

Schița Noii Directive a UE privind Avertizarea

Dr. József HAJDÚ

Profesor de drept al muncii și securitate socială
Universitatea din Szeged
Szeged, Ungaria

Membru al Comitetului European al Drepturilor Sociale,
Consiliul Europei, Strasbourg, Franța
hajdu@juris.u-szeged.hu

Abstract: Cu Directiva Uniunii Europene privind avertizarea (*Whistleblowing Directive*) (2019), subiectul denunțării devine din ce în ce mai important pentru entitățile publice și private ale statelor membre ale UE. Avertizorii ar putea juca un rol vital în dezvoltarea corupției, a fraudei și a gestionării defectuoase a normelor supranaționale ale UE. Directiva a introdus standarde minime pentru protecția avertizorilor și obligă multe entități publice și private să introducă propriile canale interne de denunțare. Scopul acestui articol este de a prezenta principalele caracteristici ale noii Directive a Uniunii Europene, precum și câteva obstacole pe care le presupune implementarea acesteia. Ipotetic, noua directivă ar putea îmbunătăți mediul specific unui loc de muncă echitabil, ar putea reduce fraudă, corupția și abaterile legate de muncă și ar putea gestiona tratamentul egal și politica de nediscriminare, inclusiv intimidarea și hărțuirea sexuală. De asemenea, vor fi prezentate și unele discrepanțe între teorie și practică.

Cuvinte cheie: avertizare; directiva UE privind avertizarea; protecția avertizorilor; sfera de aplicare a directivei; raportare internă; raportare externă; dezvoltare publică; anonimitate; investigație diligentă; arbitraj obligatoriu și denunțare; acord de nedivulgare și denunțare.

Încadrarea subdomeniului: Legislație UE

Introducere

Cu Directiva Uniunii Europene (denumită în continuare: UE) privind avertizarea [1], subiectul denunțării devine din ce în ce mai important pentru entitățile publice și private ale statelor membre ale UE. Avertizorii ar putea juca un rol vital în dezvoltarea corupției, a fraudei și a gestionării defectuoase. Deoarece mulți denunțători se confruntă cu represalii după ce raportează, este necesară o protecție legală, adecvată, de urgență. Multe țări din Europa nu au reușit să pună în aplicare acest lucru. Prin urmare, pentru a garanta un standard la nivelul UE pentru protecția avertizorilor, UE a adoptat o directivă pentru protecția acestora, în decembrie 2019. A introdus standarde minime pentru protecția denunțătorilor și obligă multe entități publice și private să își introducă propriile lor informații interne și canale de denunțare. Într-o perioadă de implementare de doi ani, statele membre UE sunt obligate să pună în aplicare directiva în propriile legi naționale, practic, până în 2021 [2].

Directiva recentă a UE privind avertizorii, simbolizează un nou val de gândire în jurul subiectului [3]. La nivel european, cei mai importanți precursori legali ai directivei au venit de la Consiliul Europei (CoE) și de la Curtea Europeană a Drepturilor Omului (CEDO) [4]. CoE a adoptat o serie de rezoluții și rapoarte care solicitau statelor sale părți să protejeze denunțătorii [5] și CEDO a decis [6] în favoarea denunțătorilor, în mai multe decizii, pe baza protecției libertății de exprimare [7].

Scopul acestui articol este de a prezenta noua directivă a UE privind principalele caracteristici și unele obstacole pe care le presupune implementarea sa. Ipoteza este că noua directivă ar putea îmbunătăți mediul în care se poate desfășura un loc de muncă echitabil, poate reduce fraudă, corupția și acțiunile greșite legate de muncă și ar putea gestiona tratamentul egal și politica de nediscriminare, inclusiv intimidarea și hărțuirea sexuală [8].

1. Considerații de bază privind avertizarea

1.1. Definiția literală a avertizării. Directiva conține unele definiții, dar definiția avertizării lipsește. Prin urmare, ar putea fi util să împărțim unele elemente ale acestuia. Literal, poate fi denumit „fluierat”, la fel ca arbitrii multor jocuri sportive. În cadrul scopului menționat, avertizarea este atunci când o persoană raportează fapte greșite care se petrec într-o organizație, de exemplu, abateri financiare sau discriminare. O asemenea persoană este adesea un angajat, dar poate fi și o terță parte, cum ar fi un furnizor sau un client. Cu

toate acestea, poate fi ușor ilegal dacă informațiile expuse amenință interesele economice (drepturile) companiei sau securitatea națională.

Practic, există două canale principale de avertizare: 1. unul intern și 2. unul extern. 1. **Avertizarea internă**, este atunci când cineva face un raport în cadrul organizației sale. De multe ori companiile implementează canale de denunțare în acest scop, astfel încât angajații și alte părți interesate să poată vorbi, dacă devin conștienți de abaterile comise în cadrul organizației. 2. **Avertizarea externă**, este atunci când o persoană avertizează public, fie către mass-media, fie către poliție, fie prin canalele de socializare. Oamenii aleg adesea să vorbească în mod public, dacă au puțină încredere în investigația organizației lor sau în procedura de raportare, dacă au încercat să vorbească intern fără niciun rezultat sau dacă nu există un sistem de avertizare în organizație.

Este important să subliniem că există o distincție importantă între avertizare și depunerea unei plângeri la locul de muncă. O plângere este o problemă de interes personal (plângere individuală) și nu are impact asupra publicului larg, în timp ce un raport de avertizare se referă, de obicei, la preocupări mai răspândite, așa cum s-a subliniat mai sus.

1.2. Pași preliminari pentru adoptarea Directivei UE privind denunțarea. Pașii preliminari ai adoptării Directivei UE privind protecția avertizorilor, pot fi rezumați după cum urmează [9]: **1. înainte de aprilie 2018:** avertizorii erau suficient protejați în doar câteva state membre ale UE. Lipsa unor mecanisme de protecție clare a însemnat că doar câțiva angajați erau pregătiți să raporteze abateri în companii; **2. aprilie 2018:** Comisia UE a lansat o propunere de directivă menită să asigure o protecție uniformă a denunțătorilor; **3. martie 2019:** „Acordul provizoriu” a fost încheiat între statele UE și Parlamentul European; **4. 16 aprilie 2019:** Parlamentul European a adoptat reglementări pentru protecția avertizorilor la nivelul UE; **5. octombrie 2019:** adoptarea oficială a directivei de către Consiliul UE; **6. 16 decembrie 2019:** intrarea în vigoare ca Directiva 2019/1937; și **7. decembrie 2021:** termen limită de bază pentru punerea în aplicare a directivei de către statele membre ale UE în legislația națională [10].

2. Principalele probleme reglementate de directivă

2.1. Măsuri de protecție pentru avertizori. Încă de la începuturile istoriei, denunțarea reprezintă unul dintre cele mai importante considerente. Faptul că un angajat alege să vorbească, atunci când constată abateri, este o decizie personală. Mulți denunțători sunt motivați de dorința de a face ceea ce trebuie. Cu toate acestea, chiar dacă angajatorilor le este interzis să se răzbune după ce un angajat a expus acțiunile greșite, cariera unui denunțator poate suferi în continuare. Avertizorii sunt adesea singuri, și prietenii în care credeau că pot avea încredere la locul lor de muncă, le-ar putea întoarce spatele, pentru a-și proteja propria reputație. Chiar dacă există un sistem anonim de avertizare la locul lor de muncă, avertizorii încă au nevoie de curaj și hotărâre pentru a prezenta abaterile care, potențial, expun colegii sau organizația la care au lucrat de mai mulți ani [11].

Multe state membre ale UE - înainte de directivă - dispuneau de protecții juridice parțiale, numai pentru denunțători. Schimbarea ce a avut loc în Europa, cu recenta directivă UE privind avertizarea, conține protecții ample privind libertatea de exprimare pentru avertizorii din ambele sectoare, public și privat, în toate statele membre ale UE [12].

Scopul directivei este de a spori aplicarea legislației și a politicilor Uniunii în domenii specifice, prin stabilirea unor standarde minime comune, care asigură un nivel ridicat de protecție persoanelor care raportează încălcări ale dreptului Uniunii. Directiva impune obligația de a proteja avertizorii împotriva oricăror represalii, amenințări sau răzbunări. Răzbunarea include, dar nu se limitează la acestea, concedierea, retrogradarea, reținerea de la promovare, transferul de atribuții, schimbarea locului de muncă, reducerea salariilor, modificări ale programului de lucru, reținerea de la programe de instruire, evaluări negative ale performanței și măsuri disciplinare [13].

Punctele esențiale ale protecției, sunt: 1. Protecția există nu numai pentru angajații care raportează problemele, ci și pentru solicitanții de locuri de muncă, foștii angajați, susținătorii avertizorilor și jurnaliști. 2. Aceste persoane sunt protejate de concediere, degradare și alte discriminări. 3. Protecția se aplică numai rapoartelor privind abaterile legate de legislația UE (a se vedea detaliile în domeniul de aplicare material), dar UE încurajează legiuitorii naționali să extindă acest lucru și la acoperirea abaterilor legate de legislația lor națională). 4. Avertizorul poate alege inițial dacă va raporta o problemă, intern, în cadrul companiei, sau extern, direct autorității de supraveghere competente. Dacă nu se întâmplă nimic, ca răspuns la un astfel de raport, sau dacă avertizorul are motive să creadă că este în interes public, el poate merge și direct la public. Ei sunt protejați în ambele cazuri. Cu aceste măsuri de protecție, UE semnalează avertizorilor că nu au de ce să se teamă, încurajând în același timp indivizii să raporteze încălcările ce au loc în cadrul companiei [14].

Cu toate acestea, avertizorul este protejat de acele represalii numai dacă acesta are motive întemeiate să presupună că informațiile relevante erau adevărate și corecte și că raportarea se referea la încălcări (ale legislației supranaționale ale UE) care intrau în sfera de aplicare a directivei, la momentul respectiv, în ceea ce privește raportarea. Pe această bază, dacă un avertizor este expus la astfel de represalii, după ce a făcut un raport (acoperit de domeniul de aplicare al directivei), se va presupune că represaliile sunt inițiate datorită raportului și, în acest caz, angajatorul trebuie să demonstreze că represaliile nu au fost inițiate din cauza raportării. Aceasta va fi o sarcină grea a probei care trebuie rezolvată de către angajator și, în mod așteptat, va fi mai degrabă similară cu protecția care se găsește în prezent în legislația UE privind discriminarea și tratamentul egal [15].

În instanțele judecătorești sau în alte proceduri oficiale legate de divulgarea avertizărilor, sarcina probei este inversată. Aceasta înseamnă că, dacă un avertizor demonstrează că a raportat o încălcare sau a făcut o divulgare publică și a suferit o consecință negativă, va exista prezumția că consecința negativă a fost un act de răzbunare. Va depinde de persoana care a luat măsura cu consecință negativă (adică angajatorul) să demonstreze că aceasta a fost justificată și că măsura nu a fost luată în scop de răzbunare, pentru dezvăluirea avertizării [16].

La rândul său, acest lucru impune o serie de obligații legale pentru organizații, printre care se numără adoptarea de canale de raportare sigure (cum ar fi site-urile de avertizare și linii de asistență). Directiva specifică în mod explicit faptul că astfel de canale ar trebui să fie: „proiectate, stabilite și operate într-un mod sigur, care asigură protejarea confidențialității identității persoanei raportoare și a oricărei părți terțe menționate în raport și împiedică accesul la aceasta a personalului neautorizat” [17].

2.2. Domeniul de aplicare al directivei

2.2.1. Domeniul personal. Directiva stabilește standardele comune pentru protejarea persoanelor care raportează informații despre încălcările legislației UE, pe care le-au dobândit într-un „context profesional”. Protejează avertizorii din sectoarele public și privat, și acoperă nu numai lucrătorii, ci și solicitanții de locuri de muncă, foști angajați, acționari, membri ai consiliului de administrație, stagiași și lucrători independenți. Membrii familiei și colegii denunțătorilor și persoanelor juridice legate de aceștia sunt, de asemenea, protejați [18].

Toate companiile, cu mai mult de 50 de angajați, vor fi obligate să stabilească o politică și un sistem de avertizare, precum și măsuri legale de protecție. Organizațiile cu mai mult de 50, dar mai puțin de 250 de angajați, vor avea încă doi ani pentru a se asigura că sunt conforme [19]. Cu toate acestea, acest prag nu se aplică în cazul în care există obligația de a stabili un sistem de avertizare în conformitate cu alte legislații speciale, inclusiv reglementările privind serviciile financiare sau reglementările privind spălarea banilor. De regulă, toate autoritățile publice trebuie să stabilească un sistem de avertizare intern. Cu toate acestea, statele membre pot exclude municipalitățile cu mai puțin de 10.000 de locuitori sau mai puțin de 50 de angajați, și alte agenții guvernamentale cu mai puțin de 50 de angajați [20].

Pe scurt, directiva afectează sute de mii de organizații și întreprinderi mici și mijlocii (IMM-uri) din întreaga Europă, care angajează mai mult de 50 de persoane. Dar cei cu 250 de angajați sau mai mulți, vor trebui să se conformeze mai întâi [21].

2.2.2. Domeniul material. Directiva UE privind avertizarea prevede asigurarea protecției pentru încălcările legislației UE, în domenii prevăzute în mod expres în directivă [22]. Din perspectiva acestui subiect, domeniul de aplicare al directivei îl reprezintă încălcarea legislației UE, în următoarele domenii: 1. achiziții publice; 2. servicii financiare; 3. prevenirea spălării banilor; 4. securitatea produsului și identitatea produsului; 5. protecția mediului; 6. protecția consumatorilor și a datelor; 7. sănătatea publică; 8. securitatea împotriva radiațiilor și securitatea nucleară; 9. protecția vieții private.

Cu toate acestea, statele membre UE pot alege să extindă domeniul material de aplicare al acestei directive. Unul dintre lucrurile interesante de urmat va fi, în ce măsură statele membre pot alege să includă raportarea cu privire la încălcările altor legi, în temeiul legislației de punere în aplicare a directivei. Elemente evidente de luat în considerare ar fi hărțuirea și discriminarea la locul de muncă, împreună cu diferite tipuri de abuz de fonduri guvernamentale / publice, inclusiv, de exemplu, luarea de mită, care nu sunt reglementate direct de directivă [23].

Pe scurt, directiva acoperă doar încălcările menționate ale legilor supranaționale ale UE, dar legile naționale pot merge mai departe pentru a proteja acuzațiile cu privire la încălcările legislației penale locale sau chiar a propriului cod de conduită al companiei [24]. Cu toate acestea, trebuie subliniat faptul că directiva exclude în mod explicit avertizarea în domeniul politic [25].

2.3. Canalele de raportare. Directiva nu impune forme multiple de raportare și nu prevede că transmiterea trebuie făcută oral sau în scris, astfel încât oferind mai multe canale de raportare, va extinde accesul pentru a invita părți externe, cum ar fi furnizorii și clienții, să-și aducă acuzațiile în atenția entităților implicate, o inițiativă care este puternic încurajată de directivă. În plus, pentru a respecta directiva,

organizațiile vor trebui să identifice un partener tehnologic care să ofere servicii de avertizare și gestionare a cazurilor [26].

Avertizorul poate alege să raporteze un incident mai întâi intern, în cadrul companiei sau direct autorității de supraveghere relevante. Dacă nu se face nimic, ca răspuns la un astfel de raport, sau dacă avertizorul are motive să creadă că există un interes public, acesta poate merge și direct la public [27]. Există trei canale de raportare menționate în directivă: 1. raportarea internă, 2. raportarea externă și 3. divulgarea publică.

2.3.1. Raportare internă. Raportarea internă trebuie să respecte cerințele legate de securitate, confidențialitate și imparțialitate. Există, de asemenea, cerințe procedurale în directivă, referitoare la notificarea, confirmarea și urmărirea avertizării [28].

Conform directivei, canalele interne de raportare trebuie să conțină cel puțin următoarele elemente:

1. Canale și proceduri interne de raportare care: a) sunt sigure și garantează confidențialitatea părții raportoare și a oricărei alte părți terțe menționate; b) permit confirmarea de primire în termen de 7 zile. c) conțin informații clare și ușor accesibile cu privire la raportarea către autoritățile externe. d) permit raportarea în scris și / sau oral, prin linii telefonice sau alte servicii de mesagerie vocală.

2. Capacitatea de a primi rapoarte atât de la angajații organizației, cât și de la alte persoane aflate în contact cu entitatea într-un context de muncă. Astfel de persoane ar putea fi: terți, furnizori, parteneri, etc.

3. Companiile cu un număr cuprins între 50 și 249 de angajați pot împărți resurse pentru primire și, eventual, pentru investigarea rapoartelor.

4. Păstrarea înregistrărilor, în conformitate cu cerințele de confidențialitate, pentru un interval de timp adecvat, fie ca înregistrare audio stocată, fie sub formă de minute detaliate semnate de persoana raportoare.

Implementarea directivei este o oportunitate majoră pentru companii, de a promova o cultură etică puternică, care să prevină abaterile, dar și de a încuraja angajații să folosească canalele interne pentru a construi încredere [29].

2.3.2. Raportarea externă. Statele membre trebuie să stabilească canale de raportare externe, independente și autonome, pentru primirea și gestionarea rapoartelor [30]. Acestea trebuie să respecte, în general, aceleași cerințe ca și canalele de raportare interne. Raportarea externă ar trebui utilizată atunci când canalele interne de avertizare sunt compromise sau nu s-ar putea aștepta, în mod rezonabil, să funcționeze corect.

Ca și în cazul canalelor de raportare interne, rapoartele pot fi făcute în scris și / sau oral, prin linii telefonice sau alte sisteme de mesagerie vocală. Avertizorul poate solicita, de asemenea, să facă un raport printr-o întâlnire fizică. Un document de confirmare ar trebui să fie dat în termen de șapte zile, cu toate acestea, avertizorul poate solicita să nu primească confirmarea, dacă prin acest lucru ar putea risca să i se dezvăluie identitatea. Feedback-ul cu privire la urmărirea, ar trebui să fie dat în termen de trei luni sau de șase luni, cu justificare. Rezultatul final ar trebui ulterior comunicat avertizorului.

Autoritățile trebuie să aibă personal dedicat și instruit să ofere publicului informații cu privire la procedurile de raportare a avertizărilor, care să primească și să urmărească rapoartele și, de asemenea, să solicite persoanei raportoare informații suplimentare, atunci când este necesar [31].

2.3.3. Dezvăluiri publice. Un avertizor care decide să dezvăluie o problemă publicului (de exemplu, prin informarea presei), este protejat, în temeiul directivei, dacă: a raportat mai întâi intern sau extern, dar nu a fost luată nicio măsură în timp util sau a avut motive rezonabile să creadă, că încălcarea a constituit un pericol, iminent sau manifest, pentru interesul public sau, în cazul raportării externe, acest canal ar fi insuficient, deoarece există o perspectivă redusă ca încălcarea să fie abordată în mod eficient sau că ar exista un risc de răzbunare din cauza circumstanțelor particulare ale cazului [32].

Dispozițiile menționate mai sus, nu se aplică cazurilor în care o persoană dezvăluie direct informațiile presei, în conformitate cu dispozițiile naționale specifice, care instituie un sistem de protecție referitor la libertatea de exprimare și informare.

2.4. Condiții de gestionare a rapoartelor avertizorului. Există unele prevederi de garanție, care se aplică atât proceselor de raportare interne, cât și externe.

a) Confidențialitate. Conform directivei, este de competența statului membru să definească modul de stabilire a canalelor de avertizare necesare, astfel încât să se asigure că datele de identitate relevante ale potențialilor avertizori sunt păstrate confidențiale.

Cu toate acestea, autoritatea / compania ar trebui să se asigure că sunt respectate unele cerințe minime din directivă, de ex. că: 1. Canalul de avertizare este proiectat, stabilit și operat într-un mod sigur, care asigură confidențialitatea identității persoanei raportoare și că orice terță parte menționată în raportare este protejată și care împiedică accesul angajaților neautorizați la acesta. 2. O confirmare de primire a raportului este dată persoanei raportoare în termen de șapte zile. 3. O persoană sau un departament imparțial

și competent este numit pentru a urmări rapoartele. Această persoană sau departament trebuie să mențină comunicarea cu persoana care raportează și, dacă este necesar, să solicite informații suplimentare și să ofere feedback acestei persoane care raportează. 4. Se efectuează o urmărire atentă a activității persoanei sau departamentului desemnat. 5. Se stabilește un termen rezonabil pentru a oferi feedback, care nu depășește trei luni de la confirmarea de primire sau, în cazul în care nu a fost trimisă nici o confirmare persoanei raportoare, la trei luni de la expirarea unei perioade de șapte zile de la data alertei. 6. Canalul conține informații clare și ușor accesibile, despre procedurile de realizare a rapoartelor către autoritățile competente.

În plus, statele membre pot adăuga mai multe norme procedurale atunci când implementează directiva [33]. În practică, legile naționale privind protecția avertizorilor din statele membre UE, vor gestiona raportarea anonimă în modalități diferite. De exemplu, țări precum Germania și Franța se concentrează mai mult pe protejarea identității avertizorului prin legi privind protecția datelor, deși, chiar și atunci, legile permit anumite circumstanțe în care ar putea fi dezvăluită identitatea unui avertizor (de exemplu, atunci când o persoană acuzată cere să știe de unde a venit o acuzație) [34].

b) Anonimatul. Conform Preambulului 34 al directivei, depinde de fiecare stat membru să decidă dacă ar trebui să fie posibilă sau nu raportarea anonimă și, în acest sens, dacă fiecare stat membru este obligat să urmărească rapoartele anonime.

În cazul în care, unul sau mai multe state membre decid să urmărească doar rapoartele non-anonime, aceasta poate cauza dubii dacă angajații (sau partenerii externi), la sfârșitul zilei, sunt dispuși să raporteze orice încălcare a legislației UE, chiar dacă aceștia vor fi protejați de represalii.

Acestea fiind spuse, în articolul 6 alineatul (3) al directivei este prevăzut faptul că persoanele care au raportat sau dezvăluit public informații despre încălcări, în mod anonim, dar care sunt identificate ulterior și suferă represalii, se vor califica totuși pentru protecția prevăzută de directivă [35].

c) Investigație sânguincioasă. Când vine vorba de investigarea cazurilor, directiva subliniază importanța diligenței, a protecției adecvate a avertizorilor și urmărirea în timp util a avertizărilor acestora, pentru a-i asigura că problemele lor sunt abordate. Aliniată cu cerințele de imparțialitate și confidențialitate ale Directivei UE privind avertizarea, segmentarea cazurilor permite diferitelor părți interesate să se angajeze în anumite părți ale acestora, fără a se influența sau accesa reciproc [36].

d) Protecția datelor cu caracter personal. Gestionarea cazurilor de avertizare necesită o cultură corporativă adecvată, care să reflecte intenția organizației de a gestiona datele personale și rapoartele de avertizare în mod confidențial și în cea mai mare siguranță. Avertizorii se vor simți mai în siguranță, știind că datele lor sunt protejate și sub o reglementare mai strictă [37].

Mai mult, această problemă se poate complica rapid deoarece, în timp ce legile privind protecția avertizorilor variază de la un stat UE la altul, Regulamentul general al UE privind protecția datelor (GDPR) se aplică universal, în întreaga Uniune. Așadar, subiectul unei reclamații ar putea avea drepturi de confidențialitate, care se aplică în conformitate cu GDPR, chiar dacă o companie încearcă să protejeze identitatea unui avertizor în conformitate cu alte legi. Această complexitate poate avea implicații asupra modului în care compania gestionează administrarea reclamațiilor, investigațiilor și chiar comunicarea ulterioară cu raportorul original.

În general, ofițerii de conformitate pot vedea aici o mai mare provocare. În primul rând, ei trebuie să efectueze o amplă evaluare a normelor UE de protecție a avertizorilor, care s-ar putea aplica organizației. Apoi, trebuie să construiască combinația potrivită de politici, proceduri și instruire, care să îndeplinească toate așteptările regulilor de protecție a avertizorilor, fără a încălca normele de confidențialitate a datelor personale [38].

e) Sancțiuni. Conform directivei, statele membre au obligația de a implementa sancțiuni eficiente, proporționale și cu efect de descurajare, asupra persoanelor fizice și juridice care: a) împiedică sau încearcă să împiedice denunțarea; b) se răzbună împotriva oricărei persoane protejate de directivă; c) inițiază proceduri judiciare împotriva oricărei persoane protejate de directivă; d) încalcă obligația de a păstra confidențialitatea identității avertizorilor.

Oricine dezvăluie cu bună știință sau raportează public informații false este, de asemenea, supus acestor sancțiuni, iar organizațiile afectate trebuie să poată introduce acțiuni în despăgubiri în legătură cu dezvăluirile false în temeiul legislației naționale [39].

3. Unele discrepanțe teoretice și practice

3.1. Aplicarea simultană a mai multor legi de protecție a avertizorilor. Conform principiului de bază al UE al supranaționalității, lucrătorii din Europa se vor confrunta cu legi de protecție a avertizorilor la mai multe niveluri.

În primul rând, Directiva UE privind avertizarea obligă toate statele membre ale UE să adopte propria lor versiune a directivei ca legislație națională (implementare) până la sfârșitul anului 2021 [40]. De exemplu, o problemă standard minimă este aceea că directiva spune că întreprinderile care lucrează în UE, care au 50 sau mai mulți angajați, trebuie să-și creeze sisteme de raportare interne, pentru a ajuta angajații și alte părți terțe să raporteze încălcări ale legislației UE și să protejeze persoanele de represalii, atunci când acestea vor face dezvăluiri [41]. Legile naționale trebuie să includă, cel puțin, protecția tuturor avertizorilor așa cum este prevăzută în Directiva UE, deși acestea pot merge mai departe și pot include mai multe tipuri de protecție, dacă o țară dorește. De exemplu, Directiva UE permite statelor individuale să decidă cum să gestioneze raportarea anonimă sau dacă să acorde recompense financiare avertizorilor care aduc preocupări guvernului al căror rezultat constă în sancțiuni bănești.

În al doilea rând, există legi naționale de protecție a avertizorilor în fiecare stat membru al UE. Unele țări au adoptat deja legi de protecție a avertizorilor care reflectă obiectivele Directivei UE, altele au încorporat aceleași protecții în legile anticorupție. De exemplu: 1. Franța: Legea Sapin II din 2016, în primul rând o lege anticorupție corporativă, definește, de asemenea, avertizorii și protecțiile pe care trebuie să le primească. 2. Irlanda: Legea privind dezvăluirile protejate din 2014. 3. Italia: Legea nr. 179/2017, cunoscută sub numele de „Legea denunțării”, adoptată în 2017. și 4. Ungaria: Legea CLXV din 2013 privind reclamațiile și dezvăluirea interesului public.

Cu toate acestea, nu fiecare stat membru al UE are încă statutele specifice de protecție a denunțătorilor. Germania are doar protecții împotriva denunțătorilor care decurg din legea generală a muncii și din acordurile de muncă. Spania are protecții împotriva denunțătorilor pentru industria valorilor mobiliare, iar codul său penal încurajează companiile să protejeze denunțătorii, dar asta este tot [42].

În al treilea rând, conform directivei, orice companie cu 50 de angajați sau mai mult este obligată să stabilească un sistem robust de raportare și investigații interne, care să le permită angajaților și oricui lucrează în numele companiei să depună acuzații de conduită necorespunzătoare, precum și controale puternice, pentru a preveni represaliile împotriva denunțătorilor. Un aspect problematic, este că rapoartele trebuie tratate cu diligență și imparțialitate, iar companiile trebuie să aloce competențe adecvate investigațiilor.

Pe scurt, cerințele specifice ale regulilor de protecție a avertizorilor fiecărei țări, pot varia destul de mult. Astfel, organizațiile care lucrează în întreaga Europă, se confruntă simultan cu multiple legi de protecție a avertizorilor [43].

3.2. Urmărirea acuzațiilor. Odată ce Directiva UE intră în vigoare, companiile responsabile trebuie să confirme primirea rapoartelor în termen de șapte zile și, în condițiile în care rapoartele pot fi transmise prin diferite canale, poate fi dificil să țină evidența datelor când au fost făcute acuzațiile. Prin urmare, este esențial să se descentralizeze și să se anonimizeze simultan rapoartele, astfel încât acestea să aibă o supraveghere centralizată și să se asigure o gestionare adecvată și la timp a cazurilor [44].

3.3. Ocolirea canalelor interne de raportare. Întrebarea dacă avertizorii trebuie sau nu să folosească mai întâi canalele interne de raportare, înainte de a alerta autoritățile publice, cu privire la plângerea lor, a fost unul dintre punctele majore de conflict în timpul negocierilor finale. O serie de guverne, conduse de Germania și Franța, au insistat în continuare că avertizorii ar trebui să utilizeze canale interne de raportare, înainte de a alerta autoritățile de reglementare.

În cele din urmă, s-a convenit ca avertizorii sunt liberi să aleagă să ocolească canalele interne de raportare. Aceasta înseamnă, în practică, că avertizorii se vor simți liberi acum să ocolească canalele interne de raportare, dacă nu se simt încrezători că notificările lor vor fi luate în serios, tratate în mod confidențial sau că se vor confrunta cu represalii de orice fel, ca urmare a deciziei lor de a-și prezenta îngrijorările lor pe plan intern [45].

3.4. Arbitraj obligatoriu și NDA-uri care înăbușă denunțătorii. Introducerea protecției legale pentru denunțătorii care ocolească canalele interne de raportare este, în mod clar, un argument puternic pentru concentrarea pe dezvoltarea culturii etice interne. Cu toate acestea, această dezvoltare nu stă singură; alte practici îndoielnice, care înăbușă raportarea comportamentului necorespunzător, au fost criticate recent [46].

a) *Clauzele de arbitraj obligatorii:* un mijloc larg utilizat de soluționare alternativă a litigiilor. În lumea corporativă, este obișnuit să se includă clauze obligatorii de arbitraj în contractele de muncă. Aceasta înseamnă că afirmațiile angajatului privind hărțuirea, discriminarea și alte subiecte conexe, nu pot fi contestate în instanță, ci trebuie soluționate în arbitraj privat. Această practică a fost criticată în ultimii ani pentru dezechilibrul de putere perceput în astfel de proceduri, deoarece nu există de obicei nicio opțiune de apel, cantitatea și tipul dovezilor care pot fi furnizate sunt strict limitate, și nu există un juriu (înțelegător) care să asculte revendicările. Mai mult, procedurile rămân private, ceea ce înseamnă că acuzațiile de abateri grave, inclusiv din partea conducerii superioare, rămân ascunse publicului. Drept urmare, este mai puțin

probabil ca angajații să câștige cazuri în arbitrajul privat iar, atunci când o fac, recompensele tind să fie mult mai mici decât în litigiile de muncă.

b) O altă practică, care face obiectul unor critici grele în acest moment, este *utilizarea acordurilor de nedivulgare* (NDA), încheiate între angajatori și avertizori, care încearcă să ridice îngrijorări pe plan intern [47]. Directiva UE privind avertizarea conține o dispoziție, care solicită statelor să se asigure că drepturile și căile de atac, prevăzute în directivă, nu pot fi renunțate sau limitate de niciun tip de acord, inclusiv de niciun acord de arbitraj pre-conflict [48].

În concluzie, avertizorii din întreaga Uniune Europeană trebuie să se bucure de protecție largă împotriva represaliilor, atunci când își raportează îngrijorările, indiferent dacă acestea au fost ridicate intern sau nu. În practică, acest lucru înseamnă că avertizorii nu mai pot fi înăbușiți prin folosirea acordurilor de nedivulgare, prin arbitraj forțat sau prin alte practici îndoielnice, care au fost mult timp obișnuite în lumea corporativă.

3.5. Standarde de documentare. Ca toate celelalte reglementări majore de conformitate, Directiva UE stabilește standarde de documentare, impunând obligația de a se documenta în mod adecvat întreaga activitate de management a cazului. Acest lucru se poate transforma însă rapid într-o sarcină enormă, mai ales dacă mai mulți manageri de conformitate, anchetatori și alte părți interesate, sunt implicați în gestionarea cazurilor.

3.6. Adoptarea națională lentă limitează conștientizarea. Directiva trebuie transpusă, individual, de către fiecare stat membru, până în decembrie 2021. Fiecare versiune locală a legislației este probabil să difere în detaliu, dar ar trebui să reflecte obiectivul primordial al directivei: asigurarea unui nivel de bază de protecție pentru avertizorii din întreaga UE. Cu toate acestea, așa cum s-a observat în perioada premergătoare Regulamentului general privind protecția datelor (GDPR) al UE, în 2018, gradul de conștientizare pe scară largă a legii, în rândul celor care trebuie să se conformeze, este probabil să rămână relativ scăzut până la finalizarea transpunerii în legislația națională [49].

Concluzii

Se poate concluziona că Directiva UE privind avertizarea este o dezvoltare juridică importantă, dar că este abia în primele etape ale unei protecții semnificative, mai degrabă decât o „schimbare de joc” pentru avertizorii din UE [50].

Noile cerințe ale Directivei UE privind avertizarea ridică cu siguranță ștacheta pentru programele de raportare internă ale companiilor, cu toate acestea scopul de bază al legii constă în adoptarea unei abordări proactive a avertizării și a valorificării informațiilor care circulă într-un program de investigații [51].

Obiectivul fundamental al noii directive este de a consolida respectarea și punerea în aplicare a unor domenii specifice ale legislației UE, prin obligarea tuturor companiilor și autorităților de a institui un sistem de avertizare și, prin aceasta, să asigure consolidarea protecției avertizorilor care raportează încălcări ale legislației UE, în domeniul de aplicare al directivei [52].

Următorul pas pentru statele membre UE este, acum, să implementeze directiva în legislația națională, până la 17 decembrie 2021. Organizațiile din sectorul privat, care au între 50 și 249 de angajați, au timp până la 17 decembrie 2023 pentru a pune în aplicare obligația de a stabili canale de raportare pentru avertizori [53].

Referințe

[1] Directive (EU) 2019/1937 of the European Parliament and of the Council of 23 October 2019 on the Protection of persons who report breaches of Union Law.

[2] EU Whistleblowing Directive (2020) <https://www.business-keeper.com/en/eu-whistleblowing-directive> (accessed 14.01.2021).

[3] MATT KELLY (2020) The EU Whistleblowing Directive: Finding the Right Solution; <https://www.ganintegrity.com/blog/eu-whistleblower-directive/> (accessed 14.06.2021).

[4] Protecting whistleblowers (2020) <https://www.coe.int/en/web/cdcj/activities/protecting-whistleblowers> (accessed 12.07.2021).

[5] See P. OMTZIGT, ‘The Protection of Whistle-Blowers’, Parliamentary Assembly, Committee on Legal Affairs and Human Rights, Report, Doc. 12006, 14 September 2009. See also Council of Europe, Congress of Local and Regional Authorities 36th Session, The Protection of Whistleblowers: Challenges and Opportunities for Local and Regional Government. Report CG36 (2019)14final, 3 April 2019; Resolution 444 (2019), Debated and adopted by the Congress on 3 April 2019, second sitting.

[6] See Guja v Moldova, no 1085/10 (no 2), 27 February 2018, a case following a decade after Mr Guja had been vindicated by the ECtHR, Guja v Moldova, no 14277/04, 12 February 2008. Other relevant cases of the ECtHR on

protection of whistleblowers are *Marchenko v Ukraine*, no 4063/04, 19 February 2009; ECtHR, *Kudeshkina v Russia*, no 29492/05, 26 February 2009; ECtHR, *Heinisch v Germany*, no 28274/08, 21 July 2011; ECtHR, *Sosinowska v Poland*, no 10247/09, 18 October 2011, ECtHR, *Bucur and Toma v Romania*, no 40238/02, 8 January 2013, ECtHR, *Matúz v Hungary*, no 73571/10, 21 October 2014; ECtHR, *Pasko v Russia*, no 69519/01, 22 October 2009.

[7] VIGJILENCA ABAZI: The European Union Whistleblower Directive: A 'Game Changer' for Whistleblowing Protection? *Industrial Law Journal*, Volume 49, Issue 4, December 2020, Pages 640–656.

[8] MORITZ HOMANN (2020) What is Whistleblowing: FAQ for Companies <https://www.eqs.com/compliance-blog/whistleblowing-faq-companies/> (accessed 10.07.2021).

[9] MIHA ŠEPEC, JAN STAJNKO, KLARA AVSEC, TAMARA DUGAR, ŽIVA ŠUTA, SUZANA ŽILIČ FIŠER (2020) The European whistleblowing directive: a legislative barrier between journalists and their sources? *Media, Culture & Society* Volume: 42 issue: 7-8, page(s): 1528-1544.

[10] Moritz HOMANN (2020) <https://www.eqs.com/compliance-blog/eu-whistleblower-protection/> (accessed 12. 01.2021).

[11] MARTIN JEFFLEN (2019) Be prepared for transposition; <https://www.eurocadres.eu/news/new-best-practice-guide-on-whistleblowing-for-trade-unions/> (accessed 28. 07. 2021).

[12] HOMANN (2020) What is Whistleblowing: FAQ for Companies; <https://www.eqs.com/compliance-blog/whistleblowing-faq-companies/> (accessed 10.08.2021).

[13] <https://academic.oup.com/ilj/article/49/4/640/5941617> (accessed 05.08.2021).

[14] HOMANN (2020) <https://www.eqs.com/compliance-blog/eu-whistleblower-protection/#road> (accessed 10.08.2021).

[15] PIA SKOVGAARD HANSEN, MIA BOESEN, SØREN NARV PEDERSEN (2020) An overview and analysis of the new whistleblower directive; <https://www.twobirds.com/en/news/articles/2020/global/an-overview-and-analysis-of-the-new-whistleblower-directive> (accessed 09.08.2021).

[16] <https://academic.oup.com/ilj/article/49/4/640/5941617> (accessed 05.08.2021).

[17] New best practice guide on whistleblowing for trade unions (2020) <https://www.eurocadres.eu/news/new-best-practice-guide-on-whistleblowing-for-trade-unions/> (accessed 06.08.2021).

[18] <https://academic.oup.com/ilj/article/49/4/640/5941617> (accessed 05.08.2021).

[19] For companies in the private sector with 50 to 249 employees it is noted that there is a "special deadline" for implementation in Article 26 (2), according to which Member States may decide to implement the rules for (and thus oblige) companies with between 50 and 249 employees no later than by 17 December 2023 (i.e. two years later than the "main" implementation deadline). On this basis, Member States have more time to introduce rules for whistleblowing channels for companies with between 50 and 249 employees. The legal position is therefore considered more favorable for these companies if the Member States postpone the implementation on this basis.

[20] PIA SKOVGAARD HANSEN, MIA BOESEN, SØREN NARV PEDERSEN (2020) <https://www.twobirds.com/en/news/articles/2020/global/an-overview-and-analysis-of-the-new-whistleblower-directive> (accessed 09.08.2021).

[21] KARIN HENRIKSSON: EU Whistleblower Directive: 2021 deadline looms for thousands of companies <https://www.lexology.com/library/detail.aspx?g=f114a693-a3f9-4c31-9363-6e45c77bb4b9> (accessed 09.08.2021).

[22] MATT KELLY (2020) <https://www.ganintegrity.com/blog/eu-whistleblower-directive/> (accessed 14.07.2021).

[23] PIA SKOVGAARD HANSEN, MIA BOESEN, SØREN NARV PEDERSEN (2020) <https://www.twobirds.com/en/news/articles/2020/global/an-overview-and-analysis-of-the-new-whistleblower-directive> (accessed 09.08.2021).

[24] MATT KELLY (2020) <https://www.ganintegrity.com/blog/eu-whistleblower-directive/> (accessed 14.07.2021).

[25] It refers to the disclosure of information protected by an official secrets regime.

[26] MATT KELLY (2020) <https://www.ganintegrity.com/blog/eu-whistleblower-directive/> (accessed 14.07.2021).

[27] HOMANN (2020) <https://www.eqs.com/compliance-blog/whistleblowing-faq-companies/> (accessed 10.08.2021).

[28] <https://academic.oup.com/ilj/article/49/4/640/5941617> (accessed 05.08.2021).

[29] CHRIS TERWISSCHA VAN SCHELTINGA (2019) EU Whistleblower Directive: An Impetus For A Strong Corporate Ethics Culture; <https://www.ganintegrity.com/blog/eu-whistleblower-directive-impetus-strong-corporate-ethics-culture/>

[30] <https://academic.oup.com/ilj/article/49/4/640/5941617> (accessed 05.08.2021).

[31] Guide to EU Directive on Whistleblower Protection; <https://tenders.guru/publications/whistleblower-protection> (accessed 05.08.2021).

[32] Guide to EU Directive on Whistleblower Protection; <https://tenders.guru/publications/whistleblower-protection> (accessed 05.08.2021).

[33] PIA SKOVGAARD HANSEN, MIA BOESEN, SØREN NARV PEDERSEN (2020) <https://www.twobirds.com/en/news/articles/2020/global/an-overview-and-analysis-of-the-new-whistleblower-directive> (accessed 09.08.2021).

- [34] JANINA MACKIEWICZ (2020) EU Whistleblowing Meter Launched to Monitor Transposition of EU Directive on Whistleblowing; <https://whistleblowerprotection.eu/> (accessed 12.08.2021).
- [35] PIA SKOVGAARD HANSEN, MIA BOESEN, SØREN NARV PEDERSEN (2020) <https://www.twobirds.com/en/news/articles/2020/global/an-overview-and-analysis-of-the-new-whistleblower-directive> (accessed: 17.07.2021).
- [36] MATT KELLY (2020) <https://www.ganintegrity.com/blog/eu-whistleblower-directive/> (accessed 14.07.2021).
- [37] European Data Protection Supervisor: Whistleblowing https://edps.europa.eu/data-protection/data-protection/reference-library/whistleblowing_en (accessed 14.07.2021).
- [38] Whistleblowing, European Data Protection Supervisor; https://edps.europa.eu/data-protection/data-protection/reference-library/whistleblowing_en (accessed 16.07.2021).
- [39] <https://academic.oup.com/ilj/article/49/4/640/5941617> (accessed 05.08.2021).
- [40] Today, only 10 out of 27 Member States in the EU have comprehensive whistleblower legislation in place. Even for the Member States that have comprehensive legislation in place, there may be significant differences between the current legislation and the new directive.
- [41] MATT KELLY (2020) <https://www.ganintegrity.com/blog/eu-whistleblower-directive/> (accessed 14.07.2021).
- [42] MATT KELLY (2020) <https://www.ganintegrity.com/blog/eu-whistleblower-directive/> (accessed 14.07.2021).
- [43] MARTIN JEFFLEN (2019) Be prepared for transposition; <https://www.eurocadres.eu/news/new-best-practice-guide-on-whistleblowing-for-trade-unions/> (accessed 28. 07. 2021).
- [44] JANINA MACKIEWICZ (2020) EU Whistleblowing Meter Launched to Monitor Transposition of EU Directive on Whistleblowing; <https://whistleblowerprotection.eu/> (accessed 12.08.2021).
- [45] CHRIS TERWISSCHA VAN SCHELTINGA (2019) <https://www.ganintegrity.com/blog/eu-whistleblower-directive-impetus-strong-corporate-ethics-culture/> (accessed 19.07.2021).
- [46] CHRIS TERWISSCHA VAN SCHELTINGA (2019) EU Whistleblower Directive: An Impetus For A Strong Corporate Ethics Culture; <https://www.ganintegrity.com/blog/eu-whistleblower-directive-impetus-strong-corporate-ethics-culture/> (accessed 19.07.2021).
- [47] A lot of criticism has been directed at the treatment of Howard Wilkinson, the former head of Danske Bank's Baltics trading unit, who blew the whistle on what is suspected money-laundering said amount to over EUR 200 billion.
- [48] CHRIS TERWISSCHA VAN SCHELTINGA (2019) <https://www.ganintegrity.com/blog/eu-whistleblower-directive-impetus-strong-corporate-ethics-culture/> (accessed 19.07.2021).
- [49] KARIN HENRIKSSON (2020) EU Whistleblower Directive: 2021 deadline looms for thousands of companies <https://www.lexology.com/library/detail.aspx?g=f114a693-a3f9-4c31-9363-6e45c77bb4b9> (accessed 09.07.2021).
- [50] VIGJILENCA ABAZI (2020), Pages 640-656.
- [51] MATT KELLY (2020) <https://www.ganintegrity.com/blog/eu-whistleblower-directive/> (accessed 14.07.2021).
- [52] PIA SKOVGAARD HANSEN, MIA BOESEN, SØREN NARV PEDERSEN (2020) <https://www.twobirds.com/en/news/articles/2020/global/an-overview-and-analysis-of-the-new-whistleblower-directive> (accessed 09.07.2021).
- [53] VIGJILENCA ABAZI (2020), Page 656.