



Avis n° 03/2018 du 17 janvier 2018

Objet : avant-projet de décret visant à renforcer la gouvernance et l'éthique au sein des organismes wallons visés par le décret du 12 février 2004 relatif au statut de l'administrateur public et par le décret du 12 février 2004 relatif aux commissaires du Gouvernement et aux missions de contrôle des réviseurs au sein des organismes d'intérêt public
avant-projet de décret visant à renforcer la gouvernance et l'éthique au sein des organismes wallons visés par le décret du 12 février 2004 relatif au statut de l'administrateur public pour les matières réglées en vertu de l'article 138 de la Constitution et par le décret du 12 février 2004 relatif aux commissaires du Gouvernement et aux missions de contrôle des réviseurs au sein des organismes d'intérêt public pour les matières réglées en vertu de l'article 138 de la Constitution (CO-A-2017-077)

La Commission de la protection de la vie privée (ci-après la « Commission ») ;

Vu la loi du 8 décembre 1992 *relative à la protection de la vie privée à l'égard des traitements de données à caractère personnel* (ci-après la « LVP »), en particulier l'article 29 ;

Vu la demande d'avis de Monsieur Willy Borsus, Ministre-Président de la Wallonie (ci-après le « demandeur »), reçue le 20 novembre 2017 ;

Vu l'avis de la Commission n° 33/2017 du 14 juin 2017 ;

Vu le rapport de Monsieur Stefan Verschuere ;

Émet, le 17 janvier 2018, l'avis suivant :

Remarque préliminaire

La Commission attire l'attention sur le fait qu'une nouvelle réglementation européenne relative à la protection des données à caractère personnel a été promulguée récemment : le Règlement relatif à la protection des personnes physiques à l'égard du traitement des données à caractère personnel et à la libre circulation de ces données et la Directive Police et Justice. Ces textes ont été publiés au journal officiel de l'Union européenne le 4 mai 2016¹.

Le Règlement, couramment appelé RGPD (Règlement général sur la protection des données), est entré en vigueur vingt jours après sa publication, soit le 24 mai 2016, et est automatiquement applicable deux ans plus tard, soit le 25 mai 2018. La Directive Police et Justice doit être transposée dans la législation nationale au plus tard le 6 mai 2018.

Pour le Règlement, cela signifie qu'à partir du 24 mai 2016 et pendant le délai de deux ans de mise en application, les États membres ont d'une part une obligation positive de prendre toutes les dispositions d'exécution nécessaires, et d'autre part une obligation négative, appelée « devoir d'abstention ». Cette dernière obligation implique l'interdiction de promulguer une législation nationale qui compromettrait gravement le résultat visé par le Règlement. Des principes similaires s'appliquent également pour la Directive.

Il est dès lors recommandé d'anticiper éventuellement dès à présent ces textes. Et c'est en premier lieu au(x) demandeur(s) d'avis qu'il incombe d'en tenir compte dans ses (leurs) propositions ou projets. Dans le présent avis, la Commission a d'ores et déjà veillé, dans la mesure du possible et sous réserve d'éventuels points de vue complémentaires ultérieurs, au respect de l'obligation négative précitée.

¹ Règlement (UE) 2016/679 du Parlement européen et du Conseil du 27 avril 2016 relatif à la protection des personnes physiques à l'égard du traitement des données à caractère personnel et à la libre circulation de ces données, et abrogeant la directive 95/46/CE (règlement général sur la protection des données)

Directive (UE) 2016/680 du Parlement européen et du Conseil du 27 avril 2016 relative à la protection des personnes physiques à l'égard du traitement des données à caractère personnel par les autorités compétentes à des fins de prévention et de détection des infractions pénales, d'enquêtes et de poursuites en la matière ou d'exécution de sanctions pénales, et à la libre circulation de ces données, et abrogeant la décision-cadre 2008/977/JAI du Conseil

<http://eur-lex.europa.eu/legal-content/FR/TXT/?uri=OJ:L:2016:119:TOC>

I. OBJET ET CONTEXTE DES AVANT-PROJETS DE DECRET

1. L'avis de la Commission est demandé concernant les deux avant-projets de décret (ci-après « les avant-projets de décret ») visant à renforcer la gouvernance et l'éthique au sein des organismes wallons visés par :
 - le décret du 12 février 2004 *relatif au statut de l'administrateur public*² et le décret du 12 février 2004 *relatif aux commissaires du Gouvernement et aux missions de contrôle des réviseurs au sein des organismes d'intérêt public*³ ;
 - le décret du 12 février 2004 *relatif au statut de l'administrateur public pour les matières réglées en vertu de l'article 138 de la Constitution*⁴ et le décret du 12 février 2004 *relatif aux commissaires du Gouvernement et aux missions de contrôle des réviseurs au sein des organismes d'intérêt public pour les matières réglées en vertu de l'article 138 de la Constitution*⁵ (ci-après les « décrets du 12 février 2004 »).
2. La Commission avait été consultée sur les avant-projets par le précédent Ministre-Président de la Wallonie. Elle s'était prononcée dans son avis n° 33/2017 du 14 juin 2017⁶ (ci-après l'« avis n° 33/2017 »).
3. Pour rappel, ces avant-projets de décret apportent des modifications aux décrets du 12 février 2004 en renforçant à nouveau les règles de transparence au sein des unités d'administration publique wallonnes.
4. Les décrets du 12 février 2004 avaient récemment fait l'objet de modifications par l'adoption des décrets du 24 novembre 2016⁷ avec deux objectifs majeurs, à savoir, le renforcement des règles de transparence, d'une part, et l'encadrement strict des rémunérations d'autre part. Ainsi, les mesures de transparence ont évolué de sorte à permettre un reporting des rémunérations individualisé mais anonymisé, et ainsi faciliter le contrôle démocratique des personnes assujetties auxdits décrets. Quant aux règles d'encadrement de rémunération, fixées au préalable par des décisions du Gouvernement et dans des circulaires, elles ont été coulées dans les textes décretsaux

² <http://www.ejustice.just.fgov.be/eli/decret/2004/02/12/2004200763/justel>.

³ <http://www.ejustice.just.fgov.be/eli/decret/2004/02/12/2004200756/justel>.

⁴ <http://www.ejustice.just.fgov.be/eli/decret/2004/02/12/2004200762/justel>.

⁵ <http://www.ejustice.just.fgov.be/eli/decret/2004/02/12/2004200759/justel>.

⁶ https://www.privacycommission.be/sites/privacycommission/files/documents/avis_33_2017.pdf.

⁷ Décret *modifiant le décret du 12 février 2004 relatif au statut de l'administrateur public et le décret du 12 février 2004 relatif aux commissaires du Gouvernement et aux missions de contrôle des réviseurs au sein des organismes d'intérêt public* et décret *modifiant le décret du 12 février 2004 relatif au statut de l'administrateur public pour les matières réglées en vertu de l'article 138 de la Constitution et le décret du 12 février 2004 relatif aux commissaires du Gouvernement et aux missions de contrôle des réviseurs au sein des organismes d'intérêt public pour les matières réglées en vertu de l'article 138 de la Constitution*.

afin de renforcer leur portée. La Commission s'était prononcée de manière favorable sur ces modifications dans son avis n° 33/2016 du 29 juin 2016⁸.

5. Comme l'explique la note au Gouvernement wallon, les avant-projets de décret généralisent la déclaration des mandats et des rémunérations auprès de l'organe de contrôle des mandats pour l'ensemble des administrateurs publics, commissaires, observateurs et gestionnaires visés par les décrets du 12 février 2004. Cet organe effectuera également le contrôle du respect du plafond de rémunération de 50% de l'indemnité parlementaire fédérale pour les non-élus, de 150 % pour les élus, du plafond de 245.000,00 € pour les gestionnaires et des plafonds prévus pour les administrateurs. Les informations seront individualisées et nominatives, et non plus anonymisées. L'organe de contrôle est également chargé de réaliser un cadastre des mandats et des rémunérations y afférentes, comprenant la liste de tous les mandats, fonctions ou professions, quelle qu'en soit la nature, exercés au cours de l'année civile précédente, tant dans le secteur public que pour le compte de toute personne physique ou morale, de tout organisme ou association de fait, établis en Belgique ou à l'étranger. Ce cadastre sera publié par l'organe de contrôle au Moniteur belge ainsi que le site internet de la Région. La Cour des comptes vérifiera au minimum tous les trois ans les processus mis en place par l'Organe de contrôle des mandats et la conformité des règles.
6. Le présent avis s'intéresse à ces dispositions relatives au contrôle des mandats et des rémunérations dès lors qu'elles touchent à la matière de la protection des données à caractère personnel. La Commission se base sur les remarques qu'elle avait émises dans son avis n° 33/2017.

II. EXAMEN DES AVANT-PROJETS DE DECRET

Présentation générale des dispositions relatives au contrôle des mandats et des rémunérations

7. Les avant-projets de décret qui avaient été soumis pour avis dans le cadre de l'avis n° 33/2017 prévoyaient que le reporting devra à l'avenir être nominatif. Ils introduisaient également la déclaration de mandats et de patrimoine auprès de la Cour des comptes. Ils prévoyaient que la déclaration de mandats (fonctions et professions) et de patrimoine à la Cour des comptes devait également être faite à l'organe de contrôle des mandats régional (dans l'attente de la mise en place de la Commission de déontologie et d'éthique⁹), qui devait également recevoir au moyen des fiches fiscales pertinentes les rémunérations perçues dans le cadre des mandats publics. Ils instituaient enfin un cadastre des rémunérations.

⁸ <https://www.privacycommission.be/node/19085>.

⁹ Instituée par l'accord de coopération du 13 mars 2014 *conclu entre la Région wallonne, la Communauté française et la Commission communautaire française portant création d'une Commission de déontologie et d'éthique*.

8. Les avant-projets actuels n'évoquent plus la déclaration de mandats et de patrimoine auprès de la Cour des comptes. La Commission accueille favorablement cette omission. La Commission s'interrogeait en effet dans son avis n° 33/2017 (point 16) sur la plus-value de cette déclaration dès lors qu'une déclaration équivalente devait être soumise au niveau régional. Elle se demandait à titre incident si le champ d'application *rationae personae* de la loi spéciale du 2 mai 1995 précitée pouvait ainsi être étendue indirectement par des décrets wallons.
9. Une intervention de la Cour des comptes est néanmoins conservée dès lors qu'il est prévu qu'elle vérifiera au minimum tous les trois ans les processus mis en place par l'organe de contrôle et la conformité des règles en matière de respect de la vie privée. La Commission en prend acte.
10. Il n'est également plus question de déclaration de patrimoine auprès de l'organe de contrôle. La suppression de cette obligation permet d'évacuer les remarques de la Commission qui déplorait d'une part l'absence de garanties de confidentialité concernant celle-ci à tout le moins équivalentes à celles figurant dans la loi spéciale du 2 mai 1995¹⁰ et la loi du 26 juin 2004¹¹, et constatait d'autre part une différence entre la situation des personnes visées d'organismes publics et celle des mandataires locaux en ce qui concerne l'obligation de communication d'une déclaration de patrimoine à l'organe de contrôle des mandats régional (point 21 de l'avis n° 33/2017).

Reporting nominatif

11. Les avant-projets maintiennent le système de reporting nominatif. Il s'agit pour le Président de l'organe de gestion de l'organisme public concerné de communiquer un rapport de rémunération comprenant les données individuelles et nominatives portant sur les mandats/contrats, les rémunérations et les réunions suivies des administrateurs publics, Commissaires du Gouvernement, gestionnaires et observateurs¹². Les données individuelles et nominatives sont définies dans les avant-projets de décret comme les données figurant dans le rapport de rémunération relatives à une personne concernée et dont le nom et le prénom sont transmis au Gouvernement et au Parlement wallon.

¹⁰ Loi spéciale du 2 mai 1995 *relative à l'obligation de déposer une liste de mandats, fonctions et professions et une déclaration de patrimoine*, <http://www.ejustice.just.fgov.be/eli/loi/1995/05/02/1995021222/justel>.

¹¹ Loi du 26 juin 2004 *exécutant et complétant la loi spéciale du 2 mai 1995 relative à l'obligation de déposer une liste de mandats, fonctions et professions et une déclaration de patrimoine*, <http://www.ejustice.just.fgov.be/eli/loi/2004/06/26/2004021084/justel>.

¹² Uniquement la date de la désignation et la durée du mandat en ce qui les concerne.

12. La Commission n'avait pas émis de remarque particulière concernant le rapport nominatif dès lors qu'elle estimait, au regard de la pratique actuelle, de la mission de contrôle du Gouvernement et du Parlement wallons, des carences constatées et de la finalité poursuivie, que les données qui seront amenées à être traitées suite aux modifications apportées par les avant-projets de décret respectent le prescrit de l'article 4, § 1^{er}, 3° de la LVP (point 12 de l'avis n° 33/2017).

Déclaration de mandats et de rémunérations au niveau régional, et instauration d'un cadastre des rémunérations

Présentation des dispositions

13. Les avant-projets maintiennent l'obligation pour les administrateurs publics, les gestionnaires et les commissaires du Gouvernement de déposer une déclaration annuelle de mandats (fonctions et professions) et de rémunération des mandats à l'organe de contrôle des mandats, à l'instar des mandataires locaux. De même, les fiches fiscales permettant le contrôle des rémunérations des mandats par l'organe de contrôle doivent être jointes par l'administrateur, le gestionnaire et le Commissaire du Gouvernement. Seule la déclaration de mandat des observateurs n'est pas maintenue. Il est prévu que l'organe de contrôle veille au respect des articles 3 et 4 de l'accord de coopération du 20 mars 2014¹³ jusqu'à la désignation de l'ensemble des membres la Commission de déontologie et d'éthique qui reprendra alors uniquement la compétence d'avis et de recommandation de cette Commission notamment sur des situations particulières de déontologie, d'éthique ou de conflits d'intérêts concernant un mandataire public ou un membre de l'exécutif régional ou communautaire, à la demande de ce dernier.
14. Les avant-projets conservent également la réalisation par l'organe de contrôle d'un cadastre des mandats, qui comprend les données contenues dans les déclarations. Ils prévoient sa publication en sus du Moniteur belge sur le site internet de la Région. La Commission note qu'une telle publication sur le site internet de la Région n'est pas prévue en ce qui concerne le cadastre des mandats locaux¹⁴.

Responsabilité du traitement

15. La Commission remarquait dans son avis n° 33/2017 que la responsabilité des traitements n'était pas clairement déterminée dans les avant-projets de décret conformément à l'article 1, § 4, alinéa

¹³ Accord de coopération du 13 mars 2014 *conclu entre la Région wallonne, la Communauté française et la Commission communautaire française portant création d'une Commission de déontologie et d'éthique*.

¹⁴ Cf. article L5511-1, § 1^{er}, alinéa 2 du Code wallon de la démocratie locale et de la décentralisation.

2 de la LVP et que ce rôle pourrait être exercé par l'organe de contrôle des mandats (points 23 et 24).

16. La Commission constate que les avant-projets prévoient à présent que « *L'organe de contrôle ou les personnes qui exercent ses fonctions sont le responsable du traitement au sens de l'article 1^{er}, § 4, alinéa 2, de la LVP* ».
17. Elle apprécie la désignation de l'organe de contrôle comme responsable du traitement. Elle se demande néanmoins ce que recouvre la notion de « *personnes qui exercent ses fonctions* ». D'après les informations complémentaires fournies par le demandeur, il s'agit du personnel employé par l'organe de contrôle, pour effectuer les missions qui lui sont dévolues. La Commission fait remarquer qu'il ne peut être question de désigner des préposés d'une administration publique en qualité de responsable du traitement. Elle prie le demandeur de désigner le seul organe de contrôle en cette qualité.

Finalité du cadastre et proportionnalité des données collectées et publiées

18. La Commission notait dans son avis n° 33/2017 que si la finalité de contrôle était suffisamment explicite, il en allait autrement de la finalité précise poursuivie par le cadastre des rémunérations même si celui-ci s'inscrit de tout évidence dans un objectif général de transparence et de publicité vis-à-vis des électeurs et des citoyens (point 25). La Commission recommandait que cette finalité fasse l'objet d'une description plus circonstanciée dans l'exposé des motifs.
19. De même, la Commission faisait également remarquer que les données traitées doivent être nécessaires, pertinentes et non excessives au regard des finalités poursuivies et priait le demandeur de justifier dans le commentaire des articles la pertinence des données collectées et publiées au regard des finalités de contrôle et de transparence.
20. La Commission réitère ici ses remarques dans la mesure où ni les textes des avant-projets ni la note au Gouvernement n'explicitent la finalité spécifique du cadastre et la proportionnalité des données collectées et publiées.

Durée de conservation des données

21. La Commission constatait également dans l'avis n° 33/2017 qu'aucun délai de conservation n'était fixé pour les déclarations et les fiches fiscales communiquées, à l'inverse de ce qui est prévu à l'article 5211-1, § 5 du Code de la démocratie locale et de la décentralisation pour les déclarations

des mandataires locaux (point 27). Elle l'invitait à justifier le délai retenu dans le commentaire des articles.

22. Les avant-projets stipulent dorénavant que « L'organe de contrôle conserve les déclarations qui lui sont remises pendant une période de six ans. A l'issue de ce délai, il veille à leur destruction ».
23. La Commission souhaiterait que le texte des avant-projets précise que cette disposition porte également sur les fiches fiscales jointes aux déclarations. Elle invite également le demandeur à justifier le délai de 6 ans retenu dans l'exposé des motifs des avant-projets.

Droit d'information

24. La Commission réitérait dans son avis n° 33/2017 sa recommandation que les formulaires de déclaration annuelle (qui permettront à l'organe de contrôle de procéder à la collecte directe de données auprès des personnes concernées) soient complétés par une clause d'information adéquate en application de l'article 9, § 1^{er} de la LVP, à l'instar de ce qui est requis pour les déclarations d'impôts (point 28). Elle ajoutait que les mentions suivantes devront y figurer : le nom et l'adresse du responsable du traitement, les finalités de la collecte des données; le cas échéant, les destinataires ou les catégories de destinataires des données, l'existence d'un droit d'accès et de rectification des données, le caractère obligatoire ou non de la réponse ainsi que les conséquences d'un défaut de réponse.
25. La Commission constate qu'il a été tenu compte de sa recommandation dès lors que les avant-projets mentionnent ce qui suit dans leur nouvelle mouture :

« Les modèles de déclaration sont établis par l'organe de contrôle et mentionne au minimum :

 - 1 ° le nom et l'adresse du responsable du traitement et, le cas échéant, de son représentant ;
 - 2° les finalités du traitement ;
 - 3° les destinataires ou les catégories de destinataires des données ;
 - 4° le caractère obligatoire ou non de la réponse ainsi que les conséquences éventuelles d'un défaut de réponse ;
 - 5° l'existence d'un droit d'accès et de rectification des données la concernant. »

Sécurité de l'information

26. La Commission note que les déclarations pourront être adressées à l'organe de contrôle non seulement par voie recommandée mais également par voie électronique sécurisée. Cette dernière voie est définie comme « tout mode de communication sécurisée en vue d'assurer la transmission électronique d'informations, émanant de l'organe de contrôle ou adressée à celui-ci dans le cadre

de ses compétences, selon les modalités que le Gouvernement wallon ou son délégué détermine dans le respect des exigences fixées à l'article 5 du décret du 27 mars 2014 relatif aux communications par voie électronique entre les usagers et les autorités publiques wallonnes ».

27. La Commission rappelle à cet égard que l'article 16 de la LVP impose au responsable de traitement de prendre des mesures organisationnelles et techniques pour assurer un niveau adéquat de sécurité des traitements de données. Ce caractère adéquat doit tenir compte, d'une part, de l'état de la technique et des frais engendrés et, d'autre part, de la nature des données à protéger et des risques potentiels. La Commission renvoie à cet égard aux « mesures de référence en matière de sécurité applicable à tout traitement de données à caractère personnel » qu'elle a adoptées et qui sont publiées sur son site web¹⁵. La Commission attire aussi l'attention sur sa recommandation d'initiative n° 01/2013 du 21 janvier 2013 relative aux mesures de sécurité à respecter afin de prévenir les fuites de données¹⁶. De plus, s'il devait être fait appel à un sous-traitant dans ce cadre, les dispositions de l'article 16 de la loi vie privée relatives au contrat de sous-traitance devront être respectées.
28. La Commission note que le texte des avant-projets confirme expressément que « *Le personnel de l'organe de contrôle est tenu au secret professionnel conformément à l'article 458 du code pénal. Il ne peut diffuser des informations relatives à l'exercice de sa mission que dans le respect des règles de publicité prévues par le présent décret* ».

III. CONCLUSION

29. La Commission note que le demandeur a tenu compte de ses remarques formulées dans son avis n° 33/2017 en ce qui concerne :
- le système de double déclaration à la Cour des comptes et au niveau régional instaurés par les précédents avant-projets de décret et la différence de situation entre les personnes visées d'organismes publics et les mandataires locaux, en ce qui concerne la déclaration de patrimoine auprès de l'organe de contrôle régional (points 8 et 10) ;
 - la désignation explicite du responsable du traitement (points 15-17) ;
 - la fixation d'un délai de conservation des déclarations communiquées (points 21-22) ;
 - l'information adéquate à faire figurer dans les modèles de déclaration (point 25).
30. Elle épingle néanmoins quelques points problématiques à propos desquels elle formule des remarques concernant :

¹⁵ <https://www.privacycommission.be/node/3941>.

¹⁶ <https://www.privacycommission.be/node/14781>.

- la désignation du seul organe de contrôle en qualité de responsable du traitement (point 17) ;
- la détermination explicite des finalités du cadastre des rémunérations et la justification de la proportionnalité des données collectées et publiées (point 20) ;
- la précision que le délai de conservation porte également sur les fiches fiscales jointes aux déclarations et la justification du délai de conservation de 6 ans retenu (point 23) ;
- la sécurité des traitements (point 27).

PAR CES MOTIFS,

La Commission émet un avis **favorable** concernant les avant-projets de décret, à condition de tenir compte des remarques résumées au point 30.

L'Administrateur f.f.,

Le Président,

(sé) An Machtens

(sé) Willem Debeuckelaere