



CHAMBRE DES SALARIÉS
LUXEMBOURG



AVIS

Avis III/7/2022

9 février 2022

Protection des lanceurs d'alerte

relatif au

Projet de loi portant transposition 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

Par lettre du 22 décembre 2021, Madame Sam Tanson, ministre de la Justice, a saisi pour avis notre Chambre au sujet du projet de loi sous rubrique.

1. Le présent projet de loi a pour objet de transposer en droit national 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.

2. Le gouvernement semble vouloir adopter une loi générale qui viendrait à compléter les domaines non couverts à suffisance par les lois sectorielles.

A cet égard, la CSL regrette que le présent projet de loi ne prévoit pas d'office une loi spéciale concernant la protection et les droits des salariés auteur de signalement.

En effet, le code du travail dispose déjà sous le livre II « Règlementation et conditions de travail » d'un Titre VII « Protection des salariés en matière de lutte contre la corruption, le trafic d'influence et la prise illégale d'intérêts ».

Il semblerait approprié d'insérer les nouvelles dispositions à la suite dudit Titre VII.

A cette fin la CSL a élaboré une proposition de loi qui vise à introduire un Titre VIII « La protection des auteurs de signalements » sous le livre II « Règlementation et conditions de travail » dans le Code du travail.

Ladite proposition de loi est annexée au présent avis.

Dispositions générales

3. La future loi aura pour objet de protéger l'auteur d'un signalement de violations contre les représailles de la part d'un employeur ou d'une autre personne physique ou morale exerçant un certain pouvoir de contrainte en rapport avec l'activité du « lanceur d'alerte ».

4. Le gouvernement a fait le choix d'étendre la protection accordée aux lanceurs d'alerte aux signalements de l'ensemble des violations au droit national et du droit européen applicable, ce bien que la directive (UE) 2019/1937 ne prévoit qu'un champ d'application matériel limité aux violations du droit européen dans certaines matières, telles que définies dans l'Annexe aux parties I et II de la directive.

Néanmoins sont exclus du champ d'application matériel les faits, informations ou documents classifiés, conformément à l'article 346 du Traité sur le Fonctionnement de l'Union Européenne (ci-après TFUE) et les faits, informations ou documents couverts par le secret médical ou le secret des relations entre un avocat et son client, conformément à l'article 458 du Code pénal. Ces restrictions s'appliquent sans préjudice de dispositions légales dérogatoires, par exemple en cas de témoignage en justice.

En outre, il est précisé que les règles nationales relatives à l'exercice par les travailleurs de leurs droits syndicaux et de la protection qui leur est accordé dans ce cadre ne sont pas affectés par les dispositions de la présente loi. Il est également précisé que la présente loi est sans préjudice de l'autonomie des partenaires sociaux et de leur droit de conclure des conventions collectives

La Chambre des salariés (CSL) salue le choix du gouvernement d'étendre le champ d'application matériel à toutes les dispositions de droit national et européen. De plus la CSL apprécie la précision concernant l'exercice des droits syndicaux des salariés et l'autonomie des partenaires sociaux.

5. Le projet de loi reprend intégralement le champ d'application personnel défini dans la directive, qui donne une définition très large des personnes pouvant bénéficier de la protection des lanceurs d'alerte. Sont visées toutes les personnes travaillant dans le secteur privé, les salariés donc, et dans le secteur public, c'est-à-dire les fonctionnaires et les employés de l'État.

En effet, le projet fait référence au statut de travailleur, au sens de l'article 45, paragraphe 1er, du traité sur le Fonctionnement de l'Union européenne (TFUE) et des fonctionnaires et les personnes ayant le statut de travailleur indépendant, au sens de l'article 49 du TFUE.

Cette dernière catégorie de personnes comprend les indépendants qui fournissent des services, les collaborateurs indépendants, les contractants, les sous-traitants, qui font généralement l'objet de représailles pouvant prendre la forme par exemple de résiliation anticipée ou d'annulation de contrat de services, de licence, de perte d'activité, de perte de revenus, de coercition, d'intimidation ou de harcèlement, de mise sur une liste noire, de boycottage d'affaires ou d'atteinte à leur réputation.

Sont également protégés, les catégories de personnes sans lien contractuel ou statutaire comme les actionnaires et les membres de l'organe d'administration, de direction ou de surveillance d'une entreprise, y compris les membres non exécutifs, ainsi que les bénévoles, les sous-traitants et les fournisseurs. Par exemple, en ce qui concerne la sécurité des produits, les fournisseurs sont beaucoup plus proches de la source d'information au sujet d'éventuelles pratiques déloyales et illicites dans la fabrication, l'importation ou la distribution de produits dangereux. Les actionnaires et les membres des organes de direction peuvent également subir des représailles, par exemple sur le plan financier ou sous la forme d'intimidation ou de harcèlement, de mise sur une liste noire ou d'atteinte à leur réputation.

Les auteurs de signalement sont aussi protégés dans les cas où leur relation de travail a pris fin et lorsque la relation de travail n'a pas encore commencé, par exemple lorsque des informations sur des violations ont été obtenues lors du processus de recrutement ou lors de négociations précontractuelles. Ces personnes pourraient faire l'objet de représailles sous forme d'attestation de travail négative, de mise sur une liste noire ou de boycottage. Les mesures de protection des auteurs de signalement peuvent encore s'appliquer à des facilitateurs, c'est-à-dire des personnes qui apportent une aide à l'auteur, des tiers qui sont en lien avec les auteurs de signalement et qui risquent de faire l'objet de représailles dans un contexte professionnel, tels que des collègues ou des proches, des représentants de syndicats ou d'associations, des journalistes en cas de divulgation publique et des entités juridiques appartenant aux auteurs de signalement ou pour lesquelles ils travaillent, ou encore avec lesquelles ils sont en lien dans un contexte professionnel.

La CSL salue le fait que la protection soit accordée au plus large éventail possible de catégories de personnes. Elle rappelle qu'elle demande que les règles relatives à la protection des lanceurs d'alerte en ce qui concerne les salariés ayant un statut de droit privé, les apprentis, les stagiaires, et les étudiants travaillant pendant les vacances scolaires, soient protégés spécifiquement par des règles à introduire en parallèle du présent projet de loi dans le Code du travail (voir la proposition de loi annexée). De plus, la CSL note que les cadres supérieurs tombent aussi sous le champ d'application personnel du projet d'avis sous rubrique.

6. Les définitions de la directive ont été reproduites dans le projet de loi. De plus, le projet de loi précise dans son commentaire d'articles que la définition de « violations » couvre non seulement les dispositions législatives et réglementaires nationales et européennes proprement dites, mais également les instruments juridiques internationaux approuvés et ratifiés par le Luxembourg et qui font partie de l'ordonnancement juridique au Luxembourg.

7. Afin de bénéficier de la protection prévue par le projet de loi, les auteurs d'un signalement doivent avoir des motifs raisonnables de croire, à la lumière des circonstances et des informations dont ils disposent au moment du signalement, que les faits qu'ils signalent sont véridiques. Cette exigence est une garantie contre des signalements malveillants, fantaisistes ou abusifs, dès lors qu'elle empêche que les personnes qui signalent délibérément et sciemment des informations qu'elles savent erronées ou trompeuses ne se voient accorder une protection. En même temps, cette exigence garantit que l'auteur de signalement reste protégé lorsqu'il a signalé de bonne foi des informations qui se sont révélées être inexactes par la suite.

Les signalements internes

8. Le projet de loi précise que les lanceurs d'alerte ont en premier lieu recours au signalement interne, sauf au cas où il existerait des éléments de contrariété, comme par exemple un risque de représailles ou l'absence de chances que soit remédié aux violations signalées.

Le commentaire d'article énonce que « les entités juridiques sont en effet la plupart du temps les mieux à même de remédier efficacement aux violations signalées, de sorte qu'un signalement en interne est à encourager ».

La CSL estime que les signalements doivent pouvoir se faire par le biais de canaux de signalement interne, externe ou par la divulgation publique. Il est vrai que la directive encourage le signalement par le biais de la procédure interne, si possible, avant la procédure externe, néanmoins le choix final doit rester dans les mains de l'auteur de signalement. Le projet de loi en revanche semble imposer le signalement interne, ou du moins l'article 16 du projet de loi n'est pas formulé de manière suffisamment claire pour permettre d'affirmer que les auteurs du projet de loi entendent laisser le choix au lanceur d'alerte du canal interne ou externe pour sa dénonciation. Ce qui empêche l'auteur de signalement de pouvoir librement évaluer le degré de risque qu'il prend en signalant les violations.

Les entreprises ayant eu connaissance d'un signalement pourraient vite faire disparaître les preuves d'une violation et agir en représailles contre l'auteur du signalement, qui aurait alors des difficultés à prouver ses dires.

9. Le projet de loi impose aux entités juridiques de droit privé et de droit public d'une certaine taille, l'obligation de mettre en place un canal de signalement interne.

Les entités juridiques de droit privé visées sont celles comptant 50 salariés ou plus. La computation du nombre de salariés étant calculée conformément aux dispositions des articles L. 411-1 et L. 411-2 du Code du travail. Ainsi, les salariés ayant rejoint une entreprise par l'effet d'un transfert d'entreprise, d'établissement ou de partie d'entreprise ou d'établissement au sens du Livre Ier, Titre II, Chapitre VII du Code du travail sont censés faire partie de cette entreprise depuis la date de leur entrée en service auprès de l'employeur initial.

Tous les salariés de l'entreprise engagés dans les liens d'un contrat de travail, à l'exception de ceux tombant sous le régime d'un contrat d'apprentissage, entrent en ligne de compte pour le calcul des effectifs du personnel occupé dans l'entreprise. Les salariés travaillant à temps partiel dont la durée de travail est égale ou supérieure à seize heures par semaine sont pris en compte intégralement pour le calcul des effectifs du personnel occupé dans l'entreprise. Pour les salariés dont la durée de travail est inférieure au seuil visé à l'alinéa qui précède, l'effectif est calculé en divisant la masse totale des horaires inscrite dans leurs contrats de travail par la durée légale ou conventionnelle du travail. Les salariés sous contrat à durée déterminée et les salariés mis à la disposition par une autre entreprise sont exclus du décompte des effectifs, lorsqu'ils remplacent un salarié absent ou un salarié dont le contrat de travail est suspendu.

Pour la computation du personnel occupé par l'entrepreneur de travail intérimaire, il est tenu compte, d'une part, des salariés permanents de cette entreprise et, d'autre part, des salariés qui ont été liés à elle par des contrats de mission pendant une durée totale d'au moins dix mois au cours de l'année qui précède la date de computation.

10. Il est donné la possibilité aux entités du secteur privé qui comptent 50 à 249 travailleurs de partager des ressources en ce qui concerne la réception des signalements et les vérifications éventuelles à mener, à condition de garantir la confidentialité des lanceurs d'alerte, de fournir un retour d'informations et de remédier à la violation signalée.

11. Sont également visés les entités juridiques du secteur public, à savoir les administrations de l'État, les établissements publics et les administrations des communes de plus de 10.000 habitants, y compris toute entité appartenant à de telles entités ou contrôlée par de telles entités.

A cet égard le commentaire des articles indique que peu de commune luxembourgeoise comptent plus de 10000 habitants. Néanmoins, les communes de taille inférieures gardent la possibilité de mettre en place des canaux de signalement internes.

Il faut noter que les dispositions spéciales en matière d'établissement de canaux internes, prévues dans la partie II de l'annexe de la directive, notamment en ce qui concerne le seuil minimal, priment sur les dispositions générales de la présente loi.

En ce qui concerne les entités juridiques du secteur privé, l'obligation d'établir des canaux de signalement interne devrait être proportionnelle à leur taille et au niveau de risque que leurs activités présentent pour l'intérêt public. Or, le projet de loi ainsi que la directive prévoient un seuil de 50 salariés à partir duquel des canaux de signalement internes doivent être mis en place.

La CSL estime que les entreprises de 15 salariés ou plus devraient être soumises à l'obligation d'établir des canaux de signalement interne, quelle que soit la nature de leurs activités.

Le niveau du seuil établi par le projet de loi doit être modifié afin de l'adapter à la situation nationale en vigueur.

En effet, le Luxembourg compte une grande partie de PME qui n'atteignent pas le seuil des 50 salariés prévu par la directive et le projet de loi, c'est pourquoi la CSL estime que le seuil de 15 salariés est plus approprié. De plus, il s'agit du même seuil imposé par l'article L. 411-1 du Code du travail, à partir duquel les entreprises doivent mettre en place une délégation du personnel. Notons aussi que le projet de loi se réfère aux L.411-1 et L.411-2 du Code du travail en ce qui concerne la computation du personnel.

Cette variation par rapport à la directive est permise du fait qu'il s'agit d'une modification favorable aux auteurs de signalement, puisque plus d'entreprises seront visés par la mise en place de canaux de signalement interne et que la consultation de la délégation du personnel est requise.

12. Le projet de loi détermine les conditions minimales auxquelles doivent répondre la réception et le suivi des signalements effectués en interne. Il impose encore à l'entité d'informer le lanceur d'alerte dans un délai raisonnable du suivi effectué. Il appartient aux entités de désigner parmi leur personnel une personne chargée de la réception et du suivi des signalements en interne. Ce choix est évidemment tributaire de la structure et de la taille de l'entité. La directive n'impose dès lors pas de qualités ou qualifications particulières pour l'exercice de ces fonctions, mais exige que soient prises des mesures pour garantir l'impartialité de la personne ou du service désigné. Par ailleurs, les canaux de réception doivent être conçus, établis et gérés de manière sécurisée afin de garantir la confidentialité de l'identité de l'auteur de signalement. Il est également prévu que l'auteur puisse effectuer un signalement par écrit ou oralement ou les deux.

En revanche, il est spécifié que le signalement doit se faire dans l'une des trois langues officielles du pays ou dans toute autre langue admise par l'entité juridique.

En outre, une amende pouvant aller jusqu'à 250.000 euros est prévu pour les entités juridiques de droit privé en cas de non-conformité aux dispositions mentionnées ci-dessus.

La CSL salue le fait que des entités juridiques occupant des travailleurs ayant des statuts différents, notamment des salariés de droit privé et des fonctionnaires ou employés d'Etat, ayant un statut de droit public et travaillant pour une même entité, ne doivent pas passer par des règles de signalement ou des canaux de signalement différentes.

En revanche, la CSL estime que des traductions doivent être mises en place pour des personnes ne parlant pas une des trois langues administratives.

13. La création d'un « office des signalements » sous l'autorité du ministre ayant la Justice dans ses attributions est prévue. Cet office a pour mission d'informer et d'aider dans leurs démarches les lanceurs d'alerte, ce notamment en leur expliquant quelles sont les procédures applicables à suivre

pour effectuer un signalement. L'office est également chargé de sensibiliser le public à la législation existante en matière de protection des lanceurs d'alerte et d'élaborer des recommandations sur toute question relative à l'application de la législation. Par ailleurs, l'office peut prévenir les autorités compétentes lorsqu'il a connaissance d'un manquement à l'obligation de mettre en place des canaux de signalement interne.

L'office doit également publier annuellement un rapport sur ses activités, dont il adresse une copie à la Commission européenne. Ce rapport reprend le nombre de signalements effectués, le nombre d'enquêtes subséquentes et le préjudice financier estimé, ainsi que les montants recouverts à la suite d'enquêtes et de procédures liées aux violations signalées.

La CSL souligne l'importance d'un travail d'information du public concernant les types de signalements possibles, ceci afin d'assurer la bonne compréhension des conséquences que les signalements engendrent. Notamment, il est important d'expliquer les règles relatives à la confidentialité des signalements internes et externes par rapport à la divulgation publique.

Les signalements externes

14. Le projet de loi reprend le principe qu'un signalement peut être directement effectué en interne ou par le biais d'une autorité compétente.

En outre, le projet de loi précise la conception des canaux de signalement externe. Ces derniers doivent être indépendants et autonomes. Dès lors, ils doivent permettre un signalement confidentiel des informations et limiter l'accès à ces informations au personnel autorisé.

Les canaux de signalement externe permettent d'effectuer des signalements par écrit ou oral et ce dans une des trois langues officielles ou alors dans toute autre langue admise par l'autorité compétente. A côté du Luxembourgeois, du Français et de l'Allemand, l'Anglais est une langue de communication usuelle d'un grand nombre d'autorités luxembourgeoises.

La CSL estime que des traductions doivent être mises en place pour des personnes ne parlant pas une des trois langues admises par l'autorité compétente.

15. Il est proposé de recourir aux autorités en place dans un grand nombre de domaines, couvrant ainsi les signalements de violations pouvant porter sur la surveillance prudentielle (CSSF), la législation du travail (ITM) ou la législation environnementale (Administration de la nature et des forêts, Administration de la gestion de l'Eau) pour ne nommer que ces dernières.

A cet égard, la CSL estime qu'un nouveau « Centre de traitement des signalements des lanceurs d'alerte » devrait être créé par une loi nationale afin de répondre aux conditions d'indépendance et d'autonomie de la directive, à l'image de la Commission nationale pour la protection des données ou du Centre pour l'égalité de traitement. La loi spéciale qui créera cette nouvelle autorité doit en fixer les missions, les attributions et la doter des moyens nécessaires.

16. Le projet de loi précise les procédures à suivre par les autorités désignées en cas de signalements externes. Les conditions sont sensiblement les mêmes que pour les signalements internes, excepté le délai de réponse qui peut être porté à six au lieu de trois mois dans des cas dûment justifiés. Est cependant à relever la possibilité octroyée aux autorités compétentes de ne pas procéder au suivi et au traitement d'un signalement si ce dernier est identique à un signalement antérieur ou alors si l'autorité compétente est d'avis qu'il s'agit d'une violation manifestement mineure. Une telle décision doit cependant être motivée et l'auteur du signalement en est informé.

Après avoir dûment examiné la question, les autorités compétentes peuvent décider qu'un signalement est répétitif ou alors mineur et ne nécessite de ce fait pas de suivi.

De plus, il est permis aux autorités compétentes de traiter en priorité les signalements de violations graves ou afférentes à des dispositions essentielles relevant du champ d'application de la présente loi, au cas où l'autorité dont question serait confrontée à un nombre important de signalements. Les

autorités compétentes coopèrent entre elles et se prêtent mutuellement assistance. Le projet énumère les informations concernant la réception des signalements et leur suivi, que les autorités compétentes doivent mettre à disposition des potentiels auteurs de signalement.

Un réexamen tous les trois ans des procédures de réception des signalements et de leur suivi par les autorités désignées doit avoir lieu.

La confidentialité de l'auteur du signalement doit être garantie durant la procédure de signalement et les enquêtes déclenchées par le signalement.

L'identité de l'auteur d'un signalement ne doit en effet pouvoir être divulguée que si cela constitue une obligation nécessaire et proportionnée imposée par le droit national et européen dans le cadre d'enquêtes menées par des autorités ou dans le cadre de procédures judiciaires, notamment en vue de sauvegarder les droits de la défense des personnes concernées. La protection de la confidentialité ne s'applique évidemment pas aux cas dans lesquels l'auteur de signalement a intentionnellement révélé son identité. De plus, les autorités compétentes qui reçoivent des informations sur des violations qui comportent des secrets d'affaires n'utilisent pas ou ne divulguent pas ces secrets d'affaires à des fins allant au-delà de ce qui est nécessaire pour assurer un suivi approprié.

Les signalements de violations doivent être correctement archivés, de façon à ce que chaque signalement soit récupérable et à ce que les informations reçues par le biais des signalements puissent être utilisées comme éléments de preuve dans les actions visant à faire appliquer la loi, le cas échéant.

La divulgation publique

17. Le projet de loi prévoit qu'une personne qui fait une divulgation publique bénéficie de la protection prévue par la future loi si l'une ou l'autre des conditions suivantes est remplie :

1° la personne a d'abord effectué un signalement interne et externe, ou a effectué directement un signalement externe conforme aux règles établies par le projet de loi mais aucune mesure appropriée n'a été prise en réponse au signalement dans le délai visé par le projet de loi;

2° la personne a des motifs raisonnables de croire que :

- a) la violation peut représenter un danger imminent ou manifeste pour l'intérêt public, comme lorsqu'il existe une situation d'urgence ou un risque de préjudice irréversible ;
- b) ou b) en cas de signalement externe, il existe un risque de représailles ou il y a peu de chances qu'il soit véritablement remédié à la violation, en raison des circonstances particulières de l'affaire, comme lorsque des preuves peuvent être dissimulées ou détruites ou lorsqu'une autorité peut être en collusion avec l'auteur de la violation ou impliquée dans la violation.

Les mesures de protection

18. Le projet prévoit une interdiction de représailles susceptibles d'être prises à l'encontre d'un auteur de signalements. Le projet prévoit une liste de représailles interdites, qui n'est pas exhaustive.

La loi sanctionne ainsi de nullité de plein droit non seulement des mesures prises unilatéralement, mais aussi des stipulations contractuelles sanctionnant des représailles sous le couvert d'accord ou tendant à limiter préventivement la protection de la loi.

La personne dispose par ailleurs d'une action pour le maintien ou le cas échéant pour la réintégration dans l'entité.

Outre l'action en nullité, la personne conserve également le droit d'exercer une action en réparation. En outre, le projet prévoit le renversement de la charge de la preuve, à condition que l'auteur de signalement soit de bonne foi et ait respecté les procédures de signalement pertinentes.

De même, en cas d'action judiciaire en réparation de la résiliation abusive du contrat de travail, le code du travail prévoit également un renversement complet de la charge de la preuve en faveur du

salarié. De plus, la protection des lanceurs d'alerte s'applique également aux fonctionnaires de l'État, dont le statut protège déjà les agents qui dénoncent des comportements fautifs.

La CSL salue les dispositions prévoyant l'action en nullité, néanmoins elle propose d'y ajouter, en ce qui concerne les salariés (rappelons que la CSL propose d'insérer les règles issues de cette législation en ce qui concerne les salariés, apprentis, stagiaires et étudiants travaillant pendant leurs vacances scolaires, dans le Code du travail), la procédure en ce qui concerne les actions en nullité des licenciements abusifs et la cessation de la violation.

La liste des représailles devrait aussi inclure les menaces d'actions en justice pour non-respect des clauses de confidentialité ou de secret des affaires.

La CSL remarque que les mesures de soutien prévu à l'article 20 de la directive n'ont pas été mises en œuvre à travers ce projet de loi. La CSL estime que les autorités compétentes doivent apporter aux auteurs de signalement le soutien qui leur est nécessaire pour avoir accès aux mesures de protection de manière effective. En particulier, elles doivent fournir des preuves ou d'autres documents requis pour confirmer auprès d'autres autorités ou juridictions qu'un signalement externe a été effectué.

Les auteurs de signalement peuvent bénéficier de formes de certification du fait qu'ils remplissent les conditions des règles applicables au signalement.

19. Le projet de loi précise que l'auteur de signalement ne sera protégé contre des représailles qu'à condition d'avoir eu des motifs raisonnables de croire que le signalement ou la divulgation de telles informations était nécessaire pour révéler une violation.

Les lanceurs d'alerte sont exemptés de leur responsabilité pour avoir enfreint une restriction au signalement d'informations, telle une clause de confidentialité, lorsque les personnes concernées ont des motifs raisonnables de croire que ces révélations sont nécessaires.

Lorsque les auteurs de signalement obtiennent les informations sur les violations ou les documents contenant ces informations, ou y ont accès, de façon licite, ils devraient bénéficier d'une immunité de responsabilité. Il devrait en être ainsi tant dans les cas où les auteurs de signalement révèlent le contenu de documents auxquels ils ont accès de façon licite que dans les cas où ils font des copies de tels documents ou les emportent hors des locaux de l'organisation dans laquelle ils sont employés, en violation de clauses contractuelles ou d'autres clauses prévoyant que les documents concernés appartiennent à l'organisation.

De plus, les auteurs de signalement bénéficient d'une immunité de responsabilité dans les cas où l'obtention des informations ou des documents concernés ou l'accès à ces informations ou documents soulève une question de responsabilité en droit civil, en droit administratif ou en droit du travail.

En revanche, l'auteur d'un signalement malveillant ou qu'il savait être erroné engage sa responsabilité pour le préjudice causé du fait du signalement à l'entité concernée. L'auteur s'expose dès lors à une peine d'emprisonnement jusqu'à 3 mois et à une amende entre 1.500 et 50.000 euros.

* * *

20. La CSL marque son accord au présent projet de loi, sous condition qu'il soit tenu compte de ses remarques, notamment qu'il soit tenu compte de sa demande d'introduction dans le Code du travail des règles relatives à la protection des lanceurs d'alerte en ce qui concerne les salariés, apprentis, stagiaires et étudiants travaillant pendant les vacances scolaires, en parallèle et en complément du présent projet de loi.

Annexe : Proposition de loi de la CSL portant introduction dans le Code du travail sous le livre II « Règlementation et conditions de travail », d'un Titre VIII – « La protection des auteurs de signalements »

Proposition de loi transposant la directive 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

I. Exposé des motifs

La présente proposition de loi s'inscrit dans le cadre de la transposition de la directive (UE) 2019/1937 sur la protection des personnes qui signalent des violations du droit de l'Union. En effet, la transposition de la directive (UE) 2019/1937 en droit national doit être avenue au plus tard le 17 décembre 2021.

La directive en question vise à établir une protection plus étendue pour les lanceurs d'alerte, c'est-à-dire les personnes qui signalent des informations obtenues dans un contexte professionnel au sujet d'un abus de droit.

En effet, des activités illicites et des abus de droit peuvent survenir dans n'importe quelle entreprise qu'elle soit privée ou publique, grande ou petite. Ces abus peuvent revêtir des formes très diverses, telles que la corruption ou la fraude, la faute professionnelle ou la négligence et peuvent causer un préjudice grave.

Les personnes qui travaillent pour une entreprise ou qui sont en contact avec elle dans le cadre de leurs activités professionnelles sont souvent les premières à être informées de ces événements et se trouvent donc dans une position privilégiée pour informer ceux qui peuvent résoudre le problème. Ainsi, les lanceurs d'alerte aident à prévenir les effets néfastes et à détecter les menaces ou les atteintes à l'intérêt public qui, à défaut, pourraient rester cachées.

Néanmoins, les éventuels lanceurs d'alerte sont souvent découragés de signaler leurs préoccupations par crainte de représailles. Il est donc essentiel d'assurer une protection adéquate et efficace des lanceurs d'alerte en général, mais aussi en tant que sources d'information pour les journalistes afin de permettre au journalisme d'investigation de remplir son rôle de sentinelle.

Lorsque les lanceurs d'alerte potentiels ne se sentent pas libres de communiquer les informations qu'ils possèdent en toute sécurité, cela se traduit par un faible taux de signalement.

Il y a lieu de noter que la présente proposition de loi se limite uniquement à la protection des personnes physiques dans le cadre des activités professionnelles dépendantes visées de manière générale par le Code du travail. La transposition de la directive (UE) 2019/1937 sur la protection des personnes qui signalent des violations du droit de l'Union nécessite qu'une loi soit prise en parallèle de la présente proposition pour assurer les aspects de la directive qui dépassent ce cadre.

II. Texte de la proposition de loi

Il est proposé d'introduire dans le Code du travail sous le livre II « Règlementation et conditions de travail », un Titre VIII – « La protection des auteurs de signalements »

Chapitre premier. - Le champ d'application, définitions et conditions de protection des auteurs de signalement

Section 1.- Le champ d'application matériel et personnel

Art. L. 271-3

« (1) L'auteur de signalement ne peut faire l'objet de représailles en raison de la dénonciation d'un fait qu'il considère, de bonne foi, comme étant constitutif d'une violation de droit national, de droit européen et/ou de droit international, que ce fait soit l'œuvre de son employeur ou de tout autre supérieur hiérarchique, de collègues de travail ou de personnes extérieures en relation avec l'employeur.

(2) Le présent titre s'applique aux auteurs de signalement œuvrant dans le cadre d'une activité professionnelle dans le secteur privé ou public qui ont obtenu des informations sur des violations dans un contexte professionnel, y compris :

- *les salariés employés par des employeurs relevant du secteur privé ou public;*
- *les bénévoles, les stagiaires rémunérés ou non rémunérés, les apprentis et les étudiants travaillant pendant les vacances scolaires ;*
- *toute personne travaillant sous la supervision et la direction de contractants, de sous-traitants et de fournisseurs.*

Les mesures de protection des auteurs de signalement énoncées au présent titre s'appliquent également aux:

- *facilitateurs;*
- *tiers qui sont en lien avec les auteurs de signalement et qui risquent de faire l'objet de représailles dans un contexte professionnel, tels que des collègues ou des proches des auteurs de signalement ;*

(3) Les dispositions suivantes s'appliquent également aux auteurs de signalement lorsqu'ils signalent ou divulguent publiquement des informations sur des violations obtenues dans le cadre d'une relation de travail qui a pris fin depuis.

De même, les dispositions du présent titre s'appliquent également aux auteurs de signalement dont la relation de travail n'a pas encore commencé dans les cas où des informations sur des violations ont été obtenues lors du processus de recrutement ou d'autres négociations précontractuelles.

(4) Conformément à l'article 3 de la directive (UE) 2019/1937, les dispositions du présent titre s'appliquent sans préjudices d'autres dispositions, notamment concernant la protection des informations classifiées, la protection du secret professionnel des avocats et du secret médical, le secret des délibérations judiciaires et les règles en matière de procédure pénale.

De même, les dispositions suivantes n'affectent pas les dispositions relatives à l'exercice par les salariés de leur droit de consulter leurs représentants ou leurs syndicats, et à la protection contre toute mesure préjudiciable injustifiée suscitée par une telle consultation, ainsi qu'à l'autonomie des partenaires sociaux et à leur droit de conclure des conventions collectives. »

Commentaire :

Cet article vise la transposition des articles 2, 3 et 4 de la directive.

D'après cet article, les salariés du secteur privé et public, les bénévoles, les stagiaires et les apprentis sont susceptibles d'être des auteurs de signalement.

L'article 2 de la directive définit le champ d'application matériel de cette dernière et son paragraphe 2 énonce la possibilité d'étendre la protection des auteurs de signalements à des actes non visés par son paragraphe 1^{er}.

En effet, la CSL estime qu'il est nécessaire d'élargir ce champ d'application à toutes les dispositions de droit national, européen et international en tenant compte de l'article 3 de la directive (UE)2019/1397 et sans préjudice des dispositions déjà en vigueur en matière de protection des informations classifiées, de protection du secret professionnel des avocats et du secret médical, du secret des délibérations judiciaires et des règles en matière de procédure pénale.

De plus, ne doivent pas être affectées par les nouvelles dispositions, le droit des salariés de consulter leurs représentants ou leurs syndicats et leur droit à la protection contre toute conséquence négative d'une telle consultation, ainsi que l'autonomie des partenaires sociaux et leur droit de conclure des conventions collectives.

Section 2.- Définitions

Art. L.271-4

« Aux fins du présent titre, on entend par :

- 1) « violations »: les actes ou omissions qui:
 - i. sont illicites et ont trait aux actes de droit national, de droit européen et/ou de droit international, ou
 - ii. vont à l'encontre de l'objet ou de la finalité des règles prévues dans les actes de droit national, droit européen ou/et de droit international ;
- 2) «informations sur des violations»: des informations, y compris des soupçons raisonnables, concernant des violations effectives ou potentielles, qui se sont produites ou sont très susceptibles de se produire dans l'organisation dans laquelle l'auteur de signalement travaille ou a travaillé ou dans une autre organisation avec laquelle l'auteur de signalement est ou a été en contact dans le cadre de son travail, et concernant des tentatives de dissimulation de telles violations;
- 3) «signalement» ou «signaler»: la communication orale ou écrite d'informations sur des violations;
- 4) «signalement interne»: la communication orale ou écrite d'informations sur des violations au sein d'une entité juridique du secteur privé ou public;
- 5) «signalement externe»: la communication orale ou écrite d'informations sur des violations aux autorités compétentes;
- 6) «divulgation publique» ou «divulguer publiquement»: la mise à disposition dans la sphère publique d'informations sur des violations;
- 7) «auteur de signalement»: une personne physique qui signale ou divulgue publiquement des informations sur des violations qu'elle a obtenues dans le cadre de ses activités professionnelles, tel :
 - un salarié employé par un employeur relevant du secteur privé ou public,
 - un bénévole, un stagiaire rémunéré ou non rémunéré, les apprentis et les étudiants travaillant pendant les vacances scolaires ;

 - toute personne travaillant sous la supervision et la direction de contractants, de sous-traitants et de fournisseurs ;

- 8) «facilitateur»: une personne physique qui aide un auteur de signalement au cours du processus de signalement dans un contexte professionnel et dont l'aide devrait être confidentielle;
- 9) «activité professionnelle»: les activités professionnelles passées ou présentes dans le secteur public ou privé par lesquelles, indépendamment de la nature de ces activités, des personnes obtiennent des informations sur des violations et dans le cadre desquelles ces personnes pourraient faire l'objet de représailles si elles signalaient de telles informations;
- 10) «personne concernée»: une personne physique ou morale qui est mentionnée dans le signalement ou la divulgation publique en tant que personne à laquelle la violation est attribuée ou à laquelle cette personne est associée;
- 11) «représailles»: tout acte ou omission direct ou indirect qui intervient dans un contexte professionnel, est suscité par un signalement interne ou externe ou une divulgation publique, et qui cause ou peut causer un préjudice injustifié à l'auteur de signalement; »

Commentaire :

Cet article transpose l'article 5 de la directive et reprend toutes les définitions nécessaires à la bonne mise en œuvre du texte.

La CSL propose d'ajouter à la définition des « auteurs de signalement », la qualité des personnes qui peuvent être qualifiées d'auteur de signalement dans le contexte du droit du travail.

Section 3. Conditions de protection des auteurs de signalement

Art. L. 271-5

« (1) Les auteurs de signalement bénéficient de la protection prévue par le présent titre pour autant que :

- a) ils aient eu des motifs raisonnables de croire que les informations signalées sur les violations étaient véridiques au moment du signalement ; et*
- b) ils aient effectué un signalement soit interne conformément à l'article L.271-6, soit externe conformément à l'article L.271-8, ou aient fait une divulgation publique conformément à l'article L.271-11.*

(2) Les signalements anonymes sont traités et suivis au même titre que les signalements par le biais de canaux de signalement interne, externe ou par le biais de la divulgation publique.

(3) Les personnes qui ont signalé ou divulgué publiquement des informations sur des violations de manière anonyme, mais qui sont identifiées par la suite et font l'objet de représailles, bénéficient néanmoins de la protection prévue sous le présent titre, pour autant qu'elles répondent aux conditions prévues au paragraphe 1.

(4) Les personnes qui signalent auprès des institutions, organes ou organismes compétents des violations bénéficient de la protection dans les mêmes conditions que les personnes qui effectuent un signalement externe. »

Commentaire :

Afin de pouvoir bénéficier d'une protection, les auteurs de signalement doivent avoir des motifs raisonnables de croire de bonne foi, à la lumière des circonstances et des informations dont ils disposent au moment du signalement, que les faits qu'ils signalent correspondent à la vérité.

D'une part, cette exigence sert de garantie contre les signalements malveillants, fantaisistes ou abusifs, dès lors qu'elle garantit que les personnes qui, au moment du signalement, ont signalé délibérément et sciemment des informations erronées ou

trompeuses ne se voient pas accorder de protection. D'autre part, cette exigence garantit que l'auteur de signalement reste protégé lorsqu'il a signalé de bonne foi des informations inexactes sur des violations.

Afin d'améliorer les effets de la directive en ce qui concerne le signalement des abus de droit, qui peuvent être constatée dans une entreprise quelconque, la CSL estime qu'aucune différence de traitement doit exister entre un signalement par le biais de canaux de signalement interne, externe ou par le biais de la divulgation publique et un signalement anonyme.

Chapitre II. Signalements internes et suivi

Art. L. 271-6

« (1) Les informations sur des violations peuvent être signalées par le biais des canaux et procédures de signalement interne, sans préjudices des articles L.271-8 et suivants et l'article L.271-11.

Le signalement par le biais de canaux de signalement interne est encouragé avant un signalement par le biais de canaux de signalement externe, lorsqu'il est possible de remédier efficacement à la violation en interne et que l'auteur de signalement estime qu'il n'y a pas de risque de représailles.

(2) Des informations appropriées concernant l'utilisation des canaux de signalement interne sont fournies dans le cadre des informations données par les entités juridiques des secteurs privé et public en vertu de l'article L.271-7, paragraphe 1, point g), et par les autorités compétentes en vertu de l'article L.271-9, paragraphe 4, point a), et de l'article L.271-10.

(3) En ce qui concerne les entreprises du secteur privé qui comptent au moins 15 salariés, les canaux et les procédures pour le signalement interne et leurs suivis sont mis en place après consultation de la délégation du personnel, sans préjudice des règles spécifiques des actes sectoriels de l'Union visés dans les parties I.B et II de l'annexe de la directive (UE) 2019/1937.

Dans les entreprises du secteur privé occupant, pendant les douze mois précédant le premier jour du mois de l'affichage annonçant les élections pour la délégation du personnel au moins 150 salariés, les canaux et les procédures pour le signalement interne et leurs suivis doivent être mis en place d'un commun accord entre l'employeur et la délégation du personnel conformément aux dispositions des articles L.414-9 et suivants du Code du travail.

(4) Les canaux et procédures visés au paragraphe 1 du présent article permettent aux personnes protégées au sens du présent titre, de signaler des informations sur des violations.

(5) Les canaux de signalement peuvent être gérés en interne par une personne ou un service désigné à cet effet ou fournis en externe par un tiers. Les mesures de sauvegarde et les exigences visées à l'article L.271-7, paragraphe 1, s'appliquent également aux tiers mandatés aux fins de gérer le canal de signalement pour le compte d'une entité juridique du secteur privé.

(6) Les entités juridiques du secteur privé qui comptent 15 à 249 travailleurs peuvent partager des ressources en ce qui concerne la réception des signalements et les enquêtes éventuelles à mener, sans préjudice des obligations qui incombent à ces entités de préserver la confidentialité, de fournir un retour d'informations, et de remédier à la violation signalée.

(7) Les entités juridiques du secteur privé comptant moins de 15 travailleurs peuvent être obligé d'établir des canaux et procédures de signalement interne conformément aux dispositions en vigueur. À la suite d'une évaluation des risques appropriée tenant compte de la nature des activités des entités et du niveau de risque qui en découle, en particulier, pour l'environnement et la santé publique. Toute décision d'obligation d'établir des canaux et procédures de signalement interne, y compris les motifs de la décision et les critères utilisés, seront notifié à la Commission.

(8) Les canaux de signalement interne peuvent être partagés entre municipalités ou exploités par des autorités municipales conjointes, pour autant que les canaux de signalement interne partagés soient distincts et indépendants des canaux de signalement externe concernés. »

Commentaire :

Cet article transpose l'article 8 de la directive.

En règle générale, les signalements doivent se faire par le biais de canaux de signalement interne, externe ou par la divulgation publique.

La directive encourage le signalement par le biais de la procédure interne, si possible, avant la procédure externe.

En ce qui concerne les entités juridiques du secteur privé l'obligation d'établir des canaux de signalement interne devrait être proportionnelle à leur taille et au niveau de risque que leurs activités présentent pour l'intérêt public.

Ainsi, les entreprises de 15 salariés ou plus sont soumises à l'obligation d'établir des canaux de signalement interne, quelle que soit la nature de leurs activités.

En revanche, les entreprises comptant moins de 15 salariés peuvent être obligées d'établir des canaux de signalement interne à la suite d'une évaluation des risques appropriée et dans des cas spécifiques, par exemple en raison des risques importants pouvant résulter de leurs activités.

Il est important de noter que l'exemption de l'obligation d'établir des canaux de signalement interne n'inclut pas les petites et microentreprises de moins de 15 salariés relevant du champ d'application des services, produits et marchés financiers, et de la prévention du blanchiment de capitaux et du financement du terrorisme, ainsi que les entités relevant du champ d'application de la sécurité des transports et de la protection de l'environnement.

De même, la consultation de la délégation du personnel est nécessaire afin de procéder à la mise en place des canaux de signalement pour les entreprises relevant du secteur privé comptant plus de 15 salariés, à l'exception des entreprises relevant du champ d'application des services, produits et marchés financiers, et de la prévention du blanchiment de capitaux et du financement du terrorisme, ainsi que les entités relevant du champ d'application de la sécurité des transports.

Dans les entreprises de secteur privé occupant au moins 150 salariés, la mise en place des canaux de signalement doit se faire d'un commun accord entre l'employeur et la délégation du personnel.

Il y a lieu de noter que les entités juridiques du secteur privé comptant 15 à 249 travailleurs peuvent partager des ressources en ce qui concerne la réception des signalements et les enquêtes éventuelles à mener, tout en respectant les conditions de confidentialité.

En ce qui concerne les entités d'ordre public, les canaux de signalement interne peuvent être partagés entre municipalités ou exploités par des autorités municipales conjointes conformément au droit national, pour autant que les canaux de signalement interne partagés soient distincts et indépendants des canaux de signalement externe concernés.

Dans le contexte de la transposition de cette directive, le niveau du seuil établi par la directive a été modifié afin de l'adapter à la situation nationale en vigueur.

En effet, le Luxembourg compte une grande partie de PME qui n'atteignent pas le seuil des 50 salariés prévu par la directive, c'est pourquoi la CSL estime que le seuil de 15 salariés est plus approprié. De plus, il s'agit du même seuil imposé par l'article L. 411-1 du Code du travail, à partir duquel les entreprises doivent mettre en place une délégation du personnel.

Cette variation par rapport à la directive est permise du fait qu'il s'agit d'une modification favorable aux auteurs de signalement, puisque plus d'entreprises seront visés par la mise en place de canaux de signalement interne et que la consultation de la délégation du personnel est requise.

En outre, le seuil de 150 salariés a été introduit en ce qui concerne la mise en place des canaux de signalement d'un commun accord entre l'employeur et la délégation du personnel, conformément à l'article L.414-9 du Code du travail.

Art L.271-7

(1) Les procédures de signalement interne et de suivi visées à l'article L-271-6 comprennent les éléments suivants :

- a) des canaux pour la réception des signalements qui sont conçus, établis et gérés d'une manière sécurisée qui garantit la confidentialité de l'identité de l'auteur de signalement et de tout tiers mentionné dans le signalement et qui empêche l'accès auxdits canaux par des membres du personnel non autorisés;*
- b) un accusé de réception du signalement adressé à l'auteur de signalement dans un délai de sept jours à compter de cette réception;*
- c) la désignation d'une personne ou d'un service impartial compétent pour assurer le suivi des signalements, qui peut être la même personne ou le même service que celle ou celui qui reçoit les signalements et qui maintiendra la communication avec l'auteur de signalement et, si nécessaire, lui demandera d'autres informations et lui fournira un retour d'informations ;*
- d) un suivi diligent par la personne ou le service désigné visé au point c);*
- e) un suivi diligent, en ce qui concerne les signalements anonymes ;*
- f) un délai raisonnable pour fournir un retour d'informations, n'excédant pas trois mois à compter de l'accusé de réception du signalement ou, à défaut d'accusé de réception envoyé à l'auteur de signalement, trois mois à compter de l'expiration de la période de sept jours suivant le signalement ;*
- g) la mise à disposition d'informations claires et facilement accessibles concernant les procédures de signalement externe aux autorités compétentes en vertu de l'article L. 271-8 et, le cas échéant, aux institutions, organes ou organismes de l'Union.*

(2) Les canaux prévus au paragraphe 1, point a), permettent d'effectuer des signalements par écrit ou oralement, ou les deux. Il est possible d'effectuer des signalements oralement par téléphone ou via d'autres systèmes de messagerie vocale et, sur demande de l'auteur de signalement, par le biais d'une rencontre en personne dans un délai raisonnable. »

Commentaire :

Cet article a été intégralement repris de l'article 9 de la directive.

Il s'agit de mettre en place les canaux pour la réception des signalement interne qui garantissent la confidentialité quant à l'identité du lanceur d'alerte.

Un accusé de réception doit être transmis au lanceur d'alerte dans un délai de 7 jours à partir de son signalement.

En outre, il est essentiel de désigner une personne ou un service compétent pour assurer un suivi diligent du signalement en question. Un suivi diligent doit aussi être prévu pour les signalements anonymes.

Une obligation de retour d'information endéans les 3 mois à compter de l'accusé de réception du signalement ou à partir de la réception envoyée à l'auteur de signalement est prévue afin d'établir un délai raisonnable.

De plus, des informations accessibles et claires concernant les procédures de signalement mises en place doivent être mises à disposition.

Les signalements peuvent se faire par écrit ou oralement ou les deux conjointement par téléphone ou par d'autres systèmes de messagerie vocale. Il est aussi possible d'organiser

une rencontre à la demande du lanceur d'alerte afin de procéder au signalement. Cette rencontre doit alors être organisée dans un délai raisonnable.

Chapitre III. Signalements externes et suivi

Art. L. 271-8.

« (1) Les auteurs de signalement signalent des informations sur des violations en utilisant les canaux et procédures visés aux paragraphes suivants et à l'article L. 271-9, après avoir effectué un signalement par le biais de canaux de signalement interne ou en effectuant un signalement directement par le biais de canaux de signalement externe, sans préjudice de l'article L.271-11. »

(2) Le Centre de traitement des signalements des lanceurs d'alerte, ci-après aussi « l'autorité compétente », est compétent pour recevoir les signalements, fournir un retour d'informations et assurer un suivi des signalements. Les missions lui incombant sont notamment :

- a) établir des canaux de signalement externe indépendants et autonomes pour la réception et le traitement des informations sur des violations ;*
- b) accuser réception des signalements rapidement, et en tout état de cause dans un délai de sept jours à compter de la réception du signalement, sauf demande contraire expresse de l'auteur de signalement ou à moins que l'autorité compétente ait des motifs raisonnables de croire qu'accuser réception du signalement compromettrait la protection de l'identité de l'auteur de signalement ;*
- c) assurer un suivi diligent des signalements ;*
- d) fournir à l'auteur de signalement un retour d'informations dans un délai raisonnable n'excédant pas trois mois, ou six mois dans des cas dûment justifiés ;*
- e) communiquer à l'auteur de signalement le résultat final des enquêtes déclenchées par le signalement*
- f) transmettre en temps voulu les informations contenues dans le signalement aux institutions, organes ou organismes de l'Union compétents, selon le cas, en vue d'un complément d'enquête,*

(3) Le Centre de traitement des signalements des lanceurs d'alerte peut après avoir dûment examiné la question, décider qu'une violation signalée est manifestement mineure et ne requiert pas d'autre suivi que la clôture de la procédure. Cela n'affecte pas d'autres obligations ou d'autres procédures applicables visant à remédier à la violation signalée, ni la protection accordée en ce qui concerne les signalements internes ou externes. En pareil cas, les autorités compétentes notifient dans un délai raisonnable à l'auteur de signalement leur décision et les motifs de cette décision.

A moins que de nouveaux éléments juridiques ou factuels ne justifient un suivi différent, le centre de traitement (des signalements des lanceurs d'alerte) peut décider de clore les procédures en ce qui concerne les signalements répétitifs qui ne contiennent aucune nouvelle information significative par rapport à un signalement antérieur à propos duquel les procédures concernées ont été closes.

(4) En cas d'afflux important de signalements, les autorités compétentes peuvent traiter en priorité les signalements de violations graves ou de violations de dispositions essentielles, sans préjudice du délai énoncé au paragraphe 2, point d).

Toute autorité qui a reçu un signalement mais qui n'est pas compétente pour traiter la violation signalée transmette le signalement à l'autorité compétente, dans un délai raisonnable et de manière sécurisée, et que l'auteur de signalement soit informé, sans retard, de cette transmission. »

Commentaire :

Cet article reprend l'article 10 de la directive.

La directive prévoit, si possible, de passer en premier lieu par une procédure de signalement interne mais n'exclut pas la possibilité de signaler directement une violation par le biais de la procédure externe.

Il y a lieu de désigner l'autorité compétente pour recevoir les signalements, fournir un retour d'informations et assurer un suivi des signalements.

A cet égard, la CSL estime qu'un nouveau Centre de traitement des signalements des lanceurs d'alerte doit être créé par une loi nationale afin de répondre aux conditions d'indépendance et d'autonomie de la directive, à l'image de la Commission nationale pour la protection des données ou du Centre pour l'égalité de traitement. La loi spéciale qui créera cette nouvelle autorité doit en fixer les missions, les attributions et la doter des moyens nécessaires.

L'autorité compétente doit accuser réception dans un délai de 7 jours à compter de la réception du signalement, assurer un suivi diligent et fournir un retour d'information au lanceur d'alerte endéans un délai de 3 mois ou 6 mois dans des cas dûment justifiés. A la fin de son enquête, l'autorité compétente doit communiquer le résultat final à l'auteur du signalement.

L'autorité compétente peut aussi décider, lorsqu'il s'agit d'une violation mineure, de clôturer la procédure sans suivi particulier.

Un ordre de traitement des signalements est constitué dans le sens où lorsqu'il y a un afflux de signalement l'autorité compétente traite en priorité les violations grave ou de dispositions essentielles.

Les autorités qui reçoivent un signalement, mais qui ne sont pas compétentes, ont l'obligation de transmettre la demande dans un délai raisonnable et de manière sécurisée à l'autorité compétente.

Art. L. 271-9

« (1) Les canaux de signalement externe doivent être indépendants et autonomes et répondre à tous les critères suivants:

- a) ils sont conçus, établis et gérés de manière à garantir l'exhaustivité, l'intégrité et la confidentialité des informations et à empêcher l'accès à ces informations aux membres du personnel de l'autorité compétente non autorisés;
- b) ils permettent le stockage durable d'informations conformément à l'article L.271-14 afin de permettre que des enquêtes complémentaires soient menées.

(2) Les canaux de signalement externe permettent d'effectuer des signalements par écrit et oralement. Il est possible d'effectuer des signalements oralement par téléphone ou via d'autres systèmes de messagerie vocale et, sur demande de l'auteur de signalement, par le biais d'une rencontre en personne dans un délai raisonnable.

(3) L'autorité compétente veille à ce que, lorsqu'un signalement est reçu par des canaux autres que les canaux de signalement externes prévus ou par des membres du personnel autres que ceux chargés du traitement des signalements, les membres du personnel qui reçoivent le signalement s'abstiennent de divulguer toute information qui permettrait d'identifier l'auteur de signalement ou la personne concernée et à ce qu'ils transmettent rapidement le signalement sans modification aux membres du personnel chargés du traitement des signalements.

(4) L'autorité compétente désigne les membres du personnel chargés du traitement des signalements, et en particulier de ce qui suit :

- a) la mise à la disposition de toute personne intéressée d'informations au sujet des procédures de signalement ;

- b) la réception et le suivi des signalements ;
- c) le maintien du contact avec l'auteur de signalement dans le but de lui fournir un retour d'informations et de lui demander d'autres informations si nécessaire.

Les membres du personnel chargés du traitement des signalements reçoivent une formation spécifique aux fins du traitement des signalements. »

Commentaire :

Cet article concerne la conception des canaux de signalement externe et a été intégralement repris de l'article 12 de la directive.

Les canaux de signalement externe peuvent être considérés comme étant indépendants et autonomes lorsqu'ils permettent de garantir l'exhaustivité, l'intégrité et la confidentialité des informations et d'empêcher l'accès à ces informations aux membres du personnel de l'autorité compétente non autorisés. En outre, ils doivent permettre le stockage durable des informations afin de permettre que des enquêtes complémentaires soient menées.

Les signalements peuvent se faire par écrit ou oralement ou les deux conjointement par téléphone ou par d'autres systèmes de messagerie vocale. Il est aussi possible d'organiser une rencontre à la demande du lanceur d'alerte afin de procéder au signalement. Cette rencontre doit alors être organisée dans un délai raisonnable.

Les membre du personnel chargés des signalements doit être formée à cette fin. De plus, lorsqu'un signalement est reçu par un membre du personnel autre que celui en charge, celui-ci est tenu par un devoir de confidentialité.

Art. L. 271-10

« (1) L'autorité compétente publie, dans une section distincte, aisément identifiable et accessible de leur site internet, au moins les informations suivantes:

- a) les conditions pour bénéficier d'une protection;
- b) les coordonnées nécessaires des canaux de signalement externe prévus à l'article L.271-9, en particulier les adresses électroniques et postales, et les numéros de téléphone de ces canaux, en indiquant si les conversations téléphoniques sont enregistrées ou non;
- c) les procédures applicables au signalement de violations, y compris la manière dont l'autorité compétente peut demander à l'auteur de signalement de clarifier les informations signalées ou de fournir des informations supplémentaires, le délai pour fournir un retour d'informations, ainsi que le type de retour d'informations et son contenu;
- d) le régime de confidentialité applicable aux signalements, et en particulier les informations relatives au traitement des données à caractère personnel conformément à l'article L.271-13, à l'article 12 de la loi du 1er août 2018 relative à la protection des personnes physiques à l'égard du traitement des données à caractère personnel, aux articles 5 et 13 du règlement (UE) 2016/679, et à l'article 15 du règlement (UE) 2018/1725, selon le cas;
- e) la nature du suivi à assurer en ce qui concerne les signalements;
- f) les recours et les procédures relatives à la protection contre les représailles et la possibilité pour les personnes qui envisagent d'effectuer un signalement de recevoir des conseils confidentiels;
- g) une notice expliquant clairement les conditions dans lesquelles la responsabilité des personnes qui effectuent un signalement auprès de l'autorité compétente ne serait pas engagée du fait d'une violation de la confidentialité en vertu de l'article L.271-17, paragraphe 2 ; et
- h) les coordonnées du centre d'information ou de l'autorité administrative indépendante unique prévue à l'article 271-16, paragraphe 3, le cas échéant.

(2) L'autorité compétente réexamine ses procédures de réception des signalements et de suivi régulièrement, et au minimum une fois tous les trois ans. Lors du réexamen de ces procédures, l'autorité compétente tient compte de son expérience et adapte ses procédures en conséquence.»

Commentaire :

Cet article concerne les informations de la réception des signalements et de leur suivi et a été repris par l'article 13 et 14 de la directive.

L'autorité compétente publie des informations sur les conditions afin d'obtenir la protection tant que lanceur d'alerte son site internet

Chapitre IV. Divulgations publiques

Art. L. 271-11

« (1) Une personne qui fait une divulgation publique bénéficie de la protection prévue par le présent titre si l'une ou l'autre des conditions suivantes est remplie :

- a) la personne a d'abord effectué un signalement interne et externe, ou a effectué directement un signalement externe conformément à l'article L.271-8 et suivants, mais aucune mesure appropriée n'a été prise en réponse au signalement dans le délai visé à l'article L.271-7, paragraphe 1, point f), ou à l'article L.271-8, paragraphe 2, point d); ou*
- b) la personne a des motifs raisonnables de croire que:
 - i. la violation peut représenter un danger imminent ou manifeste pour l'intérêt public, comme lorsqu'il existe une situation d'urgence ou un risque de préjudice irréversible; ou*
 - ii. en cas de signalement externe, il existe un risque de représailles ou il y a peu de chances qu'il soit véritablement remédié à la violation, en raison des circonstances particulières de l'affaire, comme lorsque des preuves peuvent être dissimulées ou détruites ou lorsqu'une autorité peut être en collusion avec l'auteur de la violation ou impliquée dans la violation.**

(2) Ces dispositions ne s'appliquent pas aux cas dans lesquels une personne révèle directement des informations à la presse en vertu des règles relatives à la liberté d'expression spécifiques établissant un système de protection relatif à la liberté d'expression et d'information. »

Commentaire :

L'article concerne la divulgation publique et a été repris de l'article 15 de la directive. Il s'agit de mettre en place les conditions sous lesquelles une personne procédant à un signalement par la divulgation publique, bénéficie de la protection des lanceurs d'alerte.

Chapitre V.- Dispositions applicables aux signalements internes et externes

Section 1.- Devoir de confidentialité

Article L.271-12

« (1) L'identité de l'auteur de signalement ne doit pas être divulguée à toute personne autre que les membres du personnel autorisés compétents pour recevoir des signalements ou pour en assurer le suivi, sans le consentement exprès de celui-ci. Cela s'applique également pour toute autre information à partir de laquelle l'identité de l'auteur de signalement peut être directement ou indirectement déduite.

(2) L'identité de l'auteur de signalement et toute autre information visée au paragraphe 1 peuvent être divulguées uniquement lorsqu'il s'agit d'une obligation nécessaire et proportionnée imposée par le droit de l'Union ou le droit national dans le cadre d'enquêtes menées par des autorités nationales

ou dans le cadre de procédures judiciaires, notamment en vue de sauvegarder les droits de la défense de la personne concernée.

Les divulgations effectuées en vertu de cette dérogation doivent faire l'objet de mesures de sauvegarde appropriée. En particulier, les auteurs de signalement sont informés avant que leur identité ne soit divulguée, à moins qu'une telle information ne risque de compromettre les enquêtes ou les procédures judiciaires concernées. Lorsqu'elle informe les auteurs de signalement, l'autorité compétente leur adresse une explication écrite des motifs de la divulgation des données confidentielles concernées.

(3) Les autorités compétentes qui reçoivent des informations sur des violations qui comportent des secrets d'affaires n'utilisent pas ou ne divulguent pas ces secrets d'affaires à des fins allant au-delà de ce qui est nécessaire pour assurer un suivi approprié. »

Commentaire :

Cet article est repris de l'article 16 de la directive.

Section 2.- Traitement des données à caractère personnel

Article L.271-13

« Tout traitement de données à caractère personnel effectué en vertu du présent titre, y compris l'échange ou la transmission de données à caractère personnel par les autorités compétentes, est effectué conformément au règlement (UE) 2016/679 et à la directive (UE) 2016/680. Tout échange ou toute transmission d'informations par les institutions, organes ou organismes de l'Union s'effectue conformément au règlement (UE) 2018/1725.

Les données à caractère personnel qui ne sont manifestement pas pertinentes pour le traitement d'un signalement spécifique ne sont pas collectées ou, si elles le sont accidentellement, sont effacées sans retard injustifié »

Commentaire :

Cet article est repris de l'article 17 de la directive.

Section 3.- Archivage des signalements

Art. L.271-14

« (1) Les entités juridiques des secteurs privé et public et les autorités compétentes archivent tous les signalements reçus, dans le respect des exigences de confidentialité prévues à l'article L.271-12. Les signalements ne sont pas conservés plus longtemps qu'il n'est nécessaire et proportionné de le faire pour respecter les exigences imposées par la loi.

(2) Lorsqu'une ligne téléphonique enregistrée ou un autre système de messagerie vocale enregistré est utilisé pour le signalement, avec le consentement de l'auteur de signalement, les entités juridiques des secteurs privé et public et les autorités compétentes ont le droit de consigner le signalement oral sous l'une des formes suivantes :

- a) en effectuant un enregistrement de la conversation sous une forme durable et récupérable ; ou*
- b) par une transcription complète et précise de la conversation, établie par le membre du personnel chargé de traiter le signalement. Les entités juridiques des secteurs privé et public et les autorités compétentes donnent à l'auteur de signalement la possibilité de vérifier, de rectifier et d'approuver la transcription de l'appel par l'apposition de sa signature.*

(3) Lorsqu'une ligne téléphonique non enregistrée ou un autre système de messagerie vocale non enregistré est utilisé pour le signalement, les entités juridiques des secteurs privé et public et les autorités compétentes ont le droit de consigner le signalement oral sous la forme d'un procès-verbal

précis de la conversation établi par le membre du personnel chargé de traiter le signalement. Les entités juridiques des secteurs privé et public et les autorités compétentes donnent à l'auteur de signalement la possibilité de vérifier, de rectifier et d'approuver le procès-verbal de la conversation par l'apposition de sa signature.

(4) Lorsqu'une personne demande à rencontrer les membres du personnel des entités juridiques des secteurs privé et public ou des autorités compétentes aux fins d'un signalement en vertu de l'article 271-7, paragraphe 2 et de l'article L.271-9, paragraphe 2, les entités juridiques des secteurs privé et public et les autorités compétentes veillent, avec le consentement de l'auteur de signalement, à ce que des comptes rendus complets et précis de la rencontre soient conservés sous une forme durable et récupérable.

Les entités juridiques des secteurs privé et public et les autorités compétentes ont le droit de consigner la rencontre sous l'une des formes suivantes :

- a) en effectuant un enregistrement de la conversation sous une forme durable et récupérable ;
ou*
- b) par un procès-verbal précis de la rencontre établi par les membres du personnel chargés du traitement du signalement.*

Les entités juridiques des secteurs privé et public et les autorités compétentes donnent à l'auteur de signalement la possibilité de vérifier, de rectifier et d'approuver le procès-verbal de la rencontre par l'apposition de sa signature. »

Commentaire :

Cet article est repris de l'article 18 de la directive.

Chapitre VI.- Les mesures de protection

Section 1.- Interdiction des représailles

Article L.271-15

« Toute forme de représailles contre les personnes protégées au sens du présent titre est interdite, y compris les menaces de représailles et tentatives de représailles, notamment sous les formes suivantes:

- a) suspension, mise à pied, licenciement ou mesures équivalentes;*
- b) rétrogradation ou refus de promotion;*
- c) transfert de fonctions, changement de lieu de travail, réduction de salaire, modification des horaires de travail;*
- d) suspension de la formation;*
- e) évaluation de performance ou attestation de travail négative;*
- f) mesures disciplinaires imposées ou administrées, réprimande ou autre sanction, y compris une sanction financière;*
- g) coercition, intimidation, harcèlement ou ostracisme;*
- h) discrimination, traitement désavantageux ou injuste;*
- i) non-conversion d'un contrat de travail temporaire en un contrat permanent, lorsque le travailleur pouvait légitimement espérer se voir offrir un emploi permanent;*
- j) non-renouvellement ou résiliation anticipée d'un contrat de travail temporaire;*
- k) préjudice, y compris les atteintes à la réputation de la personne, en particulier sur les réseaux sociaux, ou pertes financières, y compris la perte d'activité et la perte de revenu;*

- l) mise sur liste noire sur la base d'un accord formel ou informel à l'échelle sectorielle ou de la branche d'activité, pouvant impliquer que la personne ne trouvera pas d'emploi à l'avenir au niveau du secteur ou de la branche d'activité;*
- m) résiliation anticipée ou annulation d'un contrat pour des biens ou des services;*
- n) annulation d'une licence ou d'un permis;*
- o) orientation vers un traitement psychiatrique ou médical ;*
- p) les menaces d'action en justice, notamment pour non-respect d'une clauses de confidentialité ou d'un secret d'affaires.»*

Commentaire :

Cet article est repris de l'article 19 de la directive.

Il s'agit d'une énumération des formes de représailles interdites telles que prévues par la directive et la CSL propose d'ajouter les menaces d'actions en justice à cette liste non exhaustive, alors qu'il est important de protéger les lanceurs d'alerte contre ce type de situation.

Section 2.- Mesures de soutien

Article L. 271-16

« (1) Les personnes protégées au sens du présent titre bénéficient, s'il y a lieu, de mesures de soutien et notamment des mesures suivantes :

- a) des informations et des conseils complets et indépendants, qui sont facilement accessibles au public et gratuits, sur les procédures et les recours disponibles, sur la protection contre les représailles, ainsi que sur les droits de la personne concernée ;*
- b) une assistance effective de la part des autorités compétentes devant toute autorité pertinente associée à leur protection contre les représailles, y compris, la certification du fait qu'elles bénéficient de la protection prévue par le présent titre ;*
- c) une assistance juridique dans le cadre des procédures pénales et civiles transfrontières conformément à la directive (UE) 2016/1919 et à la directive 2008/52/CE du Parlement européen et du Conseil et, conformément au droit national, une assistance juridique dans le cadre d'autres procédures ainsi que des conseils juridiques ou toute autre assistance juridique.*

(2) Une assistance financière et des mesures de soutien, notamment psychologique, sont prévues pour les auteurs de signalement dans le cadre des procédures judiciaires.

(3) Les mesures de soutien visées dans le présent article peuvent, le cas échéant, être apportées par un centre d'information ou une autorité administrative indépendante unique et clairement identifiée. »

Commentaire :

Cet article est repris de l'article 20 de la directive.

Les autorités compétentes doivent apporter aux auteurs de signalement le soutien qui leur est nécessaire pour avoir accès aux mesures de protection de manière effective. En particulier, elles doivent fournir des preuves ou d'autres documents requis pour confirmer auprès d'autres autorités ou juridictions qu'un signalement externe a été effectué.

Les auteurs de signalement peuvent bénéficier de formes de certification du fait qu'ils remplissent les conditions des règles applicables au signalement.

A cet égard, la CSL estime qu'il est important que la personne ayant signalé une violation ait une preuve de son signalement qui lui permette de bénéficier de la protection mise en place pour les lanceurs d'alerte ou du soutien mis en place par cet article.

Section 3.- Mesures de protection contre les représailles

Article L. 271-17

« (1) Lorsque des personnes signalent des informations sur des violations ou font une divulgation publique conformément au présent titre, elles ne sont pas considérées comme ayant enfreint une restriction à la divulgation d'informations et n'encourent aucune responsabilité d'aucune sorte concernant ce signalement ou cette divulgation publique pour autant qu'elles aient eu des motifs raisonnables de croire que le signalement ou la divulgation publique de telles informations était nécessaire pour révéler une violation en vertu du présent titre.

(2) Les auteurs de signalement n'encourent aucune responsabilité en ce qui concerne l'obtention des informations qui sont signalées ou divulguées publiquement, ou l'accès à ces informations, à condition que cette obtention ou cet accès ne constitue pas une infraction pénale autonome. Au cas où cette obtention ou cet accès constitue une infraction pénale autonome, la responsabilité pénale est engagée conformément aux dispositions pénales en vigueur.

(3) Toute autre responsabilité éventuelle des auteurs de signalement découlant d'actes ou d'omissions qui ne sont pas liés au signalement ou à la divulgation publique ou qui ne sont pas nécessaires pour révéler une violation continue d'être régie par le droit de l'Union ou le droit national applicable.

(4) Dans le cadre d'une procédure engagée devant une juridiction ou auprès d'une autre autorité concernant un préjudice subi par l'auteur de signalement, et sous réserve que celui-ci établisse qu'il a effectué un signalement ou fait une divulgation publique et qu'il a subi un préjudice, il est présumé que le préjudice a été causé en représailles au signalement ou à la divulgation publique. En pareil cas, il incombe à la personne qui a pris la mesure préjudiciable d'établir que cette mesure était fondée sur des motifs dûment justifiés.

(5) Les personnes protégées sous le présent titre ont accès, lorsque cela est approprié, à des mesures correctives contre les représailles, y compris des mesures provisoires dans l'attente du règlement des procédures judiciaires.

(6) Dans les procédures judiciaires, y compris pour diffamation, violation du droit d'auteur, violation du secret, violation des règles en matière de protection des données ou divulgation de secrets d'affaires, ou pour des demandes d'indemnisation fondées sur le droit privé, le droit public ou le droit collectif du travail, les personnes protégées sous le présent titre n'encourent aucune responsabilité du fait des signalements ou des divulgations publiques effectués au titre des présentes dispositions. Ces personnes ont le droit d'invoquer ce signalement ou cette divulgation publique pour demander l'abandon de la procédure, à condition qu'elles aient eu des motifs raisonnables de croire que le signalement ou la divulgation publique était nécessaire pour révéler une violation.

Lorsqu'une personne signale ou divulgue publiquement des informations sur des violations relevant du champ d'application du présent titre, et que ces informations comportent des secrets d'affaires, et lorsque cette personne remplit les conditions du présent titre, ce signalement ou cette divulgation publique est considéré comme licite dans les conditions énoncées à l'article 3, paragraphe 2, de la Loi du 26 juin 2019 sur la protection des savoir-faire et des informations commerciales non divulgués (secrets d'affaires) contre l'obtention, l'utilisation et la divulgation illicites.

(7) Toute disposition ou tout acte contraire aux paragraphes qui précèdent, et notamment tout licenciement en violation de ces dispositions, est nul de plein droit.

En cas de résiliation du contrat de travail, le salarié peut demander dans les quinze jours qui suivent la notification de la résiliation, par simple requête au président de la juridiction du travail qui statue d'urgence, les parties entendues ou dûment convoquées, de constater la nullité du licenciement et d'ordonner son maintien, ou le cas échéant sa réintégration conformément aux dispositions de l'article L. 124-12, paragraphe (4) du Code du travail.

De même, le salarié peut demander par simple requête au président de la juridiction du travail qui statue d'urgence, les parties entendues ou dûment convoquées, de constater la cessation de la violation ou la nullité d'un acte pris en violation du présent titre.

L'ordonnance de la juridiction du travail est exécutoire par provision ; elle est susceptible d'appel qui est porté par simple requête, dans les quarante jours à partir de la notification par voie du greffe, devant le magistrat président la Chambre de la Cour d'appel à laquelle sont attribués les appels en matière de droit du travail. Il est statué d'urgence, les parties entendues ou dûment convoquées.

Les convocations par voie de greffe prévues à l'alinéa qui précède contiendront, sous peine de nullité, les mentions prescrites à l'article 80 du nouveau code de procédure civile.

(8) Les droits et recours accordés par le présent article ne peuvent faire l'objet d'une renonciation ni être limités par un quelconque accord ou une quelconque politique, forme d'emploi ou condition de travail, y compris une convention d'arbitrage. »

Commentaire :

Cet article instaure des mesures de protection contre les représailles, y compris des mesures de réparation, telles que la nullité d'un licenciement.

Le renversement de la preuve est prévu dans cet article, c'est-à-dire que si un lanceur d'alerte établit qu'il a effectué un signalement ou fait une divulgation publique et qu'il a subi un préjudice, il est présumé que le préjudice a été causé en représailles au signalement ou à la divulgation publique. Il incombe par la suite à la personne qui a pris la mesure préjudiciable d'établir que cette mesure était fondée sur des motifs dûment justifiés.

Lorsqu'une personne signale ou divulgue publiquement des informations sur une violation et que ces informations comportent des secrets d'affaires, ce signalement ou cette divulgation publique est considéré comme licite, si elle remplit les conditions énoncées à l'article 3, paragraphe 2, de la loi du 26 juin 2019 sur la protection des savoir-faire et des informations commerciales non divulgués (secrets d'affaires) contre l'obtention, l'utilisation et la divulgation illicites.

La CSL propose de reprendre le texte de l'article 21 de la directive et d'y ajouter la procédure en ce qui concerne les actions en nullité des licenciements abusifs et la cessation de la violation.

Section 4.- Mesures de protection des personnes concernées

Art. L-271-18

(1) Les personnes concernées jouissent pleinement du droit à un recours effectif et à un procès équitable, ainsi que de la présomption d'innocence et des droits de la défense, y compris le droit d'être entendues et le droit d'accéder à leur dossier.

(2) Les autorités compétentes veillent à ce que l'identité des personnes concernées soit protégée aussi longtemps que les enquêtes déclenchées par le signalement ou la divulgation publique sont en cours.

(3) Les règles prévues aux articles L.271-9, article L.271-13 et article L.271-14, concernant la protection de l'identité des auteurs de signalement s'appliquent également à la protection de l'identité des personnes concernées.

Commentaire :

Cet article est repris de l'article 22 de la directive.

Chapitre VII.- Sanctions

Art. L. 271-19

« (1) Est puni d'une peine d'emprisonnement de huit jours à un an et d'une amende de 251 à 125.000 euros ou d'une de ces peines seulement, toute personne physique ou morale qui :

- a) entrave ou tentent d'entraver le signalement ;
- b) exerce des représailles contre les personnes protégées par le présent titre ;
- c) intente des procédures abusives contre les personnes protégées par le présent titre ;
- d) manquent à l'obligation de préserver la confidentialité de l'identité des auteurs de signalement, telle qu'elle est visée à l'article L.271-12.

(2) Les auteurs de signalement qui ont sciemment signalé ou divulgué publiquement de fausses informations sont passibles d'une amende administrative entre 1.000 et 5.000 euros et entre 2.000 et 10.000 euros en cas de récidive dans le délai de deux ans à compter du jour de la notification de la première amende. »

Commentaire :

La sanction établie pour les personnes physiques ou morales qui ne respectent pas les dispositions dont peut bénéficier le lanceur d'alerte sont reprise de la sanction infligée pour une violation de l'article L. 251-1 concernant les discriminations.

Le lanceur d'alerte, qui a sciemment signalé ou divulgué publiquement de fausses informations, est passible d'une amende administrative pouvant aller jusqu'à 5000 euros et 10000 euros en cas de récidives.

Luxembourg, le 9 février 2022

Pour la Chambre des salariés,



Sylvain HOFFMANN
Directeur



Nora BACK
Présidente

L'avis a été adopté à l'unanimité.