



CONSEIL D'ÉTAT

section de législation

avis 71.642/4
du 29 juin 2022

sur

un avant-projet de décret conjoint de la Commission communautaire française et ordonnance conjoints de la Région de Bruxelles-Capitale, la Commission communautaire commune et la Commission communautaire française
'modifiant les décret et ordonnance conjoints relatifs au médiateur bruxellois du 16 mai 2019'

Le 3 juin 2022, le Conseil d'État, section de législation, a été invité par la Ministre-Présidente du Collège de la Commission communautaire française, chargée de la promotion de la santé, des Familles, du Budget et de la Fonction publique à communiquer un avis, dans un délai de trente jours, sur un avant-projet de décret et ordonnance conjoints de la Région de Bruxelles-Capitale, la Commission communautaire commune et la Commission communautaire française 'modifiant les décret et ordonnance conjoints relatifs au médiateur bruxellois du 16 mai 2019'.

L'avant-projet a été examiné par la quatrième chambre le 29 juin 2022. La chambre était composée de Martine BAGUET, président de chambre, Luc CAMBIER et Bernard BLERO, conseillers d'État, et Anne-Catherine VAN GEERSDAELE, greffier.

Le rapport a été présenté par Xavier DELGRANGE, premier auditeur chef de section.

L'avis, dont le texte suit, a été donné le 29 juin 2022.

*

Comme la demande d'avis est introduite sur la base de l'article 84, § 1^{er}, alinéa 1^{er}, 2°, des lois 'sur le Conseil d'État', coordonnées le 12 janvier 1973, la section de législation limite son examen au fondement juridique de l'avant-projet, à la compétence de l'auteur de l'acte ainsi qu'à l'accomplissement des formalités préalables, conformément à l'article 84, § 3, des lois coordonnées précitées.

Sur ces trois points, l'avant-projet appelle les observations suivantes.

1. Il résulte de la Note aux membres du Collège de la Commission communautaire française que la version de l'avant-projet de décret et ordonnance conjoints de la Région de Bruxelles-Capitale, la Commission communautaire commune et la Commission communautaire française modifiant les décret et ordonnance conjoints relatifs au médiateur bruxellois du 16 mai 2019, soumise à la section de législation est identique à celle soumise par la Région de Bruxelles-Capitale qui a fait l'objet de l'avis n° 71.311/4 donné le 2 mai 2022, et par la Commission communautaire commune qui a fait l'objet de l'avis n° 71.512/4 donné le 20 juin 2022. Ces avis faisaient suite aux avis n° 70.301/4 donné le 24 novembre 2021 et n° 71.120/4 donné le 23 mars 2022, à la Région de Bruxelles-Capitale, et à l'avis n° 70.321/4 donné le 24 novembre 2021 à la Commission communautaire commune.

2.1. Dans l'avis n° 70.301/4, la section de législation a observé ce qui suit :

« OBSERVATION PRÉALABLE »

L'avant-projet de décret et ordonnance conjoints à l'examen vise notamment à transposer 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'.

Pour contrôler qu'une directive est transposée correctement et complètement, il y a lieu d'établir un tableau de correspondance entre les articles de la directive et ceux de l'acte de transposition et vice-versa. Il y a également lieu de mentionner dans ce tableau :

a) les articles de la directive qui ont éventuellement déjà été transposés, en correspondance avec les actes de droit interne et les articles qui ont procédé à cette transposition ;

b) les articles de la directive qui doivent encore être transposés soit par un autre instrument de l'autorité, soit par une autre autorité.

Pour assurer l'effectivité de ce contrôle, il importe que ces tableaux – exacts en tous points – soient joints à la demande d'avis adressée au Conseil d'État.

Ces tableaux de transposition seront par ailleurs joints au projet législatif. Ces tableaux sont en effet très utiles non seulement pour l'assemblée législative saisie du projet mais aussi pour les destinataires des règles :

a) ils permettent à l'assemblée législative de se prononcer en connaissance de cause sur le choix des moyens mis en œuvre par l'auteur du projet pour atteindre le résultat exigé par la directive ;

b) ils permettent d'éviter que l'exercice du droit d'amendement n'excède les limites du pouvoir d'appréciation que le droit européen laisse aux États membres ;

c) ils permettent d'éviter que l'assemblée législative n'envisage de compléter la transposition par l'adoption de dispositions qui existent déjà dans l'ordre juridique interne ou qui relèvent de la compétence d'une autre autorité ;

d) ils permettent aux destinataires des règles législatives de connaître leur origine.

En l'espèce, il aurait convenu que sur ce point, des tableaux de transposition corrects et complets, établis dans les deux sens soient joints à la demande d'avis, ce qui n'a pas été le cas et a requis des démarches menées lors de l'instruction du dossier, pour ce faire.

Il sera veillé à l'avenir à pourvoir, dès la saisine de la section de législation, à ces exigences.

De surcroît, ces tableaux de transposition seront d'une utilité certaine pour l'auteur de l'avant-projet en vue de satisfaire aux obligations qui lui incombent en vertu de l'article 26, paragraphe 3, de la directive (UE) 2019/1937.

FORMALITÉS PRÉALABLES

1. La déléguée du Ministre-Président a indiqué que l'avis de l'Autorité de protection des données avait été sollicité mais non encore obtenu.

2. Interrogée sur la question de savoir si les formalités budgétaires avaient été accomplies, la déléguée du Ministre-Président a répondu :

‘[L]es crédits relatifs au fonctionnement du service de médiation sont déjà prévus, c'est la raison pour laquelle ce projet n'a aucune incidence budgétaire’.

La circonstance que les crédits aient été prévus n'a pas pour conséquence que le projet n'a pas d'incidence budgétaire. Il convient dès lors de soumettre l'avant-projet à l'avis de l'Inspecteur des Finances et à l'accord du membre du Gouvernement en charge du budget.

3. Il revient à l'auteur de l'avant-projet de veiller à l'accomplissement complet de ces deux formalités préalables.

Si l'accomplissement de ces formalités devait encore donner lieu à des modifications autres que de forme et ne résultant pas également des suites réservées au présent avis, ces modifications devraient être soumises à nouveau à l'avis de la section de législation, conformément à l'article 3, § 1^{er}, alinéa 1^{er}, des lois coordonnées ‘sur le Conseil d'État’.

OBSERVATIONS GÉNÉRALES

1. L'article 15/3, en projet, organise l'archivage des ‘dénonciations’, ce qui suppose le traitement de données à caractère personnel.

Il convient que le texte en projet fixe les conditions de fond ainsi que les modalités d'élaboration de cet inventaire à tout le moins les éléments essentiels du régime d'inventaire envisagé, conformément aux exigences qui découlent en matière de protection de la vie privée, notamment de l'article 22 de la Constitution, combiné avec l'article 8 de la Convention européenne des droits de l'homme, l'article 17 du Pacte international relatif aux droits civils et politiques et les articles 7 et 8 de la Charte des droits fondamentaux de l'Union européenne ainsi que de l'article 6 du 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)' ¹.

À cet égard, la section de législation considère que, quelle que soit la matière concernée, constituent, en principe, des 'éléments essentiels' les éléments suivants :

- 1°) les catégories de données traitées ;
- 2°) les catégories de personnes concernées ;
- 3°) la finalité poursuivie par le traitement ;
- 4°) les catégories de personnes ayant accès aux données traitées ; et
- 5°) le délai maximal de conservation des données ².

Afin de satisfaire à ces exigences, il convient que la disposition soit complétée afin de fixer le délai maximal de conservation des données.

2. L'article 15, § 3, alinéa 2, en projet charge les assemblées parlementaires d'adopter des règlements déterminant les conditions de recevabilité de la plainte et la procédure d'enquête visées à l'article 11 de la directive (UE) 2019/1937.

Ainsi que l'a rappelé l'assemblée générale de la section de législation dans son avis n^{os} 48.754/AG/2- 48.755/AG/2 donné le 15 décembre 2010 sur des avant-projets devenus le décret de la Communauté française du 17 mars 2011 'portant assentiment à l'accord de coopération conclu le 3 février 2011 entre la Communauté française et la Région wallonne portant création d'un service de médiation commun à la Communauté française et à la Région wallonne' et les décrets de la Région wallonne du 31 mars 2011 ayant le même objet,

'8.2. En vertu de leur autonomie, les parlements peuvent prendre des mesures individuelles à l'égard d'institutions qui, tel le médiateur dont il est question dans l'accord de coopération à l'examen, relèvent directement d'eux, comme par exemple, en l'espèce, la nomination du médiateur et les autres décisions individuelles le concernant ou les mesures analogues concernant son personnel.

Cette autonomie permet également aux parlements de prendre des règlements de portée générale, à la condition toujours qu'ils portent sur des aspects de la réglementation envisagée liés à leur autonomie d'organisation, en ce compris à l'égard des institutions qui, comme le médiateur, dépendent directement d'eux.

En revanche, si ces règlements affectent les droits et les obligations des personnes ou des institutions susceptibles d'être concernées par l'intervention du médiateur, ce n'est pas au niveau des règlements d'assemblée que ces questions doivent être réglées mais bien, conformément au droit commun, à celui du pouvoir législatif dans toutes ses composantes.

[...].

¹ Voir not. l'avis n° 70.155/4 donné le 8 novembre 2021 sur une proposition de décret de la Région wallonne 'insérant un article 257/1 dans le Code des impôts sur les revenus 1992 afin d'octroyer une exonération du précompte immobilier aux particuliers touchés par les tornades du 19 juin 2021 ou les inondations du 14 au 16 juillet 2021 et instaurant des aides compensatoires aux communes et aux provinces', *Doc. parl.*, Parl. wall., 2021-2022, n° 667/002, <http://www.raadvst-consetat.be/dbx/avis/70155.pdf>.

² Avis n° 68.936/AG donné le 7 avril 2021 sur un avant-projet devenu la loi du 14 août 2021 'relative aux mesures de police administrative lors d'une situation d'urgence épidémique', *Doc. parl.*, Chambre, 2020-2021, n° 55-1951/001, p. 119, <http://www.raadvst-consetat.be/dbx/avis/68936.pdf>.

Par contre, une question telle que celle qui est réglée par l'article 17 de l'accord de coopération, aux termes duquel '[l]e médiateur arrête un règlement d'ordre intérieur déterminant les modalités de traitement des réclamations et de fonctionnement de son service', ne relève pas de l'autonomie parlementaire mais bien des compétences du pouvoir législatif'.

Il en résulte que l'article 11 de la directive (UE) 2019/1937, relatif aux canaux de signalement externe et au suivi des signalements, doit être transposé au moyen de dispositions de nature législative.

3. Selon les tableaux de transposition, l'article 7, paragraphe 2, de la directive (UE) 2019/1937 sera transposé via un arrêté d'exécution. La transposition de l'article 7, paragraphe 2, à défaut d'être opérée par l'avant-projet à l'examen, ne peut l'être au moyen d'un arrêté d'exécution que s'il existe un fondement juridique à cet effet.

4. La directive (UE) 2019/1937 recourt aux notions de 'signaler' et de 'signalement', définies en son article 5, 3), et non à celles de 'dénoncer' et de 'dénonciation', pour désigner la communication effectuée par le lanceur d'alerte. Il conviendrait d'adopter cette terminologie à l'article 15 en projet.

5. Invitée à indiquer précisément où sont transposées chacune des définitions de l'article 5 de la directive (UE) 2019/1937, la déléguée du Ministre-Président a renvoyé aux tableaux de transposition.

Les dispositions en projet auxquelles ces tableaux renvoient ne contiennent toutefois pas toutes les définitions figurant à l'article 5 de la directive. Ainsi, le décret et ordonnance conjoints du 16 mai 2019, tel que modifié par l'avant-projet examiné, ne contient pas de définition de la notion de 'divulgaration publique' (article 5, 6°) ou de 'représailles' (article 5, 11°). L'avant-projet sera complété afin de contenir toutes les définitions de l'article 5 de la directive, qui sont pertinentes pour le texte en projet.

6. Interrogée sur les raisons pour lesquelles l'article 6, paragraphe 3, de la directive (UE) 2019/1937 n'est pas transposé, la déléguée du Ministre-Président a répondu :

'L'article 6.3. de la Directive dispose comme suit :

'Les personnes qui ont signalé ou divulgué publiquement des informations sur des violations de manière anonyme, mais qui sont identifiées par la suite et font l'objet de représailles, bénéficient néanmoins de la protection prévue au chapitre VI, pour autant qu'elles répondent aux conditions prévues au paragraphe 1.'.

L'article 6.2. de la Directive laisse aux États membres le choix 'de décider si les entités juridiques du secteur privé ou public et les autorités compétentes sont tenues d'accepter les signalements anonymes de violations et d'en assurer le suivi'.

L'article 9 du projet d'arrêté du Gouvernement de la Région de Bruxelles-Capitale portant exécution de l'article 15, § 2 des décret et ordonnance conjoints du 16 mai 2019 relatifs au médiateur bruxellois prévoit que tout dénonciation écrite doit notamment mentionner 'le nom et les coordonnées du membre du personnel auteur de la dénonciation'.

Il ne sera donc pas tenu compte de dénonciations anonymes en sorte que l'hypothèse prévue à l'article 6.3. de la Directive ne semble pas pouvoir se présenter.

Si le Conseil d'État l'estime néanmoins nécessaire à une bonne transposition de la Directive, la règle prévue à l'article 6.3. précité pourrait être ajoutée au projet'.

Sauf si l'auteur du texte en projet peut démontrer qu'il est exclu que des personnes ayant procédé à des signalements anonymes puissent être identifiées par la suite, il convient de transposer l'article 6, paragraphe 3, de la directive (UE) 2019/1937.

7. Interrogée sur les raisons pour lesquelles l'article 7, paragraphe 3, de la directive (UE) 2019/1937 n'est pas transposé, la déléguée du Ministre-Président a répondu :

'L'article 7 s'inscrit dans le chapitre II intitulé 'Signalements internes et suivi' de la directive (UE) 2019/1937 du Parlement européen et du Conseil du 23 octobre 2009 sur la protection des personnes qui signalent des violations du droit de l'Union.

Cette disposition concerne les 'signalements effectués par le biais de canaux de signalement interne' et dispose :

'1. En règle générale, et sans préjudice des articles 10 et 15, les informations sur des violations peuvent être signalées par le biais des canaux et procédures de signalement interne prévus dans le présent chapitre.

2. Les États membres encouragent le signalement par le biais de canaux de signalement interne avant un signalement par le biais de canaux de signalement externe, lorsqu'il est possible de remédier efficacement à la violation en interne et que l'auteur de signalement estime qu'il n'y a pas de risque de représailles.

3. Des informations appropriées concernant l'utilisation des canaux de signalement interne visée au paragraphe 2 sont fournies dans le cadre des informations données par les entités juridiques des secteurs privé et public en vertu de l'article 9, paragraphe 1, point g), et par les autorités compétentes en vertu de l'article 12, paragraphe 4, point a), et de l'article 13'.

La question posée a trait à la transposition du paragraphe trois qui concerne les informations relatives à l'utilisation des canaux de signalement interne qui doivent être fournies à un auteur de signalement.

Au niveau de la Région de Bruxelles-Capitale, un décret et une ordonnance conjoints ont été adoptés en date du 16 mai 2019 relatifs au médiateur bruxellois (M.B., 21 juin 2019).

Le chapitre III est intitulé 'Du système de dénonciation des atteintes suspectées à l'intégrité'.

L'avant-projet de décret et ordonnance conjoints de la Région de Bruxelles-Capitale, la Commission communautaire commune et la Commission communautaire française modifiant les décret et ordonnance conjoints relatifs au médiateur bruxellois du 16 mai 2019 prévoit, en son article 4, de remplacer l'article 15, § 2, par ce qui suit :

'§ 2. Le Gouvernement, le Collège réuni et le Collège de la Commission communautaire française déterminent les modalités relatives à la création, à l'organisation et au fonctionnement de la composante interne du système de dénonciation d'une atteinte suspectée à l'intégrité, chacun pour ce qui concerne ses propres services et ceux des instances visées à l'article 2, 1° qui dépendent respectivement du Gouvernement, du Collège réuni et du Collège de la Commission communautaire française. Ils déterminent en particulier les modalités de communication, de traitement, et d'enquête suite à une dénonciation interne ainsi que les modalités relatives aux responsabilités, aux compétences, aux rôles, aux fonctions et à la sélection de la composante interne du système de dénonciation d'une atteinte

suspectée à l'intégrité. Dans le cadre de la composante interne, chaque instance visée à l'article 2, 1° dispose à tout le moins d'une personne de confiance 'd'intégrité' par rôle linguistique, susceptible de recevoir une dénonciation en interne et/ou de mener l'enquête suite à une dénonciation interne d'une atteinte suspectée à l'intégrité. Si l'instance visée à l'article 2, 1° est considérée comme unilingue, l'instance dispose à tout le moins d'une personne de confiance 'd'intégrité' de langue française ou de langue néerlandaise' [...].

Dans le cadre de l'exécution de cette nouvelle disposition, le projet d'arrêté du Gouvernement de la Région de Bruxelles-Capitale portant exécution de l'article 15, § 2 des décret et ordonnance conjoints du 16 mai 2019 relatifs au médiateur bruxellois détermine les modalités relatives à la création, à l'organisation et au fonctionnement de la composante interne du système de dénonciation d'une atteinte suspectée à l'intégrité.

Il veille aussi à mettre en conformité le droit national avec l'article 7.3 de la directive en adoptant un article 5 ainsi rédigé :

'Art. 5. Le membre du personnel qui envisage de dénoncer une atteinte suspectée à l'intégrité peut se faire informer et conseiller sur le contenu et l'application du présent arrêté par son chef fonctionnel, le responsable de son unité administrative ou la personne de confiance d'intégrité.

Les instances visées à l'article 1^{er} portent à la connaissance des membres de leur personnel les informations relatives au contenu et l'application du présent arrêté et s'assurent qu'elles soient disponibles de manière permanente dans un endroit apparent et accessible'.

Il résulte de ce qui précède que la transposition en droit interne au niveau des instances de la Région de Bruxelles-Capitale de l'article 7.3 de la directive précitée est donc assurée.

À cet égard, il échet de rappeler qu'il n'est pas requis que la transposition des normes de la directive s'effectue en droit interne par l'adoption uniquement de dispositions d'ordre législatif.

En effet, la directive précise, en son article 26, que 'les États membres mettent en vigueur les dispositions législatives, réglementaires et administratives nécessaires pour se conformer à la présente directive (...)'.

La transposition de l'article 7.3 peut donc se faire par la combinaison de l'adoption de dispositions législatives et réglementaires'.

Il convient dès lors d'adapter les tableaux de transposition afin de mentionner que l'article 7, paragraphe 3, de la directive (UE) 2019/1937 sera transposé par des dispositions réglementaires.

8. L'article 12, paragraphe 1, de la directive (UE) 2019/1937 dispose :

'Les canaux de signalement externe sont considérés comme indépendants et autonomes s'ils répondent à tous les critères suivants :

a) ils sont conçus, établis et gérés de manière à garantir l'exhaustivité, l'intégrité et la confidentialité des informations et à empêcher l'accès à ces informations aux membres du personnel de l'autorité compétente non autorisés ;

b) ils permettent le stockage durable d'informations conformément à l'article 18 afin de permettre que des enquêtes complémentaires soient menées'.

Selon la déléguée du Ministre-Président,

‘Cette disposition doit être exécutée, mais non transposée.

L'article 4 de l'avant-projet, dans la mesure où il vise à modifier l'article 15, §§ 3 et 4, des décret et ordonnance conjoints du 16 mai 2019 relatifs au médiateur bruxellois garantit l'exécution de l'article 12.1 de la Directive en disposant que :

– le point de contact est chargé de la mise à disposition d'informations à toute personne intéressée ;

– les personnes chargées du traitement des dénonciations reçoivent une formation spécifique à cette fin ;

– les membres du personnel chargés du traitement d'une dénonciation préservent la confidentialité de l'identité de l'auteur de la dénonciation et, sauf consentement exprès de celui-ci, s'abstiennent de la révéler à des tiers à moins qu'il ne s'agisse d'une obligation nécessaire et proportionnée dans le cadre d'une enquête, de poursuites ou d'une procédure judiciaire ;

– le membre du personnel qui dénonce une atteinte suspectée à l'intégrité est placé, à sa demande, sous la protection du médiateur.

De plus, le futur arrêté du Gouvernement de la Région de Bruxelles-Capitale portant exécution de l'article 15, § 2 des décret et ordonnance conjoints du 16 mai 2019 relatifs au médiateur bruxellois garantira également l'exécution de l'article 12.1. de la Directive en disposant que :

'Art. 6. [...] § 2. Dans toutes les phases du processus de dénonciation, le chef fonctionnel, le responsable d'une unité administrative ou la personne de confiance d'intégrité qui reçoit une dénonciation exerce les missions visées au § 1^{er} en toute confidentialité.

Il préserve la confidentialité de l'identité de l'auteur de la dénonciation et de tout tiers dont il y fait mention.

Il ne révèle les informations qu'il recueille à toutes les phases du processus de la dénonciation à aucune autre personne que celles compétentes pour assurer le suivi de la dénonciation ou la protection du membre du personnel auteur de la dénonciation.

[...]

Art. 13. À tout moment, le membre du personnel auteur de la dénonciation peut s'adresser au point de contact pour les atteintes suspectées à l'intégrité s'il estime que le traitement de sa dénonciation par le chef fonctionnel, le responsable d'unité administrative ou la personne de confiance d'intégrité est susceptible d'être entaché d'un manque de confidentialité ou de garanties d'indépendance.

[...]

Art. 17. § 1^{er}. La personne de confiance d'intégrité ou le supérieur hiérarchique visé(e) à l'article 15 mène l'enquête en toute indépendance et impartialité, ainsi que dans le respect de la présomption d'innocence et des droits de la défense de l'agent visé par la dénonciation.

Elle/il entend tout membre du personnel ou tout ancien membre du personnel qu'elle/il juge utile dans le cadre de l'enquête. Le membre du personnel ou l'ancien membre du personnel qui est associé à l'enquête a le droit de se faire assister par un conseil.

§ 2. Le membre ou l'ancien membre du personnel visé par l'enquête peut solliciter, au plus tard le quinzième jour suivant la notification visée à l'article 16, la récusation de la personne de confiance d'intégrité ou du supérieur hiérarchique chargé(e) de l'enquête".

L'article 15, § 2, en projet habilite le Gouvernement à organiser la composante interne du système de dénonciation. L'article 12, paragraphe 1, de la directive (UE) 2019/1937 vise la composante externe. L'avant-projet examiné sera complété afin de davantage assurer le respect de cet article.

9. Invitée à préciser pourquoi l'article 20, paragraphe 1, de la directive (UE) 2019/1937 ne nécessite pas de transposition, la déléguée du Ministre-Président a répondu :

'L'article 20.1 s'inscrit dans le chapitre VI intitulé 'Mesures de protection' de la Directive (UE) 2019/1937 du Parlement européen et du Conseil du 23 octobre 2009 sur la protection des personnes qui signalent des violations du droit de l'Union.

Cette disposition concerne les 'Mesures de soutien' et dispose comme suit :

'1. Les États membres veillent à ce que les personnes visées à l'article 4 bénéficient, s'il y a lieu, de mesures de soutien et notamment des mesures suivantes :

a) des informations et des conseils complets et indépendants, qui sont facilement accessibles au public et gratuits, sur les procédures et les recours disponibles, sur la protection contre les représailles, ainsi que sur les droits de la personne concernée ;

b) une assistance effective de la part des autorités compétentes devant toute autorité pertinente associée à leur protection contre les représailles, y compris, lorsque le droit national le prévoit, la certification du fait qu'elles bénéficient de la protection prévue par la présente directive ; et

c) une assistance juridique dans le cadre des procédures pénales et civiles transfrontières conformément à la Directive (UE) 2016/1919 et à la directive 2008/52/CE du Parlement européen et du Conseil et, conformément au droit national, une assistance juridique dans le cadre d'autres procédures ainsi que des conseils juridiques ou toute autre assistance juridique'.

Le tableau de transposition qui vous a été communiqué précise que cette disposition ne nécessite pas de transposition en tant que telle, mais est en lien avec la transposition en droit interne, notamment de l'article 13 de la Directive.

L'article 13 de la Directive intitulé 'Informations concernant la réception des signalements et leur suivi' est quasi littéralement transposé dans le droit interne au niveau de la Région de Bruxelles-Capitale par l'article 8 de l'avant-projet de décret et ordonnance conjoints qui dispose :

'Dans le même décret et ordonnance conjoints, il est inséré un article 15/4 rédigé comme suit :

'Art. 15/4. Les instances visées à l'article 2, 1° et le service de médiation bruxellois publient respectivement sur leur site internet, dans une section distincte, aisément identifiable et accessible, au moins les informations suivantes :

1° les conditions pour bénéficier de la protection du médiateur bruxellois ;

2° les coordonnées du point de contact pour les atteintes suspectées à l'intégrité, en particulier les adresses électroniques et postales et les numéros de téléphone auxquels il est joignable, ainsi que des indications concernant l'enregistrement éventuel des conversations téléphoniques ;

3° les procédures applicables à la dénonciation d'atteintes suspectées à l'intégrité, y compris les demandes éventuellement adressées à l'auteur de dénonciation visant à clarifier les informations dénoncées ou à fournir des informations supplémentaires, le délai pour fournir un retour d'informations, ainsi que le type de retour d'informations et son contenu ;

4° le régime de confidentialité applicable aux dénonciations, en particulier les informations relatives au traitement des données à caractère personnel ;

5° la nature du suivi à assurer en ce qui concerne les dénonciations ;

6° les recours et les procédures relatives à la protection contre toute mesure ayant des conséquences préjudiciables et la possibilité pour les personnes qui envisagent d'effectuer une dénonciation de recevoir des conseils de manière confidentielle ;

7° une notice expliquant clairement les conditions dans lesquelles les auteurs de dénonciation sont protégés contre toute responsabilité en cas de violation des règles de confidentialité, conformément à l'article 15/2, § 2" [...].

Cette disposition assure que les informations requises par l'article 20.1, a), soient à disposition des personnes visées à l'article 4 de la Directive.

Cette mise à disposition est ici effectuée par les instances visées à l'article 2,1° de l'avant-projet et le service de médiation bruxellois.

De surcroît, cette même mise à disposition d'informations portant plus spécifiquement sur les procédures de signalement interne est également assurée, comme cela a déjà été exposé dans la réponse à la question 'pourquoi ne faut-il pas transposer l'article 7.3 ?' (cf. supra) par la combinaison de l'adoption de l'article 4 de l'avant-projet de décret et ordonnance conjoints et de l'article 5 du projet d'arrêté du Gouvernement de la Région de Bruxelles-Capitale portant exécution de l'article 15, § 2 des décret et ordonnance conjoints.

Par ailleurs, en ce qui concerne les autres mesures de soutien telles que les conseils complets et indépendants et les formes d'assistance qui doivent être fournis aux personnes visées à l'article 4 de la Directive, la Région de Bruxelles-Capitale se conforme à l'article 20.1 de la Directive en adoptant les dispositions législatives et réglementaires suivantes :

– En ce qui concerne la composante interne :

o Le système de protection et d'enquête est visé au nouvel article 15, § 2, du décret et ordonnance conjoints du 16 mai 2019, introduit par l'article 4 de l'avant-projet ;

o Le projet d'arrêté de Gouvernement de la Région de Bruxelles-Capitale portant exécution de cette disposition prévoit :

□ Un article 5 qui précise que le membre du personnel qui envisage de dénoncer une atteinte suspectée à l'intégrité peut se faire informer et conseiller sur le contenu et l'application du présent arrêté par son chef fonctionnel, le responsable de son unité ou la personne de confiance d'intégrité ;

□ Un article 6 dispose :

'Le chef fonctionnel, le responsable d'une unité administrative ou la personne de confiance d'intégrité qui reçoit une dénonciation est chargé des missions suivantes :

1° conseiller le membre du personnel sur tous les aspects pertinents de la dénonciation d'une atteinte suspectée à l'intégrité ;

2° accompagner le membre du personnel qui dénonce ou envisage de dénoncer une atteinte suspectée à l'intégrité dans les différentes étapes de la procédure de dénonciation ;

3° en tant qu'interlocuteur et accueil de première ligne, écouter le membre du personnel qui dénonce ou envisage de dénoncer une atteinte suspectée à l'intégrité ;

4° veiller à ce que l'auteur de la dénonciation ne subisse pas de conséquences préjudiciables du fait de la dénonciation et soit placé, à sa demande, sous la protection du médiateur bruxellois conformément à l'article 15, § 3, alinéa 4 des décret et ordonnance conjoints du 16 mai 2019 relatifs au médiateur bruxellois'.

– En ce qui concerne la composante externe :

o Les conseils, l'assistance et la protection est assurée par les dispositions de l'avant-projet de décret et ordonnance conjoints ; il convient de s'en référer spécialement à cet égard :

□ à l'article 15, § 3, nouveau, introduit par l'article 4 de l'avant-projet (assistance et suivi des dénonciations) ;

□ à l'article 15, § 5, nouveau, introduit par l'article 4 de l'avant-projet, à l'article 15/1, nouveau, introduit par l'article 5 de l'avant-projet (protection du médiateur).

Il résulte de ce qui précède que, conformément à ce que permet l'article 26 de la Directive, la Région de Bruxelles-Capitale s'est conformée, pour ce qui la concerne, par l'adoption de dispositions législatives et réglementaires, à l'article 20.1 de la Directive'.

Il est pris acte de ces explications. En tout état de cause, l'auteur de l'avant-projet prendra ses dispositions pour assurer la transposition de la directive sur ce point.

OBSERVATIONS PARTICULIÈRES

Article 2

Le commentaire de l'article 2 expose que le champ d'application du texte est élargi 'afin qu'il soit identique à celui de l'arrêté du Gouvernement de la Région de Bruxelles-Capitale portant exécution de l'article 15, § 2 des décret et ordonnance conjoints du 16 mai 2019 relatif au médiateur bruxellois'.

La déléguée du Ministre-Président a indiqué que cet arrêté est toujours à l'état de projet et n'a pas encore été soumis à la section de législation.

Quoiqu'il en soit, une modification à une disposition législative ne peut être justifiée par le seul souci de se conformer à une norme réglementaire en projet. Selon la déléguée du Ministre-Président, 'l'élargissement est justifié par la volonté d'avoir le champ d'application le plus large possible'.

Cet élargissement sera mieux justifié et explicité, notamment s'agissant de la modification apportée à l'article 2, alinéa 1^{er}, f), du décret et ordonnance conjoints du 16 mai 2019, qui a pour effet de soumettre une commune à la compétence du médiateur régional même si cette commune s'est dotée de son propre médiateur, ce qui suppose en tout cas une justification pertinente au regard du principe de l'autonomie communale, consacré par les articles 41 et 162 de la Constitution.

Article 4

1. Afin de transposer l'article 4 de la directive (UE) 2019/1937, l'article 15, § 1^{er}, alinéa 3, en projet, du décret et ordonnance conjoints du 16 mai 2019 adopte une définition exorbitante de la notion de 'membre du personnel', qui inclut notamment des indépendants et des actionnaires de sociétés.

Selon le considérant 38 de la directive (UE) 2019/1937, la protection du lanceur d'alerte vise en premier lieu les

'personnes ayant le statut de 'travailleurs', au sens de l'article 45, paragraphe 1, du traité sur le fonctionnement de l'Union européenne, tel qu'il est interprété par la Cour, à savoir les personnes qui accomplissent, pendant un certain temps, en faveur d'une autre personne et sous la direction de celle-ci, des prestations en contrepartie desquelles elles touchent une rémunération'.

Mais la directive entend également étendre la protection

'aux travailleurs ayant des relations de travail atypiques, y compris les travailleurs à temps partiel et les travailleurs à durée déterminée, ainsi qu'aux personnes ayant un contrat de travail ou une relation de travail avec une agence intérimaire, qui sont des types précaires de relations où les formes de protection standard contre un traitement injuste sont souvent difficiles à appliquer. La notion de 'travailleur' s'étend aussi aux fonctionnaires, aux employés des services publics, ainsi qu'à toute autre personne travaillant dans le secteur public'.

Plutôt que de dénaturer³ la notion de 'membre du personnel', mieux vaudrait s'en tenir à la logique de la directive, à savoir viser, d'une part, les 'travailleurs' et, d'autre part, selon les termes du considérant 1 de la directive, les personnes qui 'sont en contact avec [une organisation publique ou privée] dans le cadre de leurs activités professionnelles', en l'espèce les personnes qui sont en contact avec une organisation publique.

2. La notion d'atteinte suspectée à l'intégrité est issue de l'article 15 du décret et ordonnance conjoints du 16 mai 2019, qui n'a pas été soumis à la section de législation. Elle est définie comme suit par l'article 15, § 1^{er}, alinéa 2, en projet :

'On entend par 'atteinte suspectée à l'intégrité' : [un] acte ou omission qui est illicite ou qui va à l'encontre de l'objet ou de la finalité du droit'

³ *Note de bas de page 3 de l'avis cité* : Voir en ce sens, par exemple, l'avis n° 34.586/1 donné le 19 décembre 2002 sur un projet devenu l'arrêté royal du 26 mars 2003 'modifiant l'arrêté royal du 17 juin 1985 instituant la Commission paritaire de l'industrie du gaz et de l'électricité et fixant sa compétence et le nombre de ses membres', <http://www.raadvst-consetat.be/dbx/avis/34586.pdf>.

Selon la déléguée du Ministre-Président, la notion d'objet ou finalité du droit provient de l'article 5, 1), ii, de la directive (UE) 2019/1937, rédigé comme suit :

‘Aux fins de la présente directive, on entend par :

1) 'violations' : les actes ou omissions qui :

[...]

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'.

La déléguée du Ministre-Président précise qu'il 'n'y a pas de volonté de donner à cette notion un autre sens que celui de la directive précitée'.

L'article 2 de la directive précise toutefois que sont visées les violations 'du droit de l'Union', et en précise les domaines, renvoyant à l'annexe pour ce qui concerne la législation susceptible d'être violée. Ces précisions n'apparaissent pas à l'article 15, § 1^{er}, alinéa 2, en projet, qui doit dès lors être complété afin de préciser quelles sont les règles de droit dont la violation est susceptible de faire l'objet d'un signalement protégé par la législation en projet.

3. L'article 15, § 3, alinéa 1^{er}, 1^o, en projet, transpose l'article 12, paragraphe 4, a), de la directive. Dans la version française, il convient de préciser qu'il s'agit d'informations relatives aux procédures de signalement.

4. Dans le dernier alinéa de l'article 15, § 3, en projet, il conviendrait de préciser, à tout le moins dans le commentaire de l'article, ce qu'il y a lieu d'entendre par 'examen sommaire'.

Il semble en l'occurrence que cette disposition soit inspirée de l'article 5 de la proposition de loi 'modifiant la loi du 22 mars 1995 instaurant des médiateurs fédéraux, afin d'assurer une protection légale aux fonctionnaires qui dénoncent des irrégularités', dont le commentaire de l'article précise que 'si une procédure judiciaire est pendante, on se borne à examiner si les circonstances commandent d'assurer la protection du membre du personnel, et ce, afin de prévenir des décisions contradictoires sur le fond' ⁴.

5. L'article 15, § 5, alinéa 2, en projet, prévoit la conclusion d'un protocole entre les gouvernements et le service de médiation, relatif à la durée et aux mesures de protection accordées aux lanceurs d'alerte.

Dans l'avis n^{os} 51.084/2-51.085/2 donné le 8 novembre 2012 sur une proposition devenue la loi du 15 septembre 2013, la section de législation a formulé l'observation suivante, qui vaut *mutatis mutandis* pour la disposition examinée :

'28. Il n'est pas admissible que les conditions de la protection des fonctionnaires dénonciateurs, portant sur 'la durée de la période de protection, les mesures de protection, qui doivent se traduire au moins par la suspension des procédures disciplinaires et la fixation de règles d'attribution de la charge de la preuve' soient, comme à l'article 14/1 proposé par l'article 7 de la proposition 1491/1, confiées à un protocole à conclure entre le Roi et les médiateurs fédéraux.

⁴ Note de bas de page n° 4 de l'avis cité : Doc. parl., Sénat, 2010, n° 5-217/001, p. 12. Cette disposition n'a pas été reprise dans la loi du 15 septembre 2013 'relative à la dénonciation d'une atteinte suspectée à l'intégrité au sein d'une autorité administrative fédérale par un membre de son personnel', issue de la proposition.

Indépendamment du fait que cette figure juridique est inconnue du régime constitutionnel de dévolution des pouvoirs, pareil mécanisme conduit à l'attribution d'un pouvoir de codécision réglementaire vinculante celui du Roi, seul titulaire du pouvoir exécutif fédéral sous la responsabilité politique de Ses ministres ⁵.

C'est au Roi qu'il revient en principe, dans la mesure de l'admissibilité des délégations à son profit au regard des principes gouvernant les relations entre les pouvoirs législatif et exécutif et sous réserve des observations qui suivent, d'organiser le régime de protection envisagé ⁶.

Article 5

La déléguée du Ministre-Président a précisé que l'article 15/1, § 3, en projet 'ne transpose pas une disposition de la Directive mais il fait suite aux considérants 28 et 93 de cette directive'. Cette précision gagnerait à figurer dans le commentaire de l'article ».

2.2. Saisie d'une demande d'avis portant sur un remaniement du texte de l'avant-projet ayant fait l'objet de l'avis n° 70.301/4, la section de législation s'est exprimée en ces termes dans l'avis n° 71.120/4 :

« 1. Selon la note aux membres du Gouvernement de la Région de Bruxelles-Capitale, l'auteur de l'avant-projet demande un avis complémentaire au Conseil d'État portant sur les modifications apportées à l'avant-projet de décret et ordonnance conjoints de la Région de Bruxelles-Capitale, la Commission communautaire commune et la Commission communautaire française 'modifiant le décret et ordonnance conjoints relatifs au médiateur bruxellois du 16 mai 2019', suite à l'avis n° 70.301/4 donné par la section de législation le 24 novembre 2021 et l'avis de l'Autorité de protection des données n° 04/2022 du 21 janvier 2022, portant sur une première version de cet avant-projet.

S'agissant des modifications apportées à cet avant-projet en vue de répondre à l'avis de la section de législation, celle-ci a épuisé sa compétence.

Le présent avis porte dès lors exclusivement sur les modifications étrangères à cet avis, notamment celles qui tendent à répondre à l'avis de l'Autorité de protection des données. Il s'agit de l'article 2, § 2, en projet, 15, §§ 3 et 4, en projet, 15/1, § 3, en projet, ainsi que l'article 9 de l'avant-projet.

2. En vue d'un examen efficient de la demande d'avis, il eut été souhaitable de compléter le dossier par un document indiquant les modifications apportées afin de rencontrer les remarques émises par la section de législation et celles visant à donner suite aux remarques de l'Autorité de protection des données. Il convient par ailleurs d'adapter le commentaire des articles à la nouvelle numérotation de l'avant-projet en prenant en compte les dispositions nouvelles (par exemple le nouvel article 9).

3. Pour le surplus, les articles 2, § 2, en projet, 15, §§ 3 et 4, en projet, 15/1, § 3, en projet, ainsi que l'article 9 de l'avant-projet n'appellent pas d'observation ».

⁵ Note de bas de page n° 5 de l'avis cité : Note de bas de page n° 31 de l'avis cité : Articles 33, 37, 101 et 106 de la Constitution.

⁶ Note de bas de page n° 6 de l'avis cité : Doc. parl., Sénat, 2010, n° 5-217/003, pp. 1 à 33, <http://www.raadvst-consetat.be/dbx/avis/51084.pdf>.

2.3. La section de législation a, à nouveau, eu l'occasion de se prononcer, dans l'avis n° 71.311/4, sur une mouture légèrement adaptée du texte ayant déjà fait l'objet des avis n° 70.301/4 et n° 70.321/4, ce comme suit :

« OBSERVATION PRÉALABLE »

Selon la note aux membres du Gouvernement de la Région de Bruxelles-Capitale, l'auteur de l'avant-projet demande un deuxième avis complémentaire au Conseil d'État portant sur les modifications apportées à l'avant-projet de décret et ordonnance conjoints de la Région de Bruxelles-Capitale, la Commission communautaire commune et la Commission communautaire française modifiant le décret et ordonnance conjoints 'relatifs au médiateur bruxellois' du 16 mai 2019. Un second avis avait été demandé suite à l'avis de la section de législation n° 70.301/4 donné le 24 novembre 2021 et l'avis de l'Autorité de protection des données n° 04/2022 du 21 janvier 2022, portant sur une première version de cet avant-projet. La section de législation a donné l'avis n° 71.120/4 le 23 mars 2022. Cette fois, selon la note aux membres du Gouvernement de la Région de Bruxelles-Capitale, l'avis est demandé sur de nouvelles modifications apportées suite à des observations et propositions formulées par la Médiatrice bruxelloise 'afin que le texte en projet soit plus cohérent avec les textes des autres niveaux de pouvoir et, que la transposition soit plus conforme aux prescriptions de la directive'.

La section de législation tient d'emblée à attirer l'attention sur le fait qu'une succession de demandes d'avis portant sur un même texte dont les dernières modifications sont le fait de consultations abouties après que les deux premiers avis aient été donnés, a pour effet d'accroître encore sa surcharge de travail structurelle. Ceci démontre à suffisance l'importance qu'il y a à ne saisir, en principe, la section de législation que sur des avant-projets et projets définitifs.

En tout état de cause, le présent avis portera exclusivement sur les dernières modifications, apportées aux articles 2, § 1^{er}, 15, §§ 1^{er}, 3 et 7, 15/1, § 2, 15/2, § 2, 15/4, § 2, et 15/5 en projet du décret et ordonnance conjoints du 16 mai 2019.

OBSERVATIONS GÉNÉRALES

1. Selon l'article 15, § 1^{er}, alinéa 3, en projet, le harcèlement moral ou sexuel, ainsi que la violence au travail ne seraient pas considérés comme 'une atteinte à l'intégrité'. Pareille présentation, que l'avant-projet retient également pour les discriminations interdites par les lois fédérales du 10 mai 2007 dédiées à la lutte contre la discrimination, n'est pas adéquate, s'agissant précisément d'atteintes graves à la dignité des personnes.

La section de législation présume que l'intention de l'auteur consiste, non pas à disqualifier les comportements concernés, mais uniquement à articuler le dispositif en devenir avec ceux qui, contenus dans d'autres législations, visent la même finalité, à savoir la protection de victimes d'atteintes à l'intégrité, notamment contre les actes qui seraient adoptés en 'représailles' à la dénonciation de telles atteintes. Le commentaire de l'article tend à conforter cette lecture :

'L'alinéa 3 vise à exclure certains régimes spécifiques qui prévoient déjà une protection spéciale du travailleur lorsqu'il dénonce une violation de leurs dispositions afin d'éviter la concurrence entre les régimes spécifique de protection au travail et le régime de protection général établi en vertu de la directive ainsi que des chevauchements de compétences'.

Si l'intention générale de l'auteur vise à éviter la superposition de protections ayant la même finalité, la section de législation n'aperçoit cependant pas pourquoi, dans cette optique, il est renvoyé à la législation fédérale de lutte contre la discrimination et aux protections contre les représailles qu'elle comporte, alors que cette législation ne s'applique que dans les matières de compétence fédérale⁷, et, en particulier, n'offre de protection que dans le cadre des relations d'emploi qui ressortissent de la compétence fédérale, à l'exclusion des relations d'emplois qui ressortissent à la compétence exclusive des Communautés et Régions⁸. Il aurait par conséquent fallu viser, si telle est bien l'intention, par exemple l'ordonnance du 4 septembre 2008 'visant à promouvoir la diversité et à lutter contre la discrimination dans la fonction publique régionale bruxelloise'⁹, ou encore, l'ordonnance-cadre du 25 avril 2019 'visant à assurer une politique de diversité et de lutte contre les discriminations au sein de la fonction publique locale bruxelloise'¹⁰ et le décret de la Commission communautaire française du 9 juillet 2010 'relatif à la lutte contre certaines formes de discrimination et à la mise en œuvre du principe de l'égalité de traitement'¹¹.

Force est de constater que ni l'exposé des motifs, ni le commentaire de l'article ne permettent de comprendre l'approche qui a été suivie par l'auteur de l'avant-projet.

2. De même, l'article 15/2, § 2, est fondamentalement modifié alors que le commentaire de l'article n'a pas été complété en conséquence. La note aux membres du Gouvernement de la Région de Bruxelles-Capitale, s'agissant des articles 15/2, § 2 et 15/4, fait référence à 'la loi fédérale pour le secteur public', non autrement identifiée, ni, à fortiori, détaillée dans son contenu. Il existe certes un avant-projet de loi 'sur la protection des personnes qui signalent des violations au droit de l'Union ou au droit national constatées au sein d'une entité juridique du secteur privé', qui est soumis à la section de législation et enrôlé sous le n° 71.163/VR. L'avis sur cet avant-projet n'a toutefois pas encore été rendu, si bien qu'il est totalement prématuré de qualifier cet avant-projet de 'loi'.

3. Eu égard aux incertitudes relatives à leur exacte portée, la section de législation n'est pas en mesure de se prononcer sur les dispositions mentionnées ci-avant.

OBSERVATIONS PARTICULIÈRES

Article 2

1. La section de législation n'aperçoit pas pourquoi il faudrait viser, à l'alinéa 1^{er}, 1°, h), en projet, les associations formées par une ou plusieurs instances visées au h).

⁷ Note de bas de page n° 1 de l'avis cité : Voir p. ex. l'article 5, § 1^{er}, alinéa 1^{er}, de la loi du 10 mai 2007 'tendant à lutter contre certaines formes de discrimination'.

⁸ Note de bas de page n° 2 de l'avis cité : Voir p. ex. l'article 4, 1°, cinquième tiret, de la loi du 10 mai 2007.

⁹ Note de bas de page n° 3 de l'avis cité : Voir en effet le dispositif de protection contre les représailles visé à l'article 23 de cette ordonnance.

¹⁰ Note de bas de page n° 4 de l'avis cité : Voir en effet le dispositif de protection contre les représailles visé à l'article 27 de cette ordonnance.

¹¹ Note de bas de page n° 5 de l'avis cité : Voir en effet le dispositif de protection contre les représailles visé à l'article 26 de ce décret.

2. Il conviendrait de préciser ce qu'il y a lieu d'entendre par 'des associations formées par les communes du ressort de la Région de Bruxelles-Capitale qui ont déjà institué leur propre médiateur'.

Entre les versions française et néerlandaise de ce texte, il semble en outre y avoir une discordance, qui doit être levée.

Article 9

1. La version de l'avant-projet transmise à la section de législation est incomplète.
2. L'article 15/5 en projet, annonçant simplement le respect d'un règlement européen, n'a pas de portée juridique et sera omis ».

3.1. Dans l'avis n° 70.321/4, la section de législation a formulé les observations suivantes qui reproduisent, pour la plupart d'entre elles, les observations énoncées dans l'avis n° 70.301/4 :

« OBSERVATION PRÉALABLE

L'avant-projet de décret et ordonnance conjoints à l'examen vise notamment à transposer 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'.

Pour contrôler qu'une directive est transposée correctement et complètement, il y a lieu d'établir un tableau de correspondance entre les articles de la directive et ceux de l'acte de transposition et vice-versa. Il y a également lieu de mentionner dans ce tableau :

a) les articles de la directive qui ont éventuellement déjà été transposés, en correspondance avec les actes de droit interne et les articles qui ont procédé à cette transposition ;

b) les articles de la directive qui doivent encore être transposés soit par un autre instrument de l'autorité, soit par une autre autorité.

Pour assurer l'effectivité de ce contrôle, il importe que ces tableaux – exacts en tous points – soient joints à la demande d'avis adressée au Conseil d'État.

Ces tableaux de transposition seront par ailleurs joints au projet législatif. Ces tableaux sont en effet très utiles non seulement pour l'assemblée législative saisie du projet mais aussi pour les destinataires des règles :

a) ils permettent à l'assemblée législative de se prononcer en connaissance de cause sur le choix des moyens mis en œuvre par l'auteur du projet pour atteindre le résultat exigé par la directive ;

b) ils permettent d'éviter que l'exercice du droit d'amendement n'excède les limites du pouvoir d'appréciation que le droit européen laisse aux États membres ;

c) ils permettent d'éviter que l'assemblée législative n'envisage de compléter la transposition par l'adoption de dispositions qui existent déjà dans l'ordre juridique interne ou qui relèvent de la compétence d'une autre autorité ;

d) ils permettent aux destinataires des règles législatives de connaître leur origine.

En l'espèce, il aurait convenu que sur ce point, des tableaux de transposition corrects et complets, établis dans les deux sens soient joints à la demande d'avis, ce qui n'a pas été le cas et a requis des démarches menées lors de l'instruction du dossier, pour ce faire.

Il sera veillé à l'avenir à pourvoir, dès la saisine de la section de législation, à ces exigences.

De surcroît, ces tableaux de transposition seront d'une utilité certaine pour l'auteur de l'avant-projet en vue de satisfaire aux obligations qui lui incombent en vertu de l'article 26, paragraphe 3, de la directive (UE) 2019/1937.

FORMALITÉS PRÉALABLES

1. Au vu de l'article 17 de la directive (UE) 2019/1937 et de l'article 7 de l'avant-projet, celui-ci doit être soumis à l'avis de l'Autorité de protection des données (voir ci-après, l'observation générale n° 1). La déléguée des Ministres a indiqué que l'avis de l'Autorité de protection des données n'avait pas encore été sollicité.

2. Interrogée sur la question de savoir si les formalités budgétaires avaient été accomplies, la déléguée des Ministres a répondu :

‘[D]e kredieten voor de Ombudsman worden voorzien via een dotatie vanuit het Parlement (Verenigde Vergadering). De Administratie is hierin niet betrokken en heeft dan ook geen enkele indicatie wat betreft de budgettaire impact’.

La circonstance que les crédits aient été prévus n'a pas pour conséquence que le projet n'a pas d'incidence budgétaire. Il convient dès lors de soumettre l'avant-projet à l'avis de l'Inspecteur des Finances et à l'accord des membres du Collège réuni en charge du budget.

3. Il revient à l'auteur de l'avant-projet de veiller à l'accomplissement complet de ces deux formalités préalables.

Si l'accomplissement de ces formalités devait encore donner lieu à des modifications autres que de forme et ne résultant pas également des suites réservées au présent avis, ces modifications devraient être soumises à nouveau à l'avis de la section de législation, conformément à l'article 3, § 1^{er}, alinéa 1^{er}, des lois coordonnées ‘sur le Conseil d'État’.

OBSERVATIONS GÉNÉRALES

1. L'article 15/3, en projet, organise l'archivage des ‘dénonciations’, ce qui suppose le traitement de données à caractère personnel.

Il convient que le texte en projet fixe les conditions de fond ainsi que les modalités d'élaboration de cet inventaire à tout le moins les éléments essentiels du régime d'inventaire envisagé, conformément aux exigences qui découlent en matière de protection de la vie privée, notamment de l'article 22 de la Constitution, combiné avec l'article 8 de la Convention européenne des droits de l'homme, l'article 17 du Pacte international relatif aux droits civils et politiques et les articles 7 et 8 de la Charte des droits fondamentaux de l'Union européenne ainsi que de l'article 6 du 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)' ¹².

À cet égard, la section de législation considère que, quelle que soit la matière concernée, constituent, en principe, des 'éléments essentiels' les éléments suivants :

- 1°) les catégories de données traitées ;
- 2°) les catégories de personnes concernées ;
- 3°) la finalité poursuivie par le traitement ;
- 4°) les catégories de personnes ayant accès aux données traitées ; et
- 5°) le délai maximal de conservation des données ¹³.

Afin de satisfaire à ces exigences, il convient que la disposition soit complétée afin de fixer le délai maximal de conservation des données.

2. L'article 15, § 3, alinéa 2, en projet charge les assemblées parlementaires d'adopter des règlements déterminant les conditions de recevabilité de la plainte et la procédure d'enquête visées à l'article 11 de la directive (UE) 2019/1937.

Ainsi que l'a rappelé l'assemblée générale de la section de législation dans son avis n^{os} 48.754/AG/2-48.755/AG/2 donné le 15 décembre 2010 sur des avant-projets devenus le décret de la Communauté française du 17 mars 2011 'portant assentiment à l'accord de coopération conclu le 3 février 2011 entre la Communauté française et la Région wallonne portant création d'un service de médiation commun à la Communauté française et à la Région wallonne' et les décrets de la Région wallonne du 31 mars 2011 ayant le même objet,

'8.2. En vertu de leur autonomie, les parlements peuvent prendre des mesures individuelles à l'égard d'institutions qui, tel le médiateur dont il est question dans l'accord de coopération à l'examen, relèvent directement d'eux, comme par exemple, en l'espèce, la nomination du médiateur et les autres décisions individuelles le concernant ou les mesures analogues concernant son personnel.

Cette autonomie permet également aux parlements de prendre des règlements de portée générale, à la condition toujours qu'ils portent sur des aspects de la réglementation envisagée liés à leur autonomie d'organisation, en ce compris à l'égard des institutions qui, comme le médiateur, dépendent directement d'eux.

En revanche, si ces règlements affectent les droits et les obligations des personnes ou des institutions susceptibles d'être concernées par l'intervention du médiateur, ce n'est pas au niveau des règlements d'assemblée que ces questions doivent être réglées mais bien, conformément au droit commun, à celui du pouvoir législatif dans toutes ses composantes.

[...].

¹² Note de bas de page n° 1 de l'avis cité : Voir not. l'avis n° 70.155/4 donné le 8 novembre 2021 sur une proposition de décret de la Région wallonne 'insérant un article 257/1 dans le Code des impôts sur les revenus 1992 afin d'octroyer une exonération du précompte immobilier aux particuliers touchés par les tornades du 19 juin 2021 ou les inondations du 14 au 16 juillet 2021 et instaurant des aides compensatoires aux communes et aux provinces', *Doc. parl.*, Parl. wall., 2021-2022, n° 667/002, <http://www.raadvst-consetat.be/dbx/avis/70155.pdf>.

¹³ Note de bas de page n° 12 de l'avis cité : Avis n° 68.936/AG donné le 7 avril 2021 sur un avant-projet devenu la loi du 14 août 2021 'relative aux mesures de police administrative lors d'une situation d'urgence épidémique', *Doc. parl.*, Chambre, 2020-2021, n° 55-1951/001, p. 119, <http://www.raadvst-consetat.be/dbx/avis/68936.pdf>.

Par contre, une question telle que celle qui est réglée par l'article 17 de l'accord de coopération, aux termes duquel '[l]e médiateur arrête un règlement d'ordre intérieur déterminant les modalités de traitement des réclamations et de fonctionnement de son service', ne relève pas de l'autonomie parlementaire mais bien des compétences du pouvoir législatif'.

Il en résulte que l'article 11 de la directive (UE) 2019/1937, relatif aux canaux de signalement externe et au suivi des signalements, doit être transposé au moyen de dispositions de nature législative.

3. Selon les tableaux de transposition, l'article 7, paragraphe 2, de la directive (UE) 2019/1937 sera transposé via un arrêté d'exécution. La transposition de l'article 7, paragraphe 2, à défaut d'être opérée par l'avant-projet à l'examen, ne peut l'être au moyen d'un arrêté d'exécution que s'il existe un fondement juridique à cet effet.

4. La directive (UE) 2019/1937 recourt aux notions de 'signaler' et de 'signalement', définies en son article 5, 3), et non à celles de 'dénoncer' et de 'dénonciation', pour désigner la communication effectuée par le lanceur d'alerte. Il conviendrait d'adopter cette terminologie à l'article 15 en projet.

5. Invitée à indiquer précisément où sont transposées chacune des définitions de l'article 5 de la directive (UE) 2019/1937, la déléguée des Ministres a renvoyé aux tableaux de transposition.

Les dispositions en projet auxquelles ces tableaux renvoient ne contiennent toutefois pas toutes les définitions figurant à l'article 5 de la directive. Ainsi, le décret et ordonnance conjoints du 16 mai 2019, tel que modifié par l'avant-projet examiné, ne contient pas de définition de la notion de 'divulgaration publique' (article 5, 6°) ou de 'représailles' (article 5, 11°). L'avant-projet sera complété afin de contenir toutes les définitions de l'article 5 de la directive, qui sont pertinentes pour le texte en projet.

6. Interrogée sur les raisons pour lesquelles l'article 6, paragraphe 3, de la directive (UE) 2019/1937 n'est pas transposé, la déléguée des Ministres a répondu :

'L'article 6.3. de la Directive dispose comme suit :

'Les personnes qui ont signalé ou divulgué publiquement des informations sur des violations de manière anonyme, mais qui sont identifiées par la suite et font l'objet de représailles, bénéficient néanmoins de la protection prévue au chapitre VI, pour autant qu'elles répondent aux conditions prévues au paragraphe 1'.

L'article 6.2. de la Directive laisse aux États membres le choix 'de décider si les entités juridiques du secteur privé ou public et les autorités compétentes sont tenues d'accepter les signalements anonymes de violations et d'en assurer le suivi'.

Ce sera réglé dans l'arrêté d'exécution.

Omdat we op dit moment nog niet weten of we anonieme meldingen gaan aanvaarden of niet, hebben we art. 6.3 van de richtlijn niet omgezet. Het lijkt bij nader inzien pertinent om dit wel te doen'.

Sauf si l'auteur du texte en projet peut démontrer qu'il est exclu que des personnes ayant procédé à des signalements anonymes puissent être identifiées par la suite, il convient de transposer l'article 6, paragraphe 3, de la directive (UE) 2019/1937.

7. Interrogée sur les raisons pour lesquelles l'article 7, paragraphe 3, de la directive (UE) 2019/1937 n'est pas transposé, la déléguée des Ministres a répondu :

‘Dit is meegenomen in de omzetting van artikel 13 richtlijn, dat de informatieplicht mbt de externe meldingskanalen voorziet. Artikel 15/4 voorziet een algemene informatieplicht, die ook de info mbt de interne meldingskanalen voorziet. Artikel 7/3 is dus impliciet wel omgezet’.

Au vu de la réponse fournie dans le cadre d'une demande d'avis sur un avant-projet de décret et ordonnance conjoints de la Région de Bruxelles-Capitale, la Commission communautaire commune et la Commission communautaire française ‘modifiant les décret et ordonnance conjoints relatifs au médiateur bruxellois du 16 mai 2019’ qui a fait, ce jour, l'objet de l'avis n° 70.301/4, il conviendrait de plutôt transposer l'article 7, paragraphe 3, de la directive (UE) 2019/1937 par des dispositions réglementaires et d'adapter les tableaux de transposition en conséquence.

8. L'article 12, paragraphe 1, de la directive (UE) 2019/1937 dispose :

‘Les canaux de signalement externe sont considérés comme indépendants et autonomes s'ils répondent à tous les critères suivants :

a) ils sont conçus, établis et gérés de manière à garantir l'exhaustivité, l'intégrité et la confidentialité des informations et à empêcher l'accès à ces informations aux membres du personnel de l'autorité compétente non autorisés ;

b) ils permettent le stockage durable d'informations conformément à l'article 18 afin de permettre que des enquêtes complémentaires soient menées’.

Selon la déléguée des Ministres,

‘Cette disposition doit être exécutée, mais non transposée.

L'article 4 de l'avant-projet, dans la mesure où il vise à modifier l'article 15, §§ 3 et 4, des décret et ordonnance conjoints du 16 mai 2019 relatifs au médiateur bruxellois garantit l'exécution de l'article 12.1 de la Directive en disposant que :

– le point de contact est chargé de la mise à disposition d'informations à toute personne intéressée ;

– les personnes chargées du traitement des dénonciations reçoivent une formation spécifique à cette fin ;

– les membres du personnel chargés du traitement d'une dénonciation préservent la confidentialité de l'identité de l'auteur de la dénonciation et, sauf consentement exprès de celui-ci, s'abstiennent de la révéler à des tiers à moins qu'il ne s'agisse d'une obligation nécessaire et proportionnée dans le cadre d'une enquête, de poursuites ou d'une procédure judiciaire ;

– le membre du personnel qui dénonce une atteinte suspectée à l'intégrité est placé, à sa demande, sous la protection du médiateur.

Verdere uitvoering van dit artikel zal in het uitvoeringsbesluit worden gegeven’.

L'article 15, § 2, en projet habilite le Gouvernement à organiser la composante interne du système de dénonciation. L'article 12, paragraphe 1, de la directive (UE) 2019/1937 vise la composante externe. L'avant-projet examiné sera complété afin de davantage assurer le respect de cet article.

9. Invitée à préciser pourquoi l'article 20, paragraphe 1, de la directive (UE) 2019/1937 ne nécessite pas de transposition, la déléguée des Ministres a répondu :

'L'article 20.1 s'inscrit dans le chapitre VI intitulé 'Mesures de protection' de la Directive (UE) 2019/1937 du Parlement européen et du Conseil du 23 octobre 2009 sur la protection des personnes qui signalent des violations du droit de l'Union.

Cette disposition concerne les 'Mesures de soutien' et dispose comme suit :

'1. Les États membres veillent à ce que les personnes visées à l'article 4 bénéficient, s'il y a lieu, de mesures de soutien et notamment des mesures suivantes :

a) des informations et des conseils complets et indépendants, qui sont facilement accessibles au public et gratuits, sur les procédures et les recours disponibles, sur la protection contre les représailles, ainsi que sur les droits de la personne concernée ;

b) une assistance effective de la part des autorités compétentes devant toute autorité pertinente associée à leur protection contre les représailles, y compris, lorsque le droit national le prévoit, la certification du fait qu'elles bénéficient de la protection prévue par la présente directive ; et

c) une assistance juridique dans le cadre des procédures pénales et civiles transfrontières conformément à la Directive (UE) 2016/1919 et à la directive 2008/52/CE du Parlement européen et du Conseil et, conformément au droit national, une assistance juridique dans le cadre d'autres procédures ainsi que des conseils juridiques ou toute autre assistance juridique'.

Le tableau de transposition qui vous a été communiqué précise que cette disposition ne nécessite pas de transposition en tant que telle, mais est en lien avec la transposition en droit interne, notamment de l'article 13 de la Directive.

L'article 13 de la Directive intitulé 'Informations concernant la réception des signalements et leur suivi' est quasi littéralement transposé dans le droit interne au niveau de la Région de Bruxelles-Capitale par l'article 8 de l'avant-projet de décret et ordonnance conjoints qui dispose :

'Dans le même décret et ordonnance conjoints, il est inséré un article 15/4 rédigé comme suit :

'Art. 15/4. Les instances visées à l'article 2, 1° et le service de médiation bruxellois publient respectivement sur leur site internet, dans une section distincte, aisément identifiable et accessible, au moins les informations suivantes :

1° les conditions pour bénéficier de la protection du médiateur bruxellois ;

2° les coordonnées du point de contact pour les atteintes suspectées à l'intégrité, en particulier les adresses électroniques et postales et les numéros de téléphone auxquels il est joignable, ainsi que des indications concernant l'enregistrement éventuel des conversations téléphoniques ;

3° les procédures applicables à la dénonciation d'atteintes suspectées à l'intégrité, y compris les demandes éventuellement adressées à l'auteur de dénonciation visant à clarifier les informations dénoncées ou à fournir des informations supplémentaires, le délai pour fournir un retour d'informations, ainsi que le type de retour d'informations et son contenu ;

4° le régime de confidentialité applicable aux dénonciations, en particulier les informations relatives au traitement des données à caractère personnel ;

5° la nature du suivi à assurer en ce qui concerne les dénonciations ;

6° les recours et les procédures relatives à la protection contre toute mesure ayant des conséquences préjudiciables et la possibilité pour les personnes qui envisagent d'effectuer une dénonciation de recevoir des conseils de manière confidentielle ;

7° une notice expliquant clairement les conditions dans lesquelles les auteurs de dénonciation sont protégés contre toute responsabilité en cas de violation des règles de confidentialité, conformément à l'article 15/2, § 2." [...].

Cette disposition assure que les informations requises par l'article 20.1, a), soient à disposition des personnes visées à l'article 4 de la Directive.

Cette mise à disposition est ici effectuée par les instances visées à l'article 2,1° de l'avant-projet et le service de médiation bruxellois.

De surcroît, cette même mise à disposition d'informations portant plus spécifiquement sur les procédures de signalement interne est également assurée, comme cela a déjà été exposé dans la réponse à la question 'pourquoi ne faut-il pas transposer l'article 7.3 ?' (cf. supra) par la combinaison de l'adoption de l'article 4 de l'avant-projet de décret et ordonnance conjoints et de l'article 5 du projet d'arrêté du Gouvernement de la Région de Bruxelles-Capitale portant exécution de l'article 15, § 2 des décret et ordonnance conjoints.

Par ailleurs, en ce qui concerne les autres mesures de soutien telles que les conseils complets et indépendants et les formes d'assistance qui doivent être fournis aux personnes visées à l'article 4 de la Directive, la Région de Bruxelles-Capitale se conforme à l'article 20.1 de la Directive en adoptant les dispositions législatives et réglementaires suivantes :

– En ce qui concerne la composante interne :

o Le système de protection et d'enquête est visé au nouvel article 15, § 2, du décret et ordonnance conjoints du 16 mai 2019, introduit par l'article 4 de l'avant-projet ;

o Het ontwerp van uitvoeringsbesluit, nog op te maken, zal hierover verdere bepalingen voorzien :

– En ce qui concerne la composante externe :

o Les conseils, l'assistance et la protection est assurée par les dispositions de l'avant-projet de décret et ordonnance conjoints ; il convient de s'en référer spécialement à cet égard :

☐ à l'article 15, § 3, nouveau, introduit par l'article 4 de l'avant-projet (assistance et suivi des dénonciations) ;

☐ à l'article 15, § 5, nouveau, introduit par l'article 4 de l'avant-projet, à l'article 15/1, nouveau, introduit par l'article 5 de l'avant-projet (protection du médiateur).

Art. 20.1.b van de Richtlijn wordt niet rechtstreeks omgezet, maar zal worden toegepast. De effectieve ondersteuning kan zich bijvoorbeeld uiten in het ter beschikking stellen van voldoende financiële middelen.

Art. 20.1.c, rechtshulp, is een federale bevoegdheid en is toegepast onder meer via de mogelijkheid om een pro deo-advocaat aan te stellen.

Il résulte de ce qui précède que, conformément à ce que permet l'article 26 de la Directive, la Cocom s'est conformée, pour ce qui la concerne, par l'adoption de dispositions législatives et réglementaires, à l'article 20.1 de la Directive'.

Il est pris acte de ces explications. En tout état de cause, l'auteur de l'avant-projet prendra ses dispositions pour assurer la transposition de la directive sur ce point.

OBSERVATIONS PARTICULIÈRES

Article 2

Le commentaire de l'article 2, dans sa version française, expose que l'objet de cette disposition est d'élargir le champ d'application des organismes qui y sont soumis.

Cet élargissement sera mieux justifié et explicité, notamment s'agissant de la modification apportée à l'article 2, alinéa 1^{er}, f), du décret et ordonnance conjoints du 16 mai 2019, qui a pour effet de soumettre une commune à la compétence du médiateur régional même si cette commune s'est dotée de son propre médiateur, ce qui suppose en tout cas une justification pertinente au regard du principe de l'autonomie communale, consacré par les articles 41 et 162 de la Constitution.

Article 4

1. Afin de transposer l'article 4 de la directive (UE) 2019/1937, l'article 15, § 1^{er}, alinéa 3, en projet, du décret et ordonnance conjoints du 16 mai 2019 adopte une définition exorbitante de la notion de 'membre du personnel', qui inclut notamment des indépendants et des actionnaires de sociétés.

Selon le considérant 38 de la directive (UE) 2019/1937, la protection du lanceur d'alerte vise en premier lieu les

'personnes ayant le statut de 'travailleurs', au sens de l'article 45, paragraphe 1, du traité sur le fonctionnement de l'Union européenne, tel qu'il est interprété par la Cour, à savoir les personnes qui accomplissent, pendant un certain temps, en faveur d'une autre personne et sous la direction de celle-ci, des prestations en contrepartie desquelles elles touchent une rémunération'.

Mais la directive entend également étendre la protection

'aux travailleurs ayant des relations de travail atypiques, y compris les travailleurs à temps partiel et les travailleurs à durée déterminée, ainsi qu'aux personnes ayant un contrat de travail ou une relation de travail avec une agence intérimaire, qui sont des types précaires de relations où les formes de protection standard contre un traitement injuste sont souvent difficiles à appliquer. La notion de 'travailleur' s'étend aussi aux fonctionnaires, aux employés des services publics, ainsi qu'à toute autre personne travaillant dans le secteur public'.

Plutôt que de dénaturer ¹⁴ la notion de ‘membre du personnel’, mieux vaudrait s’en tenir à la logique de la directive, à savoir viser, d’une part, les ‘travailleurs’ et, d’autre part, selon les termes du considérant 1 de la directive, les personnes qui ‘sont en contact avec [une organisation publique ou privée] dans le cadre de leurs activités professionnelles’, en l’espèce les personnes qui sont en contact avec une organisation publique.

2. La notion d’‘atteinte suspectée à l’intégrité’ est issue de l’article 15 du décret et ordonnance conjoints du 16 mai 2019, qui n’a pas été soumis à la section de législation. Elle est définie comme suit par l’article 15, § 1^{er}, alinéa 2, en projet :

‘On entend par ‘atteinte suspectée à l’intégrité’ : [un] acte ou omission qui est illicite ou qui va à l’encontre de l’objet ou de la finalité du droit’.

Selon la déléguée des Ministres :

‘Artikel 2 van de richtlijn somt de inbreuken op het Unierecht op die onder het materieel toepassingsgebied van de richtlijn vallen. Ons gezamenlijk decreet en ordonnantie spreekt meer in het algemeen over ‘het recht’ en bevat dus ook, onder andere, het Unierecht en de opsomming uit artikel 2 richtlijn.

De definitie ‘Een handeling of nalatigheid die onrechtmatig is of die het doel of de toepassing van het recht ondermijnt’ is geïnspireerd op artikel 5, 1) van de richtlijn. Het eerste deel (die onrechtmatig is) verwijst naar artikel 5, 1), i) van de richtlijn. Het tweede deel (die het doel of de toepassing van het recht ondermijnt) verwijst naar artikel 5, 1), ii) van de richtlijn. De richtlijn herneemt in art. 5, 1), ii) dezelfde bewoordingen: handelingen of nalatigheden die het doel of de toepassing ondermijnen van de regels in de Uniehandelingen en beleidsterreinen die binnen het in artikel 2 bedoelde materiële toepassingsgebied vallen’.

L’article 2 de la directive précise toutefois que sont visées les violations ‘du droit de l’Union’, et en précise les domaines, renvoyant à l’annexe pour ce qui concerne la législation susceptible d’être violée. Ces précisions n’apparaissent pas à l’article 15, § 1^{er}, alinéa 2, en projet, qui doit dès lors être complété afin de préciser quelles sont les règles de droit dont la violation est susceptible de faire l’objet d’un signalement protégé par la législation en projet.

3. L’article 15, § 3, alinéa 1^{er}, 1^o, en projet, transpose l’article 12, paragraphe 4, a), de la directive. Dans la version française, il convient de préciser qu’il s’agit d’informations relatives aux procédures de signalement.

4. Dans le dernier alinéa de l’article 15, § 3, en projet, il conviendrait de préciser, à tout le moins dans le commentaire de l’article, ce qu’il y a lieu d’entendre par ‘examen sommaire’.

¹⁴ Note de bas de page n° 3 de l’avis cité : Voir en ce sens, par exemple, l’avis n° 34.586/1 donné le 19 décembre 2002 sur un projet devenu l’arrêté royal du 26 mars 2003 ‘modifiant l’arrêté royal du 17 juin 1985 instituant la Commission paritaire de l’industrie du gaz et de l’électricité et fixant sa compétence et le nombre de ses membres’, <http://www.raadvst-consetat.be/dbx/avis/34586.pdf>.

Il semble en l'occurrence que cette disposition soit inspirée de l'article 5 de la proposition de loi 'modifiant la loi du 22 mars 1995 instaurant des médiateurs fédéraux, afin d'assurer une protection légale aux fonctionnaires qui dénoncent des irrégularités', dont le commentaire de l'article précise que 'si une procédure judiciaire est pendante, on se borne à examiner si les circonstances commandent d'assurer la protection du membre du personnel, et ce, afin de prévenir des décisions contradictoires sur le fond' ¹⁵.

5. L'article 15, § 5, alinéa 2, en projet, prévoit la conclusion d'un protocole entre les gouvernements et le service de médiation, relatif à la durée et aux mesures de protection accordées aux lanceurs d'alerte.

Dans l'avis n^{os} 51.084/2-51.085/2 donné le 8 novembre 2012 sur une proposition devenue la loi du 15 septembre 2013, la section de législation a formulé l'observation suivante, qui vaut *mutatis mutandis* pour la disposition examinée :

'28. Il n'est pas admissible que les conditions de la protection des fonctionnaires dénonciateurs, portant sur 'la durée de la période de protection, les mesures de protection, qui doivent se traduire au moins par la suspension des procédures disciplinaires et la fixation de règles d'attribution de la charge de la preuve' soient, comme à l'article 14/1 proposé par l'article 7 de la proposition 1491/1, confiées à un protocole à conclure entre le Roi et les médiateurs fédéraux.

Indépendamment du fait que cette figure juridique est inconnue du régime constitutionnel de dévolution des pouvoirs, pareil mécanisme conduit à l'attribution d'un pouvoir de codécision réglementaire vinculant celui du Roi, seul titulaire du pouvoir exécutif fédéral sous la responsabilité politique de Ses ministres ¹⁶.

C'est au Roi qu'il revient en principe, dans la mesure de l'admissibilité des délégations à son profit au regard des principes gouvernant les relations entre les pouvoirs législatif et exécutif et sous réserve des observations qui suivent, d'organiser le régime de protection envisagé' ¹⁷.

Article 5

La déléguée des Ministres a précisé que l'article 15/1, § 3, en projet 'ne transpose pas une disposition de la Directive mais il fait suite aux considérants 28 et 93 de cette directive'. Cette précision gagnerait à figurer dans le commentaire de l'article ».

3.2. Saisie d'une demande d'avis portant sur un texte modifié de l'avant-projet sur lequel l'avis n^o 70.321/4 a été donné, la section de législation a, dans l'avis n^o 71.512/4, observé :

« OBSERVATION PRÉALABLE

Selon la note aux membres du Collège réuni de la Commission communautaire commune, l'auteur de l'avant-projet demande un avis complémentaire au Conseil d'État portant sur les modifications apportées à l'avant-projet de décret et ordonnance

¹⁵ Note de bas de page n^o 4 de l'avis cité : Doc. parl., Sénat, 2010, n^o 5-217/001, p. 12. Cette disposition n'a pas été reprise dans la loi du 15 septembre 2013 'relative à la dénonciation d'une atteinte suspectée à l'intégrité au sein d'une autorité administrative fédérale par un membre de son personnel', issue de la proposition.

¹⁶ Note de bas de page n^o 5 de l'avis cité : Note de bas de page n^o 31 de l'avis cité : « Articles 33, 37, 101 et 106 de la Constitution ».

¹⁷ Note de bas de page n^o 6 de l'avis cité : Doc. parl., Sénat, 2010, n^o 5-217/003, pp. 1 à 33, <http://www.raadvst-consetat.be/dbx/avis/51084.pdf>.

conjointes de la Région de Bruxelles-Capitale, la Commission communautaire commune et la Commission communautaire française ‘modifiant les décret et ordonnance conjoints relatifs au médiateur bruxellois du 16 mai 2019’. Un premier avis n° 70.321/4 a été donné le 24 novembre 2021. Cette fois, selon la note précitée, l’avis est demandé sur de nouvelles modifications apportées suite à des remarques et propositions formulées par la Médiatrice bruxelloise ‘afin que la transposition soit plus conforme à la directive’.

La section de législation tient d’emblée à attirer l’attention sur le fait qu’une succession de demandes d’avis portant sur un même texte dont les dernières modifications sont le fait de consultations abouties après qu’un premier avis ait été donné, a pour effet d’accroître encore sa surcharge de travail structurelle. Ceci démontre à suffisance l’importance qu’il y a à ne saisir, en principe, la section de législation que sur des avant-projets et projets définitifs.

En tout état de cause, le présent avis portera exclusivement sur les dernières modifications, apportées aux articles 2, § 1^{er}, 15, §§ 1^{er}, 3 et 7, 15/1, § 2, 15/2, § 2, 15/4, § 2, et 15/5 en projet du décret et ordonnance conjoints du 16 mai 2019.

OBSERVATIONS GÉNÉRALES

1. Selon l’article 15, § 1^{er}, alinéa 3, en projet, le harcèlement moral ou sexuel, ainsi que la violence au travail ne seraient pas considérés comme ‘une atteinte à l’intégrité’. Pareille présentation, que l’avant-projet retient également pour les discriminations interdites par les lois fédérales du 10 mai 2007 dédiées à la lutte contre la discrimination, n’est pas adéquate, s’agissant précisément d’atteintes graves à la dignité des personnes.

La section de législation présume que l’intention de l’auteur consiste, non pas à disqualifier les comportements concernés, mais uniquement à articuler le dispositif en devenir avec ceux qui, contenus dans d’autres législations, visent la même finalité, à savoir la protection de victimes d’atteintes à l’intégrité, notamment contre les actes qui seraient adoptés en ‘représailles’ à la dénonciation de telles atteintes. Le commentaire de l’article tend à conforter cette lecture :

‘L’alinéa 3 vise à exclure certains régimes spécifiques qui prévoient déjà une protection spéciale du travailleur lorsqu’il dénonce une violation de leurs dispositions afin d’éviter la concurrence entre les régimes spécifique de protection au travail et le régime de protection général établi en vertu de la directive ainsi que des chevauchements de compétences’.

Si l’intention générale de l’auteur vise à éviter la superposition de protections ayant la même finalité, la section de législation n’aperçoit cependant pas pourquoi, dans cette optique, il est renvoyé à la législation fédérale de lutte contre la discrimination et aux protections contre les représailles qu’elle comporte, alors que cette législation ne s’applique que dans les matières de compétence fédérale¹⁸, et, en particulier, n’offre de protection que dans le cadre des relations d’emploi qui ressortissent de la compétence fédérale, à l’exclusion des relations d’emplois qui ressortissent à la compétence exclusive des Communautés et Régions¹⁹. Il aurait par conséquent fallu viser, si telle est bien l’intention, par exemple l’ordonnance du 4 septembre 2008 ‘visant à promouvoir la diversité et à lutter contre la discrimination dans la fonction publique

¹⁸ Note de bas de page n° 1 de l’avis cité : Voir p. ex. l’article 5, § 1^{er}, alinéa 1^{er}, de la loi du 10 mai 2007 ‘tendant à lutter contre certaines formes de discrimination’.

¹⁹ Note de bas de page n° 2 de l’avis cité : Voir p. ex. l’article 4, 1°, cinquième tiret, de la loi du 10 mai 2007.

régionale bruxelloise' ²⁰, ou encore, l'ordonnance-cadre du 25 avril 2019 'visant à assurer une politique de diversité et de lutte contre les discriminations au sein de la fonction publique locale bruxelloise' ²¹ et le décret de la Commission communautaire française du 9 juillet 2010 'relatif à la lutte contre certaines formes de discrimination et à la mise en œuvre du principe de l'égalité de traitement' ²².

Force est de constater que ni l'exposé des motifs, ni le commentaire de l'article ne permettent de comprendre l'approche qui a été suivie par l'auteur de l'avant-projet.

2. De même, l'article 15/2, § 2, est fondamentalement modifié alors que le commentaire de l'article n'a pas été complété en conséquence. La note aux membres du Collège, s'agissant des articles 15/2, § 2, et 15/4, fait référence à 'la loi fédérale pour le secteur public', non autrement identifiée, ni, à fortiori, détaillée dans son contenu. Il existe certes un avant-projet de loi 'sur la protection des personnes qui signalent des violations au droit de l'Union ou au droit national constatées au sein d'une entité juridique du secteur privé', sur lequel la section de législation a donné, le 3 juin 2022, l'avis n° 71.163/VR. Cet avant-projet n'a toutefois pas encore été déposé au Parlement, si bien qu'il est totalement prématuré de le qualifier de 'loi'.

3. Eu égard aux incertitudes relatives à leur exacte portée, la section de législation n'est pas en mesure de se prononcer sur les dispositions mentionnées ci-avant.

OBSERVATIONS PARTICULIÈRES

Article 2

1. La section de législation n'aperçoit pas pourquoi il faudrait viser, à l'alinéa 1^{er}, 1°, h), en projet, les associations formées par une ou plusieurs instances visées au h).
2. Il conviendrait de préciser ce qu'il y a lieu d'entendre par 'des associations formées par les communes du ressort de la Région de Bruxelles-Capitale qui ont déjà institué leur propre médiateur'.

Entre les versions française et néerlandaise de ce texte, il semble en outre y avoir une discordance, qui doit être levée.

Article 9

L'article 15/5 en projet, annonçant simplement le respect d'un règlement européen, n'a pas de portée juridique et sera omis ».

²⁰ Note de bas de page n° 3 de l'avis cité : Voir en effet le dispositif de protection contre les représailles visé à l'article 23 de cette ordonnance.

²¹ Note de bas de page n° 4 de l'avis cité : Voir en effet le dispositif de protection contre les représailles visé à l'article 27 de cette ordonnance.

²² Note de bas de page n° 5 de l'avis cité : Voir en effet le dispositif de protection contre les représailles visé à l'article 26 de ce décret.

4. Les observations rappelées ci-avant valent *mutatis mutandis* pour l'avant-projet à l'examen. Il y est donc renvoyé.

LE GREFFIER

LE PRÉSIDENT

Anne-Catherine VAN GEERSDAELE

Martine BAGUET