

Les lanceurs d'alerte dans le secteur financier



PIERRE DE PAUW
Avocat – NautaDutilh

Wikileaks, Luxleaks, Panama ou Paradise Papers: les lanceurs d'alerte ont été au cœur de l'actualité politique et financière de ces dernières années en révélant au public, généralement par l'intermédiaire des médias, des infractions supposées ou avérées dans des secteurs variés.

En l'absence d'un régime de protection spécifique, les auteurs de ces révélations ont souvent fait l'objet de poursuites judiciaires et de sanctions.

Le législateur belge, dans la foulée de la transposition de plusieurs directives européennes, a récemment décidé d'instaurer un mécanisme de protection des lanceurs d'alerte dans le secteur financier, en vue de renforcer l'intégrité de ce secteur et la protection des investisseurs.

Le système belge dépasse les attentes européennes

La loi du 31 juillet 2017 impose ainsi à la FSMA, le gendarme des marchés financiers en Belgique, de mettre en place des mécanismes en vue de permettre le signalement à la FSMA d'infractions potentielles ou réelles aux réglementations financières dont elle assure le contrôle. Le nouveau système belge dépasse les attentes européennes en la matière en ce qu'il s'applique, de manière transversale, à l'ensemble du secteur financier.

Le lanceur d'alerte (ou informateur) est une personne active dans le secteur financier qui constate des infractions à la législation financière dont la FSMA contrôle le respect et qui signale de bonne foi ces infractions à la FSMA. Dans l'esprit du public, la bonne foi présumée du lanceur d'alerte permet généralement de le distinguer du délateur, dont la connotation est nettement plus négative, bien que la distinction puisse dans certains cas paraître ténue, voire purement sémantique.

Seuls les signalements adressés directement à la FSMA sont protégés. L'informateur perdra donc le bénéfice de toute protection s'il décide de dévoiler une infraction à la presse, même après en avoir

informé la FSMA. Un point de contact «lanceurs d'alerte» a été créé à cette fin par la FSMA.

Quelles sont concrètement les mesures mises en place par la législation afin de protéger les lanceurs d'alerte?

La FSMA doit en premier lieu préserver le caractère confidentiel de leur identité. Cette obligation de confidentialité est directement liée au secret professionnel auquel est tenu la FSMA en vertu de la loi.

Le lanceur d'alerte est également protégé contre toute action civile, pénale ou disciplinaire et contre toute sanction professionnelle à son égard en raison d'un signalement d'infraction effectué de bonne foi. En particulier, le signalement ne constituera pas une violation à une éventuelle obligation de confidentialité ni au secret professionnel imposé par la loi, à l'exception des avocats. Une telle exception se justifie par des impératifs de sauvegarde des droits de la défense.

Représailles et discriminations

Les éventuelles représailles, discriminations et autres mesures préjudiciables de la part de l'employeur suite au signalement d'une infraction sont expressément interdites. En cas d'adoption d'une telle mesure, il reviendra à l'employeur de prouver que celle-ci n'est pas liée au signalement de l'infraction.

Le lanceur d'alerte dispose en outre de remèdes en cas de licenciement ou modification unilatérale des conditions de travail en lien avec le signalement (demande de réintégration dans l'entreprise ou indemnisation).

La protection offerte par la loi ne s'applique pas uniquement à l'informateur qui dénonce une infraction au sein de son entreprise mais aussi, par exemple, au travailleur d'une autre entité du groupe financier ou à des prestataires externes (tels que des consultants IT, qui sont légion dans les banques et chez les assureurs).

Le lanceur d'alerte est protégé contre toute action civile, pénale ou disciplinaire et contre toute sanction professionnelle à son égard en raison d'un signalement d'infraction effectué de bonne foi.

Notons que le signalement de l'infraction n'entraîne pas l'amnistie du lanceur d'alerte s'il a lui-même contribué à l'infraction dénoncée: des mesures ou sanctions pourront être prises à son encontre.

Les institutions financières concernées doivent par ailleurs mettre en place des procédures de signalement internes appropriées. Le signalement en interne d'une infraction ne constitue toutefois pas un préalable requis afin de bénéficier de la protection, ce qui n'est pas sans poser question eu égard à l'obligation d'exécution de bonne foi du contrat de travail.

Ce nouveau régime de protection des lanceurs d'alerte s'inscrit clairement dans un contexte de renforcement de la surveillance du secteur financier au lendemain de la crise financière. L'efficacité d'un tel système et les risques d'abus qui en découlent devront faire l'objet d'un examen critique afin d'apporter, le cas échéant, les mesures correctrices adéquates.