



Autorité de protection des données
Gegevensbeschermingsautoriteit

Avis n° 230/2022 du 29 septembre 2022

Objet : Demande d'avis concernant une proposition de décret conjoint de la Communauté française et de la Région wallonne relativement au service de médiation commun à la Communauté française et à la Région wallonne (CO-A-2022-215)

Le Centre de Connaissances de l'Autorité de protection des données (ci-après « l'Autorité »),
Présent.e.s : Mesdames Cédric Morlière, Griet Verhenneman et Marie-Hélène Descamps et Messieurs
Yves-Alexandre de Montjoye, Bart Preneel et Gert Vermeulen ;

Vu la loi du 3 décembre 2017 *portant création de l'Autorité de protection des données*, en particulier
les articles 23 et 26 (ci-après « LCA ») ;

Vu le 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* (ci-après « RGPD ») ;

Vu la loi du 30 juillet 2018 *relative à la protection des personnes physiques à l'égard des traitements
de données à caractère personnel* (ci-après « LTD ») ;

Vu la demande d'avis du Président du Parlement de la Communauté française, Rudy Demotte, reçue
le 27 juillet 2022 ;

Vu les informations complémentaires reçues le 9 septembre 2022 ;

émet, le 29 septembre 2022, l'avis suivant :

I. OBJET ET CONTEXTE DE LA DEMANDE D'AVIS

1. Le Président du Parlement de la Communauté française a sollicité l'avis de l'Autorité concernant une *proposition de décret conjoint de la Communauté française et de la Région wallonne relativement au service de médiation commun à la Communauté française et à la Région wallonne* (ci-après « la proposition » ou « la proposition de décret »).
2. La proposition de décret conjoint, qui entend remplacer l'accord de coopération du 3 février 2011 conclu entre la Communauté française et la Région wallonne créant un service de médiation commun à ces deux entités fédérées, vise, notamment, à « **exécuter la Directive européenne sur la protection des lanceurs d'alerte¹ en faisant du service de médiation commun le canal externe pour tout signalement relatif à une irrégularité constatée ou suspectée dans le chef d'un organisme public** »².
3. La directive (UE) 2019/1937 du Parlement européen et du Conseil du 23 octobre 2019 sur la protection des personnes qui signalent des violations du droit de l'Union (ci-après la « directive 2019/1937 ») impose aux Etats membres d'adopter des mesures de protection des « lanceurs d'alertes » (qu'elle désigne sous le vocable de « auteurs de signalement ») et de veiller à ce qu'il existe pour les travailleurs, y compris les travailleurs de secteur public, des canaux de signalements internes et externes. **La proposition de décret conjoint transpose, pour les organismes publics qui relèvent de la Région wallonne et de la Communauté française, les articles de la directive 2019/1937 qui ont trait à l'obligation de mettre en place un canal externe de signalement.** Ce canal externe de signalement est institué auprès **du Médiateur commun à la Communauté française et la Région wallonne** (ci-après « le médiateur »).

II. EXAMEN DE LA DEMANDE D'AVIS

4. La demande d'avis porte uniquement sur les articles 15 à 31 de la proposition de décret conjoint, lesquels entendent mettre en place un canal de signalement externe pour des irrégularités constatées ou suspectées au sein d'un organisme public relevant de la Communauté française ou de la Région wallonne.
5. Dans la mesure où un tel système « externe » de dénonciations repose sur la collecte, la conservation et la transmission de données à caractère personnel, **le dispositif de la proposition de décret implique des traitements de données** à caractère personnel aussi bien des auteurs de signalements que de toute autre personne concernée et/ou tiers mentionnés dans le signalement. Ces

¹ À savoir : la directive (UE) 2019/1937 du Parlement Européen et du Conseil du 23 octobre 2019 sur la protection des personnes qui signalent des violations du droit de l'Union (ci-après la directive 2019/1937).

² Développement de la proposition, p. 4.

traitements de données devront, comme le rappelle l'article 17 de la directive 2019/1937³, être effectués conformément au RGPD.

6. S'il n'est pas nécessaire d'encadrer spécifiquement chaque traitement de données qui aura lieu dans le contexte d'une procédure de signalement externe⁴, il faut toutefois que les normes qui organisent le système de signalement externe soient suffisamment claires et précises pour que les personnes concernées puissent appréhender, de manière suffisamment prévisible, les traitements de données à caractère personnel qui seront réalisés dans ce contexte.
7. Dans la suite de cet avis, l'Autorité va examiner dans quelle mesure c'est bien le cas.

a) Concernant la licéité des traitements de données à caractère personnel ayant lieu dans le cadre d'une procédure de signalement « externe », leur finalité et la détermination du champ d'application matériel de la procédure de signalement externe mise en place

8. Il ressort clairement des articles 15 et 18 § 2 de la proposition de décret conjoint que la finalité des traitements de données effectués dans le contexte d'une procédure de signalement « externe » est d'assurer le suivi des signalement relatifs à des « *irrégularité[s] constatée[s] ou suspectée[s] dans le chef d'un organisme public [relevant de la Communauté française ou de la Région wallonne]* »⁵. Une telle finalité est, à première vue, tout à la fois, **légitime, explicite et déterminée**, conformément à l'exigence de l'article 5.1.b) du RGPD.
9. Toutefois pour que cette finalité soit suffisamment **déterminée et légitime**, il convient de s'assurer que **le champ d'application** de la procédure de signalement « externe » soit défini de **manière suffisamment claire et précise** et d'une **manière conforme à la directive 2019/1937**. À défaut d'une définition claire et précise du champ d'application de la procédure de signalement externe, il y a un flou autour des conditions dans lesquelles les traitements de données réalisés afin de dénoncer des « irrégularités » rentrent bien dans le cadre de cette procédure. En outre, si le champ d'application de la proposition de décret est plus restrictif que le champ d'application de la directive 2019/1937, les traitements de données effectués par un lanceur d'alerte dans le cadre d'un signalement externe risquent d'être illicites et dès lors contraire à l'article 5.1.a) du RGPD.
10. L'Autorité a plusieurs remarques à formuler à ce propos.

³ Etant donné le caractère directement applicable du RGPD, cette disposition de la directive 2019/1937 ne doit pas être transposée en droit interne, comme le soulève, à juste titre, le « tableau de transposition » qui a été communiqué par le Ministre du Gouvernement de la Région de Bruxelles-Capitale, chargé de la Fonction publique.

⁴ L'Autorité rappelle que le responsable du traitement est toujours tenu de respecter le RGPD lorsqu'il traite des données à caractère personnel.

⁵ Article 15 de la proposition de décret conjoint.

11. **Tout d’abord, la définition du concept d’« irrégularité »⁶ appelle plusieurs commentaires de la part d’Autorité.**

12. L’article 15 § 2 de la proposition de décret conjoint définit la notion d’« irrégularité » comme suit :

« a) l’exécution ou l’omission d’un acte par un membre du personnel dans le cadre de l’exercice de ses fonctions ou par un organe de gestion d’un organisme d’intérêt public, visé à l’article 13, alinéa 1er, 1^o, portant atteinte ou constituant une menace pour les intérêts au sens large de la Région wallonne et de la Communauté française ou pour l’intérêt public et qui constitue une violation d’une norme européenne directement applicable, d’une loi, d’un décret, d’un arrêté, d’une circulaire, d’une règle interne ou d’une procédure interne, ou

b) implique un risque inacceptable pour la vie, la santé ou la sécurité des personnes ou pour l’environnement ;

c) le fait pour un membre du personnel dans le cadre de l’exercice de ses fonctions ou pour un organe de gestion d’un organisme d’intérêt public, d’avoir sciemment ordonné ou conseillé de commettre une irrégularité telle que visée au a) »

13. Cette **définition pose plusieurs problèmes** auxquels il doit être remédié afin que le champ d’application matériel soit défini d’une manière suffisamment précise et conforme à la directive 2019/1937 et que, ce faisant, la licéité des traitements de données réalisés dans le cadre d’une dénonciation soit assurée et que leur puisse être considérée comme étant légitime et déterminée⁷.

14. **Premièrement**, l’Autorité se demande si l’exigence selon laquelle la règle de droit européen doit être directement applicable pour que sa violation puisse constituer une irrégularité susceptible d’être signalée dans le cadre d’une procédure de lancement d’alerte n’est pas problématique au regard de

⁶ Le concept d’irrégularité est utilisé pour désigner ce qui peut faire l’objet d’un signalement externe auprès du médiateur.

⁷ **D’initiative**, l’Autorité relève que la notion d’« irrégularité » est définie dans des termes similaires – et est donc entachée des mêmes problèmes – dans l’arrêté du 6 juillet 2022 du Gouvernement de la Communauté française portant les dispositions diverses relatives au signalement, par un membre du personnel, d’une irrégularité au sein d’un service du Gouvernement de la Communauté française ou d’un organisme d’intérêt public relevant du Comité de Secteur XVII (ci-après « l’arrêté du 6 juillet 2022 »)⁷ ainsi que dans l’avant-projet d’arrêté du Gouvernement wallon portant les dispositions diverses relatives au signalement, par un membre du personnel, d’une irrégularité suspectée au sein d’un service du Gouvernement wallon ou d’un organisme d’intérêt public auquel est applicable le décret du 22 janvier 1998 relatif au statut du personnel de certains organismes d’intérêt public relevant de la Région wallonne. L’Autorité invite dès lors les Gouvernements de la Communauté française et de la Région wallonne à revoir la définition qu’ils donnent à cette notion d’« irrégularité » en vue, en particulier : (1) de supprimer l’exigence d’applicabilité directe pour le droit européen qui relève des domaines et des actes visés à l’article 2.1 de la directive 2019/1937, et (2) de supprimer, pour les actes et omissions qui sont illicites et ont trait aux domaines et aux actes visés à l’article 2.1 de la directive 2019/1937, l’exigence selon laquelle ces actes et omissions doivent, en outre, porter atteinte ou constituer « une menace pour les intérêts au sens large de la Région wallonne et de la Communauté française ou pour l’intérêt public ».

l'article 2 de la directive 2019/1937, lu en combinaison avec l'article 5.1 qui définit la notion de « violation »⁸.

15. En effet, ces dispositions imposent aux Etats membres de protéger les personnes qui « signalent » des « violations relevant du champ d'application des actes de l'Union figurant en annexe [de la directive] qui concernent les domaines [qui sont listés à l'article 2.1.a) de la directive] ». Or l'Annexe de la directive 2019/1937 comprend, non seulement, des règlements européens (lesquels sont, en effet, directement applicables⁹), mais aussi des directives (qui ne sont, en principe, pas directement applicables). Certes, les Etats membres ont l'obligation de transposer les directives dans leur droit interne¹⁰. Les règles imposées par des directives qui ont été transposées dans l'ordre juridique belge sont donc reprises dans une loi, un décret ou un arrêté et sont dès lors bien couvertes par la définition d' « irrégularité » donnée à l'article 15 § 2, a) de la proposition de décret. Mais, telle qu'elle est rédigée, l'Autorité se demande si cette disposition ne présente toutefois pas une lacune¹¹ puisqu'elle ne couvre pas les actes ou omissions qui violeraient les règles établies par une directive qui n'aurait pas été (ou mal) transposée (à l'issue du délai de transposition) et qui ne serait pas suffisamment claire et précise pour pouvoir être invoquée directement¹².
16. Afin de veiller à ce que le champ d'application matériel de la procédure de signalement externe mise en place par le projet respecte la directive, l'Autorité recommande de **supprimer l'exigence selon laquelle le droit européen doit être directement applicable** pour que sa violation puisse constituer une « irrégularité » susceptible d'être signalée. **La proposition de décret devra être amendée en ce sens**, au risque de porter atteinte à la licéité des traitements de données réalisés dans le cadre d'une dénonciation auprès du médiateur.
17. **Deuxièmement**, l'article 15 § 2, a) de la proposition **établit deux conditions** pour qu'un acte ou une omission réponde à la définition d' « irrégularité »¹³ :

⁸ L'Autorité attire l'attention sur le risque de confusion pour les justiciables quant à la portée du mot « violation ». En effet, alors que la directive 2019/1937 se réfère à la notion de « violation » pour désigner ce qui peut faire l'objet d'un signalement, la proposition de décret conjoint utilise le terme d'« irrégularité » pour désigner le même concept et utilise le terme « violation » dans la définition qu'elle donne de l' « irrégularité ».

⁹ L'article 288, alinéa 2, du Traité sur le fonctionnement de l'Union européenne (ci-après « TFUE ») dispose que « Le règlement a une portée générale. Il est obligatoire dans tous ses éléments et il est directement applicable dans tout Etat membre ».

¹⁰ L'article 288, alinéa 3, du TFUE dispose que « La directive lie tout Etat membre destinataire quant au résultat à atteindre, tout en laissant aux instances nationales la compétence quant à la forme et aux moyens ».

¹¹ L'Autorité relève qu'elle a omis de pointer cette lacune dans ses avis n° 241/2021 et 90/2022 (qui portent, respectivement, sur les projets d'arrêtés du Gouvernement de la Communauté française et du Gouvernement de la Région wallonne qui visent à transposer partiellement la directive « lanceurs d'alerte » en imposant aux organismes publics qui relèvent de leur compétence de mettre en place des canaux de signalements internes).

¹² Depuis les années 1960, il ressort d'une jurisprudence constante de la CJUE que, sous certaines conditions, les justiciables pouvaient invoquer en justice une directive qui n'a pas été (ou mal) transposée dans les délais impartis. Pour qu'une directive pas ou mal transposée puisse être invoquée en justice, il faut que ces dispositions soient claires, précises et inconditionnelles. Si les dispositions de la directive pas ou mal transposées ne répondent pas à ces caractéristiques, elles ne peuvent être invoquées directement par les justiciables (voyez, entre, autres, les arrêts suivants de la CJUE : arrêt van Gend & Loos contre Administration fiscale néerlandaise du 5 février 1963, affaire 26-62 ; Arrêt Van Duyn C. Homme Office du 4 décembre 1974 Affaire 41/74).

¹³ L'Autorité relève, par ailleurs, que si la directive 2019/1937 utilise le terme de « violation » pour désigner ce qui peut faire l'objet d'un signalement, la proposition de décret utilise essentiellement le terme d'« irrégularité ». Toutefois, l'article 18 § 2 de

(1) l'acte ou l'omission doit porter atteinte ou constituer « *une menace pour les intérêts au sens large de la Région wallonne et de la Communauté française ou pour l'intérêt public* », **et**

(2) l'acte ou l'omission doit constituer « *une violation d'une norme européenne directement applicable, d'une loi, d'un décret, d'un arrêté, d'une circulaire, d'une règle interne ou d'une procédure interne* ».

18. **Cette définition n'est pas conforme à ce que prévoit la directive 2019/1937**. En effet, l'article 5.1 de la directive 2019/1937 définit la « violation » comme suit :

« *les actes ou omissions qui :*

- i) sont illicites et ont trait aux actes de l'Union et aux domaines relevant du champ d'application matériel visé à l'article 2 ; ou*
- ii) vont à l'encontre de l'objet ou de la finalité des règles prévues dans les actes de l'Union et les domaines relevant du champ d'application matériel visé à l'article 2 »*

19. Les **normes établies par la directive 2019/1937 étant des « normes minimales »**, le législateur national peut étendre la protection de la directive 2019/1937 en ce qui concerne d'autres domaines ou d'autres actes que ceux visés par la directive, mais il ne peut pas restreindre cette protection. Or, en imposant, que l'acte ou l'omission constitue, non seulement une violation de la norme européenne¹⁴, mais également qu'il porte atteinte ou constitue « *une menace pour les intérêts au sens large de la Région wallonne et de la Communauté française ou pour l'intérêt public* », la proposition de décret conjoint est moins protectrice que la directive 2019/1937.

20. Afin d'assoir la licéité des traitements de données réalisés dans le cadre d'une dénonciation auprès du médiateur, la proposition devra être amendée pour respecter les exigences minimales de la directive 2019/1937 : **tout acte ou omission illicite qui a trait aux actes de l'Union et aux domaines relevant du champ d'application matériel de la directive 2019/1937 constitue une « irrégularité » qui doit pouvoir faire l'objet d'un signalement externe et l'auteur de ce signalement doit bénéficier de la protection que lui offre la directive**. S'il le souhaite, le législateur peut toutefois imposer cette condition supplémentaire¹⁵ pour les domaines et les actes qui ne sont pas couverts par la directive 2019/1937¹⁶.

la proposition de décret utilise le terme de « violation » qui semble être utilisé comme un synonyme de la notion d'irrégularité qui est définie à l'article 15 § 2. Pour assurer la lisibilité de la proposition de décret, il convient d'éviter deux termes différents pour désigner un même concept.

¹⁴ Ce qui correspond à l'exigence fixée par l'article 5.1.) de la directive 2019/1937, à savoir que l'acte ou l'omission est illicite.

¹⁵ À savoir que l'acte ou l'omission porte atteinte ou constitue « *une menace pour les intérêts au sens large de la Région wallonne et de la Communauté française ou pour l'intérêt public* »

¹⁶ Dans son avis n° 241/2020, l'Autorité avait d'ailleurs compris que cette exigence supplémentaire ne s'appliquait que pour la violation des normes de droit interne (autres que celles qui transposent des directives visées à l'article 2 de la directive 2019/1937 et son annexe).

21. **Troisièmement**, l'Autorité constate que **l'article 5.1 de la directive 2019/1937** entend par « violation », non seulement **les actes ou omissions qui sont illicites** et ont trait aux actes de l'Union et aux domaines visés par l'article 2.1 de la directive, mais aussi **les actes et omissions qui vont à l'encontre de l'objet ou de la finalité des règles** prévues dans les actes de l'Union et les domaines visés par l'article 2.1 de la directive.
22. Afin d'assurer une transposition correcte de ladite directive, d'assurer la licéité des traitements de données réalisés dans le cadre d'une dénonciation auprès du médiateur et de déterminer de façon adéquate leur finalité, la définition de la notion d'« irrégularité » donnée par la proposition de décret devra être amendée en vue d'y inclure, au moins, **les actes et omissions qui vont à l'encontre de l'objet ou de la finalité des règles de droit européen relevant du champ d'application de la directive 2019/1937¹⁷**, à défaut de quoi la licéité des traitements de données réalisés dans ce contexte ne sera pas assurée
23. Outre la définition donnée à la notion d'« irrégularité » qui doit être revue, l'Autorité constate que la détermination du champ d'application de la procédure de signalement externe appelle encore les commentaires suivants.
24. **Premièrement**, l'article 15 § 1^{er} de la proposition de décret limite les hypothèses dans lesquelles « *le membre du personnel, le stagiaire ou l'ancien membre du personnel* » peut introduire un signalement auprès du médiateur :
- 1° aucune mesure appropriée n'a été prise en réponse à son signalement interne dans un délai de trois mois ou de six mois au maximum ;
 - 2° il peut craindre, en raison de l'objet de l'irrégularité constatée ou suspectée ou de la qualité de la personne suspectée d'avoir commis une irrégularité, que le signalement interne ne sera pas efficace ;
 - 3° il est désigné pour assurer le signalement interne ou aucune personne ou service n'a été désigné pour l'organisme public.
25. **L'Autorité relève toutefois que la directive n'impose pas aux auteurs de signalement de « procéder par étapes » et de signaler l'irrégularité constatée ou suspectée d'abord par le biais du canal interne avant de pouvoir la signaler par le biais d'un canal externe.** En effet, l'article 10 de la directive 2019/1937 dispose que « *les auteurs de signalement signalent des informations sur des violations en utilisant les canaux et procédures visés aux articles 11 et 12, après avoir effectué un signalement par le biais de canaux de signalement interne ou en effectuant un*

¹⁷ L'Autorité a fait une remarque similaire dans ses avis n° 241/2021 et 90/2020 qui portent, respectivement, sur les projets d'arrêtés du Gouvernement de la Communauté française et du Gouvernement de la Région wallonne qui visent à transposer partiellement la directive « lanceurs d'alerte » en imposant aux organismes publics qui relèvent de leur compétence de mettre en place des canaux de signalements internes.

signalement directement par le biais de canaux de signalement externe». Le considérant 33 de la directive 2019/1937 confirme que « *l'auteur de signalement devrait pouvoir choisir le canal de signalement le plus approprié en fonction des circonstances particulières de l'affaire* ».

26. Afin d'assurer une transposition correcte de la directive, il convient d'amender la proposition afin **de supprimer l'exigence selon laquelle l'auteur du signalement ne peut introduire un signalement auprès du médiateur que s'il peut craindre, en raison de l'objet de l'irrégularité constatée ou suspectée ou de la qualité de la personne suspectée d'avoir commis une irrégularité, que le signalement interne ne sera pas efficace ou si aucune mesure n'a été prise en réponse à un signalement introduit par le canal « interne »**. La proposition de décret conjoint devra, au contraire, permettre à l'auteur d'un signalement de choisir d'introduire directement un signalement externe auprès du médiateur sans qu'il soit nécessaire de vérifier qu'un signalement interne n'aurait pas été efficace, à défaut de quoi la licéité des traitements de données réalisés dans ce contexte ne sera pas assurée
27. **Les auteurs de la proposition de décret conjoint doivent ainsi, non seulement, revoir l'article 15 § 1^{er}, alinéa 1^{er}, de la proposition, mais également l'article 15 § 1^{er}, alinéa 2**, de la proposition de décret conjoint qui prévoit que « *Concernant le 2^o, le médiateur transmet le signalement reçu par le membre du personnel, le stagiaire ou l'ancien membre du personnel d'un organisme public à la personne ou au service désigné pour assurer le signalement interne de cet organisme, si aucune des trois hypothèses visées au point 2^o n'est rencontrée. Dans ce cas, le médiateur bénéficie d'un retour d'informations sur les suites données au signalement* ». En effet, à partir du moment où l'auteur du signalement doit pouvoir choisir le canal (interne ou externe) par lequel il signale une irrégularité et qu'il choisit le « canal externe », le signalement doit être traité par l'autorité compétente pour recevoir les signalements externes¹⁸. **L'article 15 § 1, alinéa 2, de la proposition devra donc être supprimé. Pour une identité de motifs, l'article 17 § 3 de la proposition de décret¹⁹ devra également être supprimé.**
28. **Deuxièmement**, l'article 15 § 1^{er}, alinéa 1^{er}, 3^o de la proposition de décret limite le champ d'application temporel de la possibilité donnée à « *toute personne physique, non visée aux 1^o et 2^o, ou morale estimant avoir constaté, dans un contexte professionnel, une irrégularité commise par un organe ou par un membre du personnel d'un organisme public* » de dénoncer cette irrégularité. En effet, la proposition de décret prévoit que cette irrégularité « *doit avoir été commise endéans les dix ans précédant le signalement* ». L'Autorité relève pourtant que la directive 2019/1937 ne prévoit pas de limiter la protection accordée aux auteurs de signalement en fonction du délai qui s'est écoulé entre

¹⁸ En outre, il ressort d'un échange avec les auteurs de la proposition de décret qu'ils rejoignent l'Autorité sur ce point.

¹⁹ Cette disposition se lit comme suit : « *Lorsque la demande a trait à un organisme public qui dispose de son propre médiateur ou de sa propre institution ou, lorsque les hypothèses mentionnées à l'article 15, §1er, 2^o, ne sont pas rencontrées, d'une personne ou d'un service désigné pour assurer le signalement interne, le médiateur la transmet à ce dernier dans le mois qui suit le dépôt de la demande* »

le moment où l'irrégularité dénoncée a été commise et le moment où cette irrégularité est dénoncée. Or, comme le précise l'article 2 de ladite directive, celle-ci « *établit des normes minimales communes pour la protection des personnes signalant les violations suivantes du droit de l'Union [...] »²⁰. Etant donné que la directive établit des « normes minimales », les législateurs nationaux peuvent prévoir des règles plus protectrices pour les auteurs de signalement, mais ils ne peuvent en aucun cas limiter l'étendue de la protection que la directive leur impose d'accorder aux auteurs de signalement. **L'article 15 § 1^{er}, alinéa 1^{er}, 3^o devra être revu afin d'y supprimer l'exigence selon laquelle seule des irrégularités commises endéans les 10 ans peuvent être dénoncées au médiateur²¹**, à défaut de quoi la licéité des traitements de données réalisés dans ce contexte ne sera pas assurée.*

29. **Troisièmement**, l'Autorité constate encore que **l'article 15 § 3 de la proposition de décret conjoint**, qui transpose l'article 3 de la directive 2019/1937, **n'est pas entièrement conforme à ladite directive**. En effet, l'article 3.3 de la directive 2019/1937 précise que « *la directive n'affecte pas l'application du droit de l'Union ou du droit national concernant [...] la protection des informations classifiées, la protection du secret professionnel des avocats et du secret médical, le secret des délibérations judiciaires [et] les règles en matière de procédure pénale* ». Or, l'article 15 § 3, 3^o de la proposition de décret conjoint ajoute un autre élément à la liste établie par l'article 3.3 de la directive 2019/1937, à savoir les « *informations couvertes [...] par la confidentialité des avis rendus par les juristes d'entreprise au sens de la loi du 1er mars 2000 créant un Institut des juristes d'entreprise* ». L'Autorité rappelle encore une fois que la directive établit des « normes minimales » et que les législateurs peuvent étendre son champ d'application (et donc la protection offerte aux lanceurs d'alerte), mais ils ne peuvent pas le restreindre. **Il convient dès lors de supprimer l'exclusion de « informations couvertes [...] par la confidentialité des avis rendus par les juristes d'entreprise au sens de la loi du 1er mars 2000 créant un Institut des juristes d'entreprise » du champ d'application de la procédure de signalement externe**, à défaut de quoi la licéité des traitements de données réalisés dans ce contexte ne sera pas assurée.

30. **Quatrièmement**, l'Autorité constate que plusieurs notions utilisées par la proposition de décret conjoints ne sont pas définies dans la proposition. Il s'agit, en particulier, des notions suivantes : le « *membre du personnel* » et le « *contexte professionnel* ». Or, l'absence de définition de ces notions nuit à la prévisibilité concernant la détermination du champ d'application de la proposition de décret. Afin que la finalité des traitements de données à caractère personnel réalisés dans le cadre de la

²⁰ C'est l'Autorité qui souligne.

²¹ L'Autorité relève toutefois que, le cas échéant, le médiateur peut, après avoir dûment investigué la dénonciation de l'irrégularité, conclure, dans son rapport final, que cette irrégularité est prescrite. Ce constat ne l'empêche néanmoins pas de faire, s'il l'estime opportun, des recommandations à l'organisme public pour éviter que de telles irrégularités se produisent à l'avenir.

procédure de signalement externe soit suffisamment déterminée, comme l'exige l'article 5.1.b) du RGPD, il convient de définir ces notions²².

b) Concernant l'instruction des signalements par le médiateur

31. L'article 21 § 1^{er} de la proposition de décret prévoit que « *Le médiateur peut faire toute constatation sur place, se faire communiquer tous les documents et renseignements qu'il estime nécessaires et entendre toutes les personnes intéressées* ». L'Autorité relève à cet égard que les circonstances de la communication de tous les documents et renseignements sont laissées à la libre discrétion du médiateur (« [...] *qu'il estime nécessaire* »). Pour éviter tout arbitraire et toute collecte disproportionnée de données, ce qui impliquerait des risques pour les droits et libertés des personnes concernées, **il convient en lieu et place de déterminer dans la proposition les critères sur la base desquels le médiateur peut se baser pour procéder à la collecte des documents et renseignements nécessaires dans le cadre de l'instruction d'un signalement externe**²³. L'article 21 § 1^{er}, de la proposition de décret devra être utilement adapté en ce sens.

c) Concernant la confidentialité de l'auteur du signalement et des autres personnes identifiées lors du suivi d'un signalement

32. L'article 16 de la directive 2019/1937 impose aux Etats membres de veiller « *à ce que l'identité de l'auteur de signalement ne soit pas divulguée sans le consentement exprès de celui-ci à toute personne autre que les membres du personnel autorisés compétents pour recevoir des signalements ou pour en assurer le suivi. Cela s'applique également pour toute autre information à partir de laquelle l'identité de l'auteur de signalement peut être directement ou indirectement déduite* ».
33. L'article 18 § 2 de la proposition de décret conjoint prévoit que « [...] *Pendant l'intégralité de la procédure relative à ce signalement, le médiateur veille à l'anonymat du signaleur* ». **L'Autorité estime que cette disposition doit être complétée en y précisant que :**
- i. **L'obligation de garantir l'anonymat du signaleur implique de ne divulguer aucune information qui permette de déduire, directement ou indirectement, l'identité du signaleur.** À ce propos, l'Autorité rappelle que l'identification d'une personne ne vise pas uniquement la possibilité de retrouver son nom et/ou son adresse, mais également la possibilité de l'identifier à l'aide de n'importe quelle autre information disponible publiquement ou autrement.

²² L'Autorité renvoie, en outre, à l'avis n° 71.532/4 du CE, dans lequel il a rappelé que « *La transposition correcte d'une directive implique que lorsque des notions définies par la directive sont utilisées ou doivent l'être dans le texte de transposition partielle de celle-ci, ces notions soient définies et, ensuite, utilisées par ce texte* ».

²³ L'Autorité a déjà une remarque similaire dans ses avis n° 241/2020, cons. 27 et n° 90/2022, cons. 29.

- ii. **Seuls les membres du personnel compétents pour recevoir le signalement ou pour en assurer le suivi peuvent avoir connaissance de l'identité de l'auteur de ce signalement.**

34. L'article 20, alinéa 2, de la proposition de décret conjoint prévoit que « *Le médiateur informe l'organisme public de la demande ou du signalement qu'il compte instruire, sauf si cette information risque de compromettre l'intégrité de l'enquête dans le cas d'un signalement* ». Afin d'assurer que l'obligation d'information soit exécutée dans le respect de l'obligation de garantir la confidentialité de l'auteur du signalement, **l'Autorité estime que l'article 20, alinéa 2, de la proposition de décret devrait être complété en y précisant qu'en tout état de cause, le médiateur doit veiller à ne communiquer à l'organisme public aucune information qui permette une identification directe ou indirecte de l'auteur du signalement**, sauf avec le consentement de l'auteur du signalement ou s'il existe une obligation légale, dans le chef du médiateur, de divulguer l'identité de l'auteur du signalement. L'article 20, alinéa 2, de la proposition devra être amendé en ce sens.

35. L'article 21 § 3, alinéa 1^{er}, de la proposition de décret conjoint prévoit que « *Avant toute divulgation d'informations en sa possession, le médiateur évalue l'opportunité et la nécessité de celle-ci, en mettant les intérêts en présence en balance* ». Afin d'assurer une transposition correcte de la directive, en particulier de son article 16, il convient d'ajouter **qu'en tout état de cause, le médiateur ne peut révéler aucune information permettant d'identifier directement ou indirectement l'auteur d'un signalement**, sauf avec le consentement exprès de celui-ci ou s'il existe une obligation dans le chef du médiateur de divulguer l'identité du lanceur d'alerte. L'article 21 § 3, alinéa 1^{er}, de la proposition de décret conjoint devra être amendé en ce sens.

36. L'article 26, alinéa 1^{er}, de la proposition de décret conjoint, prévoit qu'« *en vue d'assurer le respect des dispositions relatives à la protection de la vie privée, il veille à ce qu'aucune mention permettant l'identification des personnes dont le nom lui aurait été ainsi révélé ne soit faite dans les documents et rapports transmis et publiés sous son autorité* »²⁴. Afin d'assurer la lisibilité de la proposition, **il convient de remplacer les termes suivants (qui ont été soulignés) dans la disposition en projet :**

- le terme « il » par « le médiateur » ;
- le terme « le nom » par « l'identité » ;
- les termes « lui aurait été ainsi révélé ainsi » par « lui aurait été révélée dans le cadre du traitement d'une demande ou d'un signalement »

²⁴ C'est l'Autorité qui souligne.

37. L'article 26, alinéa 2, de la proposition de décret conjoint, prévoit que : « *L'identité des demandeurs ou des signaleurs et des membres du personnel ne sont pas mentionnés dans les documents et rapports transmis et publiés, à l'exception de l'identité des membres du personnel ayant commis un manquement ou une irrégularité dans le rapport transmis au mandataire de l'organisme public* ». Afin d'assurer une transposition correcte de la directive, en particulier de son article 16, et plus généralement afin de respecter le droit à la protection des données à caractère personnel des personnes concernées, **il convient d'ajouter que les rapports transmis et publiés ne peuvent révéler aucune information permettant d'identifier directement ou indirectement l'identité des demandeurs, des signaleurs ou des membres du personnel**, sauf avec le consentement exprès de ceux-ci ou s'il existe une obligation dans le chef du médiateur de divulguer l'identité du lanceur d'alerte.
38. L'article 26, alinéa 3, de la proposition de décret prévoit que « *L'identité du demandeur ou du signaleur, du membre du personnel fautif et toute autre information visée par le présent article peuvent être divulguées au Procureur du Roi ou au juge d'instruction dans l'hypothèse d'une information ou une instruction judiciaire ainsi que dans le cadre d'une enquête parlementaire* ». L'Autorité note que l'article 16.2 et 16.3 de la directive dispose que :

« 2. Par dérogation au paragraphe 1, l'identité de l'auteur de signalement et toute autre information visée au paragraphe 1 peuvent être divulguées uniquement lorsqu'il s'agit d'une obligation nécessaire et proportionnée imposée par le droit de l'Union ou le droit national dans le cadre d'enquêtes menées par des autorités nationales ou dans le cadre de procédures judiciaires, notamment en vue de sauvegarder les droits de la défense de la personne concernée.

3. Les divulgations effectuées en vertu de la dérogation prévue au paragraphe 2 font l'objet de mesures de sauvegarde appropriées en vertu des règles de l'Union et des règles nationales applicables. En particulier, les auteurs de signalement sont informés avant que leur identité ne soit divulguée, à moins qu'une telle information ne risque de compromettre les enquêtes ou les procédures judiciaires concernées. Lorsqu'elle informe les auteurs de signalement, l'autorité compétente leur adresse une explication écrite des motifs de la divulgation des données confidentielles concernées ».

39. Afin d'assurer **une transposition correcte de l'article 16 de la directive**, il convient de prévoir, à l'article 26, alinéa 3, de la proposition de décret conjoint, **que les auteurs du signalement** sont, avant la divulgation de leur identité, **informés de cette divulgation, à moins qu'une telle information risque de compromettre les enquêtes et les procédures judiciaires concernés**. La proposition de décret doit également prévoir que lorsque le médiateur informe les auteurs de

signalement du fait que leur identité va être divulguée au Procureur du Roi ou au juge d'instruction, il doit **leur adresser une explication écrite des motifs de la divulgation** des données confidentielles concernées. **La proposition devra être amendée en ce sens.**

d) Dispositions générales sur la protection des données à caractère personnel (articles 29 et 30)

40. Les articles 29 et 30 de la proposition de décret conjoint forment le chapitre VI de ladite proposition, lequel est consacré à établir des règles relatives à la « *gestion des informations et des données* ».

i- Identification du responsable du traitement (article 29 § 1^{er})

41. L'article 29 § 1^{er} de la proposition prévoit que « *Le médiateur est le responsable du traitement au sens de l'article 4, 7) du RGPD* ».

42. L'Autorité rappelle que la détermination par la réglementation du ou des responsable(s) du traitement participe à la prévisibilité de la loi et à l'effectivité des droits des personnes concernées consacrés par le RGPD. Toutefois pour que cela soit le cas, **la réglementation doit identifier les traitements de données pour lesquelles la désignation est faite** ; ce qui fait défaut dans la disposition en projet.

43. **L'article 29 § 1^{er} doit donc être amendé afin qu'il y soit précisé les traitements de données pour lesquelles le médiateur est désigné comme responsable du traitement**, à savoir les traitements de données à caractère personnel effectués dans le cadre du suivi des réclamations et des signalements.

ii- Identification des catégories de données qui peuvent être traitées dans le cadre d'un signalement et collecte de ces données (article 29 § 2)

44. L'article 5.1.c) du RGPD prévoit que les données à caractère personnel doivent être adéquates, pertinentes et limitées à ce qui est nécessaire au regard des finalités visées (principe de « minimisation des données »).

45. L'article 29 § 2 de la proposition de décret conjoint entend identifier les « *données à caractère personnel que le médiateur peut être amené à traiter* ». Il s'agit des données :

« d'identification, de contact et de localisation telles que les noms, prénoms, numéros de téléphone, adresses électronique, postale, domicile, résidence ;

relatives à la profession et à l'emploi telles que le nom de l'employeur, le lieu de travail et le service, la fonction, les activités et les dossiers traités, le contrat de travail, l'acte de nomination ou le contrat de service ;

relatives à des contentieux civils et administratifs, des condamnations civiles, pénales et administratives, des infractions pénales ou des mesures de sûreté connexes ;

relatives à la santé, au sexe, à la race, aux opinions politiques, syndicales ou religieuses »

46. Tout d'abord, l'Autorité note qu'il est, par essence, difficile, voire impossible de déterminer, à l'avance et de manière exhaustive, les (catégories de) données à caractère personnel qui doivent être traitées par le médiateur dans le cadre du suivi d'un signalement externe²⁵. En effet, les données qui devront être traitées dépendront de l'objet du signalement effectué auprès du médiateur. La **prévisibilité** des traitements de données effectués dans ce contexte sera dès lors assurée **par une définition claire et précise du champ d'application** de la procédure de signalement externe²⁶ ainsi que par une **détermination claire et précise du rôle et des pouvoirs du médiateur** dans le cadre de l'instruction d'un signalement²⁷, étant entendu que l'article 5.1.c) du RGPD impose au médiateur de ne traiter que les données qui sont adéquates, pertinentes et nécessaires pour lui permettre d'assurer le suivi du signalement. **Dans ces conditions**, l'Autorité considère que lister de manière très générale, dans la proposition de décret, « *les données à caractère personnel que le médiateur peut être amené à traiter* » n'apporte pas de réelle plus-value et ne n'est dès lors **pas nécessaire, à condition toutefois** que la proposition de décret soit revue afin de répondre aux remarques formulées par l'Autorité concernant la détermination du champ d'application de la procédure de signalement et concernant les pouvoirs du médiateur dans l'instruction des signalements.
47. Si les auteurs de la proposition entendent maintenir une disposition qui liste les (catégories de) données que le médiateur peut traiter, **ils doivent veiller à ce que ces (catégories de) données soient adéquates, pertinentes et limitées à ce qui est nécessaire au regard de la finalité poursuivie** (« principe de minimisation des données »). À ce propos, l'Autorité a **plusieurs observations** :
48. Concernant les données « *d'identification, de contact et de localisation telles que les noms, prénoms, numéros de téléphone, adresses électronique, postale, domicile, résidence* » (article **29 § 2, alinéa 2**, de la proposition), l'Autorité constate que les exemples donnés pour illustrer la catégorie de « *données de localisation* » indiquent que les auteurs de la proposition visent, avec ce vocable, les

²⁵ Il est en de même pour les « réclamations ».

²⁶ À ce propos, voyez les remarques que l'Autorité formule aux considérants 8-69.

²⁷ À ce propos, voyez les remarques que l'Autorité formule aux considérants 70-73

données relatives à l'adresse postale, à la résidence ou au domicile d'une personne. Or, l'Autorité relève que l'utilisation du concept de « *données de localisation* » peut prêter à confusion parce que ce concept est souvent utilisé pour renvoyer aux données qui permettent de localiser, en temps réel ou en différé, les endroits où une personne s'est rendue. Il s'agit, par exemple, de données GPS ou de l'adresse IP, laquelle peut révéler des informations sur la localisation de l'appareil à qui cette adresse a été attribuée. Afin d'éviter toute ambiguïté quant à la portée du nouvel article 29 § 2, alinéa 2, il convient de supprimer les termes « *données de localisation* », étant entendu que les « *adresses [...] postale, [de] domicile et [de] résidence* » sont déjà comprises dans le concept de « *données de contact* » qui est repris dans cette disposition.

49. Concernant les données « *relatives à la santé, au sexe, à la race, aux opinions politiques, syndicales ou religieuses* » (article **29 § 2, alinéa 5**, de la proposition), l'Autorité note que reprendre la liste générale de ces données dans la proposition de décret présente une valeur pédagogique pour les personnes concernées, mais cela ne présente toutefois pas de plus-value en termes de prévisibilité ou en termes de garantie pour les personnes concernées. Une telle liste n'a, en effet, aucune portée normative et elle peut donc être omise²⁸. L'Autorité souligne que l'omission de cette liste n'empêchera pas le Médiateur de pouvoir traiter de telles données si, et dans la mesure où, cela s'avère strictement nécessaire pour lui permettre d'assurer le suivi et l'instruction d'un signalement qui lui est parvenu dans le respect de la procédure établie par la proposition de décret conjoint. En effet, un tel traitement pourra se prévaloir de l'exception établie à l'article 9.2.g) du RGPD²⁹. Par ailleurs, l'Autorité attire l'attention du médiateur qui devra, comme responsable du traitement, veiller à informer les personnes concernées conformément aux exigences imposées par les articles 13 et 14 du RGPD.
50. Il est, par contre, nécessaire et pertinent de prévoir, comme le fait l'article 29 § 3 de la proposition de décret³⁰, des garanties appropriées pour les personnes concernées en cas de traitement de « *données sensibles* ».
51. L'article **29 § 2, alinéa 6**, de la proposition prévoit que « *ces données sont traitées uniquement dans la mesure où elles sont pertinentes et nécessaires pour l'exercice des missions confiées au médiateur* ». Cette disposition, qui ne fait que **répéter le principe de minimisation des données** consacré par

²⁸ À ce propos, l'Autorité relève également que, dans son guide de rédaction des textes législatifs et réglementaires, le Conseil d'Etat rappelle de ne pas énoncer, dans un acte normatif, de dispositions sans portée normative (p. 65).

²⁹ « *le traitement est nécessaire pour des motifs d'intérêt public important, sur la base du droit de l'Union ou du droit d'un État membre qui doit être proportionné à l'objectif poursuivi, respecter l'essence du droit à la protection des données et prévoir des mesures appropriées et spécifiques pour la sauvegarde des droits fondamentaux et des intérêts de la personne concernée* ».

³⁰ Cette disposition prévoit, entre autres, que :

« *Le médiateur limite l'accès aux informations et données à caractère personnel aux personnes agissant sous son autorité ou pour son compte et qui ont besoin de ces informations et données pour exécuter les tâches qui leur sont attribuées.*

Les catégories de personnes ayant accès aux données à caractère personnel particulières visées aux articles 9 et 10 du RGPD sont désignées par le médiateur, avec une description précise de leur fonction par rapport au traitement des données visées [...]».

l'article 5.1.c) du RGPD, **ne présente aucune plus-value juridique et viole l'interdiction de retranscription**³¹. Elle doit dès lors **être omise de la proposition**.

52. L'article **29 § 2, alinéa 8**, de la proposition prévoit que « *ces données à caractère personnel peuvent être collectées directement auprès de la personne concernée ou auprès de tiers* ». L'Autorité relève, à nouveau, que cette disposition, si elle présente une valeur pédagogique, n'a pas portée normative. En effet, elle n'apporte **aucune plus-value juridique**, ni en termes de prévisibilité ni en termes de garantie pour les personnes concernées. Il s'en suit que :

- **soit la disposition en projet devra être amendée** afin d'y **indiquer les tiers** auprès desquels certaines catégories de données (à identifier) peuvent être collectées et **les conditions dans lesquelles cette collecte indirecte peut avoir lieu**,
- **soit la disposition en projet pourra être omise**, tout en veillant à ce que la **règlementation définisse avec suffisamment de clarté et de précision l'étendue des pouvoirs du médiateur**).

53. L'article **29 § 2, alinéa 9**, de la proposition prévoit que « *Les missions confiées au médiateur poursuivent un intérêt public important lequel peut justifier le traitement de données à caractère personnel particulières visées aux articles 9 et 10 du RGPD* ». Cette **disposition en projet**, qui entend décrire la base de licéité (au sens de l'article 9.2.g) du RGPD) sur laquelle reposent les traitements de données sensibles, présente certes une valeur pédagogique, mais elle n'a pas de portée normative et n'apporte **aucune plus-value en termes juridique ou en termes de prévisibilité** de la réglementation.

54. En effet, pour assurer la licéité des traitements de données sensible par le médiateur, il faut, mais il suffit, que la réglementation, qui lui confie la mission d'assurer le suivi des signalements, laquelle poursuit effectivement un intérêt public important, soit prévisible pour les personnes concernées, respecte le principe de proportionnalité et l'essence du droit à la protection des données et prévoit des mesures appropriées et spécifiques pour la sauvegarde des droits fondamentaux et des intérêts de la personne concernée. Il n'est, par contre, pas requis que cette réglementation déclare que les missions qu'elle confie au médiateur poursuivent un intérêt public important pouvant justifier le traitement de données sensibles. **L'article 29 § 2, alinéa 9, peut dès lors être omis**.

³¹ Pour rappel, et comme la Cour de justice de l'Union européenne l'a établi dans une jurisprudence constante, l'applicabilité directe des règlements européens emporte l'interdiction de leur retranscription dans le droit interne parce qu'un tel procédé peut "(créer) une équivoque en ce qui concerne tant la nature juridique des dispositions applicables que le moment de leur entrée en vigueur" (CJUE, 7 février 1973, Commission c. Italie (C-39/72), Recueil de jurisprudence, 1973, p. 101, § 17). Voyez, également et notamment, CJUE, 10 octobre 1973, Fratelli Variola S.p.A. c. Administration des finances italienne (C-34/73), Recueil de jurisprudence, 1973, p. 981, § 11 ; CJUE, 31 janvier 1978, Ratelli Zerbone Snc c. Amministrazione delle finanze dello Stato, Recueil de jurisprudence (C-94/77), 1978, p. 99, §§ 24-26.

iii- Communication des données à des tiers (article 29 § 3, alinéa 3)

55. L'article 29 § 3, dernier alinéa de la proposition de décret prévoit que « *Le médiateur peut communiquer des données à caractère personnel à des tiers, si cette communication est nécessaire pour l'exercice des missions qui lui sont confiées* ».
56. Bien que cette disposition présente une plus-value en termes pédagogique, elle n'a pas de portée normative et **n'apporte aucune plus-value juridique** ni en termes de prévisibilité ni en termes de garanties appropriées pour les personnes concernées. En effet, cette disposition n'identifie ni les circonstances (ou les missions) pour lesquelles le médiateur peut communiquer des données à des tiers ni les tiers auxquels ces données peuvent être communiquées. **Elle peut dès lors être supprimée** et il convient, en lieu et place, de s'assurer que la réglementation détermine, de façon suffisamment claire et précise, les missions et les tâches confiées au médiateur dont l'exécution nécessite des communications de données à des tiers. À ce propos, l'Autorité a identifié, dans la proposition, plusieurs dispositions dont la mise en œuvre amènera effectivement le médiateur à communiquer des données à caractère personnel à des tiers. Il s'agit, en particulier, des articles 22 et 26 de la proposition de loi. Au contraire de l'article 29 § 3, dernier alinéa, de la proposition, ces dispositions fournissent une base de licéité aux communications de données aux tiers qu'elles visent et présentent une plus-value juridique pour les personnes concernées puisqu'elles déterminent les circonstances et les tiers auxquels le médiateur doit communiquer des données à caractère personnel. Ce sont ces dispositions, et non l'article 29 § 3 de la proposition, qui sont nécessaires en vue d'encadrer les communications de données à des tiers.
57. Si les **auteurs de la proposition de loi entendent confier d'autres missions au médiateur qui nécessitent de communiquer des données** à caractère personnel à des tiers, il convient **que ces missions soient décrites avec suffisamment de clarté et de précision, dans la proposition de décret conjoint** afin que ces communications disposent d'une base de licéité suffisante.

iv- Sécurité des données (article 29 § 4)

58. L'article 29 § 4 de la proposition de décret conjoint prévoit que « *Le médiateur prend les mesures techniques et organisationnelles, en tenant compte de la probabilité et de la gravité des risques, pour protéger l'intégrité, la confidentialité et la disponibilité des informations et données à caractère personnel* ». Cette **disposition**, qui se contente **de répéter le principe de sécurité et d'intégrité**, tel qu'il est consacré par les articles 5.1.f) et 32 du RGPD, n'offre **aucune plus-value juridique** par

rapport au RGPD et **viole, en outre, l'interdiction de retranscription** du RGPD³². **Elle doit dès lors être supprimée.**

v- Archivage des signalements oraux (article 29 § 6)

59. L'article 29 § 6 de la proposition de décret conjoint prévoit que :

« Le médiateur qui rencontre une personne dans le cadre des articles 14 à 16, consigne la rencontre par :

a) un enregistrement sonore ou vidéo ;

b) un procès-verbal établi par le membre du personnel chargé du traitement de la demande ;

Le médiateur donne la possibilité de vérifier, de rectifier et d'approuver le procès-verbal par l'apposition de sa signature ».

60. Cette disposition vise à transposer l'article 18 de la directive 2019/1937. Afin d'assurer une transposition correcte de la directive, il convient d'amender la disposition en projet **afin d'y prévoir le consentement** de l'auteur du signalement **avant que la rencontre ne soit consignée.**

61. Ensuite, l'Autorité est d'avis que le terme « une personne » devrait être remplacé par le terme « signaleur » ou « auteur du signalement ».

62. Il convient, en outre, afin d'éviter toute ambiguïté, de préciser **que c'est le signaleur (ou le demandeur) qui peut vérifier, rectifier et approuver le procès-verbal par l'apposition de sa signature.** L'article 29 § 6 devra être amendé en ce sens.

e) Levée du secret professionnel en vue d'effectuer un signalement (article 31 de la proposition)

63. L'article 31 de la proposition de décret conjoint, qui entend transposer l'article 21.7 de la directive 2019/1937, vise à relever les personnes soumises au secret professionnel en vertu de l'article 458 du Code pénal³³, de leur obligation de garder le secret si cela s'avère nécessaire pour signaler auprès du médiateur une irrégularité.

³² Pour rappel, et comme la Cour de justice de l'Union européenne l'a établi dans une jurisprudence constante, l'applicabilité directe des règlements européens emporte l'interdiction de leur retranscription dans le droit interne parce qu'un tel procédé peut "(créer) une équivoque en ce qui concerne tant la nature juridique des dispositions applicables que le moment de leur entrée en vigueur" (CJUE, 7 février 1973, Commission c. Italie (C-39/72), Recueil de jurisprudence, 1973, p. 101, § 17). Voyez, également et notamment, CJUE, 10 octobre 1973, Fratelli Variola S.p.A. c. Administration des finances italienne (C-34/73), Recueil de jurisprudence, 1973, p. 981, § 11 ; CJUE, 31 janvier 1978, **Ratelli Zerbone Snc c. Amministrazione delle finanze dello Stato, Recueil de jurisprudence (C-94/77), 1978, p. 99, §§ 24-26.**

³³ Ne sont pas visées ici les avocats et les personnes soumises au secret médical, étant donné que la proposition de décret (et la directive 2019/1937) prévoit que les informations couvertes par le secret professionnel des avocats, par le secret médical

64. La **directive 2019/1937 prévoit une seule condition** pour que les personnes soumises au secret professionnel soient relevées de leur obligation de garder le secret en vue de faire un signalement : avoir eu des **motifs raisonnables de croire que le signalement des informations couvertes par le secret professionnel soit nécessaire pour révéler une violation relevant du champ d'application de la directive**. Cette condition correspond à la première condition imposée par l'article 31 de la proposition, à savoir que le signalement doit être « *introduit de bonne foi auprès du médiateur dans les conditions et selon la procédure définies au présent décret conjoint* », étant entendu la « bonne foi » est définie comme « *la situation dans laquelle l'auteur du signalement a des motifs raisonnables de croire que les informations signalées sont fondées et nécessaires pour révéler une irrégularité constatée ou suspectée dans le chef d'un organisme public, visé à l'article 13, alinéa 1^{er}, 1^o* ».
65. L'article 31 de la proposition **impose toutefois une condition supplémentaire à celle prévue par la directive**, à savoir que « *le signalement soit nécessaire et proportionné à la sauvegarde des intérêts en cause* ». Etant donné que la directive établit des « normes minimales », la proposition de décret ne peut ajouter une condition supplémentaire à celle prévue par la directive. Cette **condition supplémentaire devra dès lors être supprimée et l'article 31 de la proposition devra être amendé en ce sens**, à défaut de quoi la licéité des traitements de données réalisés dans ce contexte ne sera pas assurée.

f) Limitation des droits des personnes concernées

66. L'Autorité souhaite **attirer l'attention** des auteurs sur le fait **qu'il est peut-être nécessaire de limiter le droit à l'information et le droit d'accès des personnes concernées visées par les dénonciations**. En effet, il faudrait éviter que le droit à l'information et le droit d'accès puissent être exercés par des personnes qui souhaitent vérifier régulièrement si elles sont (ou non) visées par une dénonciation ; ce qui pourrait nuire à l'effectivité de l'enquête ainsi qu'aux intérêts de la personne ayant effectuée le signalement. **L'Autorité invite dès lors les demandeurs à évaluer si, et le cas échéant, dans quelle mesure, il est nécessaire de prévoir, comme le permet l'article 23 du RGPD, une limitation des droits des personnes concernées**. À ce propos, l'Autorité rappelle que l'article 23 du RGPD autorise les États membres à limiter la portée des droits des personnes concernées, à condition toutefois que cette limitation respecte l'essence des libertés et droits fondamentaux et qu'elle constitue une mesure strictement nécessaire et proportionnée dans une société démocratique pour atteindre un des objectifs légitimes énoncés par l'article 23.1 du RGPD, comme par exemple, la sécurité nationale, la sécurité publique, ou encore d'autres objectifs importants d'intérêt public général

sont exclues du champ d'application de la procédure de signalement externe (voyez article 3.3 de la directive 2019/1937 et l'article 15 § 3 de la proposition). Les auteurs de la proposition ont confirmé cette lecture.

de l'Union ou d'un État membre, notamment un intérêt économique ou financier important de l'Union ou d'un État membre, y compris dans les domaines monétaire, budgétaire et fiscal, de la santé publique et de la sécurité sociale, en particulier une mission de contrôle, d'inspection ou de réglementation liée, même occasionnellement, à l'exercice de l'autorité publique.

g) Remarques finales

67. **Sans préjudice des observations que le Conseil d'Etat pourrait faire à propos de la proposition de décret conjoint**, l'Autorité relève les éléments suivants :

68. Premièrement, l'Autorité relève que l'article 4.4 de la directive 2019/1937 prévoit que :

« Les mesures de protection des auteurs de signalement énoncées au chapitre VI s'appliquent également, le cas échéant, aux :

- a) facilitateurs ;*
- b) tiers qui sont en lien avec les auteurs de signalement et qui risquent de faire l'objet de représailles dans un contexte professionnel, tels que des collègues ou des proches des auteurs de signalement ; et*
- c) entités juridiques appartenant aux auteurs de signalement ou pour lesquelles ils travaillent, ou encore avec lesquelles ils sont en lien dans un contexte professionnel ».*

69. L'article 18 de la proposition de décret conjoint prévoit que *« Conformément à l'article 15 §1, alinéa 3, le signaleur bénéficie de la protection prévue en vertu des arrêtés transposant la Directive lanceurs d'alerte, adoptée par les Gouvernements de la Région wallonne et de la Communauté française »*³⁴.

L'Autorité **a deux remarques** à formuler ce propos :

- i. Afin d'assurer la prévisibilité et la lisibilité de la disposition, il convient de remplacer les termes *« des arrêtés transposant la Directive lanceurs d'alerte, adoptée par les Gouvernements de la Région wallonne et de la Communauté française »* par les **références juridiques précises de ces arrêtés** ou, à tout le moins, de viser, à l'article 2 de la proposition, les **références juridiques précises de ces arrêtés**³⁵.
- ii. La proposition de décret ne précise pas que les mesures de protection doivent également être accordées, en cas de signalement externes, aux (a) facilitateurs ; (b) tiers qui sont

³⁴ C'est l'Autorité qui souligne.

³⁵ Le Gouvernement de la Communauté française a déjà adopté cet arrêté. Il s'agit de l'arrêté du Gouvernement de la Communauté française portant les dispositions diverses relatives au signalement, par un membre du personnel, d'une irrégularité au sein d'un service du Gouvernement de la Communauté française ou d'un organisme d'intérêt public relevant du Comité de Secteur XVII, adopté le 06 juillet 2022 (publication au MB le 08 août 2022). Le Gouvernement wallon n'a, par contre, pas encore adopté cet arrêté. Pour le moment, il s'agit toujours du projet d'arrêté du Gouvernement wallon portant les dispositions diverses relatives au signalement, par un membre du personnel, d'une irrégularité suspectée au sein d'un service du Gouvernement wallon ou d'un organisme d'intérêt public auquel est applicable le décret du 22 janvier 1998 relatif au statut du personnel de certains organismes d'intérêt public relevant de la Région wallonne, lequel a été adopté en deuxième lecture le 23 juin 2022.

en lien avec les auteurs de signalement et qui risquent de faire l'objet de représailles dans un contexte professionnel, tels que des collègues ou des proches des auteurs de signalement; et (c) des entités juridiques appartenant aux auteurs de signalement ou pour lesquelles ils travaillent, ou encore avec lesquelles ils sont en lien dans un contexte professionnel. **L'Autorité recommande d'amender la proposition de décret afin d'y préciser que ces personnes bénéficient des mêmes mesures de protection que celles qui sont reconnues aux auteurs d'un signalement externe.**

70. Deuxièmement, l'article 20 de la proposition de décret conjoint prévoit que « *Le médiateur informe [...] le signaleur par écrit, dans le mois de l'accusé de réception, de sa décision de traiter [...] son signalement. Le refus est motivé* ». L'Autorité note qu'aucune disposition de la proposition de décret ne détermine les conditions dans lesquelles le médiateur peut refuser de traiter un signalement³⁶.

71. Or, l'Autorité relève que :

- l'article 11.2 de la directive 2019/1937 dispose que « *les Etats membres veillent à ce que les autorités compétentes [...] assurent un suivi diligent des signalements* », et
- les articles 15.3 et 15.4 de la directive 2019/1937 déterminent les situations (et les conditions) dans lesquelles les Etats membres peuvent prévoir qu'un signalement effectué par le biais d'un « canal externe » ne doit pas faire l'objet d'un suivi (à savoir : lorsque la violation signalée est « *manifestement mineure* » et en cas de signalements répétitifs),
- l'article 15.5 de la directive 2019/1937 prévoit que « *Les États membres peuvent prévoir que, en cas d'afflux important de signalements, les autorités compétentes peuvent traiter en priorité les signalements de violations graves ou de violations de dispositions essentielles relevant du champ d'application de la présente directive [...]* ».

72. La **directive 2019/1937 établit donc les situations (et les conditions) dans lesquelles** une autorité compétente pour recevoir des signalements externes **peut refuser d'assurer le suivi d'un signalement**. L'Autorité rappelle, en outre, que la directive établit, comme le précise son article 2, des « *normes minimales* ». Les législateurs nationaux ne peuvent dès lors pas adopter des mesures moins protectrices que celles qui sont prévues dans la directive. La proposition ne peut dès lors laisser à l'appréciation du médiateur la décision d'investiguer, ou non, un signalement qui lui a été

³⁶ L'article 17 §§ 1-2 de la proposition de décret détermine les conditions dans lesquelles le médiateur peut refuser de traiter une « demande ». L'Autorité note que l'utilisation du terme « demande » prête à confusion quant au champ d'application de cette disposition. En effet, la proposition de décret conjoint confie au médiateur la compétence de traiter des « réclamations » (lesquelles sont, aux termes de l'article 2, définies comme les « demande[s] prise[s] en charge par le service de médiation ») et des « signalements » (lesquels sont, aux termes de l'article 2, définies comme les « demande[s] prise[s] en charge par le service d'enquête »). À la suite d'une demande de clarification quant à la portée de l'article 17 de la proposition de décret, les auteurs de la proposition ont répondu que « *L'article 17 s'applique principalement aux demandes prévues aux articles 14 et 16 [ndlr : les réclamations, à savoir les demandes prises en charge par le service de médiation] et accessoirement pour ce qui concerne le §3, aux signalements prévus à l'article 15 lorsque les hypothèses mentionnées à l'article 15, § 1^{er}, 2^o, ne sont pas rencontrées* » (concernant ce dernier point, voyez la remarque de l'Autorité à la fin du considérant 26).

communiqué. L'Autorité recommande dès lors d'amender **la proposition de décret afin d'y préciser les conditions dans lesquelles le médiateur peut refuser de traiter un signalement.**

73. Troisièmement, l'article 22 § 1^{er}, dernier alinéa, de la proposition de décret conjoint prévoit que « *S'il constate un manquement grave ou une irrégularité, même sans lien avec le signalement originel, il en avertit l'organisme public* ». **L'Autorité se demande s'il n'y a pas lieu de prévoir une autre règle pour les cas où le manquement grave ou l'irrégularité est constaté(s) dans le chef des dirigeants/de l'organe dirigeant de l'organisme.**

PAR CES MOTIFS,

L'Autorité estime que les modifications suivantes devraient être apportées à la proposition de décret conjoint :

- Revoir la définition de la notion d'« irrégularité » donnée à l'article 15 § 2 de la proposition (cons. 11-21) en vue, en particulier, de :
 - ✓ Supprimer l'exigence selon laquelle le droit européen doit être directement applicable pour que sa violation puisse constituer une « irrégularité » susceptible d'être signalée (cons. 14)
 - ✓ Supprimer l'exigence selon laquelle l'acte ou l'omission illicite qui a trait aux actes de l'Union et aux domaines relevant du champ d'application matériel de la directive 2019/1937 doit, en outre, porter atteinte ou constituer « une menace pour les intérêts au sens large de la Région wallonne et de la Communauté française ou pour l'intérêt public » (cons. 17-19)
 - ✓ Inclure, dans la définition, au moins, les actes et omissions qui vont à l'encontre de l'objet ou de la finalité des règles de droit européen relevant du champ d'application de la directive 2019/1937 (cons. 21)

- Supprimer l'exigence selon laquelle l'auteur du signalement ne peut introduire un signalement auprès du médiateur que s'il peut craindre, en raison de l'objet de l'irrégularité constatée ou suspectée ou de la qualité de la personne suspectée d'avoir commis une irrégularité, que le

signalement interne ne sera pas efficace ou si aucune mesure n'a été prise en réponse à un signalement introduit par le canal « interne » (cons. 24-26)

- Supprimer l'exigence selon laquelle seule des irrégularités commises endéans les 10 ans peuvent être dénoncée au médiateur lorsque la dénonciation est faite par « *toute personne physique, non visée aux 1^o et 2^o [de l'article 15 § 1^{er} de la proposition], ou morale estimant avoir constaté, dans un contexte professionnel, une irrégularité commise par un organe ou par un membre du personnel d'un organisme public* » (cons. 28)
- Supprimer l'exclusion de « *informations couvertes [...] par la confidentialité des avis rendus par les juristes d'entreprise au sens de la loi du 1er mars 2000 créant un Institut des juristes d'entreprise* » du champ d'application de la procédure de signalement externe mis en place par la proposition (cons. 29)
- Définir, conformément aux définitions données dans la directive 2019/1937, les notions utilisées par la proposition et qui sont tirées de la directive, comme « *membre du personnel* » et le « *contexte professionnel* » (cons. 30)
- Déterminer dans la proposition les critères sur la base desquels le médiateur peut se baser pour procéder à la collecte des documents et renseignements nécessaires dans le cadre de l'instruction d'un signalement externe (cons. 31)
- Compléter l'article 18 § 2 de la proposition conformément aux remarques émises par l'Autorité (cons. 32-33)
- Compléter l'article 20, alinéa 2, conformément aux remarques émises par l'Autorité (cons. 34)
- Amender l'article 21 § 3, alinéa 1^{er} conformément aux remarques émises par l'Autorité (cons. 35)
- Amender l'article 26, alinéa 1^{er}, 1^{er} conformément aux remarques émises par l'Autorité (cons. 36)
- Prévoir, à l'article 26, alinéa 3, que les auteurs du signalement sont, avant la divulgation de leur identité, informés par écrit de cette divulgation et de ses motifs, à moins qu'une telle information risque de compromettre les enquêtes et les procédures judiciaires concernés (cons. 39)

- Amender l'article 29 § 1^{er} afin qu'il y soit précisé les traitements de données pour lesquelles le médiateur est désigné comme responsable du traitement, à savoir les traitements de données à caractère personnel effectués dans le cadre du suivi des réclamations et des signalements. (cons. 41-43)
- Revoir l'article 29 § 2 conformément aux remarques émises par l'Autorité (cons. 44-53)
- Supprimer l'article 29 § 3, alinéa 3 (cons. 55)
- Supprimer l'article 29 § 3, alinéa 3 (cons. 58)
- Revoir l'article 29 § 6 conformément aux remarques émises par l'Autorité (cons. 59-61)
- Amender l'article 31 conformément aux remarques émises par l'Autorité (cons. 63-64)

Sous réserve des observations du Conseil d'Etat, l'Autorité recommande les modifications suivantes :

- Remplacer les termes « *des arrêtés transposant la Directive lanceurs d'alerte, adoptée par les Gouvernements de la Région wallonne et de la Communauté française* » par les références juridiques précises de ces arrêtés ou, à tout le moins, de viser, à l'article 2 de la proposition, les références juridiques précises de ces arrêtés (cons. 69, i)
- Amender la proposition de décret afin d'y préciser que les (a) facilitateurs, les (b) tiers qui sont en lien avec les auteurs de signalement et qui risquent de faire l'objet de représailles dans un contexte professionnel, tels que des collègues ou des proches des auteurs de signalement, et les (c) entités juridiques appartenant aux auteurs de signalement ou pour lesquelles ils travaillent, ou encore avec lesquelles ils sont en lien dans un contexte professionnel bénéficient des mêmes mesures de protection que celles qui sont reconnues aux auteurs d'un signalement externe (cons. 69, i)
- Préciser les conditions dans lesquelles le médiateur peut refuser de traiter un signalement (cons. 70-72)

L’Autorité invite les demandeurs à évaluer si, et le cas échéant, dans quelle mesure, il est nécessaire de prévoir, comme le permet l’article 23 du RGPD, une limitation des droits des personnes concernées mentionnées dans un signalement interne ou externe (cons. 66)

Pour le Centre de Connaissances,
(sé) Cédric Morlière, Directrice