



## CONSEIL NATIONAL D'ÉVALUATION DES NORMES

Séance *ad hoc* du 15 septembre 2022

### Délibération n° 22-09-08-02928

Projet de décret relatif aux procédures de recueil et de traitement des signalements et à la désignation des autorités externes compétentes prévues par la loi n° 2022-401 du 21 mars 2022 visant à améliorer la protection des lanceurs d'alerte

*(Extrême urgence – report)*

Vu la Constitution, notamment son article 73 ;

Vu 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 ;

Vu le code général des collectivités territoriales, notamment ses articles L. 1212-1, L. 1212-2, R. 1213-19 à 23 et R. 1213-27 à 28 ;

Vu le code de la défense, notamment son article L. 4122-10 ;

Vu le code de commerce, notamment ses articles L. 225-102-4 et L. 233-16 ;

Vu le code général de la fonction publique, notamment ses articles L. 3 à L. 5 et L. 124-2 ;

Vu le code de la sécurité sociale, notamment son article L. 130-1 ;

Vu la loi organique n° 2011-333 du 29 mars 2011 relative au Défenseur des droits, notamment son article 35-1 ;

Vu 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, notamment ses articles 6 et 8 ;

Vu la décision n° 2004-497 du Conseil constitutionnel du 1<sup>er</sup> juillet 2004 portant sur la loi relative aux communications électroniques et aux services de communication audiovisuelle ;

Vu la délibération n° 16-02-23-00000 du 23 février 2016 modifiant le règlement intérieur du conseil national d'évaluation des normes ;

Vu la délibération n° 18-09-13-01761 du CNEN en date du 13 septembre 2018 relative au projet de loi portant suppression des sur-transpositions des directives européennes en droit français ;

Vu le projet de décret relatif aux procédures de recueil et de traitement des signalements et à la désignation des autorités externes compétentes prévues par la loi n° 2022-401 du 21 mars 2022 visant à améliorer la protection des lanceurs d'alerte ;

Vu l'accusé de réception délivré par le secrétariat du conseil national d'évaluation des normes le 16 août 2022 ;

Vu la saisine rectificative reçue le 6 septembre 2022 par le secrétariat du conseil national d'évaluation des normes ;

Vu la décision de report prise par le Président du CNEN lors de la séance du 8 septembre 2022 ;

Vu la demande d'inscription en extrême urgence du 12 septembre 2022 présentée par le secrétariat général du Gouvernement ;

Sur le rapport de Mme Joanna GHORAYEB, sous-directrice du droit économique, à la direction des affaires civiles et du sceau, au ministère de la justice.

### **Considérant ce qui suit :**

#### **- Sur l'objet du projet de décret**

1. Sans revenir en détail sur le contenu du projet de texte, et renvoyant pour l'essentiel à la présentation réalisée lors de la séance du CNEN du 8 septembre 2022, le ministère de la justice fait valoir que le présent projet de décret n'a pas été modifié à la suite de la décision de report prononcée par le Président du Conseil. Il souhaite, néanmoins, rappeler que le présent projet de décret est pris en application de la loi organique n° 2022-400 du 21 mars 2022 visant à renforcer le rôle du Défenseur des droits en matière de signalement d'alerte et de la loi n° 2022-401 du 21 mars 2022 visant à améliorer la protection des lanceurs d'alerte. Ces textes ont été adoptés afin de transposer la directive européenne 2019/1937 du 23 octobre 2019 sur la protection des personnes qui signalent des violations du droit de l'Union.
2. Le ministère de la justice souligne, par ailleurs, que le présent projet de décret a pour objet de fixer les modalités suivant lesquelles sont établies les procédures internes de recueil ainsi que le traitement des signalements adressés aux autorités compétentes (titre 1). Il définit, en outre, le cadre de la procédure de recueil et de traitement des signalements devant les autorités externes compétentes et en détermine la liste en annexe (titre 2). Ce projet de décret concerne, notamment, les personnes morales de droit public employant au moins cinquante agents, à l'exclusion des communes de moins de 10 000 habitants, des établissements publics qui leur sont rattachés et des établissements publics de coopération intercommunale qui ne comprennent parmi leurs membres aucune commune excédant ce seuil de population.

#### **- Sur les conditions de consultation du CNEN**

3. Le collège des élus tient, une nouvelle fois, à sensibiliser le Gouvernement sur le fait que le recours aux procédures de saisine en extrême urgence du CNEN, en application de l'article L. 1212-2 du CGCT doit rester, par définition, exceptionnel. Outre un délai d'examen réduit, l'utilisation de ces dispositions prive le président de séance de la possibilité de procéder à un second examen du projet à la suite d'un premier avis défavorable.
4. En l'espèce, les membres élus du CNEN déplorent unanimement le recours à la procédure de saisine en extrême urgence déclenchée le lundi 12 septembre 2022 et nécessitant l'organisation d'une séance *ad hoc* dès le 15 septembre 2022.
5. En outre, les membres élus estiment que l'empressement avec lequel le projet de texte a été présenté devant le CNEN tend à dénaturer l'obligation de consultation prévue à l'article L. 1212-2 du code général des collectivités territoriales (CGCT). En effet, le délai d'examen ne permet pas aux membres du CNEN de se prononcer en connaissance de cause, présentant dès lors le risque de porter atteinte à la régularité de l'avis rendu et, *in fine*, à la légalité même du texte. Le zèle déployé par les administrations centrales pour accélérer la publication des textes d'application ne saurait avoir pour conséquence qu'une dégradation de la qualité du droit.

6. Le ministère de la justice reconnaît qu'il ne s'agit pas d'une urgence citoyenne mais précise que cette saisine en extrême urgence est motivée par le retard pris par la France pour transposer la directive (UE) 2019/1937 du 23 octobre 2019 et qui pourrait faire, dès lors, l'objet d'une procédure en manquement initiée par la Commission européenne. Si le collège des élus comprend la nécessité de transposer la norme, il regrette que le recours à la procédure d'extrême urgence résulte du retard pris par l'administration centrale dans le cadre des consultations interministérielles nécessaires à l'élaboration des projets de texte transposant la directive du 23 octobre 2019. Ce retard, imputable à l'administration centrale, ne saurait être un motif impérieux justifiant le recours à la procédure d'extrême urgence.
7. Les représentants des élus estiment que cette saisine est d'autant plus discutable au regard de l'insuffisance de la concertation menée par le ministère de la justice sur ce projet de décret qui est susceptible d'emporter des conséquences organisationnelles et financières importantes pour les collectivités locales.

- **Sur l'état de la concertation avec les collectivités territoriales**

8. Les membres élus du CNEN rappellent la nécessité pour les ministères prescripteurs de consulter les associations nationales représentatives des élus locaux en amont de l'examen des projets de texte par le CNEN. Ces échanges préalables permettant au Conseil de jouer pleinement son rôle d'instance de dialogue entre les élus et les administrations centrales.
9. À la suite de la présentation effectuée par le ministère de la justice, le collège des élus réitère les remarques formulées lors de la séance du CNEN du 8 septembre 2022. Le ministère rapporteur n'a, en effet, pas transmis d'éléments complémentaires aux membres du CNEN, ni pris contact avec les associations nationales représentatives des élus locaux à la suite de la décision de report. Il ajoute que la concertation s'est limitée à un appel émanant du cabinet de la Première ministre, le lundi 12 septembre 2022, visant à prévenir le président du CNEN du recours à la procédure de l'extrême urgence. Le collège des élus estime que ce constat traduit une certaine indélicatesse à leur égard d'autant plus que le président du Conseil avait proposé d'initier ce dialogue. Par ailleurs, il rappelle que la saisine initiale en vue de la séance du 8 septembre dernier avait fait l'objet d'une saisine rectificative transmise le 6 septembre 2022, soit seulement deux jours avant la séance. Ce délai contraint ne permettait pas, par conséquent, une analyse approfondie des dispositions envisagées.
10. À défaut d'avoir réalisé une concertation, le ministère rapporteur propose de faire preuve de pédagogie et communiquer sur cette nouvelle réglementation.

- **Sur la sur-transposition de directives européennes en droit français**

11. Le collège des élus appelle, de nouveau, le Gouvernement à la vigilance sur les risques de sur-transposition des directives européennes. Il constate que ce phénomène, de plus en plus fréquent, est à l'origine d'une inflation normative qui prospère face à l'ineffectivité des actions prises par les pouvoirs publics pour en limiter les effets. Reprenant ses recommandations formulées dans le cadre de sa délibération du 13 septembre 2018 relative au projet de loi « *portant suppression des sur-transpositions des directives européennes en droit français* », il invite le Gouvernement à mener une réflexion sur la méthode de transposition des directives européennes afin de clarifier les mesures relevant du droit de l'Union européenne et celles relevant strictement du droit national dans un objectif de responsabilisation des pouvoirs publics et de meilleure information des citoyens sur l'origine de la norme applicable. Il estime ainsi que la séparation de ces types de mesures dans deux actes distincts, l'un permettant la transposition *a minima* de la directive européenne, l'autre contenant les mesures nationales complémentaires, pourrait permettre de remplir ces objectifs et, ainsi, d'éviter l'écueil des sur-transpositions n'ayant pas fait l'objet d'une motivation par le

Gouvernement et de concertation avec les acteurs concernés, dans le respect de la répartition des compétences découlant des articles 34 et 37 de la Constitution. De plus, le recours à cette méthode permettrait au Gouvernement d'assumer pleinement la responsabilité des dispositions écrites en *sus*.

12. Les représentants des élus renvoient, par ailleurs, aux recommandations formulées par le Conseil d'État à l'attention du Gouvernement dans son étude de mars 2015 intitulée « *Directives européennes : anticiper pour mieux transposer* ». Ils estiment que mieux légiférer exige des mesures concrètes et effectives afin de prévenir le risque d'un alourdissement de la charge normative allant au-delà de l'exigence de transposition consacrée par le Conseil constitutionnel dans sa décision du 1<sup>er</sup> juillet 2004 portant sur la loi relative aux communications électroniques et aux services de communication audiovisuelle. En ce sens, les élus souhaitent rappeler que l'article 288 du Traité sur le fonctionnement de l'Union européenne dispose que « *la directive lie tout État membre destinataire quant au résultat à atteindre, tout en laissant aux instances nationales la compétence quant à la forme et aux moyens* ».
13. En l'espèce, le ministre rapporteur admet que les dispositions du présent projet de décret vont au-delà de la simple transposition. Il souligne que les sur-transpositions induites par la loi du 21 mars 2022 ont uniquement vocation à protéger davantage les lanceurs d'alerte. Sur ce point, le collège des élus signale que la procédure mise en place apparaît plus complexe laissant présager des lourdeurs administratives importantes dans la mise en œuvre de la réglementation.

- **Sur la protection accordée aux lanceurs d'alerte**

14. Sans contester le bien-fondé de la protection des lanceurs d'alerte, les représentants des élus soulignent qu'elle pourrait être source de dérives susceptibles de porter préjudice au fonctionnement des services publics et de la fonction publique, qui plus est dans un contexte géopolitique incertain. Ils craignent que les élus locaux deviennent les cibles privilégiées de dénonciations non fondées émanant de citoyens contestataires. Ils appellent, dès lors, à une vigilance accrue sur les risques de délation abusive pouvant être engendrés par notre régime juridique.
15. Compte tenu des vives craintes exprimées par les représentants des élus concernant la protection accordée aux lanceurs d'alerte, le ministre de la justice fait valoir que la directive, extrêmement contraignante, impose notamment d'assurer la traçabilité de la procédure du signalement et laisse peu de marge de manœuvre en droit interne pour transposer. De plus, il précise, que les entités recevant le signalement auront, certes, une charge organisationnelle plus importante, mais ne seront pas davantage exposées.

Après délibération et vote de ses membres présents :

- avis défavorable émis par 8 membres représentant les élus ;
- avis favorable émis par 4 membres représentant l'État ;

**Article 1er** : Après en avoir délibéré, le conseil national d'évaluation des normes émet, à la majorité des membres présents, un **avis défavorable** sur le projet de norme susvisé qui lui est soumis.

**Article 2** : La présente délibération sera notifiée au Gouvernement et publiée sur le site internet du conseil national d'évaluation des normes.

**Le Président,**



**Alain LAMBERT**