Avis rendu à la suite d'une notification en vue d'un contrôle préalable adressée par le délégué à la protection des données de l'Office européen de lutte antifraude concernant les dossiers relatifs aux opérations de coordination (dossiers de coordination)

Bruxelles, le 7 avril 2008 (Dossier 2007-699)

1. Procédure

Le 22 novembre 2007, le Contrôleur européen de la protection des données (CEPD) a reçu du délégué à la protection des données (DPD) de l'Office européen de lutte antifraude (OLAF) une notification en vue d'un contrôle préalable.

Le 20 décembre 2007, le CEPD a transmis une demande d'informations complémentaires. Il a reçu les réponses correspondantes le 18 janvier 2008.

Le 12 février 2008, le CEPD a transmis au DPD, pour observations, un projet d'avis assorti d'une demande l'invitant à lui communiquer tout information additionnelle qui s'avérerait nécessaire. Il a reçu les observations en question le 28 mars 2008.

2. Les faits

L'objet de l'opération de traitement des données dont il est question ici est de coordonner les enquêtes relatives à la protection des intérêts financiers des Communautés qui sont effectuées par les services répressifs nationaux. En fait, les dossiers de coordination sont des dossiers qui pourraient faire l'objet d'enquêtes externes de l'OLAF, mais dans lesquelles le rôle de l'OLAF est de contribuer aux enquêtes effectuées par d'autres services, nationaux ou communautaires, entre autres en facilitant la collecte et l'échange d 'informations et en assurant une synergie opérationnelle entre les services nationaux et communautaires compétents. La plus grande partie du travail d'investigation est fournie par d'autres autorités. Le rôle de l'OLAF consiste notamment à faciliter les contacts et à encourager les autorités compétentes à coopérer. L'OLAF n'entreprend pas d'activités d'enquête de sa propre initiative, ainsi que le prévoit le point 3.4.4 du manuel de l'OLAF de 2005.

La base juridique concernant les dossiers de coordination est l'article 1er, paragraphe 2, du règlement (CE) nº1073/1999. Des actes législatifs spécifiques à certains secteurs peuvent également être d'application, et notamment: l'article 18, paragraphe 4, du règlement (CE) nº 515/1997(en matière douanière), l'article 9 du règlement (CE) nº1258/1999 et l'article 6 du règlement (CE) nº595/1991 (en matière agricole) et l'article 38, paragraphes 2 et 3, du règlement (CE) nº 1260/1999 (en matière de fonds structurels).

Le système de gestion des dossiers (Case Management System, CMS) contient toute la documentation créée dans le cadre d'un dossier de coordination[1].

Personnes concernées

Selon le formulaire de notification, les personnes ci-après sont concernées:

1) les membres du personnel des institutions, offices, bureaux et agences de l'UE intervenant dans le dossier (personnes à l'origine de la dénonciation, informateurs ou témoins);
2) les personnes extérieures aux institutions et intervenant dans le dossier et les personnes mentionnées dans les documents conservés dans le dossier en raison d'activités opérationnelles (par exemple les représentants des sociétés concernées, les informateurs ou les témoins);
3) les membres du personnel des États membres et des administrations de pays tiers, d'organismes comptables ou d'audit, les membres du personnel des institutions de l'UE ou d'organisations internationales agissant en qualité de partenaires opérationnels de l'OLAF.

Les intéressés dont les données à caractère personnel sont traitées appartiennent donc à trois catégories principales: les *personnes impliquées* dans l'enquête ou les poursuites, les *fournisseurs* des informations destinées au système et les *destinataires* des informations (pour les deux dernières catégories, il peut s'agir d'agents de l'OLAF ou de personnes relevant d'autres services de la Commission, d'autorités des États membres, de pays tiers ou d'organismes internationaux.).

Catégories de données concernées

Les données à caractère personnel relèvent des catégories suivantes:

- données d'identification, données professionnelles: nom, prénom, nom de jeune fille, pseudonyme(s), dénomination de société; date, lieu et pays de naissance; numéro du document d'identité ou du passeport, nationalité, adresse, numéros de téléphone et de télécopieur, adresse électronique, site web, profession, employeur;
- données relatives au rôle dans le dossier: déclarations relatives à des faits faisant l'objet d'une enquête lorsque le nom de la personne concernée est mentionné, éléments de preuves ou notes mentionnant la personne concernée en rapport avec les faits faisant l'objet de l'enquête, informations relatives à des relations personnelles si ces informations sont pertinentes dans le cadre de l'enquête (par exemple existence éventuelle d'un conflit d'intérêts).

Le contrôleur a fait observer que, en principe, certaines catégories particulières de données, qui relèvent de l'article 10, paragraphe 1, du règlement (CE) nº 45/2001 ne font pas l'objet d'un traitement. L'OLAF n'a pas, à sa connaissance, reçu à ce jour de données relevant de l'article 10. Il n'est toutefois pas en mesure de prévoir la nature des informations qu'il recevra à l'avenir. Il est théoriquement possible que des données relevant de l'article 10 figureront dans une communication que recevra, dans l'avenir, l'Office dans un dossier de coordination. Si cela devait se produire, l'OLAF suivrait les prescriptions du point 2 des lignes directrices en matière de protection des données, à l'intention des enquêteurs de l'OLAF, fondées sur

[1] Pour de plus amples détails, voir le dossier 2005-418 du CEPD relatif au traitement des données à caractère personnel réalisé par l'OLAF dans le cadre de ses enquêtes internes.

l'avis du CEPD du 23 juin 2006[2]. Selon cette disposition, le traitement de catégories particulières de données est interdit d'une manière générale et les gestionnaires de dossiers de l'OLAF doivent éviter d'inclure ces catégories de données dans les fichiers, sauf si elles sont nécessaires pour la constatation, l'exercice ou la défense d'un droit en justice en l'espèce. Dans de tels cas, il y a lieu d'adresser une note au DPD de l'OLAF au moyen d'un formulaire conçu à cet effet.

Informations fournies aux personnes concernées

Le "Privacy Statement" (déclaration relative au respect de la vie privée dans les dossiers de coordination (DPO-143) est accessible au public sur le site "europa" de l'OLAF (http://ec.europa.eu/dgs/olaf/data/docpst/coordination.pdf). La déclaration relative au respect de la vie privée fournit des informations sur la nature du traitement des données, les données à caractère personnel collectées, la finalité du traitement, le transfert des données à caractère personnel et leurs destinataires potentiels. Elle précise également les mesures de sécurité qui ont été prises, la conservation des données, la manière dont les personnes concernées peuvent exercer leurs droits d'accès, de modification ou de rectification de leurs données et le droit de saisir le CEPD.

En revanche, l'OLAF n'a pas mis en place de notes d'information à adresser directement aux personnes visées par une enquête dans les dossiers de coordination. L'OLAF a expliqué que, compte tenu du fait que, dans ce type de dossiers, son rôle se borne à coordonner les activités d'enquêtes menées par d'autres services, nationaux ou communautaires, l'OLAF pourrait, si elle le faisait, faire obstacle aux activités de ces services. C'est pourquoi l'OLAF propose, afin de fournir des informations aux personnes concernées, de conclure prochainement des accords avec les États membres pour leur demander de faire figurer, dans la déclaration relative au respect de la vie privée qu'ils adressent aux personnes concernées, un passage informant ces dernières de la possibilité d'un transfert à l'OLAF, à des fins de coordination, des données à caractère personnel les concernant.

Droits des personnes concernées

Selon la déclaration relative au respect de la vie privée, les personnes concernées ont le droit d'accéder aux données à caractère personnel les concernant que détient l'OLAF, de les corriger et de les compléter.

Sur demande, les personnes concernées peuvent se faire envoyer une copie de leurs données à caractère personnel qui sont à corriger et à compléter. Toute demande d'accès, de rectification, de verrouillage ou d'effacement doit être adressée au contrôleur adjoint des données responsable des dossiers de coordination (le nom et l'adresse électronique du contrôleur adjoint sont indiqués dans la déclaration relative au respect de la vie privée. Cette dernière précise également que le contrôleur peut être contacté "*en cas de difficulté ou pour toute question relative au traitement de vos données à caractère personnel"*. Elle ajoute que "*les exceptions prévues par l'article 20, paragraphe 1, points a) et b), du règlement 45/2001 pourraient s'appliquer."*

La déclaration relative au respect de la vie privée précise que "*Vous avez le droit de saisir le contrôleur européen de la protection des données si vous estimez que les droits qui vous sont reconnus par l'article 286 du traité ont été violés en raison du traitement de vos données à caractère personnel par l'OLAF."*

Destinataires des données

Selon le formulaire de notification, les destinataires des données à caractère personnel peuvent être les institutions, organes, agences ou offices concernés de l'UE, les autorités

[2] Cf. dossier 2005-418 du CEPD relatif au traitement des données à caractère personnel réalisé par l'OLAF dans le cadre de ses enquêtes internes.

nationales compétentes et les autorités compétentes de pays tiers ainsi que des organisations internationales[3].

La déclaration relative au respect de la vie privée précise également les finalités de ces transferts de données, qui sont notamment d'assurer que les enquêtes nationales soient menées de manière appropriée et fassent l'objet d'un suivi adéquat.

Période de conservation et verrouillage

Selon le formulaire de notification et la déclaration relative au respect de la vie privée, l'OLAF peut conserver tant des fichiers électroniques que des dossiers papier se rapportant à des dossiers de coordination pendant 20 ans au maximum à compter de la date à laquelle le dossier a été clôturé.

Le délai pour verrouiller ou effacer des données est d' un mois.

Pour permettre la comparaison des précédents et l'élaboration de statistiques, les rapports finaux peuvent être conservés sous une forme anonyme pendant 50 ans.

3. Aspects juridiques

3.1 Contrôle préalable

Les dossiers de coordination, dans lesquels le rôle l'OLAF est de contribuer aux enquêtes menées par d'autres services, nationaux ou communautaires, concernent le traitement de données à caractère personnel au sens de l'article 2, points a) et b), du règlement (CE) nº 45/2001.

Le Règlement (CE) no 45/2001 du Parlement européen et du Conseil relatif à la protection des personnes physiques à l'égard du traitement des données à caractère personnel par les institutions et organes communautaires et à la libre circulation de ces données (ci-après "le règlement") s'applique au "*traitement de données à caractère personnel par toutes les institutions et tous les organes communautaires, dans la mesure où ce traitement est mis en oeuvre pour l'exercice d'activités qui relèvent en tout ou en partie du champ d'application du droit communautaire.*" Le traitement en question effectué sur la base du règlement (CE) nº 1073/1999 porte sur des activités qui relèvent du champ d'application du droit communautaire (article 3, paragraphe 1, du règlement). Le traitement des données à caractère personnel est essentiellement automatisé (article 3, paragraphe 2).

Par conséquent, le règlement s'applique au traitement à l'examen.

L'article 27, paragraphe 1, du règlement soumet à un contrôle préalable du CEPD tous les "*traitements susceptibles de présenter des risques particuliers au regard des droits et libertés des personnes concernées du fait de leur nature, de leur portée ou de leurs finalités*". Le paragraphe 2 de cette disposition énumère les traitements susceptibles de présenter de tels risques, notamment:

- point a): "*les traitements de données relatives (…) à des suspicions, infractions, condamnations pénales (…)*";
- point b): "*les traitements destinés à évaluer des aspects de la personnalité des personnes concernées, tels que leur compétence, leur rendement ou leur comportement*".

[3] S'agissant des transferts de données vers les pays tiers et les organisations internationales, voir le mémorandum de l'OLAF numéro D/4668 du 13 juin 2005 ainsi que l'avis nº 2005-154 du CEPD.

Les dossiers de coordination peuvent porter sur l'échange d'informations concernant des infractions pénales ou des suspicions. Les données relatives au rôle joué dans le dossier ont certainement trait à l'évaluation du comportement d'une personne en termes de violation de la législation, qui peut concerner une irrégularité ou une fraude (par exemple, la méthode frauduleuse, le recel soupçonné). L'article 27, paragraphe 2, points a) et b), du règlement s'applique donc au traitement à l'examen.

On notera que, même si les échanges d'informations relevant de l'assistance mutuelle, les dossiers d'assistance pénale, les activités de renseignement et les transferts par l'OLAF à un pays tiers sont étroitement liés aux "dossiers de coordination", ces traitements de données font l'objet d'un examen distinct.[4]

Le contrôle préalable étant conçu pour porter sur des situations susceptibles de présenter certains risques, l'avis du CEPD devrait être rendu avant le début du traitement. Dans le cas présent, toutefois, le traitement était déjà effectué. En tout état de cause, il ne s'agit pas d'un problème insurmontable puisque les recommandations du CEPD peuvent encore être adoptées.

La notification du DPD a été reçue le 22 novembre 2007. Selon l'article 27, paragraphe 4, du règlement, le présent avis doit être rendu dans un délai de deux mois. La procédure a été suspendue pendant 74 jours. Dès lors, l'avis doit être rendu le 7 avril 2008 au plus tard , le 5 avril 2008 étant un samedi).

3.2 Licéité du traitement

L'article 5, point a), du règlement prévoit que le traitement de données à caractère personnel ne peut être effectué que si "*le traitement est nécessaire à l'exécution d'une mission effectuée dans l'intérêt public sur la base des traités instituant les Communautés européennes ou d'autres actes législatifs adoptés sur la base de ces traités (…)*". Cette disposition exige la réunion de trois éléments étroitement liés: 1) le *traité ou d'autres actes législatifs* fondés sur le traité doivent prévoir le traitement, 2) le traitement doit être effectué *dans l'intérêt public* et 3) il doit être *nécessaire à l'exécution d'une mission effectuée dans l'intérêt public*.

1) Le CEPD constate que les actes et accords suivants constituent la *base juridique* du traitement:

- L'article 1er, paragraphe 2, du règlement (CE) nº 1073/1999 du Conseil, qui précise que l'Office européen de lutte antifraude "*apporte le concours de la Commission aux États membres pour organiser une collaboration étroite et régulière entre leurs autorités compétentes, afin de coordonner leur action visant à protéger contre la fraude les intérêts financiers de la Communauté européenne. L'Office contribue à la conception et au développement des méthodes de lutte contre la fraude, ainsi que contre toute autre activité illégale portant atteinte aux intérêts financiers de la Communauté européenne.*"

- Le règlement (CE) nº 515/97 du Conseil relatif à l'assistance mutuelle entre les autorités administratives des États membres et à la collaboration entre celles-ci et la Commission en vue d'assurer la bonne application des réglementations douanière et agricole[5],

[4] cf: Renseignement: dossiers 2007-27 et 2007-28; transferts de données à des pays tiers: dossiers 2005-154 et 2006/493; échanges d'informations relevant de l'assistance mutuelle: dossier 2007-202; assistance pénale: dossier 2007-203.

[5] Règlement (CE) nº 515/97 du Conseil du 13 mars 1997 relatif à l'assistance mutuelle entre les autorités

et plus particulièrement l'article 18 du titre III ("Relations avec la Commission") de ce règlement constituent la base juridique permettant à l'OLAF d' échanger des informations avec les autorités compétentes des États membres et de recevoir des données à caractère personnel de ceux-ci.

Son article 18, paragraphe 4, énonce la règle principale à appliquer lorsque l'OLAF ouvre une enquête et qu'un échange d'informations doit avoir lieu: "*Lorsque la Commission estime que des irrégularités ont été commises dans un ou plusieurs États membres, elle en informe le ou les États membres concernés et celui-ci ou ceux-ci procèdent, dans les meilleurs délais, à une enquête administrative à laquelle des agents de la Commission peuvent être présents (…)*". Le ou les États membres concernés doivent transmettre leurs conclusions dans les délais les plus brefs à la Commission.

● Le règlement (CE) n° 1258/1999 du Conseil du 17 mai 1999 relatif au financement de la politique agricole commune fixe les règles relatives à la coopération entre la Commission et les autorités nationales dans le domaine de la politique agricole. L'article 9 régit la politique de coordination à mettre en œuvre en matière de contrôles et d'enquêtes.

● Le règlement (CEE) nº 595/91 du Conseil du 4 mars 1991 concernant les irrégularités et la récupération des sommes indûment versées dans le cadre du financement de la politique agricole commune ainsi que l'organisation d'un système d'information dans ce domaine. Son article 6 prévoit que "*Lorsque la Commission estime que des irrégularités ont été commises dans un ou plusieurs États membres, elle en informe le ou les États membres concernés et celui-ci ou ceux-ci procède(nt), dans les meilleurs délais, à une enquête à laquelle des agents de la Commission peuvent participer* (…).Le ou les États membres concernés doivent transmettre leurs conclusions dans les délais les plus brefs à la Commission.

● Le règlement (CE) n° 1260/1999 du Conseil du 21 juin 1999 portant dispositions générales sur les Fonds structurels. Son article 38, paragraphes 2 et 3, prévoit que:

"*2. La Commission, dans le cadre de sa responsabilité dans l'exécution du budget général de l'Union européenne, s'assure de l'existence et du bon fonctionnement dans les États membres de systèmes de gestion et de contrôle de manière à ce que les fonds communautaires soient utilisés de manière régulière et efficace.*

À cette fin, sans préjudice des contrôles effectués par les États membres conformément aux dispositions législatives, réglementaires et administratives nationales, des fonctionnaires ou agents de la Commission peuvent, conformément aux arrangements convenus conclus avec les États membres dans le cadre de la coopération visée au paragraphe 3, effectuer des contrôles sur place, notamment par sondage, des opérations financées par les fonds et des systèmes de gestion et de contrôle, avec un préavis d'un jour ouvrable au minimum. La

---

administratives des États membres et à la collaboration entre celles-ci et la Commission en vue d'assurer la bonne application des réglementations douanière et agricole (JO L 82 du 22.3.1997, p. 1). L'on notera qu'une proposition de modification de ce règlement suit le processus législatif et que le CEPD a rendu le 22 février 2007 un "avis sur la proposition de règlement modifiant le règlement (CE) no 515/97 relatif à l'assistance mutuelle entre les autorités administratives des États membres et à la collaboration entre celles-ci et la Commission en vue d'assurer la bonne application des réglementations douanière et agricole (COM(2006) 866 final)". Disponible sur le site: www.edps.europa.eu

Commission en informe l'État membre concerné, de manière à obtenir toute l'aide nécessaire. Des fonctionnaires ou agents de l'État membre peuvent participer à ces contrôles.

La Commission peut demander à l'État membre concerné d'effectuer un contrôle sur place pour vérifier la régularité d'une ou plusieurs opérations. Des fonctionnaires ou des agents de la Commission peuvent participer à ces contrôles.

3. Sur la base d'arrangements administratifs bilatéraux, la Commission et les États membres coopèrent pour coordonner les programmes, la méthodologie et la mise en oeuvre des contrôles afin de maximiser l'utilité des contrôles effectués. Ils se transmettent sans délai les résultats des contrôles effectués."

2) La coordination des dossiers a pour objectif d'assurer une synergie opérationnelle entre les services nationaux et communautaires compétents en facilitant la collecte et l'échange d'informations. Le traitement doit dès lors être considéré comme étant effectué *dans l'intérêt public*.

3) Les échanges d'informations effectués dans le cadre des dossiers de coordination entre l'OLAF et les autorités nationales sont, *théoriquement*, susceptibles de contribuer à protéger les intérêts financiers de la Communauté. Le CEPD insiste toutefois sur la nécessité d'analyser *concrètement* si le traitement de données à caractère personnel est nécessaire dans chacun des échanges d'informations particuliers et sur le fait que ce traitement doit être proportionné par rapport à ses finalités. Cette exigence de proportionnalité doit être évaluée au cas par cas.

3.3 Traitement de catégories particulières de données

L'OLAF a fait observer que, en principe, aucune donnée relevant de l'article 10, paragraphe 1, du règlement n'est traitée dans le cadre des dossiers de coordination.

Le CEPD s'inquiète toutefois de ce que, lors d'échanges relevant des dossiers de coordination, des catégories particulières de données pourraient être présentes dans les champs où il possible d'insérer un texte libre, comme les "observations" ou "commentaires", et que la description de caractéristiques physiques pourrait contenir des données liées à la santé ou à l'origine raciale. L'article 10, paragraphe 1, du règlement interdit, à titre de règle générale, le traitement de données à caractère personnel qui révèlent l'origine raciale ou ethnique, les opinions politiques, les convictions religieuses ou philosophiques, l'appartenance syndicale, ainsi que le traitement des données relatives à la santé ou à la vie sexuelle. Si de telles données devaient apparaître, le responsable du traitement devrait respecter les critères consacrés au paragraphe 4 du même article, critères que le CEPD rappelle ici: "*Sous réserve de garanties appropriées, et pour un motif d'intérêt public important, des dérogations autres que celles prévues au paragraphe 2 peuvent être prévues par les traités instituant les Communautés européennes ou d'autres actes législatifs adoptés sur la base de ces traités ou, si cela s'avère nécessaire, sur décision du contrôleur européen de la protection des données.*" En tout état de cause, comme nous nous allons le voir ci-après, et il s'agit là d'une exigence qui découle du principe de la qualité des données, il convient de n'échanger aucune catégorie particulière de données qui ne soit pas directement utile à l'objet de l'enquête.

Selon le paragraphe 5 de l'article 10, "*le traitement de données relatives aux infractions, aux condamnations pénales ou aux mesures de sûreté ne peut être effectué que s'il est autorisé par les traités instituant les Communautés européennes ou d'autres actes législatifs adoptés sur la base de ces traités (…)*". En l'espèce, le traitement de ces catégories particulières de

données est expressément autorisé par l'article 1er, paragraphe 2, du règlement (CE) nº 1073/1999 ainsi que par les dispositions correspondantes énoncées au point 3.2 ci-dessus

3.4 Qualité des données

L'article 4, paragraphe 1, point c), du règlement précise que les données à caractère personnel doivent être "*adéquates, pertinentes et non excessives au regard des finalités pour lesquelles elles sont collectées et pour lesquelles elles sont traitées ultérieurement*".

Pour satisfaire à cette règle, l'OLAF doit veiller à ce que sa procédure garantisse le respect du principe de la qualité des données. Le volume et le type de données traitées lors des échanges relevant des dossiers de coordination peuvent varier selon la nature du dossier en cause et il est donc impossible pour le CEPD de déterminer d'une manière générale si les données du dossier sont appropriées, et ce d'autant que des données peuvent être inscrites dans des "champs ouverts" (comme "observations" ou "commentaires"); déterminer si les données à caractère personnel introduites dans les fichiers sont adéquates, pertinentes et non excessives dépendra toujours du dossier particulier en cause. Comme indiqué ci-dessus (point 3.3), il faudrait éviter d'introduire des catégories particulières de données sauf si celles-ci sont directement utiles à l'objet de l'enquête et que les conditions expresses de l'application des exceptions prévues à l'article 10 sont réunies. Pour que les données soient "pertinentes", il faut que les coordonnées des personnes prenant part aux activités de l'entreprise ne puissent être fournies que si ces personnes sont concernées par la suspicion d'irrégularité ou de fraude faisant l'objet de l'enquête.

L'OLAF devrait donc, lorsqu'il intervient en qualité de coordinateur des dossiers, accorder une attention particulière à la garantie du principe de qualité des données. À cette fin, le CEPD suggère d'élaborer des lignes directrices internes à l'intention des agents responsables du traitement leur rappelant et décrivant les règles à suivre pour garantir le principe de qualité des données.

Les données doivent aussi être "*exactes et, si nécessaire, mises à jour* " (article 4, paragraphe 1, point d), du règlement). Ce qui caractérise les échanges relevant des dossiers de coordination, c'est que les autorités nationales compétentes envoient des informations à l'OLAF et que l'OLAF peut aussi en transférer aux autorités nationales dans le but de garantir que les enquêtes nationales et toute action de suivi de ces enquêtes soient menées de manière appropriée. Pour accroître l'efficacité de cette coordination, il est essentiel que les données à caractère personnel échangées soient exactes. C'est notamment le cas même lorsque des "saisies non confirmées" et des "suspicions" contiennent des données à caractère personnel. C'est pourquoi l'OLAF devrait prendre toutes les mesures raisonnables pour veiller à ce que les informations provenant des autorités nationales puis transmises à d'autres autorités nationales soient exactes et mises à jour.

À cette fin, le CEPD recommande à l'OLAF d'établir des directives internes qui aideront ses agents à veiller à ce que les données à caractère personnel conservées dans les dossiers de coordination de l'OLAF soient exactes et mises à jour.

Le CEPD rappelle en outre que "*toutes les mesures raisonnables doivent être prises pour que les données inexactes ou incomplètes, au regard des finalités pour lesquelles elles sont collectées ou pour lesquelles elles sont traitées ultérieurement, soient effacées ou rectifiées*". Ce principe étant lié au droit d'accès et de rectification, il sera examiné au point 3.7 ci-dessous.

Les données doivent aussi être "*traitées loyalement et licitement*" (article 4, paragraphe 1, point a), du règlement). La question de la licéité a déjà été examinée au point 3.2; quant à la loyauté, cette exigence est liée à celle des informations à donner aux personnes concernées et elle sera donc examinée au point 3.8 ci-dessous.

3.5 Conservation des données

Les données à caractère personnel peuvent être conservées sous une forme permettant l'identification des personnes concernées pendant une durée n'excédant pas celle nécessaire à la réalisation des finalités pour lesquelles elles sont collectées et ou pour lesquelles elles sont traitées ultérieurement (article 4, paragraphe 1, point e), du règlement).

L'OLAF conserve, pendant une durée maximale de 20 ans à compter de la date laquelle le fichier ou le dossier a été clôturé, tant les fichiers électroniques que les dossiers papier qui se rapportent à des dossiers de coordination.

Pour permettre la comparaison des précédents et l'élaboration de statistiques, les rapports finaux peuvent être conservés sous une forme anonyme pendant 50 ans.

Le CEPD souligne que les données à caractère personnel permettant l'identification des personnes concernées dans les fichiers et dossiers détenus par l'OLAF ne devraient pas être conservées pendant une durée excédant celle nécessaire à la réalisation de la finalité pour laquelle elles sont collectées ou traitées. Le CEPD propose, comme il l'a fait dans ses avis précédents[6], que lorsque l'OLAF aura dix ans d'existence, il soit procédé à une première évaluation de la nécessité de prévoir une période de vingt ans au regard de la finalité d'un tel délai de conservation. Une deuxième évaluation devrait être effectuée lorsque l'OLAF aura vingt ans d'existence.

3.6 Transferts de données

Les articles 7, 8 et 9 du règlement énoncent certaines obligations applicables lorsque le responsable du traitement transfère des données à caractère personnel à des tiers. Les règles diffèrent selon que le transfert a lieu au titre de l'article 7 (entre institutions ou organes communautaires ou en leur sein), de l'article 8 (à des destinataires relevant de la directive 95/46/CE) ou de l'article 9 (autres destinataires ne relevant pas de cette directive).

Selon les informations reçues, l'OLAF transfère des données à caractère personnel A) à des destinataires se trouvant dans la Commission et dans les institutions, organes; offices ou agences communautaires concernés; B) à des autorités nationales compétentes des États membres de l'UE; et C) à des autorités compétentes de pays tiers ou à des organisations internationales.

Transferts entre institutions ou organes communautaires ou en leur sein, couverts par l'article 7 du règlement

Le CEPD rappelle que l'article 7 du règlement stipule que des données à caractère personnel ne peuvent être transférées "*que si elles sont nécessaires à l'exécution légitime de missions relevant de la compétence du destinataire*." Afin de respecter cet article lorsqu'il envoie des données à caractère personnel, l'OLAF doit veiller à ce que i) le destinataire dispose de la compétence appropriée et ii) que le transfert est nécessaire. Il convient d'évaluer au cas par

[6] Cf. l'avis du 23 juin 2006 concernant une notification relative à un contrôle préalable à propos des enquêtes internes effectuées par l'OLAF (dossier 2005-418).

cas si un transfert satisfait à ces exigences. Par conséquent, les agents de l'OLAF doivent appliquer cette règle à chacun des transferts effectués. Cette pratique évitera les transferts inutiles d'informations et les transferts d'informations à des destinataires qui n'ont pas les compétences appropriées.

Transferts à des destinataires relevant de la directive 95/46/CE, effectués au titre de l'article 8 du règlement

Lors d'échanges relevant de dossiers de coordination, les autorités compétentes des États membres peuvent recevoir des données à caractère personnel de l'OLAF pour leur permettre d'effectuer les activités correspondantes de renseignement, d'enquête et opérationnelles dans le cadre de la prévention et de la poursuite de violations, avérées ou présumées, de la réglementation antifraude. Des données à caractère personnel peuvent être transférées en tout ou en partie à des personnes désignées au sein des autorités administratives, législatives ou judiciaires compétentes des États membres pour assurer la conduite appropriée et l'achèvement d'activités opérationnelles décrites dans le règlement 515/97.

Deux scénarios peuvent se présenter, selon que les États membres ont adopté, pour mettre en œuvre la directive 95/46/CE, une loi nationale sur la protection des données A) qui couvre tous les secteurs, y compris les autorités judiciaires pénales, ou B) qui ne couvre pas les autorités judiciaires pénales.

En ce qui concerne le scénario A), l'OLAF devrait rappeler l'article 8 du règlement: "*Sans préjudice des articles 4, 5, 6 et 10, les données à caractère personnel ne sont transférées à des destinataires relevant de la législation nationale adoptée en application de la directive 95/46/CE que si a) le destinataire démontre que les données sont nécessaires à l'exécution d'une mission effectuée dans l'intérêt public ou relevant de l'exercice de l'autorité publique (…)*".

Bien que, selon l'article 8, point a), il appartienne au destinataire de démontrer l'intérêt et la nécessité de la réception des informations, le CEPD estime, compte tenu des activités propres de l'OLAF, que cette disposition signifie que, si le transfert des informations n'a pas lieu à la demande du destinataire, c'est à l'expéditeur qu'il appartient de vérifier cette nécessité. Par conséquent, chaque fois que l'OLAF envoie, de sa propre initiative, des données à caractère personnel à des autorités nationales compétentes, il doit démontrer que les données sont nécessaires à l'exécution d'une mission effectuée dans l'intérêt public. Les agents de l'OLAF doivent procéder à cette évaluation chaque fois qu'ils transfèrent des données à caractère personnel. Il conviendrait de veiller à ce que les agents de l'OLAF qui sont responsables des dossiers de coordination soient informés cette règle.

Le respect de l'article 8, point a), du règlement exige que les destinataires des informations utilisent les données pour exécuter une mission dans l'intérêt public. Le CEPD estime que l'envoi de données à caractère personnel dans le cadre de dossiers de coordination peut être considéré *en théorie* comme remplissant les conditions de l'article 8, point a), pour autant que les autorités nationales auxquelles les informations sont envoyées soient des autorités des États membres compétentes pour réaliser la finalité du traitement. Ces autorités utiliseront les données pour exécuter des missions d'intérêt public en menant des activités dans les domaines du renseignement, des enquêtes ou des activités opérationnelles en vue de prévenir, rechercher et poursuivre des violations (présumées) des réglementations antifraude.

En ce qui concerne le scénario B) (États membres dont la loi mettant en œuvre la directive 95/46/CE ne couvre pas les autorités judiciaires pénales), il faut examiner l'article 9

du règlement. Dans ces cas, la Convention 108 du Conseil de l'Europe qui, pour la question analysée ici, peut être considérée comme offrant un niveau suffisant de protection est de toute façon applicable à ces autorités.

Transferts à d'autres destinataires, ne relevant pas de la directive 95/46/CE et visés par l'article 9 du règlement

La notification en vue du contrôle préalable précise que des données à caractère personnel peuvent être transférées à des autorités compétentes de pays tiers et à des organisations internationales. Il y a lieu dans ces cas de respecter l'article 9 du règlement. Cet aspect ne sera pas examiné dans le présent avis, le respect de l'article 9 pour l'OLAF étant abordé dans le cadre du dossier 2005/154.

3.7 Droit d'accès et de rectification

Les articles 13 et 14 prévoient un droit d'accès aux données à caractère personnel et de rectification de celles-ci. Ces droits accordés à la personne concernée garantissent que le fichier sera le plus complet possible tout en assurant la qualité des données. Le droit de rectifier ses propres données lorsqu'elles sont inexactes ou incomplètes revêt une importance essentielle pour assurer la qualité des données utilisées.

Le CEPD estime que, en raison de la spécificité du traitement, les personnes dont les données sont traitées peuvent présenter une demande d'accès ou de rectification:
A) aux autorités nationales, situation qui est régie par la loi nationale sur la protection des données, et aussi
B) à l'OLAF en ce qui concerne les données traitées par celui-ci, situation régie par le règlement.

Les informations peuvent être obtenues directement par la personne concernée (accès direct) ou, dans certains cas, par une autorité publique (accès indirect exercé en principe par une autorité chargée de la protection des données, le CEPD dans le cas du scénario B ci-dessus).

La déclaration relative au respect de la vie privée précise que les personnes concernées ont le droit d'accéder à leurs propres données à caractère personnel détenues par l'OLAF et qu'elles ont le droit de les corriger et les compléter. L'exercice de ce droit repose sur une demande, et les personnes concernées "*peuvent*" recevoir une copie de leurs données afin de les corriger ou de les compléter. Les demandes doivent être adressées au responsable du traitement, dont le nom et les coordonnées sont mentionnés. Selon la notification, les exceptions et limitations prévues à l'article 20 du règlement peuvent s'appliquer dans certains cas à ce traitement.

Le CEPD fait observer que le droit d'accès à ses propres données à caractère personnel et le droit de les rectifier doivent être accordés aux personnes concernées en tant que règle générale, sauf si l'accès et la rectification sont susceptibles de porter préjudice à certains intérêts énumérés à l'article 20 du règlement et dans les conditions énoncées par cette disposition. Il rappelle que l'article 20, paragraphe 1, points a) et b), prévoit certaines limitations du droit d'accès et de rectification, à savoir lorsque la limitation constitue une mesure nécessaire pour sauvegarder *a) la prévention, la recherche, la détection et la poursuite d'infractions pénales;*" et "*b) un intérêt économique ou financier important d'un État membre ou des Communautés européennes, y compris dans les domaines monétaire, budgétaire et fiscal*". Ainsi, l'OLAF peut suspendre le droit d'accès pour assurer la prévention ou la poursuite d'une infraction pénale. Toute exception ou limitation de ce type ne peut être appliquée qu'au cas par cas, et jamais de manière systématique.

C'est pourquoi, si l'OLAF se prévaut d'une exception pour suspendre le droit d'accès ou de rectification, il doit être bien conscient que cette limitation d'un droit fondamental ne peut être appliquée de manière systématique. Il doit se demander dans chaque cas si les conditions d'application d'une des exceptions susmentionnées sont réunies. La mesure limitative doit être "nécessaire"; en d'autres termes, il faut appliquer le "critère de nécessité" au cas par cas. Par exemple, si l'OLAF souhaite invoquer une exception au titre de l'article 20, paragraphe 1, point b), du règlement, il doit vérifier s'il est nécessaire de suspendre l'accès pour sauvegarder un intérêt économique ou financier important des Communautés européennes. En procédant à cette évaluation, l'OLAF doit établir l'existence d'un lien manifeste entre le besoin de suspendre l'accès et la sauvegarde d'un intérêt économique ou financier. De plus, il doit aussi être attentif au fait que l'application des exceptions aux droits sur la protection des données ne peut être que temporaire.

L'OLAF doit de toute façon respecter l'article 20, paragraphe 3, du règlement: "*Si une limitation prévue au paragraphe 1 est imposée, la personne concernée est informée conformément au droit communautaire des principales raisons qui motivent cette limitation et de son droit de saisir le contrôleur européen de la protection des données*". Le paragraphe 5 permet de reporter cette information "*aussi longtemps qu'elle prive d'effet la limitation imposée sur la base du paragraphe 1*". Il convient de déterminer au cas par cas s'il est nécessaire de prévoir un report. Le CEPD estime qu'une bonne pratique pour donner effet à cette dernière disposition (pratique qu'il recommande dès lors au responsable du traitement) consiste à rédiger une note destinée au dossier sur les principales raisons motivant une limitation du droit de la personne concernée. À l'expiration du report, la personne concernée doit recevoir une information sur la limitation de son droit et sur le fait qu'elle peut saisir le CEPD.

En outre, le responsable du traitement doit rappeler l'article 20, paragraphe 4, du règlement, selon lequel "*si une limitation prévue au paragraphe 1 est invoquée pour refuser l'accès à la personne concernée, le contrôleur européen de la protection des données lui fait uniquement savoir, lorsqu'il examine la réclamation, si les données ont été traitées correctement et, dans la négative, si toutes les corrections nécessaires ont été apportées*". L'exercice de ce droit d'accès indirect doit être garanti. En fait, cette disposition jouera un rôle, par exemple, dans les cas où la personne concernée a été informée de l'existence d'un échange relevant d'un dossier de coordination effectué par l'OLAF ou en a connaissance, mais que le droit d'accès fait encore l'objet d'une limitation au titre de l'article 20. Le paragraphe 5 de cet article permet de reporter l'information au cas par cas, aussi longtemps que cette information prive d'effet la limitation imposée.

3.8 Information de la personne concernée

Le règlement exige d'informer les personnes concernées d'un certain nombre d'éléments obligatoires énumérés à l'article 11 (lorsque les données ont été obtenues directement auprès de la personne concernée) et à l'article 12 (lorsque les données n'ont pas été obtenues auprès de la personne concernée). Selon ces deux articles, tout agent qui collecte des données à caractère personnel est tenu, pour assurer la loyauté du traitement, d'informer les personnes auxquelles ces données se rapportent de ce que leurs données sont collectées et traitées.

Le CEPD estime que, en raison de la nature du traitement, l'OLAF collecte très vraisemblablement des informations à partir d'autres sources que la personne concernée elle-même lorsqu'il assiste les autorités nationales et que c'est dès lors l'article 12 du règlement qui doit, dans la plupart des cas, être respecté. Dans certains cas, toutefois, il est

possible que les données proviennent de la personne concernée elle-même, par exemple les coordonnées des agents transmetteurs données par ces derniers; c'est alors l'article 11 qui s'applique.

Le CEPD estime que les informations que l'OLAF prévoit de donner aux personnes concernées, telles qu'elles sont décrites dans la déclaration relative au respect de la vie privée, sont globalement conformes aux exigences des articles 11 et 12, bien que certains points demandent à être améliorés.

En particulier, la partie "right of recourse" (droit de recours) de la déclaration relative au respect de la vie privée cite l'article 286 du traité. Le CEPD demande d'introduire une référence plus précise au règlement (CE) nº 45/2001, instrument qui décrit plus en détail le droit des personnes concernées. Pour des raisons pratiques, il serait utile de donner l'adresse de contact du CEPD (edps@edps.europa.eu).

Pour ce qui est du moment auquel l'information doit être donnée, le CEPD rappelle que, selon l'article 12 du règlement, les personnes concernées doivent être informées dès l'enregistrement des données ou, si la communication de données à un tiers est envisagée, au plus tard lors de la première communication des données. Comme indiqué ci-dessus à propos du droit d'accès, la communication de l'information peut être reportée si l'une des exceptions prévues à l'article 20 s'applique (cf. point 3.7).

En ce qui concerne la manière de donner les informations, le CEPD estime que la mise à disposition d'informations par le biais du site web de l'OLAF est une mesure positive pour assurer le respect des articles 11 et 12 et pour rendre plus transparent le traitement de données effectué par l'OLAF. Il est néanmoins préoccupé par le fait que nombre de personnes concernées par les dossiers de coordination risquent de ne pas visiter ce site et, dès lors, de ne jamais avoir accès à ces informations.

L'article 12 du règlement prévoit une exception à l'obligation imposée au responsable du traitement de fournir les informations énumérées aux personnes concernées, lorsque celles-ci disposent déjà de ces informations. Le CEPD souligne que, même si l'article 43 bis des modalités d'exécution du règlement financier[7] prévoit que les appels effectués dans le cadre des subventions ou des marchés doivent contenir des informations indiquant que, pour assurer la protection des intérêts financiers des Communautés, les données à caractère personnel des bénéficiaires peuvent être communiquées, entre autres, à l'OLAF, cette information de caractère général ne doit en aucun cas porter préjudice au droit des personnes intéressées de recevoir de l'OLAF les informations visées aux articles 11 et 12, le cas échéant. L'OLAF est un organe chargé de mener des enquêtes, et non un organe d'audit pour lequel le traitement consiste simplement, dans la plupart des cas, à stocker les données et dont l'objectif n'est pas d'évaluer des aspects personnels. Les données à caractère personnel traitées par l'OLAF portent sur des comportements personnels, ce qui présente des risques particuliers (d'où l'article 27 du règlement). Par ailleurs, de nombreuses personnes concernées par le dossier dont l'OLAF assure la coordination n'auront pas reçu les informations visées à l'article 43 bis des modalités d'exécution. C'est pourquoi, afin de garantir la loyauté du traitement, l'OLAF doit fournir aux personnes concernées des informations plus détaillées. L'inclusion de

[7] Règlement (CE, Euratom) n° 2342/2002 de la Commission du 23 décembre 2002 établissant les modalités d´exécution du règlement (CE, Euratom) n° 1605/2002 du Conseil portant règlement financier applicable au budget général des Communautés européennes (JO L 357 du 31.12.2002, p. 1); modifié par le règlement (CE, Euratom) n° 1261/2005 de la Commission du 20 juillet 2005 (JO L 201 du 2.8.2005, p. 3), le règlement (CE, Euratom) n° 1248/2006 de la Commission du 7 août 2006 (JO L 227 du 19.8.2006, p. 3) et le règlement (CE, Euratom) n° 478/2007 de la Commission du 23.4.2007 (JO L 111 du 28.4.2007).

l'OLAF à l'article 43 bis des modalités d'exécution du règlement financier a été préconisée par le CEPD en tant que mesure de transparence. Elle ne peut toutefois être comprise comme une condition suffisante pour justifier l'exception prévue à l'article 12 ("*sauf si la personne* [concernée] (...) *est déjà* [en possession des informations]".

Il est toutefois possible d'invoquer cette exception compte tenu d'autres aspects du traitement. Dans les dossiers de coordination, les informations relatives aux personnes concernées ayant été, dans une large mesure, chargées par les autorités nationales, il semble plus adéquat et plus rationnel que ce soient ces dernières qui assurent la mise à disposition des informations concernant la protection des données. Dans ces cas, en effet, les autorités nationales sont en contact plus direct avec ces personnes, et il est aussi plus probable qu'elles utiliseront la même langue.

En tout état de cause, il faudrait éviter que des personnes ne soient pas informées parce que l'OLAF compte sur les autorités nationales pour s'en charger ou vice versa. Pour répondre à cette préoccupation, l'OLAF a proposé au CEPD de mettre en œuvre le dispositif décrit au point 2 (passage portant sur les informations fournies aux personnes concernées). En effet, l'OLAF a suggéré que les autorités nationales compétentes fassent figurer dans la déclaration relative au respect de la vie privée qu'elles adressent aux personnes concernées un paragraphe les informant de la possibilité d'un transfert à l'OLAF, à des fins de coordination, des données à caractère personnel les concernant. Puisque les intéressés auront été informés par les autorités nationales compétentes du transfert à l'OLAF des données à caractère personnel les concernant, il ne sera plus nécessaire que l'OLAF fournisse de nouveau cette information. Afin de garantir l'efficacité de ce dispositif, l'OLAF propose de conclure avec les autorités nationales compétentes des accords en vertu desquelles ces dernières accepteraient d'informer les personnes concernées que les données à caractère personnel les concernant seront transférées à l'OLAF à des fins de coordination. Le CEPD convient que, si ces accords sont mis en oeuvre, ce dispositif est conforme aux articles 11 et 12 du règlement (CE) n° 45/2001, qui exige du responsable du traitement qu'il fournisse l'information "*sauf si la personne en est déjà informée*".

Le CEPD est conscient du fait que, compte tenu du rôle limité joué par l'OLAF dans les dossiers de coordination et des risques d'ingérence dans les procédures menées par les États membres, il n'est peut-être pas approprié que l'OLAF adresse directement des notes d'information aux personnes faisant l'objet d'un dossier de coordination. Le CEPD estime que le dispositif proposé par l'OLAF peut constituer un moyen efficace d'informer les personnes concernées, comme l'exigent les articles 11 et 12 du règlement (CE) n° 45/2001, tout en évitant les ingérences dans les procédures nationales. Le CEPD invite donc l'OLAF à conclure des accords de ce type avec les États membres.

Toutefois, si les autorités nationales ou communautaires pertinentes ne concluent pas d'accord avec l'OLAF ou si les données sont chargées directement par l'OLAF, il est alors nécessaire de compléter la publication sur le site web de l'OLAF par des notes d'information personnalisées adressées aux intéressés. Comme décrit ci-dessus, ces notes devraient être transmises au moment de l'enregistrement des données ou au moment de leur communication à un tiers. Le CEPD demande par conséquent à l'OLAF d'élaborer des lignes directrices concernant la fourniture d'informations personnalisées aux personnes concernées dans la mesure où celle-ci est appropriée dans le cadre des dossiers de coordination, et de le tenir informé à ce propos. Lors de l'élaboration de ces lignes directrices, l'OLAF pourrait tenir compte du fait que celles-ci doivent être compatibles avec les règles nationales et attirer l'attention sur l'article 12, paragraphe 2, du règlement, qui prévoit une exception à la règle principale consistant à fournir des informations aux personnes concernées, lorsque

"*l'information de la personne concernée* (...) *implique des efforts disproportionnés*. Une telle exception n'est cependant autorisée que si des garanties appropriées sont mises en place après consultation du contrôleur européen de la protection des données. Lors de l'élaboration des lignes directrices et des pratiques, le CEPD entend être consulté sur cette question.

3.9 Mesures de sécurité

Pour assurer une approche cohérente des mesures de sécurité prises par l'OLAF, le CEPD a décidé de procéder à leur analyse de manière "horizontale" plutôt que dans le cadre de chaque contrôle préalable. Le présent avis ne porte donc pas sur ce point, qui fera l'objet exclusif d'un avis distinct.

Conclusion

Il n'y a pas lieu de conclure à une violation des dispositions du règlement 45/2001 pour autant que les observations exposées plus haut soient pleinement prises en compte. L'OLAF devrait en particulier:

- respecter le critère, prévu à l'article 10, paragraphe 4, du règlement, autorisant des dérogations lorsque des catégories particulières de données risquent d'apparaître dans les champs ouverts des échanges ou dans la description de caractéristiques physiques. De toute façon, ces données ne devraient être intégrées que si elles sont pertinentes au regard de la question faisant l'objet d'une enquête;

- accorder une attention particulière au principe de la qualité des données lorsqu'il intervient dans des échanges relevant de la coordination des dossiers. À cette fin, l'OLAF devrait élaborer des directives internes à l'intention des agents responsables de ces traitements, leur rappelant et décrivant les règles à suivre en vue d'assurer le respect du principe de la qualité des données, y compris l'exigence selon laquelle les données à caractère personnel conservées dans les fichiers et dossiers d'échanges de l'OLAF doivent être exactes et mises à jour;

- réexaminer les raisons motivant la conservation pendant 20 ans des fichiers électroniques et des dossiers papier et informer le CEPD du résultat de ses réflexions;

- vérifier, afin de respecter l'article 7 du règlement lorsqu'il envoie des données à caractère personnel, i) que le destinataire est investi de la compétence appropriée et ii) que le transfert est nécessaire. Cette évaluation doit se faire au cas par cas;

- démontrer que les données sont nécessaires à l'exécution d'une mission effectuée dans l'intérêt public chaque fois qu'il envoie de sa propre initiative des données à caractère personnel à des autorités nationales compétentes (cas régi par l'article 8 du règlement, voir ci-dessus). Il s'agit d'une évaluation à laquelle les agents de l'OLAF doivent procéder chaque fois qu'ils transfèrent des données à caractère personnel. L'OLAF doit rendre attentifs à cette règle ses agents responsables de la coordinations des dossiers;

- respecter les conditions prévues à l'article 20 chaque fois qu'une limitation du droit d'accès, de rectification ou à l'information est appliquée. Ces droits ne peuvent être limités d'une manière systématique, mais au cas par cas, et lorsque la limitation est nécessaire pour préserver un intérêt énoncé à l'article 20. L'application d'une limitation ne peut être que temporaire;

- corriger le texte de la déclaration relative au respect de la vie privée de la manière indiquée au point 3.8 ci-dessus;

- conclure les arrangements nécessaires avec les autorités nationales ou communautaires afin d'avertir les personnes concernées que leurs données seront transférées à l'OLAF à des fins de coordination;

- faute de tels arrangements, ou lorsque les données sont directement chargées par l'OLAF, élaborer des pratiques concernant la communication d'informations personnalisées aux personnes concernées dans la mesure où celle-ci est appropriée dans le cadre des dossiers de coordination, et consulter le CEPD sur les lignes directrices envisagées.

Fait à Bruxelles, le 7 avril 2008.

(signé)

Joaquín BAYO DELGADO
Contrôleur adjoint