



Avis n° 08/2018 du 17 janvier 2018

Objet: Avis concernant un avant-projet de décret visant à renforcer la gouvernance et la transparence dans l'exécution des mandats publics au sein des structures locales et supra-locales et de leurs filiales (CO-A-2017-075)

La Commission de la protection de la vie privée ;

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 LVP), en particulier l'article 29 ;

Vu la demande d'avis de Madame Valérie De Bue, Ministre des Pouvoirs locaux, du Logement et des Infrastructures sportives, reçue le 9/11/2017;

Vu le rapport de Monsieur Verschuere Stefan, Vice-Président ;

Émet, le 17 janvier 2018 l'avis suivant :

I. REMARQUE PREALABLE

1. 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 2016^[1].
2. 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 sera automatiquement d'application 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.
3. 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.
4. 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.

II. OBJET DE LA DEMANDE D'AVIS

5. La Commission de la protection de la vie privée (ci-après désignée comme « la Commission ») a reçu, le 9/11/2017, une demande d'avis de Madame Valérie De Bue, Ministre des Pouvoirs

^[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%3AL%3A2016%3A119%3ATOC>

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

locaux, du Logement et des Infrastructures sportives, concernant un avant-projet de décret visant à renforcer la gouvernance et la transparence dans l'exécution des mandats publics au sein des structures locales et supra-locales et de leurs filiales.

6. De manière générale, l'avant-projet vise à modifier le Code wallon de la démocratie locale et de la décentralisation¹ afin de fixer de nouvelles règles en matière de gouvernance et de transparence au sein des structures locales, supra-locales ou dans leurs filiales.
7. Tout en maintenant le principe d'une déclaration annuelle remplie par les titulaires d'un mandat, on peut identifier trois évolutions notoires :
 - les règles prévues aux articles L5111-1 et suivants du Code de la démocratie locale et de la décentralisation seront renforcées, permettant un contrôle effectif notamment des non-élus et des mandats au sein des filiales des intercommunales;
 - les contrôles seront étendus ne se limitant plus au seul respect des plafonds de rémunération mais portant également sur le respect des règles de rémunérations prévues par la 5^e partie du Code de la démocratie locale et de la décentralisation ;
 - le cadastre des mandats établi par l'organe de contrôle sur la base des données telles que fournies par l'assujetti dans sa déclaration fera l'objet d'une publication annuelle reprenant désormais également les rémunérations déclarées.
8. La Commission a rendu un avis concernant un avant-projet de décret modifiant certaines dispositions de la loi organique des Centres publics d'action sociale du 8 juillet 1976 visant à renforcer la gouvernance et la transparence dans l'exécution des mandats publics (l'avis 09/2018) qui doit être lu en combinaison avec le présent avis.

III. EXAMEN QUANT AU FOND

9. Seules les dispositions appelant des observations de la Commission au regard des principes de protection des données à caractère personnel font l'objet d'un examen.
10. Les principes de finalité et de proportionnalité de la loi vie privée (article 4 de la loi vie privée), imposent au responsable du traitement de ne collecter des données que pour une ou des finalités déterminées, explicites et légitimes et de ne traiter les données ainsi collectées que de manière compatible avec ces finalités. De plus, seules peuvent être collectées, pour réaliser

¹ M.B., 12 août 2004

la ou les finalités poursuivies, des données à caractère personnel adéquates, pertinentes et non excessives. Dans le choix des modalités de traitement permettant d'atteindre la finalité poursuivie, le responsable du traitement devrait également veiller à opter pour celles qui sont les moins attentatoires à la vie privée des personnes concernées. Une ingérence dans le droit à la protection des données des personnes concernées doit en effet être proportionnée au regard de l'utilité et de la nécessité du traitement pour le responsable du traitement.

11. La Commission avait pu relever dans son avis 35/2007 portant sur des projets d'arrêtés pris respectivement en exécution de l'article 55 du Décret du 8 décembre 2005 modifiant certaines dispositions du Code de la démocratie locale et de la décentralisation et de l'article 21 du Décret du 8 décembre 2005 modifiant la loi organique du 8 juillet 1976 des CPAS, que « *le fait même d'exercer une fonction publique ou d'utiliser des ressources publiques ne peut pas aboutir à une négation totale du droit au respect de la vie privée des personnes concernées* »². Il convient donc en l'espèce de trouver un équilibre entre le droit au respect de la vie privée des personnes concernées et le droit à l'information des citoyens.
12. Cette remarque recouvre toute son importance et sa pertinence dans le cadre de la présente demande dès lors que le législateur a élargi les obligations de publicité à de nouvelles informations à publier.
13. Ainsi, en vertu de l'article 55 de l'avant-projet, les modifications suivantes sont apportées à l'article L5511-1 du Code de la démocratie locale et de la décentralisation:
 1° Le paragraphe 1er est remplacé par ce qui suit :
*« §1er. L'organe de contrôle établit un cadastre des mandats pour chaque titulaire d'un mandat originaire, personne non élue et titulaire de la fonction dirigeante locale tels que définis à l'article L5111-1§1. Ce cadastre comprend les indications fournies par le déclarant dans les différents volets de sa déclaration tels qu'énumérés à l'article L5211-1, à l'exception du volet 8 de la déclaration du titulaire d'un mandat exécutif originaire et des rémunérations perçues dans le cadre d'un mandat privé tel que défini à l'article L5111-1.
 Ce cadastre est publié annuellement au Moniteur belge ainsi que sur le site internet de la Région ».*
14. Cette disposition remplace l'article L5511-1 du Code de la démocratie locale et de la décentralisation, déjà relatif à la publicité des déclarations et des travaux de l'organe de contrôle. La tenue d'un cadastre des mandats est maintenue.

² Avis n° 35/2007, considérant 9.

15. La portée de la publicité est étendue puisque les indications telles que fournies par le déclarant, de tous les volets des déclarations, sont désormais publiées, sauf le volet 8 de la déclaration des titulaires d'un mandat exécutif (total des rétributions et des avantages en nature figurant dans les volets 5 à 7).
16. En outre, la liste des personnes qui ne rempliraient pas les obligations fixées aux termes de l'article L5211-1 du Code est également publiée.
17. La Commission n'y voit pas d'objection. Les personnes visées par les mesures mises en place sont celles qui exercent des fonctions publiques et/ou utilisent des ressources publiques, en tout ou en partie, de la Région wallonne. Il est donc légitime qu'en ressorte par ailleurs une transparence accrue afin de permettre un contrôle approprié de l'utilisation des deniers publics.
18. Par ailleurs, les personnes non élues sont définies comme *« les personnes qui ne sont pas titulaires d'un mandat originaire et à qui un mandat a été confié dans une personne morale de droit privé ou de droit public ;*
a) par la suite de la décision d'un des organes de
b) ou en raison de la représentation de :
 - *une commune,*
 - *une province,*
 - *une intercommunale,*
 - *une régie communale ou provinciale autonome, une association de pouvoirs publics visée à l'article 118 de la loi du 8 juillet 1976 organique des cpas,*
 - *une société de logement,*
 - *toute personne morale ou association de fait associant une ou plusieurs de ces autorités précitées ».*
19. Dans son avis 35/2007, la Commission avait recommandé de déterminer de manière plus précise le type de fonction visée ou le type de décision visée par cette notion de « personne non élue ». Elle soulignait ceci *« l'exercice des fonctions statutaires ou contractuelles par un fonctionnaire ou un expert ou encore la fourniture de service quelconque à la suite du gain d'un marché public lancé par les organes communaux ou provinciaux sont-elles visées? »*. Force est de constater que le législateur n'apporte pas plus de précisions sur pied de la remarque formulée. La Commission réitère dès lors cette remarque dans le présent avis.

20. Enfin, l'article 57 de l'avant-projet crée un « registre des institutions locales et supra-locales » reprenant l'ensemble de ces institutions, des mandats publics et des mandataires y désignés. Ce registre est établi par le Gouvernement.
21. Ce registre est établi sur la base des données transmises par un informateur institutionnel³, sous sa responsabilité, au Gouvernement ou à son délégué.
22. Le Gouvernement détermine les données à transmettre, les modalités de transmission et de publication des informations collectées.
23. Il est précisé dans le commentaire des articles que ce registre vise à rencontrer les objectifs suivants :
 - inviter les institutions publiques à appliquer et à contrôler l'application des règles de gouvernance ;
 - faciliter le contrôle du Gouvernement car le registre permet de générer des rapports d'anomalies, faire des analyses par organisme ou par thématique, tant dans l'exercice de la tutelle administrative que dans l'exercice du contrôle des mandats et rémunérations ;
 - centraliser et publier les données du registre de manière fluide et transparente ;
 - obtenir une vue à 360° des structures publiques locales ;
 - mettre à disposition des données à d'autres services pour leur réutilisation (source authentique) ;
 - permettre au Gouvernement de conseiller davantage les structures publiques en matière de renforcement de la gouvernance et de l'éthique en Wallonie.
24. La Commission en prend acte dans la mesure où elle ne sait se prononcer sur les données qui seront amenées à figurer dans le registre ; ces données devant encore être déterminées par le Gouvernement.
25. Le titre deux de l'article 57 de l'avant-projet insère un article L6421-1 nouveau dans le Code. Il prévoit une obligation pour le conseil communal, provincial ou de CPAS ainsi que le principal organe de gestion de l'intercommunale, des sociétés à participation publique locale significative, de l'association de pouvoirs publics visées à l'article 118 de la loi du 8 juillet 1976

³ Cette notion est définie par l'article 57 de l'avant-projet. Il s'agit des personnes suivantes :

1° pour les communes et les ASBL auxquelles elles participent, CPAS et les ASBL auxquelles ils participent et provinces et les ASBL auxquelles elles participent, le directeur général de la commune, du CPAS, de la Province ou son délégué ;

2° pour les intercommunales, associations de pouvoirs publics visées à l'article 118 de la loi du 8 juillet 1976 organique des CPAS, sociétés de logement de service public, régies autonomes, associations de projet, zones de police, zones de secours, le titulaire de la fonction dirigeante locale ou son délégué ou, à défaut, le président du principal organe de gestion.

organique des CPAS, de la société de logement de service public, de l'ASBL communale, provinciale, de la régie autonome, de l'association de projet, de la zone de police, de la zone de secours ou de tout autre organisme supra-local, d'établir un rapport de rémunération annuel écrit reprenant un relevé individuel et nominatif des jetons, rémunérations ainsi que des avantages en nature perçus dans le courant de l'exercice comptable précédent, par le mandataire, le non élu et le titulaire de la fonction dirigeante locale.

26. Le titre trois de l'article 57 de l'avant-projet insère un article L6431-1 nouveau dans le Code. Celui-ci organise les règles de publicité des débats et de transparence au sein des organismes locaux et supra-locaux.
27. En vertu de cet article, le conseiller désigné par une commune ou une province pour la représenter au sein du conseil d'administration, ou, à défaut, du principal organe de gestion, rédige annuellement un rapport écrit sur les activités de la structure et l'exercice de son mandat ainsi que de la manière dont il a pu développer et mettre à jour ses compétences.
28. Le commentaire des articles souligne que le conseiller qui consulte les documents et dispose d'information par application de cet article ne peut bien entendu en faire usage, qu'en sa qualité et dans le cadre de l'exercice de son mandat de conseiller. Cependant, il y est précisé que cet article ne doit en rien être considéré comme un frein au « lanceur d'alerte ».
29. Est également inséré un article L6431-2 nouveau dans le Code. Celui-ci liste un certain nombre de données qui doivent obligatoirement être publiées, par les ASBL communales, provinciales, régies autonomes, intercommunales, société à participation publique significative, associations de projet, sociétés de logement public, zone de police et zone de secours, sur leur site internet et mise à disposition des citoyens à leur siège social.
30. Il s'agit des informations suivantes :
 - une présentation synthétique de la raison d'être de l'organisme et de sa mission ;
 - la liste de la ou des communes associées et autres associés, la liste de ses organes décisionnels ou consultatifs ainsi que leurs compétences ;
 - le nom des membres de ces organes, en ce compris leur numéro de registre national, et s'ils représentent une commune ou un autre organisme public ;
 - l'organigramme de l'organisme et l'identité de son Directeur général ou du titulaire de la fonction dirigeante locale ;
 - les participations détenues dans d'autres structures ou organismes ;
 - les listes de présence aux réunions des organes de gestion ;

- les plafonds / barèmes applicable aux rémunérations, des fonctions dirigeantes et des mandataires et, dans les intercommunales, le plan stratégique de l'intercommunale, les dates des assemblées générales et procédures prévues permettant aux citoyens d'y participer, d'obtenir les documents préparatoires et d'inscrire des points.

31. Par ailleurs, chaque commune et chaque province publie sur son site internet :

- la liste de ses organes internes ainsi que l'identité des mandataires, en ce compris leur numéro de registre national et l'identification du groupe politique qu'ils représentent ;
- la liste des organismes visés au §1er au sein duquel la commune ou la province est associée ;
- l'identité des mandataires ou non-élus y désignés, en ce compris leur numéro de registre national ;
- le lien vers le site internet de l'organisme concerné ;
- les documents soumis à l'examen du conseil par l'organisme concerné.

32. La Commission s'interroge sur la finalité et la nécessité de la publication du numéro d'identification du Registre national. En effet, la Commission rappelle qu'à défaut d'habilitation par une loi au sens formel du terme, toute utilisation du numéro d'identification du Registre national nécessite une autorisation préalable du Comité sectoriel du Registre national⁴. À défaut d'autorisation, ce numéro ne peut en aucun cas être traité. Ce numéro ne peut donc être utilisé que par des personnes autorisées, ce qui ne sera vraisemblablement pas le cas de toute personne susceptible de consulter le site internet de la commune ou de la province et susceptible de consulter le site internet des ASBL communales, provinciales, régions autonomes, intercommunales, société à participation publique significative, associations de projet, sociétés de logement public, zone de police et zone de secours. Dans le cas où une loi au sens formel du terme autorise l'utilisation du numéro d'identification du Registre national, celle-ci doit au moins déterminer les finalités et la nécessité du traitement, les personnes concernées et les personnes habilités à utiliser ce numéro. La Commission n'a pu constater dans l'avant-projet soumis pour avis les garanties appropriées pour les droits et libertés des personnes concernées par l'utilisation de leur numéro d'identification du Registre national. C'est pourquoi, la Commission juge la publication du numéro d'identification du Registre national disproportionnée.

⁴ Article 8 de la loi du 8 août 1983 organisant un registre national des personnes physiques, *M.B.*, 21 avril 1984

PAR CES MOTIFS,

la Commission émet **un avis favorable** sur l'avant-projet de décret visant à renforcer la gouvernance et la transparence dans l'exécution des mandats publics au sein des structures locales et supra-locales et de leurs filiales moyennant la prise en compte de la remarque formulée au point 19 c'est-à-dire :

- déterminer de manière plus précise le type de fonction visée ou le type de décision visée par la notion de « personne non élue » ;

la Commission émet **un avis défavorable** sur la publication de numéro d'identification du Registre national des personnes concernées sur le site internet de la commune, de la province, des ASBL communales, provinciales, régies autonomes, intercommunales, société à participation publique significative, associations de projet, sociétés de logement public, zone de police et zone de secours.

L'Administrateur f.f.,

Le Président,

(sé) An Machtens

(sé) Willem Debeuckelaere