



A Mesdames et Messieurs les députés membres  
de la Commission des Finances de l'Assemblée  
Nationale du Québec

Paris le 6 juin 2023

Par courriel : [CFP@assnat.qc.ca](mailto:CFP@assnat.qc.ca)

Mesdames et Messieurs les députés,

Selon l'invitation qui m'a été adressée pour m'exprimer devant vous à l'occasion des débats relatifs au rapport sur la mise en œuvre de la loi facilitant la divulgation d'actes répréhensibles à l'égard des organismes publics, je vous prie de bien vouloir trouver ci-après un résumé de mes réflexions.

Je comprends que : (i) la loi précitée a pour objet de faciliter la divulgation d'actes répréhensibles commis ou sur le point de l'être à l'égard des organismes publics et à assurer la protection des divulgatrices et divulgateurs contre de possibles mesures de représailles ; (ii) n'étant pas qualifié en droit du Québec, mes réflexions sur le texte de la loi et du rapport précité pourraient être d'un intérêt limité ; (iii) l'intérêt de mon témoignage pourrait plutôt consister à apporter un éclairage sur la manière dont est traitée la problématique des lanceurs d'alertes et de leur protection dans le secteur public en France à l'aulne de mon expérience académique et de praticien de droit français. J'ai également proposé quelques éléments de comparaison en droit anglais, que j'ai trouvé intéressant, dans la mesure où les derniers développements du droit européen en la matière ne leurs sont pas applicables.

Je commencerai mon propos par une brève présentation, en renvoyant à mon *curriculum vitae* en annexe pour de plus ample précisions si nécessaire.

Je présenterai ensuite mes réflexions en me fondant sur : (i) la loi n° 2016-1691 du 9 décembre 2016 relative à la transparence, à la lutte contre la corruption et à la modernisation de la vie économique dite loi « Sapin II »<sup>1</sup>, ainsi qu'aux débats qui ont précédé son adoption, en la replaçant dans son contexte européen à la suite de l'adoption au Royaume-Uni du *Bribery Act* du 8 avril 2010 entré en vigueur le 1<sup>er</sup> juillet 2011.<sup>2</sup> ; et (ii) 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<sup>3</sup> telle que transposée en France par la loi n°2022-401 du 21 mars 2022 visant à améliorer la protection des lanceurs d'alerte, dite loi « *Waserman* » et 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<sup>4</sup> ; (iii) le *Bribery Act* précité et le *Modern Slavery Act* britannique du 26 mars 2015<sup>5</sup>.

\*  
\*       \*

<sup>1</sup> <https://www.legifrance.gouv.fr/jorf/id/JORFTEXT000033558528>

<sup>2</sup> <https://www.legislation.gov.uk/ukpga/2010/23/introduction>

<sup>3</sup> <https://eur-lex.europa.eu/legal-content/FR/TXT/?uri=CELEX:32019L1937>

<sup>4</sup> <https://www.legifrance.gouv.fr/jorf/id/JORFTEXT000046357368>

<sup>5</sup> <https://www.legislation.gov.uk/ukpga/2015/30/enacted>

Dr. Eric SEASSAUD, Avocat

Associé | Partner - Barreau de Paris | Paris Bar  
29, rue de Saint-Petersbourg | F-75008 Paris  
T. +33 (0) 1 81 69 59 60 | M. +33 (0) 6 13 47 47 61  
Courriel | E-mail : [eseassaud@squairlaw.com](mailto:eseassaud@squairlaw.com)  
Linked in : <https://www.linkedin.com/in/ericseassaud/>

Squair A.A.R.P.I. | Cabinet d'avocats – Law Office

[www.squairlaw.com](http://www.squairlaw.com)  
Bureaux | Offices : London | Paris | Bordeaux | Nantes | Lyon | Aix-en-Provence

Squair is the collaborating firm of Andersen Global in France | Squair est le cabinet collaborateur d'Andersen Global en France.

## Résumé

- (1) La loi Sapin II prévoit un dispositif d'alertes professionnelles qui concerne :
  - (i) les délits, crimes, violation de la loi et du règlement, manquements aux engagements internationaux de la France et à l'intérêt général (art. 6 à 16), applicable secteur public – administration de l'Etat, communes de plus de 10.000 habitants, départements, régions, personnes morales de droit public employant plus de 50 agents, et entreprises privées de plus de 50 salariés (art. 8 III) ; et
  - (ii) la corruption et le trafic d'influence (article 17 II 2°), applicable aux entreprises ayant leur siège en France employant plus de 500 salariés et réalisant un chiffre d'affaires de plus de 100.000.000 €.
- (2) Les lanceurs d'alertes peuvent choisir de porter leur signalement au sein de l'organisation ou auprès d'autorités administratives ou judiciaires, sans hiérarchie de canaux. Les organisations doivent donc être attractives et inspirer confiance si elles souhaitent avoir l'opportunité de régler les alertes internes par elle-même. A cet égard, la qualité du récipiendaire au sein du dispositif d'alerte interne, son indépendance de l'organisation, ses garanties en termes de confidentialité sont des éléments clefs.
- (3) La loi sur le devoir de vigilance prévoit également un dispositif d'alerte professionnelles en matière de droits de l'Homme, d'hygiène, de santé et de sécurité et de protection de l'environnement. Les lanceurs d'alertes au titre de ce texte peuvent bénéficier des dispositions protectrices des lanceurs d'alertes de la loi Sapin II s'ils satisfont à ses conditions.
- (4) Les lanceurs d'alertes bénéficient en droit français d'une protection renforcée contre les représailles depuis la loi *Waserman*, amendant la loi Sapin II en transposant la directive européenne sur les lanceurs d'alertes.
- (5) Les lanceurs d'alertes peuvent être accompagnés dans leur démarche par des facilitateurs (syndicats, ONGs, collègues, proches) qui bénéficient de la protection légale attachée aux lanceurs d'alertes.
- (6) Les lanceurs d'alertes bénéficient d'une protection renforcée depuis la loi *Waserman*.
- (7) Le dispositif d'alertes professionnelles n'est pas obligatoire en droit anglais mais de nombreux avantages y sont attachés et des inconvénients significatifs découlent de son absence.
- (8) L'alerte professionnelle en droit anglais est possible dans les cas d'infractions pénales, notamment de fraude et de corruption, de danger pour la santé ou la sécurité de quelqu'un, de risques ou de dommages à l'environnement, d'erreur judiciaire, de manquements à la loi ou de dissimulation des actes précités
- (9) Le lanceur d'alerte anglais doit être un travailleur, agissant dans l'intérêt public pour signaler une infraction pénale afin d'être protégé.

## SOMMAIRE

|                                                                                                                              |           |
|------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------|-----------|
| <b>1. PRESENTATION.....</b>                                                                                                  | <b>4</b>  |
| <b>2. CONSIDERATIONS LIMINAIRES.....</b>                                                                                     | <b>4</b>  |
| <b>3. LE DROIT FRANÇAIS .....</b>                                                                                            | <b>5</b>  |
| 3.1. LA LOI SAPIN II .....                                                                                                   | 5         |
| 3.1.1. Contexte .....                                                                                                        | 5         |
| 3.1.2. Champ d'application .....                                                                                             | 6         |
| 3.1.3. Les principales incriminations pénales .....                                                                          | 7         |
| 3.1.4. Création de l'Agence française de lutte contre la corruption .....                                                    | 8         |
| 3.1.5. La création d'une obligation de prévention de la corruption .....                                                     | 8         |
| 3.1.6. La transaction pénale .....                                                                                           | 8         |
| 3.1.7. Protection des lanceurs d'alerte.....                                                                                 | 9         |
| 3.1.8. Représentants d'intérêts .....                                                                                        | 9         |
| 3.2. LA LOI SUR LE DEVOIR DE VIGILANCE .....                                                                                 | 10        |
| 3.2.1. Contexte international .....                                                                                          | 10        |
| 3.2.2. Contexte français .....                                                                                               | 11        |
| 3.2.3. Champ d'application .....                                                                                             | 12        |
| 3.2.4. Plan de vigilance.....                                                                                                | 12        |
| 3.2.5. Sanctions du non-respect des obligations .....                                                                        | 14        |
| 3.3. LES LANCEURS D'ALERTE EN DROIT FRANÇAIS .....                                                                           | 14        |
| 3.3.1. Cadre juridique.....                                                                                                  | 16        |
| 3.3.2. Définition du lanceur d'alerte.....                                                                                   | 16        |
| 3.3.3. Signalement .....                                                                                                     | 16        |
| 3.3.4. Liberté de choix des canaux d'alertes.....                                                                            | 17        |
| 3.3.5. Protection renforcée du lanceur d'alerte.....                                                                         | 17        |
| 3.3.6. Protection légale des facilitateurs et des personnes en relation avec le lanceur d'alerte.....                        | 18        |
| 3.3.7. De nouvelles sanctions .....                                                                                          | 18        |
| 3.3.8. Délais de traitement.....                                                                                             | 18        |
| 3.3.9. Traitement des alertes .....                                                                                          | 18        |
| <b>4. LE DROIT ANGLAIS .....</b>                                                                                             | <b>20</b> |
| 4.1. LE BRIBERY ACT .....                                                                                                    | 20        |
| 4.1.1. Les délits.....                                                                                                       | 20        |
| 4.1.2. Les sanctions .....                                                                                                   | 22        |
| 4.2. LE "MODERN SLAVERY ACT" .....                                                                                           | 22        |
| 4.2.1. Contexte .....                                                                                                        | 22        |
| 4.2.2. Enjeu.....                                                                                                            | 22        |
| 4.2.3. Champ d'application .....                                                                                             | 23        |
| 4.2.4. Conséquences.....                                                                                                     | 23        |
| 4.2.5. Impact .....                                                                                                          | 24        |
| 4.3. LES LANCEURS D'ALERTE EN DROIT ANGLAIS .....                                                                            | 24        |
| 4.3.1. La définition des lanceurs d'alerte et leur protection légale en droit anglais .....                                  | 24        |
| 4.3.2. Protection légale des lanceurs d'alerte .....                                                                         | 25        |
| 4.3.3. La mise en place d'un dispositif d'alertes professionnelles : absence d'obligation légale, nombreux avantages .....   | 26        |
| 4.3.4. Les risques juridiques et commerciaux en l'absence de dispositif de d'alertes professionnelles .....                  | 27        |
| 4.3.5. Le dispositif d'alertes professionnelles : effectivité et inconvénients .....                                         | 28        |
| <b>5. CONVERGENCE DES DISPOSITIFS DE LUTTE CONTRE LA CORRUPTION MIS EN PLACE PAR LE BRIBERY ACT ET LA LOI SAPIN II .....</b> | <b>30</b> |

## 1. **PRESENTATION**

Membre du Barreau de Paris, fort d'une expérience professionnelle de 25 ans, je conseille régulièrement des entreprises et organisations en matière d'éthique et de compliance, notamment éthique des affaires, anti-corruption et lutte anti-blanchiment, sanctions internationales et contrôle des exportations, protection des données personnelles, concurrence, devoir de vigilance, tant en ce qui concerne la mise en place et l'adaptation des programmes de conformité (programme, politiques, processus, procédures, cartographie des risques) que de mission de conseil spécifique (enquêtes internes, due diligence, projets ...)

Après avoir commencé ma carrière en cabinet d'avocat, j'ai passé 20 ans en entreprise où j'ai notamment occupé la fonction de Directeur juridique éthique et compliance du Groupe ENGIE.

Je suis Président de la Commission nationale française de l'AFNOR « *Compliance et gouvernance des organisations - ISO TC 3093* ». A ce titre, j'ai notamment conduit la délégation française dans les négociations finales de la norme ISO 37001 « Système de management anti-corruption ».

J'enseigne l'éthique et la compliance à l'Université de Paris I - La Sorbonne, au sein du Diplôme Universitaire de 3<sup>ème</sup> Cycle « *Compliance et Ethique des Affaires* » dont je suis co-fondateur et dans le Master II « Droit Pénal International et des Affaires ». J'ai auparavant enseigné l'éthique et la compliance à l'Université de Paris IX - Dauphine : « *Certificat Compliance Anticorruption* », et à l'Ecole de Formation du Barreau de Paris (EFB).

Je suis titulaire d'un doctorat en droit, d'un mastère spécialisé en droit international des affaires et management de l'Ecole Supérieure de Commerce de Paris, d'un diplôme de 3<sup>ème</sup> cycle en droit public des affaires et d'un diplôme de 2<sup>ème</sup> cycle en sciences politiques.

Je suis également Conseiller du Commerce Extérieur de la France.

\*  
\*       \*

## 2. **CONSIDERATIONS LIMINAIRES**

Si la corruption nationale active et passive fut réprimée de longue date en Europe, il n'en fut pas de même de la corruption internationale, notamment d'agents publics étrangers. Il existait même autrefois en France une appellation de « *frais commerciaux extraordinaires* » qui désignait pudiquement des pratiques de corruption internationale, qui pouvait même être déduite fiscalement en toute légalité, après enregistrement auprès de la direction des impôts.

Or en une période de vingt ans, ce qui était permis est devenu une infraction pénale. Le changement des mentalités fut un des enjeux majeurs de ce revirement de paradigme.

La Convention de l'OCDE relative à la lutte contre la corruption d'agents publics étrangers dans les transactions commerciales internationales fut signée le 17 décembre 1997 et entra en vigueur le 15 février 1999. Elle fut complétée par la Recommandation du Conseil du 26 novembre 2009 visant à renforcer la lutte contre la corruption d'agents publics étrangers dans les transactions commerciales internationales.

Le Groupe de travail de l'OCDE visant à renforcer la lutte contre la corruption d'agents publics étrangers dans les transactions commerciales internationales est notamment responsable du suivi de la mise en œuvre et de l'application de la Convention, de la Recommandation de 2009.

Ce Groupe relevait régulièrement les insuffisances de la répression française de la corruption d'agents publics étrangers, notamment dans le Rapport de Phase 3 : « *Le Groupe de travail déplore que compte tenu du rôle très important joué par les entreprises françaises dans l'économie internationale, seules 33 procédures aient été initiées et cinq condamnations – dont une seule, non définitive, concernant une personne morale – prononcées depuis que la France a adhéré à la Convention de l'OCDE en 2000. Le Groupe est particulièrement préoccupé par la faible réactivité des autorités françaises vis-à-vis des personnes morales mises en cause dans d'autres pays Parties à la Convention.* »<sup>6</sup>

Le Royaume-Uni adopta le 8 juillet 2010 le Bribery Act, texte qui réprime la corruption active et passive, nationale et internationale, publique et privée et qui crée un délit de défaut de prévention de la corruption.

C'est dans ce contexte qu'évolua la législation française.

\*  
\*      \*

### 3. LE DROIT FRANÇAIS

La loi n°2016-1691 du 9 décembre 2016 relative à la transparence, à la lutte contre la corruption et à la modernisation de la vie économique dite loi *Sapin II*<sup>7</sup> prévoit un dispositif d'alertes professionnelles en matière crimes et délits, illégalités (lois, règlements, engagements internationaux), menaces graves pour l'intérêt général (article 6 à 16), d'une part, et de corruption et de trafic d'influence (article 17 II 2°), d'autre part.

#### 3.1. LA LOI SAPIN II

##### 3.1.1. Contexte

La loi Sapin II fut adoptée six ans après le *Bribery Act*. Son adoption était une nécessité pour la France, à qui l'OCDE reprochait la faiblesse de ses sanctions en matière de corruption transnationale.

Dans le rapport de phase 4 du Groupe de travail de l'OCDE sur la corruption dans les transactions commerciales internationales, des progrès notables sont relevés depuis l'adoption de la loi Sapin II : « *Depuis la Phase 3, la France a réalisé des progrès remarquables dans la mise en œuvre de l'infraction de corruption d'agents publics étrangers, marqués par la multiplication significative du nombre d'enquêtes ouvertes et l'imposition de sanctions définitives dans 14 affaires, entre octobre 2012 et juillet 2021. Dans ces 14 affaires, des sanctions ont été imposées à 19 personnes physiques et 23 personnes morales pour corruption d'agents publics étrangers ou complicité de cette infraction, par voie de jugement,*

---

<sup>6</sup> Rapport de phase 3 sur la mise en œuvre par la France de la convention de l'OCDE sur la lutte contre la corruption 12 octobre 2012, page 5 ;

<sup>7</sup> <https://www.legifrance.gouv.fr/jorf/id/JORFTEXT000033558528>

*Comparution sur reconnaissance de culpabilité (CRPC) ou Convention judiciaire d'intérêt public (CJIP).* »<sup>8</sup>

Ces avancées sont essentiellement dues à l'adoption de la loi Sapin II et à la création de l'Agence Française Anticorruption.

Les principales dispositions de la loi Sapin II en matière de lutte contre la corruption et le trafic d'influence sont :

- La création de l'Agence française de lutte contre la corruption ;
- La création d'une obligation de prévention de la corruption ;
- La création d'une convention judiciaire d'intérêt public ;
- La création d'une obligation de mise en place d'un dispositif de recueil d'alertes professionnelles ;
- La création d'un statut protecteur des lanceurs d'alerte ;
- La création d'un répertoire électronique unique pour les lobbyistes.

Relèvent du champ d'application de la loi Sapin II les infractions de corruptions et de trafic d'influence commises à l'étranger par des Français ou des personnes ayant leur résidence en France, et par des personnes de nationalité étrangère exerçant tout ou partie de leur activité économique sur le territoire français.

### **3.1.2. Champ d'application**

La loi Sapin II est applicable tant aux personnes publiques qu'aux personnes privées.

- (i) Le volet général du dispositif d'alertes professionnelles de la loi Sapin II est prévu aux articles 6 à 16.

Il définit notamment le statut du lanceur d'alerte et crée une obligation de mise en place de procédure de recueil de signalement

Il concerne : *« un crime ou un délit, une violation grave et manifeste d'un engagement international régulièrement ratifié ou approuvé par la France, d'un acte unilatéral d'une organisation internationale pris sur le fondement d'un tel engagement, de la loi ou du règlement, ou une menace ou un préjudice grave pour l'intérêt général<sup>9</sup> ».*

Il est applicable tant au secteur public – *« (...) 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 »<sup>10</sup> et administrations de l'Etat<sup>11</sup>*, qu'au secteur privé – *« 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.<sup>12</sup> »* ; et

<sup>8</sup> Rapport de phase 4 du Groupe de travail de l'OCDE sur la corruption dans les transactions commerciales internationales, page 6 ;

<sup>9</sup> Art. 6.1 de la loi Sapin II ;

<sup>10</sup> Art. 8.I.B.1° de la loi Sapin II ;

<sup>11</sup> Art. 8.I.B.2° de la loi Sapin II ;

<sup>12</sup> Art. 8.I.B.3° de la loi Sapin II ;

- (ii) Le volet spécifique du dispositif d'alertes professionnelle de la loi Sapin II est défini à l'article 17.II.2°.

Il concerne des actes de corruption ou de trafic d'influence commis en France ou à l'étranger

Il est applicable tant au secteur public – établissements publics industriels et commerciaux (EPIC) employant plus de 500 salariés ou appartenant à un groupe public dont l'effectif comprend plus de 500 salariés et réalisant un chiffre d'affaires consolidé de plus de 100.000.000 €<sup>13</sup>, qu'au secteur privé – sociétés employant au moins 500 salariés, ou appartenant à un groupe de sociétés dont la société mère a son siège social en France et dont l'effectif comprend au moins 500 salariés, et dont le chiffre d'affaires ou le chiffre d'affaires consolidé est supérieur à 100.000.000 €<sup>14</sup>.

### 3.1.3. Les principales incriminations pénales françaises en matière de corruption

| Loi n°2007-1598 du 13 novembre 2007 modifiée par la loi n°2013-1117 du 6 décembre 2013                                                                                                                                                                                                                                             | Sanctions à l'encontre des personnes physiques                                                                                                                                                                | Sanctions à l'encontre des personnes morales                                                                                                                                                |
|------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------|---------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------|---------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------|
| <b>Corruption publique</b> <ul style="list-style-type: none"> <li>• Corruption active d'agent public étranger - L 435-3</li> <li>• Corruption active d'agent public français - L 433-1</li> <li>• Corruption passive d'agent public étranger - L 435-1</li> <li>• Corruption passive d'agent public français - L 432-11</li> </ul> | <ul style="list-style-type: none"> <li>• 10 ans de prison</li> <li>• Initialement : amende de € 150.000 €</li> <li>• A compter de 2013: amende de 1.000.000 € ou 2 fois le produit de l'infraction</li> </ul> | <ul style="list-style-type: none"> <li>-</li> <li>• Initialement : amende de 750.000 €</li> <li>• A compter de 2013 : amende de 5.000.000 € ou 2 fois le produit de l'infraction</li> </ul> |
| <b>Corruption privée &amp; trafic d'influence</b> <ul style="list-style-type: none"> <li>• Corruption privée passive - L 445-2</li> <li>• Corruption privée active - L 445-1</li> </ul>                                                                                                                                            | <ul style="list-style-type: none"> <li>• 5 ans de prison</li> <li>• Initialement : amende de 75.000 €,</li> <li>• A compter de 2013: amende de 500.000 ou 2 fois le produit de l'infraction</li> </ul>        | <ul style="list-style-type: none"> <li>-</li> <li>• Initialement : amende de 375.000 €</li> <li>• A compter de 2013: amende de 2.500.000 € ou 2 fois le produit de l'infraction</li> </ul>  |

<sup>13</sup> Art. 17.I.1° de la loi Sapin II ;

<sup>14</sup> Art. 17.I de la loi Sapin II ;

### **3.1.4. Création de l'Agence française de lutte contre la corruption<sup>15</sup>**

Une Agence française anticorruption est créée. Elle dispose de pouvoirs d'investigations étendus en matière de lutte contre la corruption et une amende est prévue pour obstruction à ses investigations.

Les recommandations de l'Agence seront régulièrement mises à jour pour prendre en compte l'évolution des pratiques. Parmi ses attributions, celle-ci aurait la possibilité de participer à des missions de sensibilisation à la prévention et à la lutte contre la corruption.

### **3.1.5. La création d'une obligation de prévention de la corruption**

Les dirigeants de sociétés ou d'établissement publics industriels ou commerciaux employant au moins 500 salariés, ou appartenant à un groupe de sociétés dont la société mère a son siège social en France et dont l'effectif comprend au moins 500 salariés, et dont le chiffre d'affaires ou le chiffre d'affaires consolidé est supérieur à 100.000.000 € doivent mettre en place des procédures destinées à prévenir la corruption.

Ces mesures comprennent, en application de l'article 17.II de la loi :

- Des codes de conduite devant être intégrés dans le règlement intérieur de l'entreprise ;
- Un dispositif d'alerte interne ;
- Une cartographie des risques ;
- Des due diligence sur les parties prenantes de l'entreprise, clients, partenaires, fournisseurs, sous-traitants ;
- Des procédures de contrôle comptable ;
- Des formations au risque de corruption et de trafic d'influence pour les personnels exposés, selon la cartographie des risques ;
- Des sanctions disciplinaires ;
- Un dispositif d'évaluation et de contrôle des mesures mises en place.

### **3.1.6. La transaction pénale**

La convention judiciaire d'intérêt public est un dispositif de justice transactionnel qui a suscité de nombreux débats. Elle a été finalement adoptée à la suite d'amendements d'origine parlementaires acceptés par le gouvernement. Elle permet à la personne mise en cause, sur proposition du procureur de la République, de conclure, sans reconnaissance de culpabilité, une transaction en matière pénale, portant sur les amendes encourues et les compensations nécessaires, avec l'assistance de son avocat. Cette transaction fait l'objet d'une validation judiciaire à l'issue d'une audience contradictoire où l'ensemble des parties

---

<sup>15</sup> « Art. 3 : L'Agence française anticorruption : 1° Participe à la coordination administrative, centralise et diffuse les informations permettant d'aider à prévenir et à détecter les faits de corruption, de trafic d'influence, de concussion, de prise illégale d'intérêt, de détournement de fonds publics et de favoritisme. Dans ce cadre, elle apporte son appui aux administrations de l'État, aux collectivités territoriales et à toute personne physique ou morale ; 2° Élabore des recommandations destinées à aider les personnes morales de droit public et de droit privé à prévenir et à détecter les faits de corruption, de trafic d'influence, de concussion, de prise illégale d'intérêt, de détournement de fonds publics et de favoritisme. Ces recommandations sont adaptées à la taille des entités concernées et à la nature des risques identifiés. Elles sont régulièrement mises à jour pour prendre en compte l'évolution des pratiques et font l'objet d'un avis publié au Journal officiel ; 3° Contrôle, de sa propre initiative, la qualité et l'efficacité des procédures mises en œuvre au sein des administrations de l'État, des collectivités territoriales, de leurs établissements publics et sociétés d'économie mixte, et des associations et fondations reconnues d'utilité publique pour prévenir et détecter les faits de corruption, de trafic d'influence, de concussion, de prise illégale d'intérêt, de détournement de fonds publics et de favoritisme. Elle contrôle également le respect des mesures mentionnées au II de l'article 17. »

sont entendues. Elle comporte un volet sur l'indemnisation des victimes tierces parties. Les éléments communiqués lors de la phase de discussion en vue de la transaction sont confidentiels, même si les parties ne parviennent pas à transiger.

La convention judiciaire, susceptible d'être proposée à une entreprise mise en cause pour des faits de blanchiment de fraude fiscale, pourra également concerner des infractions connexes, comme pour les délits de corruption et de trafic d'influence, de façon à assurer un traitement cohérent de l'ensemble des infractions commises par une même personne morale.

La confidentialité couvre les échanges entre les parties au moment des négociations en vue de la conclusion de la transaction, à partir du moment où le parquet propose une telle solution. En cas d'échec de la transaction, les pièces du dossier autres que celles précitées peuvent être saisies par les services d'investigations selon la procédure habituelle. Le principal intérêt de la transaction est d'éviter la sanction pénale qui entraîne notamment l'exclusion des marchés publics.

### **3.1.7. Protection des lanceurs d'alerte**

Les lanceurs d'alertes seront protégés contre le licenciement, les mesures de rétorsion, la discrimination et l'utilisation de leurs données personnelles, que l'alerte soit donnée dans ou en dehors de l'entreprise.

### **3.1.8. Représentants d'intérêts**

Les représentants d'intérêts sont (i) des personnes morales de droit privé ou (ii) des personnes publiques exerçant une activité industrielle ou commerciale dont l'activité principale ou accessoire a pour finalité d'influer, pour leur compte propre ou celui de tiers, sur la décision publique.

Ils s'enregistrent sur le répertoire numérique unique des représentants d'intérêts, pour rencontrer les ministres et leur cabinet, les parlementaires et leurs collaborateurs, les groupes parlementaires, les fonctionnaires des assemblées parlementaires, les élus locaux, les hauts fonctionnaires, certains fonctionnaires territoriaux, le président de la République, les membres du Conseil constitutionnel et les membres des sections administratives du Conseil d'Etat.

\*  
\*       \*

Outre la loi Sapin II, la loi n°2017-399 du 27 mars 2017 relative au devoir de vigilance des sociétés mères et des entreprises donneuses d'ordres<sup>16</sup> prévoit également un dispositif d'alertes professionnelles en matière de droits fondamentaux, d'hygiène, santé et sécurité, ainsi que de protection de l'environnement.

\*  
\*       \*

---

<sup>16</sup> <https://www.legifrance.gouv.fr/jorf/id/JORFTEXT000034290626/>

## 3.2. LA LOI SUR LE DEVOIR DE VIGILANCE

### 3.2.1. Contexte international

La loi sur le devoir de vigilance est applicable en matière de droits fondamentaux, d'hygiène, de santé et de sécurité et de protection de l'environnement.

Ce texte s'inscrit notamment dans le cadre de la protection internationale onusienne des droits de l'Homme, conventionnel, d'abord, avec la Déclaration Universelle des Droits de l'Homme de 1946, de « *soft law* » ensuite, avec :

- (i) les principes du Global Compact : principalement : (a) le principe 1 selon lequel « *les entreprises sont invitées à promouvoir et à respecter la protection du droit international relatif aux Droits de l'Homme* » ; (b) le principe 2 selon lequel « *les entreprises sont invitées à veiller à ne pas se rendre complices de violations des Droits de l'Homme* » ;
- (ii) le Haut Commissariat des Nations-Unies aux droits de l'Homme et les procédures spéciales, où des experts indépendants et reconnus en matière de droits de l'Homme, des rapporteurs et des groupes de travail<sup>17</sup> ont pour mandat de faire des rapports et de donner des conseils s'agissant de droits fondamentaux d'un point de vue thématique ou spécifique à un pays ; et
- (iii) les Communications, matérialisées par des lettres envoyées par les procédures spéciales pour rendre compte des allégations de violations des droits de l'homme qu'elles ont reçues. L'objectif des communications est : (a) d'attirer l'attention des gouvernements et d'autres personnes sur des violations présumées des droits de l'homme ; (b) de demander que les violations soient empêchées, arrêtées, fassent l'objet d'une enquête ou que des mesures correctives soient prises ; (c) de rendre compte au Conseil des droits de l'Homme des communications envoyées et des réponses reçues.

Il s'inscrit encore dans le cadre international avec : (i) le Pacte international relatif aux droits civils et politiques, d'une part ; et (ii) la convention européenne des droits de l'Homme, dont les principes font partie du droit de l'union européenne, d'autre part.

Le Royaume-Uni mit également en place un texte dédié à la protection des droits fondamentaux, le *Modern Slavery Act*.

Après l'effondrement du Rana Plaza qui fit 1.227 morts le 24 avril 2013, la nécessité d'assurer une protection effective des droits fondamentaux se fit sentir, notamment en raison de : (a) l'impossibilité juridique de poursuivre les commanditaires ; et (ii) du rôle des parties

---

<sup>17</sup> Rapporteur spécial sur l'extrême pauvreté et les droits de l'homme ;

Groupe de travail sur la question des droits de l'homme et des sociétés transnationales et autres entreprises commerciales ;

Rapporteur spécial sur le droit au développement ;

Rapporteur spécial sur le logement convenable en tant qu'élément du droit à un niveau de vie suffisant, et sur le droit à la non-discrimination dans ce contexte ;

Rapporteur spécial sur la situation des défenseurs des droits de l'homme ;

Rapporteur spécial sur les droits des peuples indigènes et tribaux ;

Rapporteur spécial sur les droits des peuples indigènes et tribaux ;

Rapporteur spécial sur les droits des peuples autochtones ;

Expert indépendant sur la promotion d'un ordre international démocratique et équitable ;

Expert indépendant sur les droits de l'homme et la solidarité internationale ;

prenantes dans la protection des droits fondamentaux dans la chaîne de valeur, avec notamment les due diligence de tiers, révélant l'impact causé directement ou indirectement par les entreprises concernées. L'objectif était de prévenir, faire cesser et de remédier aux manquements et d'obliger les entreprises à utiliser leurs leviers, notamment les due diligence de tiers, pour prévenir les atteintes aux droits fondamentaux.

C'est dans ce contexte qu'est apparue la loi française sur le devoir de vigilance.

### 3.2.2. Contexte français

Divers débats précédèrent l'adoption de la proposition de loi<sup>18</sup> sur le devoir de vigilance des sociétés mères et des entreprises donneuses d'ordre, dans un contexte d'agenda politique pour la magistrature suprême française et avec une qualité rédactionnelle qui aurait pu être améliorée.

Apparut tout d'abord la difficulté de l'administration de la preuve. Alors qu'un renversement de la charge de la preuve à l'encontre de l'entreprise fut initialement envisagé, un régime de partage de la charge de la preuve lui fut finalement préféré, à l'instar de l'évolution du texte sur le harcèlement moral.

Se firent jour ensuite des problèmes de cohérence avec la loi Sapin II, liés à l'élaboration hâtive du texte, notamment en matière de seuils et de personnes assujetties. La loi sur le devoir de vigilance : (i) ne vise, contrairement à la Loi Sapin II, ni les établissements publics industriels et commerciaux (EPIC) ; (ii) ni les autorités publiques qui se livrent à des activités économiques. D'après les débats parlementaires, moins de 200 entreprises seraient concernées au total.

La proposition de loi « *relative au devoir de vigilance des sociétés mères et entreprises donneuses d'ordre* », adoptée en lecture définitive par l'Assemblée nationale le 21 février 2017, fit l'objet le 23 mars 2017 d'une décision de censure partielle par le Conseil constitutionnel. Celui-ci a validé la création d'une obligation pour les sociétés concernées (grands groupes français ayant plus de 5.000 salariés en France ou 10.000 salariés dans le monde) d'établir un « *plan de vigilance* » en matière de responsabilité sociétale des entreprises.

Toutefois, le Conseil constitutionnel a censuré les dispositions qui prévoyaient une amende civile de 10 millions d'euros maximum en cas de manquement aux obligations prévues par la loi (ou 30 millions d'euros maximum si le manquement a causé un préjudice à un tiers). Le Conseil constitutionnel a estimé que ces obligations n'étaient pas définies en termes suffisamment clairs et précis pour fonder légalement une telle sanction en cas de manquement.

Malgré cette censure partielle, la mise en place d'un plan de vigilance demeure une obligation légale. Le manquement à cette obligation pourrait faire l'objet d'une injonction par le juge d'y satisfaire, le cas échéant sous astreinte. En outre, en cas de dommage lié à l'inexécution de cette obligation, la loi précise qu'un tiers lésé pourra engager la responsabilité extracontractuelle de l'entreprise sur le fondement de l'article 1382 du Code civil.

---

<sup>18</sup> La proposition de loi est d'initiative parlementaire, contrairement au projet de loi, qui est d'initiative gouvernementale ;

### 3.2.3. Champ d'application

La loi sur le devoir de vigilance s'applique à « *toute société* »<sup>19</sup> française qui emploie, à la clôture de deux exercices consécutifs : (i) au moins 5.000 salariés « *en son sein et dans ses filiales directes ou indirectes dont le siège social est fixé sur le territoire français* » ; et (ii) au moins 10.000 salariés « *en son sein et dans ses filiales directes ou indirectes dont le siège social est fixé sur le territoire français ou à l'étranger* ».<sup>20</sup>

Elle ne vise, contrairement à la *loi Sapin II*, ni les établissements publics industriels et commerciaux (EPIC), ni les autorités publiques qui se livrent à des activités économiques. D'après les débats parlementaires, moins de 200 entreprises seraient concernées au total.

Le champ d'application de la loi sur le devoir de vigilance diffère de celui de chacun des autres textes en matière de responsabilité sociale et environnementale. Ainsi, un certain nombre d'entreprises seront tenues de publier, dans leurs rapports annuels, une déclaration non financière comprenant des informations relatives aux questions environnementales, aux questions sociales et de personnel et de respect des droits de l'Homme (en application de la Directive sur le reporting extra-financier), mais peuvent ne pas être assujetti à l'obligation de mise en place d'un plan de vigilance.

### 3.2.4. Plan de vigilance

Les entreprises visées par la loi sur le devoir de vigilance doivent élaborer et mettre en œuvre, « *en association avec [leurs] parties prenantes* » et « *de manière effective* » un plan de vigilance, comportant les mesures propres à identifier les risques et à prévenir les atteintes graves envers : (i) les droits humains et les libertés fondamentales ; (ii) la santé et la sécurité des personnes ; ainsi que (iii) l'environnement, résultant des activités de la société et de celles des sociétés qu'elle contrôle, directement ou indirectement, ainsi que des activités des sous-traitants ou fournisseurs avec lesquels est entretenue une relation commerciale établie, lorsque ces activités sont rattachées à cette relation.

La notion de « *relation commerciale établie* » n'est pas définie. Le texte ne précise toutefois pas le référentiel normatif à l'aune duquel doit s'apprécier l'existence d' « *atteintes graves envers les droits humains et les libertés fondamentales, la santé et la sécurité des personnes ainsi que l'environnement* », pas plus que les critères d'identification du seuil de gravité.

La loi prévoit que le plan de vigilance devra comprendre notamment : (i) une cartographie des risques destinée à leur identification, leur analyse et leur hiérarchisation ; (ii) des procédures d'évaluation régulière de la situation des filiales, des sous-traitants ou fournisseurs avec lesquels est entretenue une relation commerciale établie, au regard de la cartographie des risques ; (iii) des actions d'atténuation des risques ou de prévention des atteintes graves ; (iv) un mécanisme d'alerte et de recueil des signalements relatifs à l'existence ou à la réalisation des risques ; et (v) un dispositif de suivi des mesures mises en œuvre et d'évaluation de leur efficacité.

---

<sup>19</sup> Les dispositions nouvelles créées par la Loi sont insérées dans un chapitre du Code de commerce réunissant des dispositions spécialement applicables aux sociétés anonymes. Selon la commission des lois de l'Assemblée nationale : « *ses prescriptions ne concerneront par conséquent ni les sociétés par actions simplifiées, ni les établissements publics, ni aucune autre forme juridique qu'est susceptible de prendre une entreprise* » (Rapport fait au nom de la commission des lois de l'Assemblée nationale par M. Dominique Potier enregistré le 11 mars 2015, p. 64). Il reste que le texte ne restreint pas formellement le devoir de vigilance aux sociétés anonymes et qu'il pourrait, selon la doctrine, également s'appliquer aux sociétés par actions simplifiées, par le jeu de l'article L227-1 du Code de commerce ;

<sup>20</sup> Art. 1 de la loi sur le devoir de vigilance créant un article Art. L. 225-102-4.-I.-dans le code de Commerce ;

Le texte précise qu'un décret en Conseil d'Etat « peut compléter » la liste de ces mesures.

Les entreprises concernées devront rendre public, dans le rapport annuel du Conseil d'administration, leur plan de vigilance avec le compte-rendu de sa mise en œuvre effective<sup>21</sup>.

Même si les objectifs du plan de conformité de la Loi Sapin II (lutte contre la corruption) et ceux du plan de vigilance de la loi sur le devoir de vigilance (prévention des atteintes aux droits de l'Homme et à l'environnement) sont différents, les mesures de conformité à mettre en place par les entreprises en application de la loi sur le devoir de vigilance en termes de méthodologie se recouperont avec celles requises par la loi Sapin 2 : (i) cartographie des risques ; (ii) procédures d'évaluation des fournisseurs, intermédiaires et sous-traitants ; (iii) mécanisme de recueillement des alertes internes<sup>22</sup> et (iv) dispositifs de contrôle interne de suivi des mesures et d'évaluation.

Contrairement à la Loi Sapin II qui prévoit des recommandations pratiques émises par l'Agence française anticorruption pour l'élaboration et la mise en œuvre de leur plan de conformité, la loi sur le devoir de vigilance n'a pas prévu d'aide méthodologique pour la définition des plans de vigilance. Elle se contente d'indiquer que lesdits plans devront être élaborés « *en association avec les parties prenantes de la société, le cas échéant dans le cadre d'initiatives pluripartites au sein de filières ou à l'échelle territoriale* »<sup>23</sup>

En l'absence de définition légale de la relation commerciale établie, le groupe devra rechercher une définition raisonnable, combinant notamment (i) critère de chiffre d'affaires annuel, (ii) ancienneté de la relation, et (iii) nature de la relation.

Parmi les mesures envisageables en l'absence de lignes directrices peuvent notamment être identifiées :

- (i) Des déclarations au plus haut niveau de l'entreprise concernée d'engagement de conformité en matière de droits fondamentaux, de santé et sécurité des personnes et d'environnement ;
- (ii) Une information au sein de l'entreprise concernée, ses fournisseurs et sous-traitants avec lesquels il entretient une relation commerciale établie en matière de droits fondamentaux, de santé et sécurité des personnes et d'environnement ;
- (iii) Des due diligences pour les fournisseurs et sous-traitants avec lesquels l'entreprise concernée entretient une relation commerciale établie, en matière de droits fondamentaux, de santé et sécurité des personnes et d'environnement ;
- (iv) Des déclarations et garanties contractuelles des fournisseurs et sous-traitants avec lesquels l'entreprise concernée entretient une relation commerciale établie en matière de droits fondamentaux, de santé et sécurité des personnes et d'environnement ;

---

<sup>21</sup> Le contenu de celui-ci n'est pas précisé ;

<sup>22</sup> Elaborés en concertation avec les organisations syndicales ;

<sup>23</sup> On peut ainsi regretter que le législateur n'ait pas prévu de dispositif visant à guider les entreprises dans le cadre de leur obligation de mise en place d'un plan de vigilance, à l'instar des lignes directrices publiées par le *Home Office* britannique dans la foulée de l'entrée en vigueur du *UK Modern Slavery Act of 2015* (*Slavery and human trafficking in supply chains guidance for business*) ;

- (v) Des droits contractuels d'audit de l'entreprise concernée auprès des fournisseurs et sous-traitants avec lesquels il entretient une relation commerciale établie en matière de droits fondamentaux, de santé et sécurité des personnes et d'environnement ;
- (vi) Des formations adaptées pour les personnes exposées de l'entreprise concernée, des fournisseurs et sous-traitants avec lesquels il entretient une relation commerciale établie en matière de droits fondamentaux, de santé et sécurité des personnes et d'environnement ;
- (vii) L'adoption de sanctions par l'entreprise concernée, ses fournisseurs et sous-traitants avec lesquels il entretient une relation commerciale établie, en cas de manquement en matière de droits fondamentaux, de santé et sécurité des personnes et d'environnement ;

### 3.2.5. **Sanctions du non-respect des obligations**

A la suite de la censure des dispositions prévoyant l'application d'une amende civile (cf. ci-dessous), seuls deux types de sanctions demeurent possibles :

- (i) le prononcé d'une injonction de faire, le cas échéant sous astreinte ; laquelle pourra être prononcée par « *la juridiction compétente* » ou le « *président du tribunal statuant en référé* », à la demande de toute personne justifiant d'un intérêt à agir – ce qui inclut les associations intervenant dans les domaines concernés – lorsqu'une société n'a pas satisfait à une mise en demeure, émanant d'une personne ayant un intérêt à agir, de respecter lesdites obligations dans un délai de 3 mois ; et
- (ii) en cas de dommage lié à l'inexécution des obligations susvisées, l'engagement de la responsabilité extracontractuelle de l'entreprise sur le fondement de l'article 1382 du Code civil. Le juge pourra ordonner la publication, la diffusion ou l'affichage de sa décision, ainsi que son exécution sous astreinte. Le Conseil constitutionnel a précisé que la loi ne méconnaissait pas le principe de responsabilité dans la mesure où elle n'instituait pas un régime de responsabilité du fait d'autrui et où la responsabilité de la société à raison des manquements aux obligations fixées par le plan de vigilance est engagée dans les conditions du droit commun français, c'est-à-dire, si un manquement est établi, si un préjudice est justifié, et si un lien de causalité direct est démontré entre ces manquements et le dommage.

A titre d'exemple, en application de cette loi, les victimes de l'effondrement d'un immeuble du Groupe, construit à l'étranger par un sous-traitant génie civiliste étranger, dont la faute serait à l'origine de la catastrophe, pourrait poursuivre le groupe à Paris.

\*  
\*      \*

## 3.3. **LES LANCEURS D'ALERTE EN DROIT FRANÇAIS**

### 3.3.1. **Contexte**

Le choix des mots, eu égard à leur connotation, fut un enjeu réel. C'est ainsi que les « *lanceurs d'alertes* », défenseurs de l'intérêt général, succédèrent aux « *délateurs* » du passé, mus par d'inavouables mobiles, dans la mise en place du *whistleblowing* à la française.

Derrière cette bataille sémantique se jouait la distinction essentielle entre ceux qui sonnent le tocsin pour alerter leurs concitoyens d'un danger au nom du bien commun ou de l'intérêt général, sans recherche de profit, et les délateurs, mus par des mobiles personnels et intéressés.

Promouvoir l'alerte professionnelle dans un pays où la dénonciation se heurte au souvenir honni de l'occupation et de la collaboration, à la tradition chrétienne, invitant à regarder la poutre dans son œil plutôt que la paille dans celui de son voisin, et à la culture gréco-romaine, réprouvant tant le « *συκοφάντης* » grec (sycophante - celui qui indique la figue, le délateur, le dénonciateur), que Demosthène qualifiait de « *chien du peuple* »<sup>24</sup>, que le « *delator* » (le délateur) romain, n'était pas chose facile.

Or les lanceurs d'alertes, personnes privées, peuvent mettre en œuvre l'action publique au nom de l'intérêt général. Cette solution n'est pas nouvelle, elle existe depuis l'Antiquité et a perduré jusqu'à nos jours, où elle est notamment connue du droit public français.

En effet, le droit athénien, qui ignorait l'existence du ministère public, connaissait en revanche la « *γραφή* », action publique initiée par les citoyens dans l'intérêt de la Cité. De même, en droit romain les citoyens pouvaient également mettre en mouvement l'action publique selon l'adage « *qui tam pro domino rege quam pro se ipso in hac parte sequitur* » (*qui poursuit en justice pour le roi comme pour lui-même*). Également adoptée par le droit anglais en 1400<sup>25</sup>, l'action *qui tam* est tombée en désuétude avec le Common Informer Act de 1951<sup>26</sup>. Elle demeure en revanche d'application en droit américain. Elle existe enfin en droit public français contemporain où les contribuables peuvent agir dans l'intérêt de la commune ou des établissements publics de coopération intercommunale, après autorisation du juge administratif, en application de l'article. L. 2132-5 et L. 5211-58 du Code Général des Collectivités Territoriales.

En rémunération de leurs services, les sycophantes percevaient une partie de l'amende imposée, tout comme aujourd'hui les lanceurs d'alertes aux Etats-Unis peuvent recevoir une partie de l'amende infligée, en récompense des services rendus au nom de l'intérêt général, et pour leur assurer des moyens d'existence. En revanche, en droit français, l'action des lanceurs d'alertes qui devait initialement être « désintéressée » selon la loi n°2016-1691 du 9 décembre 2016 dite « loi Sapin II »<sup>27</sup>, doit maintenant, selon la transposition de la directive européenne effectuée par la loi n°2022-401 du 21 mars 2022 dite loi « *Wassermann* »<sup>28</sup>, ne pas comporter de « contrepartie financière directe »<sup>29</sup>.

Le reversement d'une fraction significative de l'amende existe en droit américain. Il s'analyse comme une compensation, versé par la société, au lanceur d'alerte qui a agi en vue du bien commun, et qui subit une sorte de « mort sociale », aucune entreprise ne voulant plus l'embaucher. Etranger tant à la tradition juridique française que la tradition juridique anglaise, c'est pourtant dans certains cas la seule solution réellement efficace pour protéger

<sup>24</sup> Cité par S. Reinach, *Revue des Études Grecques*, t. 19, fasc. 86, 1906, p. 336, note 3.

<sup>25</sup> A Remedy For Him Who Is Wrongfully Pursued In Admiralty Court, 2 Hen. 4, c.11 (1400).

<sup>26</sup> <https://www.legislation.gov.uk/ukpga/Geo6/14-15/39>

<sup>27</sup> <https://www.legifrance.gouv.fr/jorf/id/JORFTEXT000033558528>

<sup>28</sup> <https://www.legifrance.gouv.fr/dossierlegislatif/JORFDOLE000044344207/>

<sup>29</sup> La loi Sapin II prévoyait dans son article 5 : « Un lanceur d'alerte est une personne physique qui révèle ou signale, de manière désintéressée et de bonne foi (...) ». L'expression « de manière désintéressée » fut remplacée par la loi Wassermann par les mots « sans contrepartie financière directe » afin de ne pas causer de difficulté interprétative dans le cas où le lanceur d'alerte poursuivrait l'entreprise dont il est salarié aux prud'hommes avec une demande indemnitaire.

efficacement un lanceur d'alerte. La situation de Madame Stéphanie GIBAUD à la suite de du de l'alerte lancée contre UBS est à cet égard emblématique.

C'est donc dans un contexte culturel hostile à la dénonciation, mais favorable à la mise en œuvre de l'action publique au nom de l'intérêt général, que le législateur français a mis en place depuis avec la *loi Sapin II* un dispositif novateur d'alertes professionnelles.

Les principaux sujets de débats furent, notamment, l'extension aux personnes morales (syndicats et ONGs) du statut de lanceur d'alerte, la hiérarchisation ou non des canaux de signalement, l'irresponsabilité des lanceurs d'alerte, les sanctions à l'encontre des personnes exerçant des représailles à l'encontre des lanceurs d'alerte, l'indemnisation des lanceurs d'alertes et l'encadrement des signalements par des délais.

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 fut ensuite transposée en droit interne par la loi organique n°2022-400 et loi ordinaire n°2022-401 des 16 février 2022 dite loi *Waserman* et enfin par le décret n°2022-1284 du 3 octobre 2022<sup>30</sup> relatif aux procédures de recueil et de traitement des signalements émis par les lanceurs d'alertes, par lequel la France acheva sa transposition de la directive européenne sur les lanceurs d'alertes.

### **3.3.2. Cadre juridique**

La loi Sapin II définit un cadre juridique pour les lanceurs d'alerte, comportant deux volets, comme indiqué plus haut au point 3.1.2.

Le champ d'application du dispositif d'alerte interne est large, puisque l'illégalité inclut toutes les autres énumérations (crimes, délits, violation de règlements, de conventions internationales). Entre ainsi dans le champ de la définition de l'alerte professionnelle Sapin II l'alerte professionnelle du devoir de vigilance, dont le lanceur peut ainsi bénéficier du statut protecteur.

### **3.3.3. Définition du lanceur d'alerte**

Le lanceur d'alertes : (i) est toujours une personne physique, en dépit des débats qui tendaient à l'ouverture de la définition aux personnes morales, notamment les ONGs et les syndicats, ont été écartées) ; qui agit sans contrepartie financière directe (et non plus de manière désintéressée) ; (iii) pour effectuer un signalement ; (iv) dont il n'a plus à être le témoin personnel<sup>31</sup>.

### **3.3.4. Signalement**

Le lanceur d'alertes : (i) porte à la connaissance : (a) de l'entreprise ; (b) des autorités compétentes, dont la liste est annexée au décret du 3 octobre ; ou (c) de la justice ; (ii) des informations (le critère de violation grave et manifeste est abandonné) relatives à : (a) un crime ; (b) un délit ; (c) une menace ou un préjudice pour l'intérêt général ; ou (d) une violation ou une tentative de dissimulation d'une violation du droit international ou de

<sup>30</sup> <https://www.legifrance.gouv.fr/jorf/id/JORFTEXT000046357368>

<sup>31</sup> L'article 6 de la loi Sapin II définissait le lanceur d'alerte comme une personne physique effectuant un signalement « (...) dont elle a eu personnellement connaissance. »

l'Union européenne, de la loi ou du règlement ; (iii) dont il n'a plus à avoir personnellement connaissance, contrairement à ce que prévoyait la loi Sapin II avant transposition de la directive européenne sur les lanceurs d'alertes, s'agissant d'informations obtenues dans le cadre de ses activités professionnelles.

### **3.3.5. Liberté de choix des canaux d'alertes**

Le lanceur d'alerte a, depuis la loi *Waserman*, le choix entre :

- (i) le canal de signalement interne : l'obligation pour les entreprises de plus de 50 salariés de mettre en place un dispositif de recueil des signalements internes est maintenue ; les groupes peuvent mettre en place un dispositif centralisé de recueil des signalements internes dans les termes du décret à venir ; et
- (ii) Le canal de signalement externe : (a) aux autorités compétentes (dont la liste sera définie par décret) ; (b) au Défenseur des droits (Il pourra réorienter les alertes adressées à une autorité incompétente et disposera d'un adjoint en charge de l'appui aux lanceurs d'alertes) ; (c) à la justice ou à un organe européen.

L'étape préalable du signalement interne n'est plus obligatoire. Les entreprises doivent ainsi communiquer et rendre leur dispositif interne attractif pour inciter les lanceurs d'alertes à choisir le canal de signalement interne. A cet égard, l'indépendance de l'entité chargée de recueillir les signalements selon le dispositif d'alerte professionnelles, notamment vis-à-vis de la direction générale, est essentielle. Cette indépendance peut provenir du haut niveau de rattachement de l'entité chargée de recueillir les signalements au sein de l'organisation (par exemple, rattachement au Conseil d'Administration ou à un comité dédié du Conseil, rattachement au Président-directeur général avec accès au Conseil d'Administration, prestataire externe reconnu, avocats etc ...).

La divulgation publique n'est possible que : (i) en cas d'absence de traitement d'un signalement externe dans un certain délai ; (ii) en cas de risque de représailles ; (iii) si le signalement n'a aucune chance d'aboutir ; (iv) en cas de « danger grave et imminent » ou en cas de « danger imminent ou manifeste pour l'intérêt général » (pour des informations obtenues dans un cadre professionnel).

### **3.3.6. Protection renforcée du lanceur d'alerte**

Le lanceur d'alerte fait l'objet d'une protection renforcée :

- (i) quant à la confidentialité de son identité, de son signalement, incluant notamment tout tiers mentionné ; un lanceur d'alerte anonyme qui s'identifie ultérieurement bénéficie de la protection de la loi ;
- (ii) contre toute forme de représailles ;
- (iii) par l'allocation de provisions pour frais de justice au début et en cours de procès ;
- (iv) par des mesures de soutien psychologique et financier ;
- (v) par la consécration de son irresponsabilité civile et pénale, lorsqu'il agit de bonne foi ;

- (vi) par la création d'une amende civile de 60.000 € pour sanctionner les procédures-bâillon initiées contre les lanceurs d'alertes.

### **3.3.7. Protection légale des facilitateurs et des personnes en relation avec le lanceur d'alerte**

La loi Sapin II dans sa rédaction initiale ne protégeait pas les personnes ayant aidé le lanceur d'alerte à réaliser un signalement. La loi *Waserman* leur accorde le statut de facilitateur.

La protection du statut de lanceurs d'alerte, notamment contre les représailles, est étendue aux :

- (i) facilitateurs, personne physique ou personne morale de droit privé à but non lucratif (syndicats et associations) qui aide un lanceur d'alerte à effectuer un signalement ou une divulgation dans le respect de la loi ; et
- (ii) personnes en relation avec le lanceur d'alerte (collègues, proches...).

### **3.3.8. De nouvelles sanctions**

De nouvelles sanctions sont adoptées, concernant : (i) des qualifications de représailles des actions défavorables lancées à l'encontre des lanceurs d'alertes ; et (ii) la répression des procédures abusives ou dilatoires initiées à l'encontre du lanceur d'alerte, désormais passibles d'une amende civile de 60.000 EUR.

### **3.3.9. Délais de traitement**

Les délais de traitement des alertes sont encadrés par la Directive et transposés par le décret n°2022-1284 du 3 octobre 2022 :

- (i) Un accusé de réception doit être remis au lanceur d'alerte dans un délai de 7 jours à compter de sa date de réception ; et
- (ii) Une information doit être faite au lanceur d'alerte dans un délai raisonnable ne pouvant excéder 3 mois sur le traitement de l'alerte (6 mois au plus dans le cas d'un signalement externe, sur justification).

### **3.3.10. Traitement des alertes**

Les signalements peuvent intervenir de manière écrite ou orale.

Lorsque la procédure de recueil de signalements permet un signalement oral, son recueil doit intervenir dans un délai de 20 jours à compter de la date de la demande. Le signalement peut intervenir par téléphone ou messagerie vocale, ou au choix du lanceur d'alerte, par visio-conférence ou au cours d'un rendez-vous en personne.

Le dispositif de recueil des signalements doit permettre de recevoir tout élément, quel que soit son support, nécessaire à la vérification de la recevabilité du signalement et de la compétence des personnes en charge de la gestion de l'alerte.

Les signalements peuvent être recueillis de manière interne par l'entité concernée ou externe. Une personne externe, physique ou morale, peut être chargée du recueil des signalements pour le compte de l'entité concernée. Lorsque les signalements sont recueillis en interne, les personnes chargées de leur traitement doivent disposer, par leur positionnement ou leur statut, de la compétence, de l'autorité et des moyens suffisants à l'exercice de leurs missions, ainsi que des garanties nécessaires à l'exercice impartial desdites missions.

L'intégrité et la confidentialité des informations recueillies dans un signalement sont garanties par la procédure. La gestion des accès permet d'interdire l'accès aux informations par les personnes non autorisées. Les données collectées pour le traitement de l'alerte ne peuvent être conservées que le temps strictement nécessaire et proportionné au traitement du signalement ;

Le signalement est clôturé lorsque celui-ci s'avère inexact, infondé, ou sans objet. Le lanceur d'alerte est informé par écrit de la clôture du signalement.

Lorsque le signalement ne relève pas de la compétence des personnes chargées de son traitement, il est adressé sans délai à l'autorité compétente ou au Défenseur des droits, en s'assurant de l'intégrité et la confidentialité du signalement transmis. Le Lanceur d'alerte est informé de cette transmission.

La procédure doit être diffusée par tout moyen assurant une publicité suffisante : notification, affichage, publication sur son site internet ou de manière électronique ;

Les entités soumises à l'obligation de disposer d'une ligne d'alerte interne doivent mettre à disposition des informations claires et facilement accessibles concernant les procédures de signalement externe.

Les entités appartenant au même périmètre de consolidation si :

- (i) elles emploient moins de 250 salariés, peuvent mettre en œuvre un dispositif commun pour le recueil et le traitement des alertes, après décision des organes compétents ;
- (ii) elles peuvent établir une procédure commune de recueil de signalements (ce qui ne signifie pas un dispositif commun de recueil et de traitement des signalements) ; elles peuvent inviter l'auteur du signalement portant sur des faits qui se sont produits ou sont très susceptibles de se produire dans une autre entité, à l'adresser également à cette dernière ;
- (iii) elles peuvent inviter l'auteur du signalement, lorsqu'il serait traité de manière plus efficace par une autre entité, à retirer le signalement reçu et à l'adresser à l'autre entité.

\*  
\*       \*

Si les textes anglais régissant la répression de la corruption et la protection des droits fondamentaux sont assez semblables, le dispositif d'alerte professionnel et le statut du lanceur d'alerte sont différents de ceux prévus par la directive européenne sur les lanceurs

d'alertes et la loi *Wasserman* qui est venue la transposer en France, en amendement la loi Sapin II.

\*  
\*       \*

#### 4. LE DROIT ANGLAIS

Les lanceurs d'alertes anglais peuvent intervenir principalement sur le fondement de deux textes, le *Bribery Act* en matière de corruption et le *Modern Slavery Act* en matière de droits fondamentaux. Si les thèmes semblent proches des textes européens et français, les dispositifs d'alertes professionnels anglais s'avèrent en réalité assez différents.

\*  
\*       \*

##### 4.1. LE BRIBERY ACT

Le Bribery Act anglais, entré en vigueur le 1er juillet 2010, crée quatre types de délits lourdement sanctionnés. L'un d'entre eux, le défaut de prévention par les entreprises du risque de corruption peut impacter les entreprises étrangères de dimension internationales, y compris celles situées hors du Royaume-Uni, à raison de son effet extra-territorial.

##### 4.1.1. Les délits

##### 4.1.1.1. La corruption active et de corruption passive

La corruption active (section 1) consiste en l'offre, la promesse ou le don d'un avantage à un tiers afin qu'il agisse de manière « inappropriée ». La corruption passive (section 2) consiste en la sollicitation, l'accord pour recevoir ou l'acceptation d'un avantage d'un tiers afin d'agir de manière « inappropriée ».

L'exercice « inapproprié » des fonctions sera constitué au regard de ce qu'un citoyen britannique « raisonnable » attendra d'une personne exerçant une telle fonction ou activité, à savoir (i) qu'il agisse de bonne foi ; (ii) qu'il exerce ses fonctions de façon impartiale ; ou (iii) qu'il agisse conformément à la position de confiance qu'il occupe.

Lorsque la réalisation de la fonction ou de l'activité n'est pas soumise à la loi britannique (parce que réalisée dans un pays étranger) l'appréciation du caractère inapproprié de la fonction ou de l'activité ne prendra pas en compte une pratique ou coutume locale mais uniquement le droit écrit.

Les deux délits de corruption active ou de corruption passive, nécessitent une « *close connection* » de la personne commettant l'acte de corruption avec le Royaume Uni. Il doit s'agir, pour les personnes physiques, de nationaux ou de résidents habituels au Royaume Uni, ou, pour les personnes morales, de sociétés constituées au Royaume Uni. La fonction exercée de façon inappropriée ne nécessite pas, pour sa part, de « *close connection* » avec le Royaume-Uni.

La personne qui sollicite la corruption peut agir indirectement (par intermédiaires).

Les « *facilitations* » ou « *facilitating payments* », paiements de petits montants qui interviennent uniquement dans le cadre de décisions administratives de routine, ne sont pas acceptés par le droit anglais ni par le droit français, contrairement au droit américain qui les tolère dans le Foreign Corrupt Practice Act.

#### 4.1.1.2. La corruption de fonctionnaire étranger (section 6)

Ce délit est constitué lorsqu'une personne offre, promet ou donne un avantage financier ou autre à un « *fonctionnaire* » (« *Public Official* ») étranger dans le but de l'influencer dans le cadre de l'exercice de ses fonctions.

Ce délit spécifique nécessite également une « *close connection* » avec le Royaume Uni (personne de nationalité britannique ou résidant habituellement au UK...).

L'administration de la preuve est allégée puisqu'il n'y a pas nécessité de prouver le caractère inapproprié de l'exercice de la fonction.

#### 4.1.1.3. Le défaut de prévention (section 7)

Un nouveau délit est constitué par le défaut de prévention de la corruption par l'entreprise. Une entreprise sera coupable du délit de corruption si une « personne associée » à l'entité en question corrompt une autre personne dans l'intention d'obtenir ou de retenir des affaires ou un avantage dans la conduite des affaires pour cette organisation. La notion de « personne associée » est large, il s'agit d'une personne qui agit pour ou au nom de la personne morale (ex : un co-contractant, mais également un fournisseur qui en plus de la simple fourniture réaliserait des services pour ou au nom de l'entité...).

Ce délit concerne toute entreprise (i) qui conduit, même en partie, des affaires au Royaume Uni ; et (ii) dont l'une des « personnes associées » (employés, filiales ou agents, voire même fournisseurs, s'ils agissent au bénéfice de l'entreprise) est responsable d'actes ou de tentatives de corruption ;

Echappent à ce délit de défaut de prévention les entreprises qui démontrent la mise en place et le fonctionnement de « procédures adéquates » pour prévenir des actes ou des tentatives de corruption par les personnes associées. Les « procédures adéquates » :

- sont proportionnées aux activités et aux risques de l'entreprise ;
- bénéficient d'un soutien visible et univoque des hauts dirigeants qui doivent interdire de façon claire toute forme de corruption ;
- découlent d'une analyse des risques régulière et documentée ;
- sont complétées par des vérifications et audits relatifs aux « personnes associées ».
- sont correctement communiquées de manière interne et externe (en incluant de la formation).
- sont contrôlées et révisées de manière périodique.

L'analyse du caractère adéquat « *adequacy of bribery prevention* » sera une pure question de fait, relevant de l'appréciation souveraine du juge.

Ce délit ne nécessite pas de « *close connection* », la personne associée n'est pas forcément citoyenne du Royaume Uni ou résidante habituellement au Royaume Uni...etc. A cet égard, sont assujetties au Bribery Act les organisations dont la conduite d'affaires révèle une

présence au Royaume-Uni – « *demonstrable business presence* ». Les lignes directrices précisent notamment qu'il doit s'agir de « *commercial activities* », même menées par une organisation charitable, et que le simple fait d'agir dans le cadre du London Stock Exchange ne suffit, a priori, pas.

Le Bribery Act s'applique quel que soit le lieu de la commission du délit de corruption.

Les risques en matière d'agents commerciaux, de partenaires (JV, consortia), ou de fournisseurs sont particulièrement sensibles (l'analyse sera faite cas par cas et l'on rentrera alors dans des questions de fait où la traçabilité des preuves aura toute son importance).

#### **4.1.2. Les sanctions**

##### **4.1.2.1. Personnes physiques**

*Les personnes physiques sont passibles de 10 ans d'emprisonnement et amende illimitée.*

##### **4.1.2.2. Personnes morales**

Les personnes morales sont passibles d'amendes illimitées et mesures de confiscation possibles et leurs dirigeants sont passibles d'une interdiction d'exercer.

##### **4.1.2.3. Interdiction d'accès aux marchés publics :**

En application de la directive européenne 2004/18 et de l'amendement législatif anglais du 7 juin 2011 « *Public contract regulations 2006* » et « *Utilities contract regulations 2006* »), les personnes morales sont également passibles d'interdiction d'accès aux marchés publics. En cas de corruption active, passive ou de corruption d'un « *public official* » étranger, l'interdiction d'accès aux marchés publics se présentera comme une peine obligatoire, ce qui ne sera pas le cas en cas de manquement par une organisation commerciale à prévenir un acte de corruption (cela est justifié du fait qu'en la matière, afin de faire condamner la personne morale, il n'y aura aucune faute, ni intention à prouver).

\*  
\*       \*

#### **4.2. LE "MODERN SLAVERY ACT"**

##### **4.2.1. Contexte**

Le *Modern Slavery Act* est une loi du Royaume-Uni en date du 26 mars 2015<sup>32</sup>. Concernant les entreprises la loi, est applicable pour celles dont l'exercice comptable s'est clôt à compter du 31 mars 2016.

##### **4.2.2. Enjeu**

L'objectif du *Modern Slavery Act* est de mettre en place des mesures pour : (i) lutter contre l'esclavage moderne ; et (ii) le trafic d'êtres humains au Royaume-Uni mais aussi à travers le monde.

---

<sup>32</sup> <https://www.legislation.gov.uk/ukpga/2015/30/enacted>

Le texte a des effets extraterritoriaux à l'instar du UKBA.

#### **4.2.3. Champ d'application**

Les entreprises sont concernées par le chapitre 54 de la loi. Ce chapitre prévoit que les sociétés commerciales ayant un chiffre d'affaires mondial supérieur à £ 36 million, qui vendent au Royaume-Uni des biens et services, seront obligées de préparer une déclaration sur l'esclavage et le trafic d'êtres humains lors de chaque exercice comptable. Et cela concernant toutes les entreprises indépendamment du lieu de leur enregistrement tant qu'elles ont une activité au Royaume-Uni.

La loi crée un commissaire anti-esclavage indépendant nommé par le Secrétaire d'Etat qui a le rôle d'encourager les bonnes pratiques avec : (i) a prévention, la détection, l'enquête et la poursuite de l'esclavage et du trafic d'êtres humains ; et (ii) l'identification des victimes.

Il peut pour cela : (i) rendre des rapports sur toute sujets permis au secrétaire d'Etat, aux ministres écossais et au ministère de la Justice de l'Irlande du Nord ; (ii) faire des recommandations à toutes autorités publiques à propos de l'exercice de ses fonctions ; (iii) entreprendre ou supporter (financièrement ou autrement) la réalisation des recherches ; (iv) fournir des informations, entreprendre des actions éducatives, organiser des formations ; (v) consulter les autorités publiques (incluant le commissaire pour les victimes et les témoins<sup>33</sup>), les organisations volontaires<sup>34</sup> et autres personnes ; (vi) coopérer avec ou travailler conjointement avec les autorités publiques (incluant le commissaire pour les victimes et les témoins), les organisations volontaires et autres personnes au Royaume-Uni ou internationalement.

#### **4.2.4. Conséquences**

Le *Modern Slavery Act* exige des entreprises concernées qu'elles mettent en place une déclaration sur l'esclavage et le trafic d'êtres humains lors de chaque exercice comptable. La déclaration doit décrire les étapes suivies par l'entreprise pour s'assurer que ses sous-traitants et chaînes d'approvisionnement sont exempts de toute pratique liée à l'esclavage et au trafic d'êtres humains. Elle doit être adaptée au secteur d'activité de l'entreprise, sa structure, ses chaînes d'approvisionnement et les pays où elle ou ses fournisseurs exercent leurs activités.

Elle doit couvrir tous les points pertinents et fournir des liens appropriés à toutes les publications, documents et politiques pertinentes pour l'entreprise.

La déclaration doit être publiée sur le site internet de la société via un lien bien visible sur la page d'accueil. Elle doit être écrite dans un langage simple et facile à comprendre.

La loi inclut des exemples de l'information que doit contenir la déclaration, tel que ; des informations sur la société, ses politiques et leur efficacité en matière de lutte contre l'esclavage et le trafic d'êtres humains, les audits préalables entrepris, la gestion des risques et la formation assurée.

---

<sup>33</sup> Nommé en mars 2013, son rôle est de promouvoir les intérêts des victimes et des témoins; encourager les bonnes pratiques dans les bonnes pratiques dans le traitement des victimes et des témoins et continuer à examiner les opérations du code de pratique pour les victimes. <http://victimscommissioner.org.uk/>

<sup>34</sup> Une organisation qui avec l'aide de volontaires, fournit des services aux individus groupes ou pays.

#### 4.2.5. Impact

Toute entreprise ayant des activités au Royaume-Uni et ayant un chiffre d'affaires supérieur à 36 millions de livres doit mettre en place cette déclaration pour être conforme au *Modern Slavery Act*. Le principal risque si l'entreprise ne le fait pas est essentiellement réputationnel, cependant elle pourrait être mise en demeure de le faire devant la *High Court*.

En vue de se conformer à ce texte, il est nécessaire de définir et mettre en œuvre une politique de conformité au *Slavery Act* laquelle prévoira notamment : (i) le recueil de toute donnée pertinente (incluant l'audit interne de l'entreprise etc ...) ; (ii) la détermination du niveau d'exposition aux risques d'esclavage moderne et de trafic d'êtres humains ; (iii) la mise en place de procédure de prévention aux risques d'esclavage moderne et de trafic d'êtres humains ; (iv) l'établissement d'une déclaration annuelle de conformité au *Modern Slavery Act* ; (v) la désignation d'un responsable de la conformité au *Modern Slavery Act* ; (vi) la définition et mise en œuvre des formations nécessaires à la prévention des risques d'esclavage moderne et de trafic d'êtres humains ; (vii) la consultation de toute personne potentiellement concernée par les problèmes d'esclavage moderne et de trafic d'êtres humains ; (viii) la mise en place d'un système d'alerte en matière d'esclavage moderne et de trafic d'êtres humains.

\*  
\*       \*

### 4.3. **LES LANCEURS D'ALERTE EN DROIT ANGLAIS**

#### 4.3.1. La définition des lanceurs d'alerte et leur protection légale en droit anglais

##### 4.3.1.1. **Alertes professionnelles et lanceurs d'alerte**

L'alerte professionnelle est définie par le *Public Interest Disclosure Act 1998* (PIDA), mis en œuvre par des modifications de l'*Employment Rights Act 1996* (ERA), lui-même amendé par l'*Enterprise and Regulatory Reform Act 2013* (ERRA). Il consiste pour un travailleur à signaler des actions illicites, définies par la loi, supposées en relation avec l'entreprise dans laquelle il travaille. L'objet du rapport peut être la société elle-même ou un autre employé ou un manager ou un fournisseur ou un co-contractant de l'entreprise.

Le lanceur d'alerte peut adresser son signalement soit à son employeur ou à un tiers qui est légalement responsable des actes qu'il entend dénoncer, soit à un avocat, soit à une "*prescribed person*", personne physique ou morale désignée par le Secrétaire d'État<sup>35</sup>, soit à des tiers en dehors de l'organisation lorsqu'un signalement est intervenu et n'a pas été traité, ou en cas d'exceptionnelle gravité.

Lorsqu'il adresse un signalement, le lanceur d'alerte doit agir, depuis la réforme introduite par l'ERRA, "*in the public interest*"<sup>36</sup> et non plus de bonne foi. Le signalement identifié, encouragé, est traité de manière confidentielle.

Le lanceur d'alerte doit être un « *travailleur* » ("*worker*"). En droit anglais, une personne est notamment considérée comme un « *travailleur* » ("*worker*") si elle a conclu un contrat (oral ou écrit) pour réaliser un travail ou rendre des services personnellement en échange d'une récompense, qui peut intervenir sous forme monétaire ou sous forme d'un avantage en

<sup>35</sup> Prescribed Person Order 2014

<sup>36</sup> Enterprise and Regulatory Reform Act 2013, 2013, section 18(1).

nature, si elle dispose seulement d'un droit limité de sous-traiter l'exécution du travail à un tiers, si elle a l'obligation d'effectuer ledit travail, si l'employeur a du travail à lui faire effectuer, si elle n'effectue pas ledit travail par l'intermédiaire de sa propre société dont l'employeur serait le client. Cela inclut notamment les employés, stagiaires, intérimaires.

Le PIDA donne une définition élargie de la notion de travailleur en matière d'alertes professionnelles<sup>37</sup>. Les faits révélés par le lanceur d'alerte doivent porter sur des cas d'infraction pénale, notamment de fraude et de corruption, de danger pour la santé ou la sécurité de quelqu'un, de risques ou de dommages à l'environnement, d'erreur judiciaire, de manquements à la loi ou de dissimulation des actes précités ("*qualifying disclosure*")<sup>38</sup>.

Le lanceur d'alerte doit respecter la procédure de signalement, c'est-à-dire d'abord privilégier la voie interne à l'organisation, le recours à un avocat ou une "*prescribed person*"<sup>39</sup>, puis, si la voie interne n'a pas permis le traitement du signalement, ou en cas de risque de représailles, le recours à des tiers à l'organisation<sup>40</sup>. Pour les cas d'une gravité exceptionnelle, il est permis de saisir directement des tiers<sup>41</sup>.

#### 4.3.2. Protection légale des lanceurs d'alerte

Afin d'être protégé par la loi, le travailleur doit faire une divulgation protégée de bonne foi à un employeur, à un avocat, à une personne visée par règlement ou à une autre personne appropriée. La protection légale du signalement ("*protected disclosure*")<sup>42</sup> ne s'applique qu'au travailleur ("*worker*") qui signale certains faits définis ("*qualifying disclosure*") selon la procédure prévue par la loi.

La protection légale s'applique généralement au lanceur d'alerte identifié, car il est en pratique difficile de protéger un lanceur d'alerte anonyme. Lorsque le signalement est réalisé conformément à la loi, le travailleur bénéficie d'une protection légale contre les représailles et le licenciement.

Le PIDA lui permet de réclamer une indemnisation en cas de licenciement causé par ces révélations. La charge de la preuve est renversée en faveur du lanceur d'alerte et le montant de l'indemnité payable par l'employeur est illimité. La section 2 du PIDA dispose que le travailleur ne doit subir aucun dommage à raison de l'alerte qu'il a lancée conformément à la loi, que cela soit des mesures de sanction, un licenciement ou une perte de gains.

En cas de préjudice, tout travailleur est fondé, en application de la section 3 du PIDA à saisir un "*employment tribunal*" pour obtenir réparation du préjudice subi en application des sections 4 et 5.

Dans le cas où l'alerte ne serait pas donnée de bonne foi, le montant des indemnités auxquelles le travailleur pourrait prétendre serait susceptible d'être réduit jusqu'à 25 % par le tribunal<sup>43</sup>. Si le travailleur a été licencié à cause de l'alerte qu'il a lancée, les

<sup>37</sup> Public Interest Disclosure Act 1998, section 43K(1) : « and any reference to a worker's contract, to employment or to a worker being « employed » shall be construed accordingly ».

<sup>38</sup> Public Interest Disclosure Act 1998, section 43B(1).

<sup>39</sup> Public Interest Disclosure Act 1998, sections 43C à 43F.

<sup>40</sup> Public Interest Disclosure Act 1998, section 43G.

<sup>41</sup> PIDA, section 43H.

<sup>42</sup> PIDA, section 43A.

<sup>43</sup> Enterprise and Regulatory Reform Act 2013, 2013, section 19 (4) (b) ; Employment Right Act 1996 49 (6A) (b)

indemnités auxquelles il pourra prétendre sont illimitées, s'agissant d'un *"unfair dismissal"*.

#### **4.3.3. La mise en place d'un dispositif d'alertes professionnelles : absence d'obligation légale, nombreux avantages**

##### **4.3.3.1. Absence d'obligation légale à la mise en place de procédures d'alerte professionnelle**

Il n'existe, en droit anglais, aucune obligation positive pour une entreprise d'avoir ou de mettre en œuvre une politique de lanceurs d'alerte. Cependant, les entreprises sont de plus en plus encouragées à mettre en œuvre de telles politiques par les organismes d'application de la loi et les régulateurs. Par exemple, les autorités des États-Unis considèrent que l'une des caractéristiques d'un programme efficace de conformité et d'éthique est la mise en œuvre d'une politique de dénonciation<sup>44</sup>.

Les lignes directrices du *UK Bribery Act* (UKBA) établies par le *Serious Fraud Office* en application de la section 9 dudit UKBA prévoient que *"The Government considers that procedures put in place by commercial organisations wishing to prevent bribery being committed on their behalf should be informed by six principles"*.

Le premier de ces principes, la mise en place de « *procédures adéquates* » prévoit que *"Commercial organisations' bribery prevention policies are likely to include certain common elements. As an indicative and not exhaustive list, an organisation may wish to cover in its policies : (...) The reporting of bribery including 'speak up' or 'whistle blowing' procedures"*<sup>45</sup>.

Les dispositifs d'alertes professionnelles font donc partie intégrante des principes que les organisations sont invitées à mettre en place. Enfin, le code de gouvernance d'entreprise du Royaume-Uni prévoit également que : *"The audit committee should review arrangements by which staff of the company may, in confidence, raise concerns about possible improprieties in matters of financial reporting or other matters. The audit committee's objective should be to ensure that arrangements are in place for the proportionate and independent investigation of such matters and for appropriate follow-up action"*<sup>46</sup>.

##### **4.3.3.2. Avantages à la mise en place de procédures d'alerte professionnelle**

Avoir mis en place un dispositif d'alertes professionnelles définissant la procédure qu'un employé doit suivre s'il souhaite signaler un acte illicite comporte un certain nombre d'avantages pour l'organisation qui la met en place. Tout d'abord, l'existence d'une politique de signalement d'alerte permet à l'organisation de traiter en interne des actes illicites dont elle n'aurait pas autrement connaissance et de les corriger.

Eu égard aux sanctions que prévoient le UKBA, c'est un bénéfice réel : les personnes physiques sont passibles de 10 ans d'emprisonnement et d'amendes illimitées, les personnes morales, d'amendes illimitées et de mesures de confiscation, d'interdiction de gérer et d'interdiction d'accès aux marchés publics.<sup>47</sup>

<sup>44</sup> Directives américaines sur les organisations de détermination de la peine, sect.2.1 (5), c).

<sup>45</sup> UKBA, Lignes directrices, p. 22, Principe 1, pt 1.6.

<sup>46</sup> Code de gouvernance d'entreprise du Royaume-Uni, disposition C.3.5.

<sup>47</sup> V. PE et Cons. UE, dir. 2004/18/CE, 31 mars 2004 relative à la coordination des procédures de passation des marchés publics de travaux, de fournitures et de services : JOUE n° L 134, 30 avr. 2004, p. 114, « Public contract regulations 2006 », « Utilities contract regulations 2006 ». - PE et Cons. UE, dir. 2014/24/UE, 26 févr. 2014 sur la passation des marchés publics et abrogeant la directive 2004/18/CE : JOUE n° L 94, 28 mars 2014, p. 65.

En cas de corruption active, passive ou de corruption d'un agent public étranger, l'interdiction d'accès aux marchés publics est une peine obligatoire. Ensuite, disposer de politiques adéquates constitue une "statutory defence" pour l'organisation.

Ainsi, la section 7 qui établit un défaut de prévention de la corruption dispose que « 7 (1) A relevant commercial organisation (« C ») is guilty of an offence under this section if a person (« A ») associated with C bribes another person intending- (a) to obtain or retain business for C, or (b) to obtain or retain an advantage in the conduct of business for C. (2) But it is a defence for C to prove that C had in place adequate procedures designed to prevent persons associated with C from undertaking such conduct ».

Ensuite, la mise en place d'une politique d'alerte professionnelle offre aux employés une alternative interne, par les canaux de l'organisation, à l'enregistrement et au traitement de leurs signalements. Les employés sont également encouragés à signaler par la voie interne les problèmes qu'ils rencontrent.

Elle permet l'identification rapide, à un stade initial d'actes illicites, ce qui permet à l'organisation de les corriger. Dans de nombreux cas, l'organisation peut corriger le problème par elle-même sans intervention extérieure. Enfin, elle rassure employés, investisseurs et consommateurs.

Pour les employés de l'organisation, le fait de disposer d'un interlocuteur indépendant pour recevoir les signalements est de nature à rassurer ces derniers sur d'éventuelles représailles dans leur emploi actuel et sur le fait que s'exprimer ne nuira pas à leurs perspectives de carrière au sein de l'organisation. Ils auront également un moyen d'exprimer leurs préoccupations lorsque leur supérieur immédiat est la personne soupçonnée.

Pour les investisseurs, la réduction des risques d'amendes, de sanctions et de dommages à la réputation de l'organisation est de nature à les rassurer sur le caractère pérenne de leur investissement. Pour les consommateurs, elle donne des gages de respect de l'éthique à une époque où leur plus grande sensibilité à l'intégrité des organisations influence leur comportement d'achat.

#### **4.3.4. Les risques juridiques et commerciaux en l'absence de dispositif de d'alertes professionnelles**

##### **4.3.4.1. Risques juridiques**

Ne pas bénéficier d'un dispositif d'alertes professionnelles présente des inconvénients majeurs. Les autorités de poursuite et le régulateur peuvent voir, en l'absence de dispositif d'alertes professionnelles, le signe d'une politique de conformité pauvre. Bénéficier d'un dispositif d'alertes professionnelles évite de donner l'impression immédiate que la conformité au sein de l'organisation est faible. En outre, la mise en place d'un dispositif d'alertes professionnelles constitue souvent un élément important dans la défense contre les allégations de corruption, en montrant que l'entreprise dispose de procédures adéquates pour prévenir ces délits.

L'existence d'un dispositif d'alertes professionnelles adéquat est considérée par les autorités répressives du Royaume-Uni comme un élément important et nécessaire à un programme de conformité, en application du principe 1 précité des lignes directrices du

UKBA. Les enquêteurs et les procureurs du Royaume-Uni s'attendent donc à ce que les organisations leur démontrent qu'un dispositif d'alertes professionnelles adéquat existe et est mise en œuvre de manière efficace, ce qui impliquera de démontrer que tous les employés connaissent le dispositif et comprennent la procédure à suivre.

Les clients des organisations ainsi que les organisations gouvernementales peuvent s'enquérir de l'existence d'une politique d'alerte chez leur contrepartie dans le cadre des diligences qu'elles effectuent en application du principe 4 *"Due Diligence"* des lignes directrices du UKBA : *"The commercial organisation applies due diligence procedures, taking a proportionate and risk based approach, in respect of persons who perform or will perform services for or on behalf of the organisation, in order to mitigate identified bribery risks"*<sup>48</sup>. Une absence de politique de signalement d'alerte sera perçue comme un mauvais signal, d'autant plus que la conduite de due diligences est l'un des six principes mis en place par les lignes directrices du UKBA.

#### 4.3.4.2. Risques commerciaux

Les entreprises qui n'ont pas de politique claire en matière d'alerte professionnelle courent le risque que leurs employés fassent plutôt une réclamation auprès d'un organisme externe, par exemple auprès des autorités répressives ou du régulateur, ou auprès des médias. Un tel rapport pourrait entraîner le lancement d'une enquête criminelle ou réglementaire formelle sur l'entreprise, avec des dommages inévitables à la réputation. Même en cas de mise en place d'une politique de dénonciation, *le risque peut persister si les employés ne sont pas convaincus qu'ils ne seront pas victimes de représailles s'ils portent un méfait à l'attention de l'entreprise.*

*Les autorités du Royaume-Uni encouragent activement les lanceurs d'alerte à se manifester. En l'absence d'un encouragement égal d'une organisation à utiliser son dispositif d'alertes professionnelles, les employés n'ont pas d'autre choix que de s'adresser directement à ces autorités. Elles ont introduit des poursuites pénales sur le fondement de preuves fournies par des lanceurs d'alerte. À l'heure actuelle, le Royaume-Uni introduit par l'ERRA selon laquelle les lanceurs d'alerte doivent agir dans l'intérêt public.*

#### 4.3.5. Le dispositif d'alertes professionnelles : efficacité et inconvénients

##### 4.3.5.1. Mise en œuvre du dispositif d'alertes professionnelles

Afin d'être considérée comme « adéquate » (*"adequate"*), c'est-à-dire répondant aux principes définis par les lignes directrices du UKBA, le dispositif d'alertes professionnelles dans l'organisation doit être mise en place en fonction de sa situation particulière, par exemple son secteur d'activité et les juridictions et cultures dans lesquelles elle opère. Il peut y avoir une politique centrale avec des variations locales pour tenir compte de facteurs spécifiques.

Les employés doivent pouvoir s'adresser à des personnes parlant la même langue qu'eux et capables de comprendre les circonstances dans lesquelles ils travaillent. L'implication de la direction générale de l'organisation dans la mise en œuvre de la politique de lancement d'alerte est essentielle. Elle est une exigence du deuxième principe des lignes directrices du UKBA : *"The top-level management of a commercial organisation (be it a board of directors,*

---

<sup>48</sup> UKBA, Lignes directrices, p. 27, Principe 4.

*the owners or any other equivalent body or person) are committed to preventing bribery by persons associated with it. They foster a culture within the organisation in which bribery is never acceptable".*<sup>49</sup>

La mise en œuvre de cet engagement au plus haut niveau relève bien sûr de l'appréciation de l'organisation selon notamment ses risques et sa taille : *"Effective leadership in bribery prevention will take a variety of forms appropriate for and proportionate to the organisation's size, management structure and circumstances"*.<sup>50</sup> Le texte donne quelques éléments pour apprécier comment l'engagement doit être mis en œuvre par des *"key individuals and departments involved in the development and implementation of the organisation's bribery prevention procedures"*.<sup>51</sup>

Le dispositif d'alertes professionnelles doit être largement diffusé, expliqué et actualisé afin que chaque employé et, le cas échéant, les fournisseurs et sous-traitants, en aient connaissance, sachent comment l'utiliser et les suites qui seront données aux alertes. Cette exigence procède du cinquième principe du UKBA : *"The commercial organisation seeks to ensure that its bribery prevention policies and procedures are embedded and understood throughout the organisation through internal and external communication, including training, that is proportionate to the risks it faces"*.<sup>52</sup> Elle doit convaincre les employés du sérieux avec lequel l'organisation prend en compte les alertes n'offre pas d'incitation financière aux lanceurs d'alerte comme il en existe aux États-Unis, mais il semble que les autorités voudraient lancer un débat sur l'octroi d'un tel avantage financier.

Parmi les pratiques rencontrées au sein des organisations au Royaume-Uni, le fait d'encourager les employés à faire part d'abord de leurs préoccupations à leur supérieur hiérarchique immédiat et à utiliser ensuite la procédure de signalement d'alerte est assez répandu. Le dispositif d'alertes professionnelles peut prévoir soit que les signalements seront reçus en interne par un service dédié (par exemple, le département de la conformité ou l'audit interne), soit auprès d'un tiers à l'entreprise.

Pour assurer une meilleure crédibilité du traitement des alertes et l'absence de pressions internes, le traitement par un tiers à l'entreprise est souvent privilégié. En cas de traitement interne, il conviendra que le service soit rattaché au plus haut niveau de l'organisation (direction générale ou conseil d'administration), faute de quoi, la politique de lancement d'alerte pourrait ne pas être considérée comme étant « adéquate ». Les personnes qui reçoivent et traitent les signalements reçus doivent avoir les compétences et les ressources pour les étudier, pour faire appel à des conseils externes lorsque cela est nécessaire, et pour savoir quand le sujet requiert l'information du régulateur ou des autorités de poursuite.

L'organisation pourra aussi utilement prévoir le recours à des conseils en relations publiques pour les cas les plus sensibles. La politique de lancement d'alerte doit être mise en œuvre par une personne ayant un haut rattachement hiérarchique dans l'organisation, notamment le président ou un membre du comité des risques ou de la vérification du conseil d'administration. Cette personne aura ultimement la responsabilité de l'indépendance et de l'intégrité de la politique d'alerte. Enfin, un employé qui lance une alerte conformément à la politique de l'organisation doit être tenu au courant, en termes généraux, des suites que lui donne l'organisation afin de garantir la confiance de tous dans le système, et donc, son effectivité.

<sup>49</sup> The Bribery Act 2010 - Guidance, p. 23, Principle 2 Top-level commitment.

<sup>50</sup> The Bribery Act 2010 - Guidance, p. 23, Principle 2 Top-level commitment, pt. 2.3.

<sup>51</sup> Idem.

<sup>52</sup> The Bribery Act 2010 - Guidance, p. 29, Principle 5 Communication (including training).

#### 4.3.5.2. Inconvénients des politiques d'alerte professionnelles

La mise en place d'une politique de lancement d'alerte et la publicité de son utilisation peuvent encourager des alertes malveillantes et non-fondées à l'encontre de l'organisation ou de ses employés.

C'est pourquoi les organisations britanniques apportent généralement, dans le traitement des alertes reçues, un soin particulier à écarter ce type de dénonciations infondées et malveillantes pour se concentrer sur celles qui sont authentiques, tout en prévoyant des sanctions à l'encontre des travailleurs qui lanceraient des alertes malveillantes et infondées. De plus, la protection accordée par le droit britannique du travail aux lanceurs d'alerte peut encourager les employés qui souhaitent éviter un licenciement ou renforcer leur droit à indemnisation à lancer des alertes malveillantes et non fondées.

La mise en œuvre d'une politique de lancement d'alerte adéquate nécessite un temps de mise en place et des coûts afférents significatifs. Le traitement des alertes reçues par l'organisation peut néanmoins relever de départements internes tels un service d'audit interne, une direction juridique et une direction de l'éthique et de la conformité. Cependant, dans la pratique, les affaires les plus complexes sont généralement confiées à un avocat externe à l'entreprise pour des raisons de privilège légal, lequel peut se faire assister, le cas échéant, d'un cabinet d'investigateurs externes qu'il désigne, pour préserver ledit privilège légal. Enfin, pour que la politique fonctionne efficacement, la réticence des employés à être perçus comme des « délateur » envers leurs collègues ou leur employeur doit être surmontée. Les barrières culturelles qui pourraient dissuader un employé d'utiliser le dispositif d'alerte doivent être comprises et un programme d'éducation doit être mis en place pour les démanteler.

### 5. CONVERGENCE DES DISPOSITIFS DE LUTTE CONTRE LA CORRUPTION MIS EN PLACE PAR LE BRIBERY ACT ET LA LOI SAPIN II

|                                                                                     | Les 6 Principes du <i>Briverty Act</i>                                                                                                        | Les 8 piliers de la <i>loi Sapin II</i>                                                      |
|-------------------------------------------------------------------------------------|-----------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------|----------------------------------------------------------------------------------------------|
| Information des personnels concernés selon la cartographie des risques              | (2) Engagement du plus haut niveau                                                                                                            | (1) Code de conduite<br>(*) Engagement du plus haut niveau (Recommandations de l'AFA – 2020) |
| Formation des personnels concernés selon la cartographie des risques                | (5) Communication (incluant la formation)                                                                                                     | (6) Formations                                                                               |
| Outils mis à disposition des personnels concernés selon la cartographie des risques | (1) Procédures adéquates mise en œuvre par des “ <i>key individuals and departments</i> ”.<br>(3) Evaluation des risques<br>(4) Due diligence | (2) dispositif d'alerte interne<br>(3) Cartographie des risques<br>(4) Evaluation des tiers  |

|                                                     |                       |                                                                       |
|-----------------------------------------------------|-----------------------|-----------------------------------------------------------------------|
| <b>Contrôles, suivi,<br/>vérifications et audit</b> | (6) Suivi et contrôle | (5) Contrôles comptables<br>(7) Sanctions disciplinaires<br>(8) Audit |
|-----------------------------------------------------|-----------------------|-----------------------------------------------------------------------|