône

Commission des lois constitutionnelles,
de législation, du suffrage universel, du
Règlement et d'administration générale

<http://www.senat.fr/commission/loi/index.html>

Téléphone : 01.42.34.23.37

Consulter les dossiers législatifs :

<http://www.senat.fr/dossier-legislatif/ppl21-173.html>

<http://www.senat.fr/dossier-legislatif/ppl21-174.html>