

JOAQUIN BAYO DELGADO
LE CONTROLEUR ADJOINT

Monsieur Martin BENISCH
Délégué à la protection des données
Banque centrale européenne
Eurotower, Kaiserstraße 29
D - 60311 FRANCFORT

Bruxelles, le 19 février 2007
JBD/EDK/ktl D(2007)264 C 2006-0582

Objet: réalisation de contrôles de la conformité aux règles de la BCE relatives aux opérations d'initiés

Monsieur Benisch,

Après une première consultation du CEPD (dossier 2006-0346), le dossier a été transmis par le DPD de la BCE au CEPD en vue d'un contrôle préalable au titre de l'article 27, paragraphe 2, point a), du règlement (CE) n° 45/2001 ("le règlement") et de son article 27, paragraphe 2, point b).

La réalisation de contrôles de la conformité aux règles de la BCE relatives aux opérations d'initiés implique nécessairement le traitement de données à caractère personnel des personnes concernées, mais après analyse de la notification et de ses annexes, et en particulier des informations reçues le 2 février 2007 à la demande du CEPD, nous aboutissons à la conclusion que l'opération de traitement en tant que telle ne remplit pas les conditions requises pour un contrôle préalable, sur la base des faits et des motifs ci-après:

I. Règles générales, acteurs et principal régime de traitement des données lors de la réalisation de contrôles de la conformité aux règles de la BCE relatives aux opérations d'initiés

Les règles générales:

Le Directoire de la BCE a adopté un ensemble de mécanismes de contrôle internes visant à empêcher l'utilisation abusive d'informations sensibles relatives aux marchés financiers

Adresse postale: rue Wiertz 60 - B-1047 Bruxelles

Bureaux: rue Montoyer 63

E-mail : edps@edps.europa.eu - Site Internet : www.edps.europa.eu

Tél.: 02-283 19 00 - Fax : 02-283 19 50

(règles relatives aux opérations d'initiés). Les règles relatives aux opérations d'initiés font référence aux articles 1.2.8 à 1.2.14 des règles applicables au personnel de la BCE et des règles applicables en matière d'emploi de courte durée. Ces règles interdisent aux membres du personnel certains comportements et certaines activités; il leur est notamment interdit d'utiliser, directement ou indirectement par l'intermédiaire de tiers (par exemple les époux, les parents, les collègues) des informations privilégiées auxquelles ils ont accès, indépendamment du fait que ces informations soient utilisées dans une opération financière d'ordre privé conduite à leurs propres risques et pour leur propre compte ou aux risques et pour le compte de tiers (article 1.2.9 des règles applicables au personnel de la BCE¹ ainsi que des règles de la BCE applicables en matière d'emploi de courte durée). Les catégories de personnel font l'objet d'une liste², qui est mise à jour. Les membres du Directoire de la BCE se sont engagés à adhérer aux règles relatives aux opérations d'initiés et au comportement financier à titre privé applicable au personnel en signant une déclaration à cet effet.

Le commissaire aux comptes extérieur de la BCE s'est vu confier la tâche de passer en revue les activités financières d'ordre privé des membres du personnel dans le cadre de la conformité aux règles relatives aux opérations d'initiés (articles 1.2.14 à 1.2.16 des règles applicables au personnel de la BCE et des règles applicables en matière d'emploi de courte durée).

Les règles applicables au personnel de la BCE et les règles applicables en matière d'emploi de courte durée précisent la liste des informations (telles qu'une liste des comptes bancaires, notamment les comptes de dépôt de titres; une liste de toutes les procurations) que les membres du personnel concernés devraient fournir sous enveloppe cachetée à la Direction générale des Ressources humaines, du budget et de l'organisation (DG-H), qui les transmet au commissaire aux comptes extérieur de la BCE à la demande de celui-ci. Conformément à l'article 1.2.14, paragraphe 4, des règles applicables au personnel de la BCE et des règles applicables en matière d'emploi de courte durée, chaque année, un certain nombre de membres du personnel concernés sélectionnés par le commissaire aux comptes extérieur de la BCE sont invités à fournir des informations détaillées complémentaires (telle que la vente ou l'achat d'actifs ou de droits effectués par les membres du personnel à leurs propres risques et pour leur propre compte). Ces informations sont fournies, par l'intermédiaire de la DG-H, au commissaire aux comptes extérieur de la BCE sous enveloppe cachetée.

Conformément à l'article 1.2.15 des règles applicables au personnel de la BCE et des règles applicables en matière d'emploi de courte durée, dans le cas où le commissaire aux comptes extérieur a des motifs légitimes de croire que les règles relatives aux opérations d'initiés n'ont pas été respectées, il est habilité, sur demande motivée, à demander à tout membre du personnel de lui fournir des informations complémentaires. En cas de soupçons de ce type, les activités du commissaire aux comptes extérieur devraient prendre la forme d'une mission distincte aux fins de l'évaluation et du traitement.

Conclusions générales du commissaire aux comptes extérieur:

¹ Banque centrale européenne - Règles applicables au personnel. Adoptées provisoirement le 1^{er} juillet 1998. Dernière modification le 1^{er} janvier 2006.

² Annexes I et II des règles applicables au personnel de la BCE et annexes I et II des règles applicables en matière d'emploi de courte durée. L'article 1.2.18 des règles applicables au personnel de la BCE en matière d'emploi de courte durée prévoit que les membres du personnel restent soumis aux obligations prévues aux articles 1.2.14 à 1.2.15 après que leur emploi à la BCE a pris fin et ce, pendant une période de six mois suivant la fin de leur emploi.

Le commissaire aux comptes extérieur de la BCE élabore un rapport à l'issue de ses contrôles de conformité, conformément aux articles 1.2.14 et 1.2.15 des règles applicables au personnel de la BCE et des règles applicables en matière d'emploi de courte durée. Il s'agit de conclusions générales, et les informations communiquées par les membres du personnel au commissaire aux comptes extérieur de la BCE demeurent confidentielles. Les conclusions générales ne devraient pas désigner nommément des membres du personnel, autrement dit aucun membre du personnel ou membre du directoire ne peut ainsi être identifié.

Ces conclusions générales sont soumises au Directeur de l'Audit interne et la BCE peut les présenter à la Cour des comptes.

La partie V. D du Contrat modifié régissant l'audit extérieur indépendant de la BCE pour la période 2003-2007 (20 juillet 2004) stipule expressément que le contrat destiné à l'examen des activités financières d'ordre privé, par son champ d'application et sa nature, n'est pas réputé permettre de repérer des cas d'infraction ou de fraude. À titre exceptionnel, le commissaire aux comptes est également autorisé en vertu des normes générales d'audit à communiquer à la BCE toutes les informations liées à des infractions graves ou à des cas de fraude.

Rapports de manquement:

Conformément à l'article 1.2.16 des règles applicables au personnel de la BCE et des règles applicables en matière d'emploi de courte durée, le commissaire aux comptes extérieur peut rédiger un rapport. Un rapport préparé par le commissaire aux comptes extérieur de la BCE, comprenant les informations fournies par le membre du personnel concerné, peut être utilisé dans le cadre d'une procédure disciplinaire, selon les termes de la huitième partie des conditions d'emploi du personnel de la Banque centrale européenne et, dans la mesure requise par le droit applicable, dans toutes poursuites exercées par des autorités externes relativement à des violations alléguées de droits pénaux nationaux.

Le commissaire aux comptes extérieur de la BCE devrait faire rapport sur tous les cas de manquement aux règles relatives aux opérations d'initiés à la Direction de l'audit interne de la BCE pour qu'une enquête complémentaire soit réalisée sur un cas particulier. Ce rapport du commissaire aux comptes extérieur, comme indiqué plus haut, contient les informations communiquées par les membres du personnel concernés.

Dans ces cas-là, la Direction de l'audit interne procède à une enquête complémentaire sur la conformité aux règles relatives aux opérations d'initiés dans le cadre mis en place par la Charte d'audit interne (circulaire administrative n° 05/2003). Si les faits soumis justifient une procédure d'enquête interne, la Direction de l'audit interne réalise une enquête qui prend la forme d'une enquête administrative officielle conformément aux dispositions de la circulaire administrative n° 01/2006 relative aux enquêtes administratives internes.

À l'issue de l'enquête, la Direction de l'audit interne présente au Directoire un rapport établissant les faits et caractéristiques propres du cas d'espèce ainsi que l'existence ou l'absence d'éléments de preuve suffisants du manquement allégué aux règles relatives aux opérations d'initiés. Les articles 43 et 44 des conditions d'emploi du personnel de la BCE et les articles 34 et 35 de l'annexe I concernant les conditions d'emploi des titulaires de contrats de travail de courte durée prévoient les mesures disciplinaires qui peuvent être prises à l'encontre des membres du personnel qui manquent à leurs obligations vis-à-vis de la BCE.

Non-respect par les membres du personnel de l'obligation de fournir des informations:

La liste des noms des membres du personnel est conservée et gérée par la Direction générale des Ressources humaines, du budget et de l'organisation de la BCE (DG-H). Lors de ses contrôles, le commissaire aux comptes extérieur de la BCE peut informer la DG-H de cas individuels de défaut de coopération et d'un éventuel non-respect par les membres du personnel de l'obligation de fournir des informations. Cela permet à la DG-H de prendre toutes les mesures administratives nécessaires à l'égard du membre du personnel de façon à rétablir une pleine coopération.

II. Absence de motif de contrôle préalable:

Pour ce qui est de l'article 27, paragraphe 2, point a), du règlement, traitements de données relatives à des (suspensions d') infractions:

A) *L'examen des informations d'ordre privé par le commissaire aux comptes extérieur ne relève pas de l'article 27, paragraphe 2, point a), car cette procédure ne vise pas à détecter des cas d'infraction ou de fraude. En cas de soupçons d'infraction/de fraude, le commissaire aux comptes extérieur est tenu de transmettre les informations aux autorités compétentes afin qu'une enquête complémentaire soit réalisée. Lorsque ces enquêtes sont menées par un organe/une institution communautaire, le CEPD soumet toujours la procédure à un examen minutieux. Cela a été le cas des enquêtes internes effectuées par l'OLAF³, que le CEPD a déjà soumises à un contrôle préalable car elles présentent un risque particulier au regard des droits et libertés des personnes concernées.*

B) *Dans les cas où le commissaire aux comptes extérieur envoie le rapport (contenant toutes les informations personnelles communiquées) à la Direction de l'audit interne pour qu'une enquête complémentaire soit réalisée sur un cas spécifique de manquement aux règles relatives aux opérations d'initiés, la Direction de l'audit interne mène son enquête sous la forme d'une enquête administrative⁴. Les enquêtes administratives menées à la BCE sont destinées à apporter des éclaircissements sur les faits. Cet exercice peut être suivi d'une procédure disciplinaire. Étant donné que cette procédure présente des risques particuliers au regard des droits et libertés des personnes, le CEPD l'a déjà soumise à un contrôle préalable, il a suivi la mise en œuvre de ses recommandations, et a conclu que la Banque centrale européenne a pris toutes les mesures recommandées⁵. Les enquêtes administratives peuvent être suivies d'une procédure disciplinaire, qui présente manifestement des risques particuliers au regard des droits et libertés des personnes concernées. C'est pourquoi le CEPD a soumis à un contrôle préalable les affaires disciplinaires de la BCE⁶ et suit la mise en œuvre de ses recommandations.*

³ 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)

⁴ Le fait que la Direction de l'audit interne soit responsable de l'enquête administrative ne change pas la nature de la procédure, autrement dit cela ne signifie pas qu'il s'agisse d'une procédure d'audit proprement dite. Voir la décision sur la DG IAS de la Commission:

http://www.edps.europa.eu/EDPSWEB/webdav/site/mySite/shared/Documents/Supervision/Priorchecks/Letters/2006/06-10-31_Letter_IAS_EN.pdf

⁵ Avis du 22 décembre 2005 sur une notification en vue d'un contrôle préalable concernant les enquêtes administratives internes (dossier 2005-290)

⁶ Avis du 8 mars 2006 sur une notification en vue d'un contrôle préalable concernant le dossier "Affaires disciplinaires (comprenant l'examen administratif connexe des réclamations et doléances et les affaires dont sont saisis le médiateur et la Cour)" (dossier 2004-270)

Pour ce qui est de l'article 27, paragraphe 2, point b), du règlement, traitements destinés à évaluer des aspects de la personnalité des personnes concernées:

A) *Le commissaire aux comptes extérieur ne tire que des conclusions d'ordre général quant au respect des règles relatives aux opérations d'initiés, sans désigner nommément les personnes. Il est indéniable que, pour parvenir aux conclusions générales définitives, il est nécessaire au préalable d'examiner les activités financières d'ordre privé des personnes concernées, mais puisque l'objectif principal n'est pas de réaliser une évaluation individuelle, le traitement réalisé par le commissaire aux comptes extérieur ne relève pas de l'article 27, paragraphe 2, point b), du règlement.*

B) Les procédures mentionnées plus haut, à savoir une enquête administrative, une procédure disciplinaire ou une enquête interne effectuée par l'OLAF, visent à évaluer le comportement des personnes concernées et c'est la raison pour laquelle elles ont été soumises à un contrôle préalable par le CEPD. Cette situation inclut également les cas où une enquête administrative ou une procédure disciplinaire sont nécessaires à titre de mesure administrative vis-à-vis des membres du personnel qui ont manqué à l'obligation de fournir les informations demandées aux fins des contrôles de conformité.

En conclusion, les traitements nécessaires dans le cadre de la réalisation des contrôles de la conformité aux règles relatives aux opérations d'initiés de la BCE ne nécessitent pas de contrôle préalable de la part du CEPD (phase relevant du commissaire aux comptes extérieur) ou sont un exemple de traitements ayant déjà fait l'objet d'un contrôle préalable (phases relevant de la Direction de l'audit interne ou de l'OLAF).

Je vous saurais gré de bien vouloir transmettre ces considérations au contrôleur.

Nous vous remercions de votre coopération,

Cordialement,

Joaquín BAYO DELGADO