

N° 7945²⁰

CHAMBRE DES DEPUTES

Session ordinaire 2022-2023

PROJET DE LOI

**portant transposition de la DIRECTIVE (UE) 2019/1937
DU PARLEMENT EUROPEEN ET DU CONSEIL du
23 octobre 2019 sur la protection des personnes qui
signalent des violations du droit de l'Union**

* * *

AVIS DE LA COUR SUPERIEURE DE JUSTICE

(2.11.2022)

Suivant transmis du 6 septembre 2022, Madame le procureur général d'Etat a sollicité de la Cour supérieure de Justice des observations concernant le projet de loi portant transposition de la Directive (UE) 2019/1937 du Parlement européen et du Conseil du 23 octobre 2019 sur la protection des personnes qui signalent des violations du droit de l'Union (ci-après la « Directive »).

Les observations de la Cour se limitent à quelques observations de principe.

– Quant au champ d'application matériel fixé par le projet de loi :

Le projet de loi vise dans son article 1 la protection des personnes qui travaillant dans le secteur privé ou public signalent des violations obtenues dans un contexte professionnel. L'article 3, paragraphe 1, sub. b) définit les « violations » comme étant des actes ou omissions qui sont « illicites » ou qui « vont à l'encontre de l'objet ou de la finalité des dispositions du droit national ou européen d'application directe, pour autant que la conséquence en est un trouble causé à l'intérêt public. »

D'emblée, il y a lieu de remarquer que le projet de loi dépasse de loin le cadre juridique de la Directive dont l'objectif est de renforcer l'application du droit et des politiques de l'Union dans les domaines spécifiques énumérés dans l'article 2, paragraphe 1, de la Directive. Le considérant (2) relève qu'au niveau de l'Union, les signalements et les divulgations publiques des lanceurs d'alerte constituent une composante en amont de l'application du droit et des politiques de l'Union. Le considérant (3) souligne que dans certains domaines d'action où les violations du droit de l'Union peuvent porter gravement atteinte à l'intérêt public, il est nécessaire de renforcer l'application de la loi en mettant en place des canaux de signalement efficaces, confidentiels et sécurisés et en garantissant aux lanceurs d'alerte une protection efficace contre les représailles.

L'article 2, paragraphe 1, de la Directive vise de ce fait des violations relevant du champ d'application des actes de l'Union et qui concernent les domaines suivants : i) marchés publics, ii) services, produits et marchés et marchés financiers et prévention du blanchiment de capitaux et du financement du terrorisme, iii) sécurité et conformité des produits, IV) sécurité des transports, V) protection de l'environnement, VI) radioprotection et sûreté nucléaire, VII) sécurité des aliments destinés à l'alimentation humaine et animale, santé et bien-être des animaux, VIII) santé publique, IX) protection des consommateurs, X) protection de la vie privée et des données à caractère personnel, et sécurité des réseaux et systèmes d'information.

L'article 3, paragraphe 1, de la Directive prévoit encore le lien avec des actes sectoriels de l'Union, énumérés dans la partie II de l'annexe sub. « autres actes de l'Union ».

Si l'article 2, paragraphe 2, de la Directive prévoit que les Etats membres peuvent étendre la protection au titre du droit national en ce qui concerne des domaines ou des actes non visés par le texte de la Directive, elle ne prévoit cependant pas une extension à tous les autres domaines du droit national

privé ou public, une telle extension générale ne se justifierait pas au vu de l'objectif visé par la Directive.

Afin de garantir la sécurité juridique de la loi de transposition de la Directive, il y aura partant lieu de reprendre l'énumération des domaines spécifiques énoncés à l'article 2, paragraphe 1, de la Directive en y ajoutant, le cas échéant, au titre du droit national, un/des domaine(s) ou acte(s) précis, non visé(s) au paragraphe 1 précité.

– Quant à la protection du secret professionnel.

L'article 3, paragraphe 3, de la Directive prévoit que celle-ci « *n'affecte pas l'application du droit de l'Union ou du droit national concernant l'un ou l'autre des éléments suivants :*

- a) la protection des informations classifiées ;*
- b) la protection du secret professionnel des avocats et du secret médical ;*
- c) le secret des délibérations judiciaires ;*
- d) les règles en matière de procédure pénale. »*

Le projet de loi, après avoir exclu dans son article 1, paragraphe 3, du régime de protection les faits et informations ou documents couverts par le secret médical, le secret des relations entre un avocat et son client, l'article 11 du statut général des fonctionnaires et les règles en matière de procédures pénales, prévoit cependant à l'article 3, paragraphe 4, que la personne qui porte atteinte à un secret protégé visé au paragraphe 3 n'est pas pénalement responsable, dès lors que ce signalement est proportionné et s'avère nécessaire à la sauvegarde de l'intérêt général et qu'il intervient dans les conditions de la présente loi.

Ce paragraphe 4, outre son caractère trop vague et imprécis, est contraire à l'article 3 précité de la Directive. Il résulte en effet du considérant (26) que « *La présente directive ne devrait pas porter atteinte à la protection de la confidentialité des communications entre les avocats et leurs clients (secret professionnel des avocats) telle qu'elle est prévue par le droit national et, le cas échéant, le droit de l'Union, conformément à la jurisprudence de la Cour. En outre, la présente directive ne devrait pas porter atteinte à l'obligation de préserver la nature confidentielle des communications entre les prestataires de soins de santé, y compris les thérapeutes, et leurs patients ainsi que la confidentialité des dossiers médicaux (secret médical), telle qu'elle est prévue par le droit national et le droit de l'Union. »*

Le paragraphe 4, en particulier, est en contradiction avec le secret professionnel des avocats tel que celui-ci est réglementé par le droit national. Les avocats sont en effet soumis au secret professionnel conformément à l'article 458 du Code pénal.

Tout manquement au principe du secret professionnel peut entraîner une poursuite tant pénale que disciplinaire. Le secret des communications entre l'avocat et son client est inviolable tant en matière de conseil que de défense.

Le paragraphe 4, finalement, est en contradiction avec les principes mêmes énoncés au paragraphe 3 du même article.

Il y a partant lieu de le biffer.

Conformément à l'article 3, paragraphe 3, de la Directive, celle-ci ne devrait pas non plus porter atteinte au secret des délibérations judiciaires.

Il y a partant lieu d'ajouter le secret des délibérations judiciaires à la liste des éléments énumérés à l'article 1, paragraphe 3, du projet de loi qui ne sont pas affectés par la Directive.

– Quant à la désignation des autorités compétentes pour recevoir les signalements.

Les auteurs de signalement bénéficient du régime de protection pour autant qu'ils aient eu des motifs raisonnables de croire que les informations signalées étaient véridiques au moment du signalement, que ces informations entraînent dans le champ d'application de la loi et qu'ils aient effectué un signalement soit interne, soit externe ou aient fait une divulgation publique.

L'article 6 du projet de loi prévoit l'obligation pour les entités juridiques du secteur privé qui comptent cinquante travailleurs ou plus de mettre en place des procédures relatives à des canaux de

signalement pour permettre aux travailleurs de signaler des informations sur des violations et à l'entreprise d'en assurer le suivi.

L'article 17 du projet de loi prévoit également l'obligation pour les Etats membres de désigner les autorités compétentes pour recevoir les informations sur des violations relevant du champ d'application de la loi, telles que celles-ci sont énumérées à l'article 18 du projet de loi. S'agissant en l'espèce, du moins en partie, de différentes administrations de l'Etat, il y a lieu de se demander si elles constituent, conformément à l'article 11 de la Directive, des canaux de signalement externe « *indépendants et autonomes* » pour la réception et le traitement des informations sur des violations.

Le considérant (64) de la Directive indique à cet égard que les autorités compétentes pourraient être des autorités judiciaires, des organismes de réglementation ou de surveillance compétents dans les domaines spécifiques concernés ou des autorités douées de compétences plus générales à un niveau central au sein d'un Etat membre, des services répressifs, des organismes de lutte contre la corruption ou des médiateurs.

Il convient partant de revoir dans ce sens la liste des autorités compétentes.

Pour le surplus, le projet de loi ne donne pas lieu à d'autres observations.

Luxembourg, le 2 novembre 2022.

*Pour la Cour supérieure
de Justice,
Le Président,
Roger LINDEN*

