07/10/2022

DÉCRET DU 3 OCTOBRE 2022

Note de présentation

Le **décret n° 2022-1284 du 3 octobre 2022 relatif aux procédures de recueil et de traitement des signalements émis par les lanceurs d'alerte et fixant la liste des autorités externes instituées par la loi n° 2022-401 du 21 mars 2022 visant à améliorer la protection des lanceurs d'alerte**, paru au Journal Officiel du 4 octobre 2022, est entré en vigueur au lendemain de sa publication, soit le 5 octobre 2022.

Comme son nom l'indique, ce texte a pour objet de prévoir les modalités des procédures de recueil et de traitement des signalements internes et externes, ainsi que de lister les autorités externes compétentes pour traiter les signalements, en application de la loi Sapin II telle que modifiée par la loi du 21 mars 2022 (ci-après « *la loi Sapin II* »).

Le texte comprend 19 articles et suit le plan suivant :

- **Chapitre 1er : « Procédure interne de recueil et de traitement des signalements » (Articles 1 à 8)**
- **Chapitre 2 : « Procédure de recueil et de traitement des signalements par les autorités externes » (Articles 9 à 14)**
- **Chapitre 3 : « Dispositions diverses et finales » (Articles 15 à 19)**
- **Annexe (Liste des autorités compétentes)**

1. Procédure interne de recueil et de traitement des signalements

L'article 1 définit quelles sont les entités devant établir une procédure de recueil des signalements et opère par renvoi à la loi Sapin II, en visant les « *entités mentionnées aux 1° à 4° du B du I de l'article 8* »[1]. Sont donc principalement concernées les **entités de droit public et de droit privé employant au moins cinquante agents ou salariés**, ainsi que les **administrations de l'État**.

L'article 2 prévoit le calcul des seuils prévus par la loi Sapin II (50 salariés ou agents publics) à partir desquels les entités concernées doivent mettre en place des procédures de signalement.

---

1 « *1° Les personnes morales de droit public employant au moins cinquante agents, à l'exclusion des communes de moins de 10 000 habitants, des établissements publics qui leur sont rattachés et des établissements publics de coopération intercommunale qui ne comprennent parmi leurs membres aucune commune excédant ce seuil de population ;*

2° Les administrations de l'Etat ;

3° Les personnes morales de droit privé et les entreprises exploitées en leur nom propre par une ou plusieurs personnes physiques, employant au moins cinquante salariés ;

4° Toute autre entité relevant du champ d'application des actes de l'Union européenne mentionnés au B de la partie I et à la partie II de l'annexe à 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. »

L'article 3 définit les modalités d'adoption de la procédure de signalement interne au sein de ces entités, avec une formulation très proche de celle de l'ancien décret du 19 avril 2017[2] prévu pour la loi Sapin II : « *les entités* (…) *établissent leur procédure interne* (…) *conformément aux règles qui régissent l'instrument juridique qu'elles adoptent* (…). Autrement dit, les formes à respecter pour adopter une procédure interne de recueil et de traitement des signalements seront celles normalement applicables au texte dans lequel s'insérera cette procédure[3].

Une nouveauté est que cette procédure est adoptée **après consultation des instances de dialogue social** (ou, dans les administrations centrales, des comités sociaux d'administration).

L'article 4 prévoit le **contenu de la procédure de signalement interne** :

- **<u>Qui peut effectuer un signalement ?</u>**

Le décret renvoie aux « *1° à 5° du A du I de l'article 8* » de la loi Sapin II, c'est-à-dire :

- les membres du personnel, les personnes dont la relation de travail s'est terminée (lorsque les informations ont été obtenues dans le cadre de cette relation) et les personnes qui se sont portées candidates à un emploi au sein de l'entité concernée (lorsque les informations ont été obtenues dans le cadre de cette candidature) ;
- les actionnaires, les associés et les titulaires de droits de vote au sein de l'assemblée générale de l'entité ;
- les membres de l'organe d'administration, de direction ou de surveillance ;
- les collaborateurs extérieurs et occasionnels ;
- les cocontractants de l'entité concernée, leurs sous-traitants ou, lorsqu'il s'agit de personnes morales, les membres de l'organe d'administration, de direction ou de surveillance de ces cocontractants et sous-traitants ainsi que les membres de leur personnel.

Le décret indique que la procédure prévoit « *les suites données aux signalements anonymes* », ce qui laisse le choix aux entités concernées d'accepter ou de refuser de traiter de tels signalements[4].

- **<u>Comment effectuer un signalement ?</u>**

Le décret laisse à l'entité le choix entre permettre aux personnes concernées d'adresser un signalement par voie écrite, ou leur permettre d'adresser ce signalement par voie orale.

S'agissant de la voie orale, le texte précise que ce signalement peut s'effectuer :

- par téléphone ;
- par un système de messagerie vocale ;

---

2 Abrogé par le nouveau décret du 3 octobre 2022.

3 Par exemple, si l'entité entend intégrer la procédure de signalement dans son règlement intérieur, elle devra adopter cette procédure en appliquant les règles qui régissent l'adoption du règlement intérieur.

4 La MLA a tenté, sans succès, d'imposer le recueil et le traitement des signalements anonymes.

- sur la demande de l'auteur, lors d'une rencontre physique organisée au plus tard 20 jours ouvrés après réception de la demande de rencontre. Cette rencontre physique peut être remplacée par une visioconférence, au choix de l'auteur de signalement[5].

- **Quelles modalités de traitement du signalement par l'entité ?**

L'entité doit **accuser réception du signalement par écrit[6] sous 7 jours ouvrés** à compter de cette réception.

Elle doit communiquer **par écrit** à l'auteur du signalement, dans un délai de **3 mois** à compter de l'accusé de réception[7] du signalement, **« *des informations sur les mesures envisagées ou prises pour évaluer l'exactitude des allégations et, le cas échéant, remédier à l'objet du signalement ainsi que sur les motifs de ces dernières* ».**

La formulation employée semble permettre que les enquêtes internes qui pourraient être engagées à la suite du signalement ne soient pas achevées avant l'expiration du délai de 3 mois prévu pour le retour d'informations. En effet, les termes « *mesures envisagées* » peuvent être lus comme autorisant les entités à décider ultérieurement, après les 3 mois prévus pour le retour d'informations, des mesures à prendre en réaction au signalement.

L'entité **clôture le dossier « *lorsque les allégations sont inexactes ou infondées, ou lorsque le signalement est devenu sans objet* », et en informe par écrit l'auteur du signalement**, aucun délai n'étant cependant prévu pour informer l'auteur de la clôture du signalement.

Enfin, il importe de souligner qu'à la demande des organisations patronales, le décret prévoit désormais que dans les groupes de sociétés, lorsqu'une entité destinataire d'un signalement estime que les faits concernés relèvent d'une autre entité appartenant au même périmètre de consolidation, elle peut « *inviter l'auteur du signalement à l'adresser également à cette dernière* », et même, « *lorsqu'elle estime que le signalement serait traité de manière plus efficace par cette seule autre entité, elle peut inviter son auteur à retirer le signalement qu'elle a reçu* »[8].

L'article 5 impose l'obligation pour les entités concernées par le décret de désigner **les personnes ou les services chargés de recueillir et traiter les signalements**, ceux-ci devant disposer « *par leur positionnement ou leur statut, de la compétence, de l'autorité et des moyens suffisants à l'exercice de leurs missions* ». La procédure doit aussi prévoir « *les garanties permettant l'exercice impartial de ces missions* ».

---

5 Le projet de décret permettait à l'entité de proposer, à sa discrétion, un entretien en personne ou une visioconférence, ce qui signifie que l'auteur de signalement qui souhaitait une rencontre physique pouvait se voir imposer une visioconférence. Sur la base de la directive de 2019, la MLA a soutenu, avec succès, l'idée que ce choix entre la rencontre physique et la visioconférence ne pouvait appartenir qu'à l'auteur de signalement.

6 La MLA a obtenu que l'écrit soit imposé tant pour l'accusé de réception du signalement que pour le retour d'informations fourni par l'entité ou l'autorité saisie du signalement, ce qui n'était pas prévu dans la rédaction initiale du décret et nous paraissait indispensable, pour des raisons de preuve.

7 Le texte prévoit qu'en l'absence d'accusé de réception, ce délai de 3 mois court à compter de 7 jours ouvrés après l'émission du signalement (soit 7 jours ouvrés + 3 mois).

8 Cette disposition peut s'analyser comme une volonté de contourner les restrictions imposées par la directive s'agissant de la mutualisation des enquêtes internes, prévues à l'article 7 du décret (cf. *infra*).

Lors de nos échanges avec le Ministère de la Justice, la MLA avait proposé – sans succès – une rédaction différente, plus complète, pour que les personnes ou les services chargés de recueillir et traiter les signalements disposent de moyens suffisants pour leurs missions. Nous avions notamment demandé, sans obtenir gain de cause, que le décret instaure un droit d'accès pour ces personnes ou services à l'ensemble des documents nécessaires à l'exercice de leurs missions.

L'article 6 concerne la **confidentialité et l'archivage** du signalement.

La procédure interne doit garantir la confidentialité du signalement, notamment en interdisant l'accès aux informations qu'il contient aux membres du personnel non autorisés à en connaître.

S'agissant de la communication à des tiers des informations contenues dans le signalement, celle-ci n'est possible qu'à la double condition d'être **(i)** nécessaire pour traiter le signalement et **(ii)** effectuée « *dans le respect des dispositions du I de l'article 9* » de la loi Sapin II. Ces dispositions posent le principe de la stricte confidentialité du signalement – sous peine de sanctions pénales – et encadrent les exceptions à cette confidentialité :

- les éléments de nature à identifier le lanceur d'alerte ne peuvent être divulgués qu'avec son consentement, sauf hypothèse dans laquelle les destinataires du signalement sont tenues de dénoncer les faits à l'autorité judiciaire ;
- les éléments de nature à identifier la personne mise en cause par un signalement ne peuvent être divulgués qu'une fois l'alerte avérée, sauf à l'autorité judiciaire qui, elle, peut en être informée en amont.

Autrement dit, en dehors de ces exceptions, le signalement ne peut pas être communiqué à des tiers, même si cette communication serait nécessaire pour traiter le signalement.

Il est à souligner que la rédaction initialement retenue dans le projet de décret ne prévoyait que la première des deux conditions susmentionnées : le signalement ne pouvait être communiqué à des tiers « *que si cette communication était nécessaire pour traiter le signalement* ».

La MLA a attiré l'attention des rédacteurs du décret sur le fait que cette rédaction initiale était contraire à l'obligation générale de confidentialité du signalement posée par la loi Sapin II, et a obtenu que soit ajoutée la deuxième condition évoquée ci-dessus.

Concernant l'**archivage du signalement**, le principe posé par le décret est que tout signalement oral est soit enregistré avec le consentement de son auteur, soit retranscrit dans un procès-verbal que l'auteur de signalement a la possibilité de vérifier, de rectifier et d'approuver.

Ces données ne peuvent être conservées que le temps strictement nécessaire et proportionné au traitement du signalement et à la protection de son auteur, en accord avec les principes posés par le Règlement général sur la protection des données personnelles (RGPD).

L'article 7 prévoit la possibilité d'**externaliser** ou de **mutualiser** le canal de réception et/ou le traitement des signalements interne.

L'externalisation est ouverte à toutes les entités assujetties à l'obligation d'établir une procédure interne de recueil et de traitement des signalements, mais **elle ne peut porter que sur le recueil des signalements, et non leur traitement**. Le tiers concerné peut être une personne physique ou une entité de droit privé ou publique, dotée ou non de la personnalité morale. Ce tiers doit en revanche respecter les conditions prévues par le décret en ce qui concerne le recueil des signalements, notamment l'obligation d'en accuser réception par écrit sous 7 jours ouvrés, ainsi que celles relatives à la confidentialité du signalement[9], prévues à l'article 6 du décret (cf. *supra*).

La mutualisation n'est ouverte qu'aux entités de droit privé employant moins de 250 salariés. Le décret autorise ces dernières à prévoir que « *le canal de réception des signalements* (…) *ainsi que l'évaluation de l'exactitude des allégations formulées dans le signalement* (…) *font l'objet de ressources partagées entre elles, sans préjudice des autres obligations qui leur incombent à chacune* ». Autrement dit, ces entités peuvent mutualiser non seulement la **réception des signalements, mais aussi, dans une certaine mesure, leur traitement.** La formulation concernant « *l'évaluation de l'exactitude des allégations formulées dans le signalement* » semble en effet renvoyer aux enquêtes internes pratiquées par les entreprises. Le décret autoriserait dès lors uniquement les structures de moins de 250 salariés à mutualiser les enquêtes internes.

L'article 8 traite de la **publicité de la procédure**, en requérant que celle-ci soit rendue **accessible de manière permanente[10] aux personnels de l'entité**. Ceux-ci doivent également être informés des procédures de signalement externe.

Les organisations patronales ont obtenu l'ajout d'une précision selon laquelle l'entité peut aussi diffuser au personnel « *la procédure de toute entité appartenant au même périmètre de consolidation* (…) *en précisant sous quelles conditions et selon quelles modalités* [les personnes concernées] *peuvent lui adresser leur signalement* », afin de faciliter la centralisation des signalements dans les groupes de sociétés.

2. Signalements externes

L'article 9 désigne les autorités compétentes pour recueillir et traiter les signalements relevant de leur champ de compétence, en renvoyant pour cela à l'annexe du décret.

Cette annexe comprend **42 autorités**, classées par domaine d'intervention (« *protection de l'environnement* », « *sécurité des aliments* », « *santé publique* », etc.).

L'absence d'un certain nombre d'autorités majeures pour le traitement des alertes dans différents domaines, comme par exemple la Haute Autorité pour la Transparence de la Vie Publique (HATVP) ou les Agences Régionales de Santé (ARS), est à déplorer.

9 Ce point est une avancée obtenue par la MLA, en ce que la rédaction initiale du projet de décret n'exigeait pas le respect des exigences de confidentialité définies à l'article 6 du texte.

10 La rédaction initiale du projet de décret ne prévoyait pas que la procédure soit rendue accessible « *de manière permanente* », ces termes ayant été ajoutés à la suite d'une suggestion de la MLA.

Il paraît toujours possible pour un auteur de signalement d'adresser son signalement à une autorité non listée dans le décret, mais cette dernière ne serait alors pas assujettie aux obligations prévues par le texte : délai pour fournir un retour d'information, communication à l'auteur lors de la clôture du signalement des actions entreprises pour traiter le signalement, etc.

L'article 10 définit le **contenu de la procédure de signalement externe**, la majorité des dispositions étant calquées sur celles de l'article 4 relatif à la procédure de signalement interne.

À noter toutefois que contrairement aux entités devant établir une procédure interne, qui ont le choix entre fournir un mode de recueil des signalements par écrit ou par oral, les autorités externes doivent quant à elles fournir les deux modes de recueil, écrit **et** oral.

Par ailleurs, la rédaction initiale de cet article comprenait un alinéa obligeant l'auteur de signalement qui n'avait pas effectué un signalement interne au préalable d'en indiquer la raison à l'autorité externe, et d'expliquer en quoi ce signalement interne lui aurait fait risquer des représailles ou n'aurait pas permis un traitement efficace du signalement. La MLA a obtenu la réécriture intégrale de cet alinéa, qui se borne désormais à indiquer que l'auteur du signalement précise, lorsqu'il saisit une autorité externe, s'il a déjà effectué un signalement interne ou non.

S'agissant du **traitement du signalement,** ce même article 10 prévoit que l'autorité qui reçoit un signalement vérifie ***(i)*** s'il relève bien de sa compétence et ***(ii)*** s'il s'agit bien d'une alerte au sens de la loi Sapin II (critères d'absence de contrepartie financière directe, de bonne foi, etc.).

Dans le cas où le signalement ne relève pas de la compétence de l'autorité saisie, ou relève également de la compétence d'autres autorités, l'autorité saisie « *le transmet sans délai à l'autorité externe compétente ou au Défenseur des droits, dans des conditions permettant de garantir l'intégrité et la confidentialité des informations qu'il contient* » et en informe son auteur.

Dans le cas où le signalement ne concerne pas une alerte au sens des critères posés par la loi Sapin II, le texte indique que l'autorité doit informer l'auteur des raisons pour lesquelles elle considère que les critères prévus par la loi Sapin II ne sont pas satisfaits. Le décret précise que la procédure mise en place par l'autorité doit prévoir les suites données à de tels signalements, ainsi qu'aux signalements anonymes.

Les autorités ont donc la possibilité de traiter, si elles le souhaitent, des alertes anonymes, ainsi que des signalements qui ne remplissent pas les conditions posées par la loi Sapin II pour être considérés comme des alertes.

Enfin, **lorsque le signalement relève de la compétence de l'autorité saisie et concerne bien une alerte au sens de la loi Sapin II, l'autorité en assure le traitement de la manière suivante.**

Elle évalue d'abord l'exactitude des allégations formulées et peut demander tout complément d'information à l'auteur du signalement. Puis, lorsque ces allégations lui paraissent avérées, elle met en œuvre « *les moyens à sa disposition pour remédier à l'objet du signalement* ».

À l'instar de ce qui est prévu pour le canal de signalement interne, l'autorité communique à l'auteur du signalement « *des informations sur les mesures envisagées ou prises pour évaluer l'exactitude des allégations et, le cas échéant, remédier à l'objet du signalement ainsi que sur les motifs de ces dernières* ».

Cependant, à la différence du canal de signalement interne, cette communication intervient **en principe sous 3 mois à compter de l'accusé de réception du signalement[11], mais ce délai peut être porté à 6 mois** « *si les circonstances particulières de l'affaire, liées notamment à sa nature ou à sa complexité, nécessitent de plus amples diligences, auquel cas l'autorité justifie de ces circonstances auprès de l'auteur du signalement avant l'expiration du délai de trois mois précédemment mentionné* »[12].

Ces dispositions sont conformes à la directive européenne du 23 octobre 2019 sur la protection des personnes qui signalent des violations du droit de l'Union, qui prévoit pour le canal externe un délai de principe de 3 mois, pouvant être porté à 6 mois dans des cas dûment justifiés.

De même, en conformité avec la directive de 2019, le décret comporte une innovation par rapport au droit français antérieur : l'autorité externe saisie a désormais l'**obligation de communiquer à l'auteur du signalement « *le résultat final des diligences mises en œuvre* »**, sans qu'aucun délai ne soit toutefois prévu pour ce faire[13].

L'autorité saisie clôture le dossier lorsque le signalement « *est devenu sans objet ou lorsque les allégations sont inexactes, infondées, manifestement mineures, ou ne contiennent aucune nouvelle information significative par rapport à un signalement déjà clôturé* ». Elle informe par écrit l'auteur du signalement de la clôture du dossier et de ses motifs. Là encore, aucun délai n'est prévu[14].

Enfin, le décret offre la **possibilité à l'autorité compétente de traiter en priorité les signalements les plus graves, en cas d'afflux important**. Sont notamment concernés les signalements comportant un risque de destruction de preuves[15] ou de représailles envers l'auteur.

L'article 11 concerne les **responsables de la procédure** de signalement externe ainsi que les moyens alloués à cette procédure. Les formulations sont essentiellement calquées sur celles de l'article 5, applicable aux signalements internes, à ceci près que cet article 11 précise que les

---

11 Ou, faute d'accusé de réception, sous 3 mois à compter de l'expiration du délai de 7 jours ouvrés qu'avait l'autorité pour accuser réception du signalement.

12 La précision selon laquelle l'autorité doit informer l'auteur du signalement de l'allongement à 6 mois du délai pour fournir un retour d'informations avant l'expiration du délai de principe de 3 mois résulte d'une demande de la MLA, qui a attiré l'attention des rédacteurs du décret sur le risque d'insécurité juridique lié à des situations dans lesquelles un auteur de signalement, sans nouvelles de l'autorité saisie depuis plus de 3 mois, se penserait autorisé à procéder à une divulgation publique, puis recevrait, après cette divulgation publique, un retour de la part de l'autorité l'informant de l'allongement à 6 mois du délai dont elle dispose pour fournir un retour d'information.

13 La directive de 2019 n'impose pas de délai sur ce point.

14 Idem.

15 À la demande de la MLA, ce critère, qui n'était pas initialement prévu, est venu remplacer un critère visant prioritairement les signalements ne pouvant pas être efficacement traités en interne par l'entité concernée, critère qui paraissait contraire à la directive de 2019.

personnes visées « *reçoivent une formation spécifique, assurée ou financée par l'autorité, destinée à leur permettre d'exercer pleinement ces missions* ».

Il en va de même pour **l'article 12** relatif à l'**archivage et à la confidentialité** des signalements externes, dont la rédaction est, pour l'essentiel, analogue à celle de l'article 6.

À noter cependant que cet article comprend une disposition, tirée de la directive de 2019, selon laquelle « *Lorsqu'elles reçoivent des informations comportant des secrets d'affaires, les autorités compétentes n'utilisent pas ou ne divulguent pas ces secrets à des fins allant au-delà de ce qui est nécessaire pour évaluer l'exactitude des allégations formulées dans le signalement et remédier à son objet* ».

L'article 13 concerne la **publicité de la procédure** de signalement externe. Il impose aux autorités externes de publier sur leur site Internet, dans une section distincte aisément identifiable et accessible, diverses informations concernant les procédures internes et externe d'alerte ainsi que les droits des auteurs de signalement.

Les autorités doivent également adresser chaque année au Défenseur des droits un rapport sur le fonctionnement de leur procédure d'alerte, comprenant notamment le nombre de signalements recueillis, les suites données à ces signalements, les résultats obtenus, les délais de traitement ainsi que les moyens mis en œuvre et les difficultés rencontrées.

Il est à noter que les autorités sont notamment tenues de préciser, dans la section susmentionnée de leur site Internet : « *l'existence de procédures internes de recueil et de traitement des signalements, en invitant les auteurs de signalement qui remplissent les conditions pour y avoir recours à procéder à un signalement interne lorsqu'ils ne sont pas exposés au risque de faire l'objet de* [mesures de représailles] *et en l'absence de risque de destruction de preuves*[16] ». Cette disposition repose vraisemblablement sur l'article 7, 2 de la directive de 2019, qui autorise les États membres à encourager le recours au signalement interne lorsqu'un traitement efficace en interne est possible et en l'absence de risque de représailles.

L'article 14 impose aux autorités de réexaminer leurs procédures régulièrement et au minimum tous les 3 ans.

3. Dispositions diverses et finales

L'article 15 règle la question du délai à l'expiration duquel l'auteur d'un signalement peut rendre son signalement public après avoir infructueusement saisi le Défenseur des droits, l'autorité judiciaire ou un organe européen. La loi Sapin II renvoyait en effet à un délai fixé par décret.

Ce délai est de **6 mois** à compter de l'accusé de réception du signalement, ou, en l'absence d'accusé de réception, à compter de l'expiration d'un délai de 7 jours ouvrés suivant le signalement (c'est-à-dire, à compter du signalement, 7 jours ouvrés puis 6 mois).

16 Ce dernier critère de l'absence de risque de destruction de preuves a été ajouté à la demande de la MLA.

Sur ce point, le nouveau cadre juridique opère un recul par rapport à l'ancienne législation. En effet, la loi Sapin II prévoyait, en 2016, un délai de trois mois pour procéder à une divulgation publique après avoir saisi une autorité en l'absence de traitement du signalement par celle-ci et ce, quelle que soit l'autorité saisie (administrative, judiciaire, ou ordre professionnel).

Désormais, le délai pour procéder à une divulgation publique varie selon l'autorité saisie. Ce délai est de 3 à 6 mois, en fonction du dossier, lorsque l'autorité saisie est l'une de celles listées en annexe du décret du 3 octobre 2022. Il est en revanche de 6 mois lorsque l'autorité est l'autorité judiciaire, le Défenseur des Droits, ou un organe européen.

Le décret ne précise pas le délai applicable pour procéder à une divulgation publique dans l'hypothèse où un auteur de signalement aurait saisi non pas l'une des autorités listées en annexe du décret, mais une autre autorité, comme par exemple la HATVP ou une ARS. À ce stade, cette question pourtant capitale demeure donc ouverte.

L'article 16 abroge le décret du 19 avril 2017, qui régissait auparavant les procédures internes de recueil des signalements.

L'article 17 traite de l'application du décret dans les territoires ultramarins.

L'article 18 prévoit que le décret entre en vigueur au lendemain de sa publication, soit le 5 octobre 2022, le décret ayant été publié au Journal officiel le 4 octobre.

L'article 19 dispose que tous les ministres sont chargés, chacun en ce qui le concerne, de l'exécution du décret.