

Avis concernant cinq notifications relatives à un contrôle préalable reçues du délégué à la protection des données de l'Office européen de lutte antifraude (OLAF) à propos des enquêtes externes

Bruxelles, le 4 octobre 2007 (dossiers 2007/47, 2007/48, 2007/49, 2007/50, 2007/72)

1. Procédure

Le 29 janvier 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), par courrier normal, quatre notifications relatives à un contrôle préalable.

- 1) Enquêtes externes, secteur de l'aide extérieure (Afrique, Moyen-Orient, Asie du Sud et du Sud-Est, Amérique latine et pays ACP (2007-0047));
- 2) Enquêtes externes et opérations, secteur des dépenses directes (2007-0048);
- 3) Enquêtes externes et opérations, secteur de l'aide extérieure (2007-0049);
- 4) Enquêtes et opérations, collaboration avec d'autres organismes (2007-0050).

Le 9 février 2007, le CEPD a reçu par courrier normal une nouvelle notification relative à un contrôle préalable concernant les "Enquêtes externes et opérations, Direction B" (2007-0072). La Direction B est chargée des enquêtes externes et des cas de coordination dans le secteur agricole, ainsi que dans le domaine des mesures structurelles et des douanes (y compris les cigarettes, la TVA, l'alcool et les précurseurs).

Le CEPD a décidé d'analyser les cinq dossiers de façon groupée, dans un seul avis concernant le contrôle préalable, les traitements en question et les données à caractère personnel concernées étant fort semblables. Le 5 mars 2007, la procédure a été suspendue, le CEPD ayant demandé de plus amples informations sur ces cinq dossiers en matière d'enquêtes externes. Le 15 mars 2007, soit au cours de cette période de suspension, le CEPD a transmis une nouvelle demande d'informations. Le CEPD a reçu toutes les réponses demandées le 4 avril 2007. En outre, le 11 avril 2007, vu la complexité du dossier, le CEPD a prolongé le délai d'un mois.

Le 16 mai 2007, le CEPD a présenté une nouvelle demande d'informations. Compte tenu des renseignements communiqués concernant l'avis du CEPD sur les enquêtes internes, le CEPD a modifié sa demande précédente d'informations le 29 mai 2007. Le CEPD a reçu les réponses demandées le 3 juillet 2007.

Le 10 juillet 2007, le CEPD a envoyé le projet d'avis au DPD, afin que des observations puissent être formulées, en lui demandant de fournir toutes les autres informations éventuellement nécessaires. Le CEPD a reçu les observations relatives au projet d'avis le 28 septembre 2007.

2. Examen de la question

2.1. Introduction - similitudes entre les enquêtes externes et internes en ce qui concerne les opérations de traitement des données

Certains aspects des opérations de traitement des données sont semblables dans le cadre des enquêtes externes et internes conduites par l'OLAF. Il en va ainsi, par exemple, de la gestion des fichiers, les mêmes règles étant appliquées à la gestion des fichiers électroniques (système de gestion des dossiers, Case Management System, CMS) et sur papier (greffe de l'OLAF), qu'il s'agisse d'une enquête externe ou interne.

C'est pourquoi le présent avis, lorsque c'est nécessaire, ne fera que mentionner brièvement, sans les répéter, les faits et les conclusions déjà exposés dans l'avis du CEPD sur les enquêtes internes effectuées par l'OLAF.¹

L'OLAF a élaboré un document interne intitulé "Instructions to staff conducting investigations following from opinion of European Data Protection Supervisor (EDPS) on prior checking on internal investigations"² (ci-après dénommé "instructions de l'OLAF à l'intention des enquêteurs"), afin de se mettre en conformité avec les recommandations formulées par le CEPD, en matière de protection des données, dans son avis sur les enquêtes internes³. La note accompagnant les instructions de l'OLAF à l'intention des enquêteurs, élaborée par le directeur général de l'OLAF et adressée au personnel de l'office, confirme que lesdites instructions s'appliquent à toutes les activités menées dans le cadre d'enquêtes⁴, y compris les enquêtes externes (ce point a également été confirmé au CEPD, en réponse à la demande d'informations qu'il avait présentée⁵). Toutefois, l'OLAF a ensuite précisé que les instructions devaient être modifiées afin de tenir compte de certaines différences entre les enquêtes internes et externes ainsi qu'entre les enquêtes et les autres dossiers opérationnels. Il est prévu que les instructions révisées soient intégrées dans la prochaine version du manuel de l'OLAF.

2.2. En fait

L'Office européen de lutte antifraude (OLAF) procède à des enquêtes externes. Il s'agit d'enquêtes administratives menées en dehors des organes communautaires, qui visent à déceler des fraudes ou d'autres irrégularités commises par des personnes physiques ou morales et portant atteinte aux intérêts financiers des Communautés européennes. Les résultats des enquêtes externes de l'OLAF sont adressés aux autorités nationales ou communautaires concernées à des fins de suivi judiciaire, administratif, législatif ou financier. Lors des enquêtes externes qu'il effectue, l'OLAF collecte des données à caractère personnel, les exploite pour évaluer le comportement de la ou des personnes physiques ou morales concernées, puis les transmet ou les stocke. Le présent avis porte sur ces opérations de traitement de données.

¹ Avis du 23 juin 2006 concernant un contrôle préalable relatif aux enquêtes internes effectuées par l'OLAF (Dossier 2005-418). Disponible à l'adresse: www.edps.europa.eu

² Lignes directrices en matière de protection des données, à l'intention des enquêteurs de l'OLAF (sur la base de l'avis du CEPD du 23 juin 2006 concernant les enquêtes internes), accompagnées d'une note à l'intention du personnel de l'OLAF, datée du 15 septembre 2006, de M. F.-H. Brüner, directeur général. I/07559.

³ Avis du 23 juin 2006 concernant un contrôle préalable relatif aux enquêtes internes effectuées par l'OLAF (Dossier 2005-418). Disponible à l'adresse: www.edps.europa.eu

⁴ Deuxième passage de la note à l'attention du personnel de l'OLAF: "Même si le contrôle préalable ne portait que sur les enquêtes internes, les recommandations couvrent le traitement des données à caractère personnel dans le cadre de l'ensemble des enquêtes."

⁵ Il a été noté que, en ce qui concerne la transmission d'informations aux personnes concernées, la procédure décrite dans la notification relative à un contrôle préalable concernant des enquêtes externes s'applique (voir le point 2.2.6 du présent avis), et non l'instruction 8.

2.2.1. Collecte de données à caractère personnel par l'OLAF

Une fois que l'OLAF a décidé qu'il convient d'ouvrir une enquête externe, les activités opérationnelles, notamment les collectes de données que l'office doit effectuer, sont régies par plusieurs bases juridiques. Ainsi, l'OLAF exerce la compétence conférée à la Commission⁶ de mener des contrôles et vérifications sur place auprès d'opérateurs économiques situés dans les États membres et dans des pays tiers (dans ce dernier cas, conformément aux accords de coopération en vigueur)⁷, au titre du règlement (Euratom, CE) n° 2185/96 du Conseil⁸:

- soit en vue de la recherche d'irrégularités graves ou transnationales ou d'irrégularités dans lesquelles sont susceptibles d'être impliqués des opérateurs économiques agissant dans plusieurs États membres;
- soit en vue de la recherche d'irrégularités, lorsque la situation dans un État membre exige dans un cas particulier le renforcement des contrôles et vérifications sur place afin d'améliorer l'efficacité de la protection des intérêts financiers et, ainsi, d'assurer un niveau de protection équivalent au sein de la Communauté;
- soit à la demande de l'État membre intéressé.

Une fois que l'OLAF a ouvert une enquête externe, il est habilité à demander oralement des informations, à demander des informations à toute personne et à présenter des demandes écrites d'informations.

Dans le cadre de sa fonction d'enquête, l'OLAF effectue des contrôles et vérifications portant sur:

- a) la conformité des pratiques administratives avec la réglementation communautaire;
- b) l'existence des pièces justificatives nécessaires et leur concordance avec les recettes et dépenses des Communautés;
- c) les conditions dans lesquelles sont assurées et vérifiées ces opérations financières⁹.

Pour faciliter l'exercice par l'OLAF de ces contrôles et vérifications, les opérateurs économiques¹⁰ sont tenus de permettre l'accès aux locaux, terrains, moyens de transport et autres lieux, à usage professionnel. Dans la mesure où cela est strictement nécessaire pour établir l'existence d'une irrégularité, la Commission peut également effectuer des contrôles et vérifications sur place auprès d'autres opérateurs économiques concernés, afin d'avoir accès aux informations pertinentes détenues par ceux-ci à propos des faits¹¹.

Les contrôleurs de la Commission ont accès, *dans les mêmes conditions que les contrôleurs administratifs nationaux et dans le respect des législations nationales*, à toutes les informations et à la documentation relatives aux opérations concernées qui s'avèrent nécessaires au bon

⁶ La compétence en matière d'enquêtes externes est conférée à la Commission européenne par le règlement (Euratom, CE) n° 2185/96.

⁷ Article 3 du règlement (CE) n° 1073/1999 du Parlement européen et du Conseil, du 25 mai 1999, relatif aux enquêtes effectuées par l'Office européen de lutte antifraude (OLAF).

⁸ Article 2 du règlement (Euratom, CE) n° 2185/96 du Conseil du 11 novembre 1996 relatif aux contrôles et vérifications sur place effectués par la Commission pour la protection des intérêts financiers des Communautés européennes contre les fraudes et autres irrégularités.

⁹ Article 9, paragraphe 1, du règlement (CE, Euratom) n° 2988/95 du Conseil, du 18 décembre 1995, relatif à la protection des intérêts financiers des Communautés européennes.

¹⁰ Les mesures et sanctions administratives communautaires peuvent s'appliquer aux opérateurs économiques (...), à savoir les personnes physiques ou morales, ainsi que les autres entités auxquelles le droit national reconnaît la capacité juridique, qui ont commis l'irrégularité. Elles peuvent également s'appliquer aux personnes qui ont participé à la réalisation de l'irrégularité, ainsi qu'à celles qui sont tenues de répondre de l'irrégularité ou d'éviter qu'elle soit commise. Voir l'article 7 du règlement (CE, Euratom) n° 2988/95 du Conseil, du 18 décembre 1995, relatif à la protection des intérêts financiers des Communautés européennes.

¹¹ Article 5 du règlement (Euratom, CE) n° 2185/96 du Conseil.

déroulement des contrôles et vérifications sur place. Ils peuvent utiliser les mêmes moyens matériels de contrôle que les contrôleurs administratifs nationaux et notamment prendre copie des documents appropriés. Sont notamment concernés:

- les livres et documents professionnels tels que factures, cahiers des charges, feuilles de paie, bons d'attachement, extraits de comptes bancaires détenus par les opérateurs économiques,
- les données informatiques,
- les systèmes et les méthodes de production, d'emballage et d'expédition,
- le contrôle physique de la nature et du volume des marchandises ou des actions menées,
- le prélèvement et la vérification d'échantillons,
- l'état d'avancement des travaux et des investissements financés, l'utilisation et l'affectation des investissements menés à terme,
- les documents budgétaires et comptables,
- l'exécution financière et technique de projets subventionnés¹².

Certaines bases juridiques sectorielles habilite également l'OLAF à mener des enquêtes. Par exemple, le règlement (CE) n° 515/97 relatif à l'assistance mutuelle en matière douanière et agricole, en liaison avec l'article 9, paragraphe 2, du règlement (CE, Euratom) n° 2988/95, habilite l'OLAF à assister aux enquêtes menées par les autorités des États membres et à recueillir des renseignements conservés dans les bureaux des autorités administratives nationales sur l'application des réglementations douanières et agricoles. En outre, ces instruments habilite l'OLAF à procéder à des missions communautaires de coopération et d'enquête administratives dans des pays tiers, en coordination et en coopération étroite avec les autorités compétentes des États membres.

L'OLAF peut, dans le cadre de missions qu'il mène à cet effet, prendre toute mesure nécessaire, appropriée et fondée aux fins de recueillir des informations, par exemple en consultant un expert. Quoiqu'aucune base juridique spécifique ne soit indispensable pour mener de telles activités, les missions d'information doivent toujours se dérouler dans le respect des dispositions réglementaires d'application dans l'État membre ou le pays hôte concerné, et les informations recueillies doivent être conformes aux exigences qui s'appliquent aux éléments de preuve dans les pays où ils sont susceptibles d'être exploités¹³.

En ce qui concerne les exigences relatives à la qualité des données, les instructions de l'OLAF à l'intention des enquêteurs¹⁴ précisent que "les agents de l'OLAF chargés d'un dossier doivent systématiquement respecter et faire respecter la règle selon laquelle 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" (paragraphe 3, point a)). En outre, il faut que "les enquêteurs de l'OLAF recueillent les éléments à charge comme à décharge de la personne concernée" (paragraphe 3, point b)).

2.2.2. Principes fondamentaux applicables aux enquêtes

Plusieurs principes fondamentaux s'appliquent à la conduite des enquêtes et des autres opérations:

- les droits de la personne doivent être respectés;
- la recevabilité des éléments de preuve doit être préservée;
- les mesures prises par l'OLAF dans le cadre d'enquêtes doivent être licites et proportionnées;
- l'OLAF doit toujours respecter les obligations qui lui incombent envers ses partenaires institutionnels¹⁵.

¹² Article 7, paragraphe 1, du règlement (Euratom, CE) n° 2185/96 du Conseil.

¹³ Article 3.4.4.6 du manuel de l'OLAF.

¹⁴ Voir ci-après les références complètes de ce document.

¹⁵ Article 3.4, phase d'enquête, manuel de l'OLAF.

2.2.3. Respect de la législation nationale

Les enquêtes menées par l'OLAF, que ce soit dans un État membre de l'UE ou dans un pays tiers, doivent être conformes à la réglementation nationale de la juridiction concernée, ainsi qu'à la réglementation nationale de la juridiction dans laquelle la procédure pénale ou disciplinaire sera vraisemblablement engagée. Dans le cas contraire, les éléments de preuve recueillis pourraient ne pas être recevables¹⁶.

2.2.4. Personnes concernées

- 1) *En dehors* des institutions, organes, bureaux et agences de l'UE, les personnes concernées sont celles qui sont mentionnées dans les documents versés au dossier en raison des activités menées par l'OLAF dans le cadre d'une enquête. En d'autres termes, les personnes concernées par l'enquête comprennent la personne qui fait l'objet de l'enquête, celles qui travaillent pour les sociétés concernées, ou les gèrent, les informateurs ou les témoins ainsi que les autres personnes dont le nom apparaît dans le dossier. Les partenaires opérationnels de l'OLAF font également partie des personnes concernées.
 - *Un informateur* est une personne qui cherche à divulguer des informations sur un sujet en rapport avec des faits passés ou présents qui sont du ressort de l'OLAF, qui a obtenu ces informations en raison d'une relation de travail ou personnelle dans laquelle intervient généralement une obligation de secret professionnel, qui souhaite s'assurer que son identité ne sera pas révélée *et qui n'est pas un fonctionnaire ou un agent d'un organe communautaire*¹⁷. L'OLAF a indiqué qu'il appliquait la réglementation communautaire dans ses rapports avec les informateurs¹⁸. De nombreux États membres disposent, afin de régir les rapports avec les informateurs, d'un cadre juridique qui exige la divulgation de leur identité et établit les modalités des contacts avec ces personnes. L'OLAF doit tenir compte de cette réglementation nationale pour ne pas porter préjudice aux enquêtes nationales ou aux poursuites pénales qui seront engagées par la suite. Tout fonctionnaire de l'OLAF ayant des contacts avec un informateur doit lui rappeler que, si l'office s'efforcera pour sa part de respecter son désir d'anonymat, il ne peut garantir l'anonymat une fois que le dossier aura été renvoyé devant les autorités judiciaires ou chargées des poursuites au niveau national. Le manuel de l'OLAF précise que, "si le nom de l'informateur est demandé, la demande est traitée conformément aux dispositions du règlement (CE) n° 45/2001".
 - *Un témoin* est une personne qui n'est pas concernée et qui fournit des informations sur un sujet en rapport avec une situation passée ou présente, qui est du ressort de l'OLAF. Même s'il arrive que les témoins demandent l'anonymat ou en aient parfois besoin, ce n'est normalement pas le cas¹⁹.
 - *Un partenaire opérationnel de l'OLAF est un agent d'une administration d'un État membre de l'UE ou d'un pays tiers, d'un organisme d'audit ou de comptabilité ou d'une organisation internationale, ou encore un fournisseur de services professionnels.*
- 2) Des agents des institutions, organes, bureaux et agences de l'UE peuvent être impliqués dans le dossier qui fait l'objet de l'enquête en tant que dénonciateurs ou témoins.

¹⁶ Article 3.4.2.2 du manuel de l'OLAF.

¹⁷ Article 3.3.2.1 du manuel de l'OLAF.

¹⁸ L'OLAF a mentionné, par exemple, l'affaire 145/83 Adams contre Commission, Rec., p. 3539, 1985.

¹⁹ Article 3.3.2.3 du manuel de l'OLAF.

- Un *dénonciateur* est un fonctionnaire ou un autre agent (temporaire, auxiliaire, local, contractuel ou conseiller spécial) des organes communautaires qui contacte l'OLAF pour lui fournir des informations dont il a pris connaissance dans l'exercice ou à l'occasion de l'exercice de ses fonctions et qui concernent des questions susceptibles d'être du ressort de l'OLAF²⁰. L'article 22 *bis* du statut couvre les dénonciations internes et prévoit que les fonctionnaires et autres agents transmettent immédiatement les informations à leur supérieur hiérarchique direct ou à leur directeur général, au secrétaire général, ou encore directement à l'OLAF. Les destinataires autres que l'OLAF transmettent lesdites informations à l'OLAF sans tarder. Les fonctionnaires qui respectent cette obligation sont protégés contre toute conséquence négative, de la part de l'institution, pour autant qu'ils aient agi de façon raisonnable et de bonne foi. Les fonctionnaires n'ont pas à prouver l'existence de l'irrégularité et ils ne perdent pas le bénéfice de la protection s'il s'avère que les informations n'étaient pas fondées. L'article 22 *ter* du statut couvre les dénonciations externes. Il prévoit que le fonctionnaire, l'agent temporaire, auxiliaire ou contractuel ou le conseiller spécial qui divulgue les informations au président de la Commission, de la Cour des comptes, du Conseil ou du Parlement européen, ou au médiateur européen, continue d'être protégé, pour autant qu'il estime, de bonne foi, que l'information divulguée est essentiellement fondée, et qu'il ait préalablement communiqué cette même information à l'OLAF ou à son institution et laissé passer le délai fixé par l'OLAF ou par l'institution pour engager l'action qui s'impose²¹.
- Dans le cas des enquêtes externes effectuées par les *directions A ou B*, les agents des institutions de l'UE peuvent faire office de *partenaires opérationnels* de l'OLAF. Dans ces cas spécifiques, les agents des autres services de la Commission peuvent fournir des informations à l'OLAF pour contribuer à l'enquête, ou être invités à vérifier des informations reçues par l'OLAF. Le type de coopération dépend de la fonction qu'ils exercent (par exemple transmettre un rapport d'audit à l'OLAF) et leur rôle diffère de celui qui peut être joué dans les enquêtes internes, dans lesquelles des agents de la Commission peuvent déclencher l'enquête, en tant que dénonciateurs ou informateurs, ou jouer le rôle de témoins en ce qui concerne la conduite d'un collègue.

2.2.5. Données à caractère personnel concernées

En général, les catégories de données concernées sont les suivantes: données d'identification, professionnelles et relatives au rôle joué dans l'affaire.

Il s'agit plus précisément des informations qui suivent: nom, adresse, numéro de téléphone, adresse électronique, date de naissance, nationalité, profession, employeur, déclarations au sujet des faits qui font l'objet de l'enquête et dans le cadre desquels la personne concernée est mentionnée, pièces ou notes mentionnant la personne concernée en rapport avec les faits qui font l'objet de l'enquête, informations concernant les relations personnelles, si ces informations sont pertinentes dans le cadre de l'enquête (par exemple existence éventuelle d'un conflit d'intérêts).

Dans le cadre des enquêtes externes et des cas de coordination dans le secteur agricole, ainsi que dans le domaine des mesures structurelles et des douanes (y compris la TVA, les cigarettes et l'alcool), d'autres données peuvent être traitées, à savoir le nom de la société à laquelle les personnes concernées sont liées, ainsi que le numéro de passeport.

Comme l'OLAF l'a indiqué, en principe, aucune donnée susceptible de relever de l'article 10 du règlement (CE) n° 45/2001 n'est traitée, sauf lorsque des données de ce type sont directement

²⁰ Article 3.3.2.2 du manuel de l'OLAF.

²¹ Il peut exister des "dénonciateurs internes" et/ou "externes" tant dans les enquêtes internes que dans les enquêtes externes.

pertinentes dans le cadre de l'affaire qui fait l'objet de l'enquête. Le paragraphe 2 des instructions de l'OLAF à l'intention des enquêteurs précise que "le traitement de catégories particulières de données (celles qui révèlent l'origine raciale ou ethnique, les opinions politiques, les convictions religieuses ou philosophiques, l'appartenance syndicale, ainsi que les données relatives à la santé ou à la vie sexuelle) est interdit d'une manière générale." Par conséquent, les gestionnaires de dossiers 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, grâce à un formulaire conçu à cet effet. Le paragraphe 3, point c), des instructions de l'OLAF à l'intention des enquêteurs précise que "les données relatives à l'état civil et aux enfants ne devraient généralement pas figurer dans le dossier, à moins qu'elles soient pertinentes dans le cas qui fait l'objet de l'enquête."

2.2.6. Informations fournies aux personnes concernées

Dans le cadre de sa coopération avec l'OLAF, le CEPD a reçu plusieurs informations concernant les notes succinctes qui doivent être remises aux personnes concernées: 1) les informations figurant dans le formulaire de notification de contrôle préalable, 2) la notification DPO-6 concernant les lettres types dans le cadre des enquêtes internes, 3) les instructions de l'OLAF à l'intention des enquêteurs (à la suite de l'avis rendu par le CEPD sur les enquêtes internes), 4) les réponses de l'OLAF aux demandes d'informations présentées par le CEPD au cours de la présente procédure de contrôle préalable.

Selon le formulaire de notification, les personnes concernées seront informées de leurs droits au moyen de lettres types de l'OLAF (sans préjudice de la procédure prévue par la Direction B, voir plus bas). La notification DPO-6, "Enquêtes externes et opérations" a été mentionnée par l'OLAF pour donner des exemples de clauses standard en matière de protection des données. Ces lettres types ont trait aux informations fournies à la personne concernée ("l'intéressé", selon la terminologie utilisée dans les documents de l'OLAF pour qualifier la personne qui fait l'objet de l'enquête), aux dénonciateurs, aux informateurs et aux témoins au cours des *enquêtes internes*. Dans le cas des enquêtes internes, les lettres types contiennent une clause générale de protection des données ainsi que des informations adressées à la personne concernée, en fonction du stade où en est l'enquête concernée: accusé de réception des informations (informateur), invitation à une audition (témoin), ouverture d'une enquête (personne concernée), invitation à une audition (personne concernée), clôture du dossier avec ou sans suivi (personne concernée), etc.

À la demande du CEPD, l'OLAF a confirmé qu'un jeu distinct de lettres types sera intégré dans la version révisée du manuel de l'OLAF pour les enquêtes externes. Au cours de la procédure de contrôle préalable, l'OLAF a indiqué qu'il enverrait au CEPD, pour examen, les projets de lettres types pour les enquêtes externes dès qu'ils seraient adoptés.

La Direction B (2007-072) compte informer les personnes concernées de leurs droits au moyen de clauses standard et d'une déclaration relative au respect de la vie privée. Elle a l'intention de recourir à des clauses spécifiques susceptibles d'être utilisées de plusieurs manières (par exemple d'être jointes à un rapport de contrôle sur place, etc.), selon les besoins. Elle n'envisage pas de recourir à des lettres types. Le CEPD a reçu, en annexe du formulaire de notification d'un contrôle préalable, quatre clauses relatives à la protection des données: clause 1 - informateurs; clause 2 - témoins; clause 3 - personne concernée; clause 4 - fonctionnaire national ou d'un pays tiers.

Dans la première lettre qui leur est adressée, les autorités de l'État membre et du pays tiers reçoivent des informations figurant dans une brève déclaration relative au respect de la vie privée.

Les instructions de l'OLAF à l'intention des enquêteurs précisent que les informations qui suivent doivent être communiquées à la personne concernée, dans un formulaire conçu à cet effet²²:

- a) "Si les données ont été obtenues auprès de la personne concernée: identité du responsable du traitement, objet du traitement, destinataires ou catégories de destinataires des données, caractère obligatoire ou facultatif des réponses aux questions adressées à la personne concernée, existence d'un droit d'accès aux données personnelles et de rectification de ces données, toute information supplémentaire telle que la base juridique, les délais de conservation des données, le droit de saisir le CEPD à tout moment, compte tenu des circonstances particulières dans lesquelles les données sont collectées."
- b) "Si les données n'ont pas été obtenues auprès de la personne concernée: identité du responsable du traitement, objet du traitement, catégories de données concernées, destinataires ou catégories de destinataires, existence d'un droit d'accès aux données relatives à la personne concernée et de rectification de ces données, toute information supplémentaire telle que la base juridique, les délais de conservation des données, le droit de saisir le CEPD et l'origine des données, sauf lorsque cette information ne peut être divulguée, pour des raisons de secret professionnel."

Les instructions de l'OLAF à l'intention des enquêteurs précisent en outre que "les informations de cette nature sont fournies au moment où elles sont consignées ou, au plus tard, lorsqu'elles sont initialement divulguées. Ces informations peuvent toutefois être retenues, au cas par cas, tant que leur divulgation risque de nuire à l'enquête. À chaque fois qu'un tel cas se présente:

- c) il convient de verser au dossier une note précisant les raisons pour lesquelles ces limitations ont été imposées; et
- d) la personne concernée doit ensuite être informée des raisons pour lesquelles ces limitations ont été imposées et de son droit de saisir le CEPD, à moins que la communication de ces informations risque de nuire à l'enquête."

2.2.7. Droits des personnes concernées

Il est prévu que les personnes concernées soient informées de leurs droits par le biais des brèves déclarations relatives au respect de la vie privée figurant dans les lettres types. Les lettres types figurant dans le document DPO-6 (pour les enquêtes internes) ainsi que les clauses jointes par la Direction B avisent la personne concernée qu'elle peut se faire envoyer, à sa demande, les données personnelles qui la concernent et les corriger ou les compléter.

Droit d'accès de la personne aux données la concernant et de rectification de ces données

Les instructions de l'OLAF à l'intention des enquêteurs du 16 septembre 2006 précisent les modalités de l'exercice du droit d'accès²³:

"Lorsqu'une personne concernée demande à l'OLAF l'accès à ses données personnelles en cours de traitement ainsi qu'à toute information ayant trait aux sources de ces données, ces renseignements sont fournis" au moyen d'un formulaire conçu à cet effet.

Un projet de formulaire intitulé "Note à la personne concernée" a été élaboré par l'OLAF sur l'"accès aux données à caractère personnel en réponse à une demande formulée par cette personne en vertu de l'article 13 du règlement (CE) n° 45/2001". La note contient les indications suivantes:

²² Paragraphe 8 des instructions de l'OLAF à l'intention des enquêteurs.

²³ Paragraphe 6 des instructions de l'OLAF à l'intention des enquêteurs.

- des données qui vous concernent sont en cours de traitement (oui/non);
- objet du traitement;
- destinataires ou catégories de destinataires à qui les données sont divulguées;
- données traitées;
- source des données.

La note contient en outre les informations qui suivent:

- "1. Vous avez le droit d'accès aux données à caractère personnel qui vous concernent ainsi qu'à toute information éventuellement disponible sur la source de ces données;
2. Vous avez le droit d'obtenir sans retard la rectification de toute donnée à caractère personnel vous concernant qui serait inexacte ou incomplète.
3. Vous avez le droit de saisir, à tout moment, le contrôleur européen de la protection des données."

La version actuelle du manuel de l'OLAF précise que l'intéressé (ou son avocat ou un autre représentant) n'a pas le droit d'accès complet au dossier de l'enquête et que ce droit est offert à un stade ultérieur ou au cours de la procédure judiciaire engagée au niveau national²⁴.

Droit de rectification pour les personnes concernées

Les instructions de l'OLAF à l'intention des enquêteurs prévoient des règles détaillées concernant le droit de rectification des données à caractère personnel. "La personne concernée a le droit de rectifier des données inexactes ou incomplètes, afin que la qualité de ces données soit garantie, ce droit étant lié à ceux de la défense. Le droit de rectification est primordial dans le contexte des enquêtes menées par l'OLAF, vu leur caractère sensible. Toute limitation de ce droit doit se fonder sur des critères et se conformer à des procédures identiques à ceux qui sont visés au paragraphe 6 en matière de droit d'accès."

Exemptions et limitations en ce qui concerne les droits des personnes concernées

Les instructions de l'OLAF à l'intention des enquêteurs précisent que

"..., l'accès peut être refusé au cours d'une enquête dans les cas suivants:

- a) lorsque l'accès est susceptible de nuire à l'enquête;
- b) lorsque l'accès est susceptible de nuire aux droits et aux libertés de tiers, par exemple les dénonciateurs et les informateurs. L'identité des dénonciateurs ne doit jamais être révélée, sauf si le défaut de divulgation constitue une infraction à la réglementation nationale en matière de procédures judiciaires.

De telles limitations ne peuvent être appliquées qu'en cas de besoin, au cas par cas. Chaque fois que le droit d'accès est limité,

- c) il convient de verser au dossier une note précisant les raisons pour lesquelles ces limitations ont été imposées", au moyen d'un formulaire conçu à cet effet; et
- d) "la personne concernée doit ensuite être informée des raisons pour lesquelles ces limitations ont été imposées et de son droit de saisir le CEPD, à moins que la communication de ces informations risque de nuire à l'enquête."²⁵

²⁴ Article 3.6.2 du manuel de l'OLAF.

²⁵ Paragraphe 6 des instructions de l'OLAF à l'intention des enquêteurs.

Il y a lieu de remplir un formulaire à verser au dossier concernant les "Motivations de la limitation du droit d'accès, de rectification et de recevoir des informations dont bénéficie la personne concernée." Le fonctionnaire concerné devrait indiquer le nom de l'intéressé, le droit qui fait l'objet d'une limitation et la motivation de cette limitation.

Dans son manuel, l'OLAF mentionne spécifiquement deux motifs pour lesquels des limitations peuvent être imposées au titre de l'article 20 du règlement (CE) n° 45/2001: "la prévention, la recherche, la détection et la poursuite d'infractions pénales" et "la sauvegarde d'un intérêt économique ou financier important d'un État membre ou des Communautés européennes, y compris dans les domaines monétaire, budgétaire et fiscal."²⁶

La réglementation nationale en matière de procédures judiciaires prévoit normalement une obligation de secret. En réponse à une demande d'informations complémentaires présentée par le CEPD, l'OLAF a indiqué que les autorités nationales peuvent demander à l'office de limiter certains droits dont jouissent les personnes concernées. L'OLAF a également indiqué qu'il appliquerait systématiquement les critères établis à l'article 20 pour déterminer si le droit de la personne concernée devait être limité.

2.2.8. Conservation des données

L'OLAF peut conserver des documents relatifs aux enquêtes, sous forme électronique et sur papier, pendant 20 ans au plus après la date de clôture de l'enquête.

Pour permettre la comparaison des précédents et l'élaboration de statistiques, les rapports finals concernant des enquêtes externes peuvent être conservés, une fois rendus anonymes, pendant 50 ans.

Les instructions de l'OLAF à l'intention des enquêteurs prévoient que "les dossiers relatifs aux affaires clôturées après suivi sont conservés pendant 20 ans après la fin dudit suivi. En 2009, année pendant laquelle l'OLAF fêtera ses 10 ans d'existence, une évaluation préliminaire portera sur le bien-fondé de ce délai de 20 ans; une deuxième évaluation aura lieu en 2019, lorsque l'OLAF existera depuis 20 ans." "Les dossiers relatifs aux affaires clôturées sans suivi sont conservés pendant 10 ans" (paragraphe 4 des instructions à l'intention des enquêteurs).

Verrouillage des données

Le délai de verrouillage ou d'effacement des données, sur demande légitime et motivée de la personne concernée, est de un mois.

2.2.9. Catégories de destinataires de données

Les destinataires des données au cours ou à la suite d'une enquête peuvent être:

- les institutions, organes, bureaux et agences communautaires concernés (pour leur permettre de prendre les mesures nécessaires afin de protéger les intérêts financiers de l'UE);
- les autorités compétentes des États membres (pour leur permettre de prendre les mesures nécessaires afin de protéger les intérêts financiers de l'UE);
- les autorités compétentes des pays tiers et les institutions internationales (pour protéger au mieux les intérêts financiers de l'UE et garantir un suivi approprié).

²⁶ Article 5.4.1.6 du manuel de l'OLAF.

En ce qui concerne la collaboration avec d'autres organismes, une coopération avec les organisations internationales, y compris le Bureau des services de contrôle interne de l'ONU, est possible, ce qui implique la réalisation d'une enquête sur les intérêts financiers tant de l'UE que de l'organisation internationale concernée.

Les informations obtenues au cours d'une enquête sont couvertes par le secret professionnel. La divulgation des informations recueillies au cours des enquêtes effectuées par l'OLAF est régie par diverses dispositions des règlements (CE) n° 1073/99 et (Euratom, CE) 2185/69²⁷, ainsi que diverses bases juridiques sectorielles (par exemple le règlement (CE) n° 515/97)²⁸.

- Selon le manuel de l'OLAF, il existe trois scénarios principaux en ce qui concerne la divulgation d'informations²⁹:

1) Divulgation d'informations *aux organes communautaires concernés*:

L'article 8, paragraphe 1, du règlement (Euratom, CE) n° 2185/96 fixe les modalités de diffusion discrétionnaire des informations communiquées ou obtenues en vertu de ce règlement. Il prévoit que ces informations peuvent être communiquées aux personnes qui, par leurs fonctions, sont appelées à en connaître au sein des institutions communautaires. Seraient concernés, par exemple, les fonctionnaires des autres services de la Commission chargés de prendre des mesures de suivi dans le cadre de l'affaire en question. Ce même article dispose en outre que les informations ne peuvent être exploitées par les institutions communautaires que pour assurer une protection efficace des intérêts financiers des Communautés dans tous les États membres.

Les règlements sectoriels (par exemple le règlement (CE) n° 515/97 du Conseil concernant la coopération douanière et agricole, le règlement (CEE) n° 595/91 du Conseil concernant la politique agricole commune, le règlement (CE) n° 1681/94 de la Commission concernant les fonds structurels et le règlement (CE) n° 1469/95 du Conseil concernant le FEOGA) établissent la réglementation en matière de diffusion discrétionnaire des informations obtenues en vertu de ces dispositions. Ils prévoient que les informations de ce type ne peuvent être communiquées qu'aux personnes qui, au sein des institutions communautaires, de par leur fonction, doivent pouvoir y accéder, à moins que l'État membre qui fournit ces informations n'ait expressément convenu du contraire.

Selon les instructions de l'OLAF à l'intention des enquêteurs, les rapports ne peuvent être communiqués que si cela est nécessaire pour l'exécution légitime de missions relevant de la compétence de l'institution ou de l'organe destinataire. Tout transfert doit être proportionné, compte tenu de la nature des données recueillies puis traitées et de la compétence du destinataire. Les formulaires de l'OLAF concernant la communication d'informations aux institutions seront modifiés afin d'y inclure une note à l'attention du destinataire, précisant que les données à caractère personnel ne peuvent être traitées qu'aux fins pour lesquelles elles sont communiquées³⁰.

Si les résultats du rapport sont pertinents pour le système d'alerte précoce (dépenses directes)³¹, il convient de conseiller à l'unité C.2 d'inclure ces informations en tant que de besoin.

2A) Divulgation d'informations aux *États membres concernés lors de la phase d'enquête*:

²⁷ Article 3.5.2 du manuel de l'OLAF.

²⁸ Article 3.5.2 du manuel de l'OLAF.

²⁹ Article 3.5.2.2 du manuel de l'OLAF.

³⁰ Paragraphe 5, point a) des instructions de l'OLAF à l'intention des enquêteurs.

³¹ Le CEPD a déjà effectué un contrôle préalable du système d'alerte précoce de la Commission européenne. Voir l'avis rendu le 6 décembre 2006 sur un contrôle préalable concernant le système d'alerte précoce (dossier 2005-120). Disponible à l'adresse: www.edps.europa.eu

L'article 8, paragraphe 2, du règlement (Euratom, CE) n° 2185/96 prévoit des règles relatives à la communication obligatoire de tout fait ou tout soupçon relatif à une irrégularité dont la Commission a eu connaissance dans le cadre de l'exécution du contrôle ou de la vérification sur place. Le règlement dispose que de telles informations doivent être signalées dès que possible à l'autorité compétente des États membres sur le territoire desquels le contrôle a eu lieu.

L'article 8, paragraphe 1, du règlement (Euratom, CE) n° 2185/96 fixe les modalités de diffusion discrétionnaire des informations communiquées ou obtenues en vertu de ce règlement. Il prévoit que ces informations peuvent être communiquées aux personnes qui, par leurs fonctions, sont appelées à en connaître dans les États membres.

L'article 10, paragraphe 1, du règlement (CE) n° 1073/99 établit la réglementation concernant la diffusion discrétionnaire des informations obtenues au cours des enquêtes externes. Il dispose que de telles informations doivent être communiquées aux autorités des États membres concernés.

Les règlements sectoriels (par exemple le règlement (CE) n° 515/97 du Conseil concernant la coopération douanière et agricole et le règlement (CEE) n° 595/91 du Conseil concernant la politique agricole commune) régissent la diffusion discrétionnaire des informations obtenues en vertu de ces dispositions. Ils prévoient que les informations de ce type ne peuvent être communiquées qu'aux personnes qui, dans les États membres, de par leur fonction, doivent pouvoir y accéder, à moins que l'État membre qui fournit ces informations n'ait convenu du contraire.

Lorsqu'il est apparu qu'une infraction pénale pourrait avoir été commise et que l'OLAF communique des informations à l'autorité judiciaire compétente de l'État membre, l'office devrait préciser clairement si l'intéressé a eu l'occasion de présenter sa version des faits.

Les informations recueillies au cours d'une enquête de l'OLAF peuvent être communiquées aux autorités judiciaires d'un État membre soit au cours de l'enquête, soit à l'issue de celle-ci³².

Transmission d'informations *pendant* les enquêtes externes³³: Il peut être décidé d'envoyer des informations à une autorité judiciaire nationale au cours d'une enquête effectuée par l'OLAF, lorsqu'il apparaît qu'une infraction pénale pourrait avoir été commise. Dans ce cas, l'enquêteur et l'agent de l'unité C.1 chargé du dossier élaborent ensemble le rapport intermédiaire. L'enquêteur commence par rédiger l'exposé des faits, en mentionnant les preuves documentaires, qui doivent figurer sur une liste et être jointes en annexe. L'enquêteur transmet ensuite l'exposé des faits à l'agent de l'unité C.1, qui élabore l'analyse juridique indiquant les infractions pénales commises en droit national, les autorités judiciaires compétentes pour recevoir l'information ainsi que le délai de prescription des infractions. Le rapport, comprenant l'exposé des faits et l'analyse juridique, est alors signé par les deux auteurs.

Le Comité de surveillance visé à l'article 11, paragraphe 7, du règlement (CE) n° 1073/99, devrait être avisé, au moyen d'une note de transmission, des dossiers qui nécessitent la communication d'informations aux autorités judiciaires d'un État membre³⁴.

2B) Transmission du *rapport final*³⁵ aux États membres concernés:

³² Article 3.5.5 du manuel de l'OLAF.

³³ Article 3.5.5.1 du manuel de l'OLAF.

³⁴ Les opérations de traitement de données effectuées par le Comité de surveillance, dont la fonction est de conforter l'indépendance de l'Office en exerçant un contrôle régulier sur l'exécution de la fonction d'enquête, font l'objet d'une autre analyse concernant un contrôle préalable (dossier 2007-0073).

³⁵ Article 3.5.5.2 du manuel de l'OLAF.

L'article 9, paragraphe 3, du règlement (CE) n° 1073/99 prévoit que le rapport final établi à la suite d'une enquête externe et tout document utile y afférent doivent être transmis aux autorités compétentes des États membres chargés de prendre des mesures de suivi. L'article 10, paragraphe 2, du règlement (CE) n° 1073/99 prévoit que les autorités judiciaires de l'État membre concerné sont informées des faits passibles de poursuites pénales et que, sous réserve des nécessités de l'enquête, les États membres concernés en sont informés simultanément. Peuvent faire partie des pièces transmises le rapport final ainsi que la lettre accompagnant ledit rapport, des explications, l'analyse juridique et une note à l'intention du Comité de surveillance.

Les instructions de l'OLAF à l'intention des enquêteurs prévoient que, lorsque des données à caractère personnel sont communiquées à une autorité d'un État membre, l'office doit en établir la nécessité dans une décision motivée, qui peut figurer dans le rapport intermédiaire ou final concernant le dossier transmis à ladite autorité³⁶.

3. Aspects juridiques

3.1. Contrôle préalable

Le contrôle préalable porte sur le traitement de données à caractère personnel qui concernent des personnes physiques, ou encore les gestionnaires ou les représentants de sociétés, dans le cadre d'enquêtes externes effectuées par l'OLAF (article 2, points a) et b) du règlement (CE) n° 45/2001, ci-après dénommé "le règlement"). Le traitement est réalisé par l'OLAF, dans le cadre du droit communautaire (article 3, paragraphe 1, du règlement). Le traitement est en partie automatisé (système de gestion des dossiers). Des documents sur papier relatifs à l'enquête sont également archivés (greffe de l'OLAF et dossiers de travail des enquêteurs). Par conséquent, l'article 3, paragraphe 2, du règlement s'applique.

L'article 27, paragraphe 1, du règlement dispose que 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 sont soumis au contrôle préalable" du CEPD. L'article 27, paragraphe 2, du règlement prévoit une liste des traitements susceptibles de présenter de tels risques, sur laquelle figurent les traitements de données relatives à des suspicions, infractions, condamnations pénales ou mesures de sûreté (article 27, paragraphe 2, point a)), les traitements destinés à évaluer des aspects de la personnalité des personnes concernées, tels que leur compétence, leur rendement ou leur comportement (article 27, paragraphe 2, point b)) et les traitements visant à exclure des personnes du bénéfice d'un droit, d'une prestation ou d'un contrat (article 27, paragraphe 2, point d)).

Le point 3.4.1 du manuel de l'OLAF souligne que les activités d'enquête sont plus poussées en matière administrative [qu'en cas d'audit], l'objectif étant de déceler des faits ou des comportements irréguliers susceptibles de donner lieu à des poursuites administratives ou pénales à l'encontre de personnes (ou de sociétés) et au recouvrement de sommes obtenues d'une façon illicite. Il convient de considérer les enquêtes externes à la lumière de ces éléments, l'OLAF recueillant des données à caractère personnel pour évaluer le comportement de personnes physiques ou morales afin de détecter des fraudes ou d'autres comportements irréguliers susceptibles de nuire aux intérêts des Communautés européennes. Lorsqu'il s'agit de personnes morales, les personnes physiques qui représentent la société peuvent être identifiées. Il est par conséquent manifeste que l'OLAF évalue le comportement des personnes; par ailleurs, dans le cadre des enquêtes externes, des données personnelles en rapport avec des infractions (ou suspicions d'infractions) et des condamnations

36 Paragraphe 5, point b) des instructions de l'OLAF à l'intention des enquêteurs.

pénales peuvent être traitées. Par conséquent, l'article 27, paragraphe 2, points a) et b), du règlement s'applique.

Les responsables du traitement estiment que, outre les motifs exposés ci-dessus, l'article 27, paragraphe 2, point d), justifie également un contrôle préalable. Après analyse des dispositions³⁷ évoquées par les responsables du traitement, le CEPD a conclu que, dans la mesure où lesdites dispositions s'appliquent au système d'alerte précoce de la Commission, le traitement examiné relève de l'article 27, paragraphe 2, point d), du règlement.

Étant donné que le contrôle préalable vise à faire face à des situations susceptibles de présenter certains risques, l'avis du CEPD devrait être rendu avant le début du traitement concerné. Or, en l'espèce, le traitement a déjà commencé. Cela ne devrait cependant pas poser de problème sérieux dans la mesure où toute recommandation du CEPD formulée dans le présent avis peut encore être adoptée si nécessaire.

Le CEPD a reçu la notification du DPD le 29 janvier 2007 par courrier normal. Conformément à l'article 27, paragraphe 4, du règlement, le présent avis doit être rendu dans les deux mois qui suivent la réception de la notification, c'est-à-dire au plus tard le 30 mars 2007. Les demandes d'informations ont prolongé ce délai de 30 + 48 + 80 jours. Étant donné que le délai a été prorogé d'un mois, l'avis doit être rendu pour le 4 octobre 2007 au plus tard.

3.2. Licéité du traitement

Le traitement de données à caractère personnel ne peut être effectué que si des motifs prévus par l'article 5 du règlement le justifient.

Les cinq opérations de traitement notifiées en vue d'un contrôle préalable sont couvertes par l'article 5, point a), du règlement, selon lequel le traitement peut avoir lieu s'il 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".

Pour déterminer si les traitements sont couverts par l'article 5, point a), du règlement, il faut tenir compte des trois questions qui suivent. Premièrement, le traité ou un autre instrument prévoient-ils le traitement des données effectué par l'OLAF? Deuxièmement, le traitement est-il effectué dans l'intérêt public? Troisièmement, le traitement est-il nécessaire? Ces trois exigences sont étroitement liées. Aux termes de l'article 5, point b), du règlement, le traitement de données à caractère personnel ne peut être effectué que si "*le traitement est nécessaire au respect d'une obligation légale à laquelle le responsable du traitement est soumis*".

Les instruments cités ci-après montrent que les enquêtes externes sont effectuées par l'OLAF dans l'intérêt public (lutte contre la fraude, etc.). En outre, l'OLAF réalise ces activités dans l'exercice légitime d'une autorité publique (article 3 du règlement (CE) n° 1073/1999) et respecte donc l'obligation juridique qui lui est faite d'examiner les questions relevant de sa compétence. La "nécessité" du traitement doit être analysée en termes concrets. Dans cette perspective, il convient de ne pas perdre de vue que le traitement de données à caractère personnel effectué dans le cadre

³⁷ Articles 93 et 96 du règlement financier, conventions de subvention de la Commission (par exemple contrat type de la Commission), contrats de la Commission (par exemple article II.5 du projet de contrat type de la Commission dans le domaine des services) et diverses dispositions sectorielles (par exemple l'article 24 du règlement (CE) n° 1782/2003 du Conseil établissant des règles communes pour les régimes de soutien direct dans le cadre de la politique agricole commune; règlement (CEE) n° 3887/92 de la Commission portant modalités d'application du système intégré de gestion et de contrôle relatif à certains régimes d'aides communautaires).

des enquêtes doit être proportionné à l'objectif général du traitement (lutte contre la fraude, etc.), ainsi qu'à l'objectif particulier du traitement dans le contexte de l'affaire en cause (il convient d'examiner, par exemple, la gravité du fait qui fait l'objet de l'enquête, le type de données requis pour éclaircir les faits, etc.). Il convient dès lors d'évaluer le caractère proportionné du traitement au cas par cas.

La base juridique fait l'objet, dans les lignes qui suivent, d'une analyse plus approfondie.

Pour déterminer les motifs juridiques qui, dans le traité ou d'autres instruments, justifient les cinq traitements effectués dans le cadre d'enquêtes externes, le CEPD prend note des éléments qui suivent.

L'OLAF doit toujours se fonder sur une base juridique pour ouvrir une enquête. Il s'agit d'une base en droit communautaire qui habilite l'OLAF à effectuer une enquête et établit ses pouvoirs d'investigation³⁸. Les règles générales régissant la réalisation d'enquêtes par l'OLAF sont prévues dans le règlement (CE) n° 1073/1999 du Parlement européen et du Conseil du 25 mai 1999, actuellement en cours de révision³⁹. Le règlement (CE) n° 1073/1999 précise le champ d'application de l'ensemble des enquêtes mais ne prévoit pas lui-même de base juridique pour les enquêtes externes. Elles peuvent cependant être effectuées sur la base d'actes horizontaux ou sectoriels⁴⁰.

Selon le manuel de l'OLAF, l'article 3 du règlement (CE) n° 1073/99 prévoit trois sources en ce qui concerne la base juridique des enquêtes externes⁴¹.

- 1) Actes horizontaux: L'article 2 du règlement (Euratom, CE) n° 2185/96 dispose ce qui suit:
"La Commission peut procéder à des contrôles et vérifications sur place en application du présent règlement:
 - *soit en vue de la recherche d'irrégularités graves ou transnationales ou d'irrégularités dans lesquelles sont susceptibles d'être impliqués des opérateurs économiques agissant dans plusieurs États membres,*
 - *soit, en vue de la recherche d'irrégularités, lorsque la situation dans un État membre exige dans un cas particulier le renforcement des contrôles et vérifications sur place afin d'améliorer l'efficacité de la protection des intérêts financiers et, ainsi, d'assurer un niveau de protection équivalent au sein de la Communauté,*
 - *soit à la demande de l'État membre intéressé."*

Les pouvoirs d'enquête antifraude horizontaux sont fondés sur l'article 2 du règlement (Euratom, CE) n° 2185/96 en liaison avec l'article 3 du règlement (CE) n° 1073/99. Le champ d'application couvre toutes les dépenses de la Communauté, qu'elles soient directes ou indirectes, ainsi que les recettes perçues directement au nom des Communautés (ressources propres traditionnelles).

- 2) Actes sectoriels: L'article 9, paragraphe 1, du règlement (CE, Euratom) n° 2988/95 dispose ce qui suit:
"1 Sans préjudice des contrôles effectués par les États membres conformément aux dispositions législatives, réglementaires et administratives nationales et sans préjudice des contrôles effectués par les institutions communautaires conformément aux dispositions du traité CE, et

³⁸ Article 3.4.1 du manuel de l'OLAF.

³⁹ Le 27 octobre 2006, le CEPD a rendu son avis concernant la proposition de règlement du Parlement européen et du Conseil modifiant le règlement (CE) n° 1073/1999 relatif aux enquêtes effectuées par l'Office européen de lutte antifraude (OLAF), JO C 91 du 26.4.2007, p. 1. Disponible à l'adresse: www.edps.europa.eu.

⁴⁰ Article 3.4.1.2 du manuel de l'OLAF.

⁴¹ Article 3.4.1.2 du manuel de l'OLAF.

notamment de son article 188 C, la Commission fait procéder, sous sa responsabilité, à la vérification:

- a) de la conformité des pratiques administratives avec les règles communautaires;
 - b) de l'existence des pièces justificatives nécessaires et leur concordance avec les recettes et dépenses des Communautés visées à l'article 1^{er};
 - c) les conditions dans lesquelles sont assurées et vérifiées ces opérations financières."⁴²
- 3) Actes sectoriels: L'article 9, paragraphe 2, du règlement (CE, Euratom) n° 2988/95 ainsi que l'un des règlements sectoriels.

L'article 9, paragraphe 2, du règlement (CE, Euratom) n° 2988/95 dispose ce qui suit:

"En outre, elle [la Commission] peut effectuer des contrôles et des vérifications sur place dans les conditions prévues par les réglementations sectorielles.

Avant d'effectuer ces contrôles et ces vérifications, en conformité avec la réglementation en vigueur, la Commission en informe l'État membre concerné de manière à obtenir toute l'aide nécessaire."

Selon le manuel de l'OLAF, cette base juridique autorise les contrôles sur place auprès des opérateurs économiques.

Il existe, en droit communautaire, de nombreuses bases juridiques sectorielles. Les actes législatifs sectoriels pertinents dans les domaines dont relèvent les cinq dossiers de contrôle préalable sont les suivants:

- 1) Dans le secteur de l'aide extérieure (unité A.4), la base générale comprend l'article 3 du règlement (CE) n° 1073/1999, l'article 6 du règlement (Euratom, CE) n° 2185/96 du Conseil et l'article 9 du règlement (CE, Euratom) n° 2988/95 du Conseil:
 - L'article 4 du règlement (CE) n° 1080/2000 du Conseil du 22 mai 2000 relatif au soutien à la Mission intérimaire des Nations unies pour le Kosovo (MINUK) et à l'Office du Haut Représentant en Bosnie-et-Herzégovine (OHR), dispose que "les conventions de financement ainsi que tout contrat ou instrument de mise en oeuvre qui en découle, prévoient expressément que la Commission, des organismes mandatés par la Commission (...) et l'Office européen de lutte antifraude (OLAF) peuvent, au besoin, procéder à un contrôle sur place."
 - L'article 8 du règlement (CE) n° 2666/2000 du Conseil du 5 décembre 2000 relatif à l'aide à l'Albanie, à la Bosnie-et-Herzégovine, à la Croatie, à la République fédérale de Yougoslavie et à l'ancienne République yougoslave de Macédoine et abrogeant le règlement (CE) n° 1628/96 ainsi que modifiant les règlements (CEE) n° 3906/89 et (CEE) n° 1360/90 et les décisions 97/256/CE et 1999/311/CE. Cette disposition prévoit que "[l]es décisions de financement ainsi que les conventions et contrats qui en découlent prévoient notamment un suivi et un contrôle financier de la Commission, dont l'OLAF (...)". Les contrôles et vérifications sur place peuvent être effectués en application des règlements (Euratom, CE) n° 2185/96 et (CE, Euratom) n° 2988/95.
 - Dispositions contractuelles à l'égard des pays d'Afrique, des Caraïbes et du Pacifique (ACP): la convention de Lomé, remplacée par l'accord de Cotonou, et notamment l'article 33 de

⁴²

Comme le souligne le manuel de l'OLAF, cette base juridique autorise normalement des vérifications de type audit des systèmes administratifs nationaux chargés de mettre en œuvre les programmes communautaires, ce qui ne devrait pas relever, en règle générale, de la responsabilité de l'OLAF. Il conviendrait plutôt que la direction générale chargée du secteur concerné, par exemple l'agriculture, le budget ou l'emploi, remplisse les fonctions de type audit autorisées par cette base juridique. L'OLAF ne devrait se fonder sur cette base juridique que lorsque c'est nécessaire dans le cadre d'une enquête sur un opérateur économique concernant une irrégularité et lorsqu'un suivi pénal peut être engagé par une autorité judiciaire nationale.

l'annexe IV de l'accord de partenariat de Cotonou, en liaison avec l'article 14, paragraphe 6, du règlement financier du 27 mars 2003 applicable au 9^e Fonds européen de développement (FED), l'accord avec le pays tiers concerné (protocole de financement)⁴³, ainsi que l'article 3 du règlement (CE) n° 1073/1999 et l'article 9, paragraphe 2, du règlement (CE, Euratom) n° 2988/95.

2) En ce qui concerne les dépenses directes, outre la base juridique générale que constituent les articles 3 et 9 du règlement (CE) n° 1073/1999, l'article 9 du règlement (CE, Euratom) n° 2988/95 ainsi que les articles 2 et 6 du règlement (Euratom, CE) n° 2185/96:

- Les articles 18 et 20 du règlement (CE) n° 2321/2002 du Parlement européen et du Conseil du 16 décembre 2002 relatif aux règles de participation des entreprises, des centres de recherche et des universités et aux règles de diffusion des résultats de la recherche pour la mise en oeuvre du sixième programme-cadre de la Communauté européenne (2002-2006).
- Pour le Fonds européen pour les réfugiés (FER): l'article 18, paragraphe 2, de la décision 2000/596/CE du Conseil du 28 septembre 2000 portant création d'un Fonds européen pour les réfugiés, en liaison avec l'article 3 du règlement (CE) n° 1073/1999 ainsi que l'article 9, paragraphe 1 ou 2, du règlement (CE, Euratom) n° 2988/95.
- Concernant l'instrument financier pour l'environnement (LIFE+): l'article 9 du règlement (CE) n° 1655/2000 du Parlement européen et du Conseil du 17 juillet 2000 concernant un instrument financier pour l'environnement (LIFE), en liaison avec l'accord signé avec le pays tiers concerné, si le contrôle a lieu en dehors de l'UE, avec l'article 3 du règlement (CE) n° 1073/1999 et avec l'article 9, paragraphe 2, du règlement (CE, Euratom) n° 2988/95.
- Concernant le programme Leonardo da Vinci: l'article 6 de la décision de la Commission adoptant les dispositions relatives aux responsabilités de la Commission et des États membres en ce qui concerne les agences nationales, dans le cadre des orientations générales de mise en oeuvre du programme Leonardo da Vinci, en liaison avec l'accord opérationnel entre la Commission et l'agence nationale concernant le programme de travail annuel ou pluriannuel [ainsi que l'accord sur des mesures décentralisées sur la gestion des fonds affectés aux projets] (ou l'accord avec le pays tiers concerné, si le contrôle a lieu en dehors de l'UE), la décision 1031/2000/CE, l'article 3 du règlement (CE) n° 1073/1999, l'article 9, paragraphe 1 ou 2, du règlement (CE, Euratom) n° 2988/95, ainsi que les accords conclus avec les agences chargées de la mise en oeuvre des programmes Leonardo da Vinci et Jeunesse.

3) En ce qui concerne le secteur de l'aide extérieure (unité A.3), outre la base juridique générale que constituent les articles 3 et 9 du règlement (CE) n° 1073/1999, l'article 9 du règlement (CE, Euratom) n° 2988/95 ainsi que les articles 2 et 6 du règlement (Euratom, CE) n° 2185/96:

- En ce qui concerne la coordination des interventions dans le cadre de la stratégie de préadhésion: l'article 11, paragraphe 3, et l'annexe⁴⁴ du règlement (CE) n° 1266/1999 du Conseil du 21 juin 1999 sur la coordination de l'assistance aux pays candidats dans le cadre de la stratégie de préadhésion, et modifiant le règlement (CEE) n° 3906/89. Les décisions, contrats ou instruments d'exécution en matière de financement devraient expressément prévoir des inspections (sur place) effectuées par la Commission. Même s'il a été remplacé par le règlement (CE) n° 1083/2006 (IAP), c'est le règlement (CE) n° 1266/1999 qui reste la base juridique des enquêtes que l'OLAF continue de mener sur des projets qui étaient couverts par ce règlement.

⁴³ Article 3.4.1.2 du manuel de l'OLAF. Actions extérieures: FED/ACP-CE.

⁴⁴ L'annexe établit les critères et les conditions minimaux pour la décentralisation de la gestion aux agences chargées de la mise en oeuvre dans les pays candidats.

- En ce qui concerne *l'instrument structurel de préadhésion*: l'article 9, paragraphe 2, ainsi que l'annexe III⁴⁵ du règlement (CE) n° 1267/1999 du Conseil du 21 juin 1999 établissant un instrument structurel de préadhésion, en liaison avec l'accord conclu avec le pays tiers concerné (protocole de financement), ainsi qu'avec l'article 3 du règlement (CE) n° 1073/1999 et l'article 9, paragraphe 2, du règlement (CE, Euratom) n° 2988/95. Quoique le règlement (CE) n° 1267/1999 ne soit plus en vigueur et ait été remplacé par le règlement (CE) n° 1085/2006, il reste la base juridique des enquêtes que l'OLAF effectue concernant des projets qui relevaient dudit règlement.
 - L'article 8 du règlement (CE) n° 2666/2000 du Conseil du 5 décembre 2000 *relatif à l'aide à l'Albanie, à la Bosnie-et-Herzégovine, à la Croatie, à la République fédérale de Yougoslavie et à l'ancienne République yougoslave de Macédoine* (voir plus haut, la partie consacrée à l'unité A.4 Aide extérieure).
 - En ce qui concerne *l'instrument d'aide de préadhésion (IAP)*: L'article 18, paragraphes 1 et 2, prévoit explicitement que les accords conclus au titre du règlement devraient comporter des dispositions relatives aux règlements (Euratom, CE) n° 2988/95, (Euratom, CE) n° 2185/96 et (CE) n° 1073/1999, et que ces accords devraient expressément autoriser la Commission à effectuer des contrôles et vérifications sur place.
 - Le règlement (CE) n° 1085/2006 du Conseil du 17 juillet 2006 établissant un instrument d'aide de préadhésion (IAP).
 - En ce qui concerne les *États partenaires en Europe orientale et en Asie centrale*: L'article 8, paragraphe 2, du règlement (CE, Euratom) n° 99/2000 du Conseil, du 29 décembre 1999, relatif à la fourniture d'une assistance aux États partenaires d'Europe orientale et d'Asie centrale dispose que les décisions financières et les contrats qui en découlent prévoient expressément un suivi ainsi qu'une supervision et un contrôle financiers que la Commission (...) peut, au besoin, effectuer sur place. Le règlement (CE, Euratom) n° 99/2000 a été remplacé par le règlement (Euratom) n° 300/2007, le nouvel instrument en matière de sécurité nucléaire. Toutefois, le règlement (CE, Euratom) n° 99/2000 reste la base juridique pour les enquêtes que l'OLAF continue d'effectuer sur des projets qui relevaient de ce règlement.
 - En ce qui concerne *l'aide extérieure en faveur de la Turquie*: la convention-cadre conclue le 19 mars 1999 par la Commission européenne et la Turquie, l'article 24 des conditions et modalités générales figurant à l'annexe de l'accord de financement spécifique entre la Communauté européenne et la république de Turquie, daté du 7 décembre 2001.
 - *Aide extérieure en faveur de pays tiers*: protocole financier avec le pays tiers concerné.
- 4) Coopération avec d'autres organismes: dans ce secteur, il ne semble pas y avoir de base juridique sectorielle spécifique pour les enquêtes externes. Seules les dispositions horizontales communes s'appliquent (article 3 du règlement (CE) n° 1073/1999 et article 2 du règlement (Euratom, CE) n° 2185/96).
- 5) En ce qui concerne les enquêtes externes et les cas de coordination dans le secteur agricole, ainsi que dans le domaine des mesures structurelles et des douanes (y compris les cigarettes, la TVA, l'alcool et les précurseurs), Direction B:
 Outre la base juridique commune (règlements (CE) n° 1073/1999, (Euratom, CE) n° 2185/96, (CE, Euratom) n° 2988/95) ainsi que la législation sectorielle exposée au point 3.1.4 du manuel de l'OLAF du 25 février 2005, y compris les règlements (CE) n° 515/97 et (CEE) n° 595/91. Selon le manuel de l'OLAF, les bases juridiques sont les suivantes⁴⁶:
- *En ce qui concerne l'assistance mutuelle en matière douanière et agricole*: A) L'article 18, paragraphes 4 et 5, du règlement (CE) n° 515/97 du Conseil du 13 mars 1997 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*

⁴⁵ L'annexe III concerne la gestion et le contrôle financiers.

⁴⁶ Articles 3.4.1.2 et 3.4.1.4 du manuel de l'OLAF.

règlementations douanière et agricole, en liaison avec l'article 3 du règlement (CE) n° 1073/1999 et l'article 9, paragraphe 2, du règlement (CE, Euratom) n° 2988/95. L'article 18, paragraphes 4 et 5, dispose que lorsque la Commission estime que des irrégularités ont été commises dans un État membre, des agents de la Commission peuvent être présents lors de l'enquête administrative effectuée par cet État membre.

B) L'article 20 du règlement (CE) n° 515/97 du Conseil peut constituer *l'autre base juridique possible* pour le traitement, en liaison avec un accord ou un protocole conclu avec un pays tiers où le contrôle doit avoir lieu, avec l'article 3 du règlement (CE) n° 1073/1999 et l'article 9, paragraphe 2, du règlement (CE, Euratom) n° 2988/95. L'article 20 du règlement mentionné établit la base sur laquelle la Commission peut, pour autant que les conditions prévues soient remplies, procéder à des missions communautaires de coopération et d'enquête administratives dans des pays tiers en coordination et en coopération étroite avec les autorités compétentes des États membres.

- *En ce qui concerne les dépenses indirectes: politique agricole commune: Motif A):* article 9, paragraphe 2, du règlement (CE) n° 1258/1999 du Conseil du 17 mai 1999 relatif au financement de la politique agricole commune, en liaison avec l'article 3 du règlement (CE) n° 1073/1999 et l'article 9, paragraphe 1, du règlement (CE, Euratom) n° 2988/95. L'article 9, paragraphe 2, du règlement (CE) n° 1258/1999 dispose que, sans préjudice d'autres procédures, des agents mandatés par la Commission peuvent effectuer des contrôles sur place et avoir accès aux livres et à tous autres documents, y compris les données établies ou conservées sur support informatisé, ayant trait aux dépenses financées par le Fonds.

Le motif B) concerne l'article 6 du règlement (CEE) n° 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, et abrogeant le règlement (CEE) n° 283/72, en liaison avec l'article 3 du règlement (CE) n° 1073/1999 et l'article 9, paragraphe 2, du règlement (CE, Euratom) n° 2988/95. L'article 6 du règlement (CEE) n° 595/91 prévoit que des agents de la Commission peuvent participer à une enquête effectuée par les autorités d'un État membre (s'il se peut qu'une irrégularité ait été commise) et fixe les conditions de cette participation.

Concernant les dépenses indirectes et les fonds structurels:

Article 38, paragraphe 2, du règlement (CE) n° 1260/1999 du Conseil du 21 juin 1999 portant dispositions générales sur les Fonds structurels, en liaison avec l'article 18 du règlement (CE) n° 438/2001 de la Commission du 2 mars 2001 fixant les modalités d'application du règlement (CE) n° 1260/1999 du Conseil en ce qui concerne les systèmes de gestion et de contrôle du concours octroyé au titre des Fonds structurels, l'article 3 du règlement (CE) n° 1073/1999 ainsi que l'article 9, paragraphes 1 et 2 du règlement (CE, Euratom) n° 2988/95.

3.3. Traitement portant sur des catégories particulières de données

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 ou, si cela s'avère nécessaire, par le contrôleur européen de la protection des données, sous réserve des garanties appropriées (article 10, paragraphe 5, du règlement). En l'espèce, le traitement des données relatives à des infractions et condamnations pénales est autorisé par les instruments juridiques mentionnés au point 3.2.

En ce qui concerne les autres catégories spéciales de données, l'article 10, paragraphe 1, du règlement dispose que le traitement des 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 est interdit. Toute exception au titre de l'article 10, paragraphes 2 ou 4, doit recevoir une interprétation restrictive.

Le CEPD croit comprendre qu'il n'entre pas dans les intentions de l'OLAF de recueillir des données relevant de ces catégories particulières même si elles peuvent être mises au jour au cours des enquêtes. C'est pourquoi le CEPD se félicite que les instructions de l'OLAF à l'intention des enquêteurs précisent que les gestionnaires de dossier doivent éviter d'inclure ces catégories de données dans les dossiers, à moins qu'elles soient nécessaires à la constatation, à l'exercice ou à la défense d'un droit en justice en l'espèce (article 10, paragraphe 2, point d), du règlement). Le CEPD se félicite également de la procédure selon laquelle une note mentionnant la raison du traitement doit être envoyée au DPD de l'OLAF lorsque des catégories spéciales de données sont incluses dans le dossier.

3.4. Qualité des données

Les données doivent être adéquates, pertinentes et non excessives au regard des finalités pour lesquelles elles sont collectées et pour lesquelles elles sont traitées ultérieurement (article 4, paragraphe 1, point c), du règlement).

Comme déjà mentionné dans l'avis rendu par le CEPD sur les enquêtes internes de l'OLAF, même si certaines données standard sont toujours présentes dans le dossier d'enquête (des données d'identification, en règle générale), le contenu précis d'un fichier est bien entendu variable, en fonction de l'affaire particulière qui est traitée.

Il convient de prévoir des garanties pour veiller à ce que les données soient de bonne qualité. Le CEPD se félicite du fait que le paragraphe 3, point a), des instructions de l'OLAF à l'intention des enquêteurs indique que les gestionnaires de dossier de l'office doivent respecter et faire respecter la réglementation (données adéquates, pertinentes et non excessives au regard des finalités pour lesquelles elles sont collectées), ce qui constitue un premier pas en vue du renforcement du principe de bonne qualité des données.

Dans le prolongement de l'avis rendu par le CEPD sur les enquêtes internes, le paragraphe 3, point c), des instructions de l'OLAF à l'intention des enquêteurs précise que, dans toutes les enquêtes, les données concernant l'état civil et les enfants, d'une manière générale, ne devraient pas figurer dans le dossier, "à moins qu'elles soient utiles dans le cadre de l'affaire qui fait l'objet de l'enquête". Le formulaire à utiliser pour informer le DPD du traitement de catégories spéciales de données, qui est joint aux instructions, mentionne entre autres ces deux types de données. Quoiqu'elles ne constituent pas, *par elles-mêmes*, des "catégories spéciales de données", *elles* concernent *cependant* des aspects plus intimes de la vie privée; c'est pourquoi le CEPD se félicite de leur inclusion sur la liste.

En ce qui concerne les exigences en matière de qualité des données dans le cadre de l'analyse criminologique d'ordinateurs⁴⁷: dans l'avis qu'il a rendu sur les enquêtes internes de l'OLAF, le CEPD a déjà examiné la question des exigences en matière de protection des données dans le cadre

⁴⁷ À la demande du CEPD, l'OLAF a confirmé, pendant la procédure de contrôle préalable, qu'il est habilité à effectuer des analyses criminologiques d'ordinateurs, non seulement dans le cadre d'enquêtes internes mais aussi lors d'enquêtes externes. Les règles applicables à l'analyse criminologique d'ordinateurs figurent à l'article 3.4.4.2 du manuel de l'OLAF.

d'une telle analyse et il va de soi que ces observations s'appliquent également au présent dossier⁴⁸. Par conséquent, elles ne seront pas répétées en ce qui concerne les enquêtes externes. Le CEPD se contente dès lors d'attirer l'attention des responsables du traitement sur les principales règles applicables en matière de qualité des données: la nécessité et la proportionnalité de l'accès à toute donnée contenue dans les ordinateurs (les messages électroniques, par exemple) doivent être évaluées par l'OLAF au cas par cas; par ailleurs, une méthodologie devrait être développée de façon systématique et formelle. En outre, comme le CEPD l'a déjà recommandé, il conviendrait d'adopter un protocole formel relatif à des instructions permanentes pour la conduite de l'analyse criminologique des ordinateurs par l'OLAF, afin de garantir non seulement la confidentialité des communications et la validité des éléments de preuve, mais aussi la qualité des données, c'est-à-dire de veiller à ce que les données soient adéquates, pertinentes et non excessives au regard des finalités pour lesquelles elles sont collectées au moyen d'une analyse criminologique des ordinateurs.

Les données à caractère personnel devraient être exactes et, si nécessaire, mises à jour; 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 (article 4, paragraphe 1, point d) du règlement).

Ce principe est étroitement lié à l'exercice du droit d'accès, de rectification, de verrouillage et d'effacement (voir le point 3.7 ci-après). Dans son avis sur la proposition de règlement du Parlement européen et du Conseil modifiant le règlement (CE) n° 1073/1999 relatif aux enquêtes effectuées par l'Office européen de lutte antifraude, le CEPD a déjà souligné l'importance de l'article 7 bis, paragraphe 1, et s'était félicité de son inclusion dans l'instrument. Cet article dispose qu'il convient de rechercher des éléments tant à charge qu'à décharge de la personne concernée, ce qui a un effet sur l'exactitude et l'exhaustivité des données traitées et contribue ainsi au respect du principe de la qualité des données. Par conséquent, les garanties en matière de protection des données dans le cadre des enquêtes effectuées par l'OLAF s'en trouvent renforcées d'une manière générale⁴⁹. Le paragraphe 3, point b), des instructions de l'OLAF à l'intention des enquêteurs prévoit que les enquêteurs doivent rechercher des éléments tant à charge qu'à décharge de la personne concernée. Comme souligné précédemment, le CEPD se félicite de l'inclusion de cette exigence dans le manuel de l'OLAF également en ce qui concerne les enquêtes externes.

3.5. Conservation des données

Les données à caractère personnel doivent 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 ou pour lesquelles elles sont traitées ultérieurement. L'institution ou l'organe communautaire prévoit, pour les données à caractère personnel qui doivent être conservées au-delà de la période précitée à des fins historiques, statistiques ou scientifiques, soit qu'elles ne seront conservées que sous une forme qui les rend anonymes, soit, si cela est impossible, qu'elles ne seront stockées qu'à condition que l'identité de la personne concernée soit cryptée. Les données ne doivent en tout cas pas être utilisées à des fins autres qu'historiques, statistiques ou scientifiques*" (article 4, paragraphe 1, point e), du règlement).

Selon les cinq formulaires de notification, l'OLAF peut conserver des documents relatifs aux enquêtes, sous forme électronique et sur support papier, pendant 20 ans au plus après la date de clôture de l'enquête. Pour permettre la comparaison des précédents et l'élaboration de statistiques,

⁴⁸ Voir la partie 2.2.10 de l'avis concernant une notification relative à un contrôle préalable reçue du délégué à la protection des données de l'Office européen de lutte antifraude (OLAF) à propos des enquêtes internes effectuées par l'OLAF (dossier 2005-418).

⁴⁹ L'avis rendu par le CEPD sur les enquêtes internes effectuées par l'OLAF avait déjà appuyé cette disposition.

les rapports finals concernant des enquêtes externes peuvent être conservés, une fois rendus anonymes, pendant 50 ans.

Les orientations fournies par le CEPD dans le cas des enquêtes internes effectuées par l'OLAF s'appliquent également aux enquêtes externes: lorsque l'OLAF aura dix ans d'existence, il conviendra de procéder 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. Le CEPD se félicite du fait que les instructions de l'OLAF à l'intention des enquêteurs prévoient, pour 2009, une première évaluation de la nécessité de conserver les données pendant 20 ans et, pour 2019, une deuxième évaluation. Le CEPD se félicite en outre du fait que, comme il l'avait suggéré dans son avis sur les enquêtes internes effectuées par l'OLAF, les instructions prévoient une réduction de la durée de conservation des données, soit 10 ans au plus, en ce qui concerne les dossiers classés sans suite. La même période devrait s'appliquer aux enquêtes externes classées sans suite. Dans des cas précis dûment justifiés, si nécessaire, il pourrait être acceptable de conserver un dossier classé sans suite pendant plus longtemps (20 ans au maximum), comme l'OLAF l'a suggéré au CEPD.

3.6. Transfert de données

Les articles 7, 8 et 9 du règlement (CE) n° 45/2001 prévoient certaines obligations qui s'appliquent lorsque les responsables du traitement communiquent des données à caractère personnel à des tiers. Les règles diffèrent selon qu'il s'agit d'un transfert, au titre de l'article 7 du règlement, vers des institutions ou organes communautaires, au titre de l'article 8, vers des destinataires relevant de la directive 96/46/CE ou, au titre de l'article 9, vers d'autres types de destinataires.

Selon les notifications en vue d'un contrôle préalable, les institutions, organes, bureaux ou agences communautaires concernés, ainsi que les autorités compétentes des États membres ou des pays tiers et les organisations internationales peuvent être destinataires de données à caractère personnel recueillies et traitées au cours d'enquêtes externes⁵⁰. Par conséquent, les articles 7, 8 et 9 du règlement s'appliquent aux traitements à l'examen. Toutefois, les transferts de données au titre de l'article 9 (c'est-à-dire les transferts de données à caractère personnel à des destinataires autres que les institutions et organes communautaires et ne relevant pas de la directive 95/46/CE) ne sont pas analysés dans le cadre du présent avis, cette question étant traitée dans le contexte du dossier 2005-154. Le CEPD analyse dans ce dossier la conformité d'ensemble au règlement (CE) n° 45/2001 des transferts de données à caractère personnel effectués par l'OLAF au niveau international.

Transfert aux institutions et organes communautaires au titre de l'article 7 du règlement

Comme déjà mentionné dans la partie consacrée aux faits, le manuel de l'OLAF décrit les cas dans lesquels des informations peuvent être divulguées à un organe communautaire concerné.

Le CEPD rappelle que, outre la nécessité d'une base juridique permettant à l'OLAF de transférer les informations, l'article 7, paragraphe 1 du règlement dispose que "les données à caractère personnel ne peuvent faire l'objet de transferts entre institutions ou organes communautaires ou en leur sein que si elles sont nécessaires à l'exécution légitime de missions relevant de la compétence du destinataire". Pour respecter cette disposition lors du transfert de données à caractère personnel, l'OLAF devrait veiller i) à ce que le transfert de ces données soit nécessaire et ii) à ce qu'il permette l'exécution légitime de missions relevant de la compétence du destinataire. Autrement dit, même si

⁵⁰ Le CEPD a déjà effectué un contrôle préalable des activités de traitement de données lors des phases de suivi des enquêtes de l'OLAF. Voir l'avis du 26 mars 2007 sur les opérations de traitement de données dans le cadre d'un suivi disciplinaire, administratif, judiciaire ou financier (dossiers 2006-544, 2006-545, 2006-546, 2006-547). Disponible à l'adresse: www.edps.europa.eu.

un transfert d'informations est autorisé par la législation applicable, il n'est licite que s'il satisfait à ces deux conditions.

Il conviendra d'examiner au cas par cas si un transfert spécifique respecte ces deux conditions. Par conséquent, il convient que les agents de l'OLAF effectuant des enquêtes externes appliquent cette règle à chaque transfert de données. Le CEPD se félicite de la teneur des instructions de l'OLAF à l'intention des enquêteurs, selon lesquelles les transferts de données doivent être proportionnés et tenir compte de la nature des données à caractère personnel concernées ainsi que de la compétence des destinataires.

Afin de garantir le respect des règles applicables aux transferts de données, le CEPD suggère que l'OLAF mette en place une procédure en vertu de laquelle une note à verser au dossier serait rédigée pour établir la nécessité des transferts de données qui ont eu ou vont avoir lieu dans le cadre d'un dossier spécifique. Le recours à une pièce unique, fondée sur un formulaire tel que celui qui a été élaboré à la suite des recommandations formulées par le CEPD dans le cadre de l'avis rendu sur les transferts par l'OLAF de données à caractère personnel à des tiers, conviendrait également pour les transferts effectués au titre des articles 7 et 8. Outre qu'une telle approche contribuerait à l'application de la réglementation (en liaison avec des directives appropriées fournies aux enquêteurs de l'OLAF censés appliquer la réglementation), elle permettrait de renforcer la responsabilisation.

Le CEPD se félicite que l'OLAF compte modifier ses formulaires relatifs à la transmission d'informations aux institutions pour y inclure une note à l'intention du destinataire, précisant que les données à caractère personnel ne peuvent être utilisées qu'aux fins du traitement auquel elles sont destinées (article 7, paragraphe 3, du règlement).

Transfert aux autorités compétentes des États membres relevant de la directive 95/46/CE, au titre de l'article 8 du règlement

En ce qui concerne les transferts par l'OLAF de données à caractère personnel aux autorités compétentes États membres relevant de la directive 95/46/CE, deux cas peuvent se présenter: a) celui les États membres dont la législation nationale en matière de protection des données, adoptée aux fins de l'application de la directive 95/46/CE, couvre les autorités pénales et b) celui les États membres dans lesquels la législation nationale en matière de protection des données, adoptée aux fins de l'application de la directive 95/46/CE, ne couvre pas les autorités pénales.

Dans le premier cas, l'OLAF devrait tenir compte de l'article 8 du règlement, selon lequel, "*[s]ans 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, (...)*".

Selon le CEPD, l'article 8, point a), du règlement signifie que, si le transfert d'informations n'est pas effectué à la demande du destinataire, il revient à l'expéditeur "d'homologuer" la nécessité du transfert. En conséquence, lorsque les informations ne sont pas transmises à la demande du destinataire, l'OLAF doit établir la "nécessité" du transfert dans une décision motivée. Le CEPD se félicite du fait que les instructions de l'OLAF à l'intention des enquêteurs respectent cette obligation et demandent expressément qu'une décision motivée figure dans le rapport intermédiaire ou final relatif à un dossier transmis à une telle autorité.

En ce qui concerne le cas b), pour les pays qui n'ont pas étendu l'application de la directive 95/49/CE aux autorités pénales, il convient de prendre en considération l'article 9 du

règlement. En tout état de cause, la Convention 108 du Conseil de l'Europe, qui, pour ce qui concerne la question étudiée, peut être considérée comme fournissant un niveau de protection adéquat, est applicable aux autorités judiciaires de ces pays.

3.7. Droit d'accès et de rectification

L'article 13 du règlement prévoit que les personnes concernées bénéficient d'un droit d'accès, alors que l'article 14 leur donne le droit de rectifier des données à caractère personnel.

Le droit d'accès permet aux personnes de savoir si des informations les concernant sont en cours de traitement et, dans l'affirmative, de quel type. Le droit de rectification présuppose le droit d'accès. Une fois que des personnes ont eu l'occasion de consulter les données les concernant, d'en vérifier l'exactitude ainsi que la licéité du traitement, le droit de rectification leur permet de demander la rectification de toute information inexacte ou incomplète. Le respect du droit d'accès et de rectification est directement lié au principe de la qualité des données et, dans le cadre des enquêtes, il se superpose en grande partie au droit de défense. Il est par conséquent de la plus haute importance de garantir le droit d'accès de la personne concernée par l'enquête externe.

Toutes les personnes concernées bénéficient du droit d'accès à leurs données personnelles et de rectification de ces données. Cela est valable également pour l'ensemble des "tiers" dont le nom apparaît dans le dossier relatif à une enquête externe (par exemple un informateur peut mentionner d'autres personnes ayant participé à une certaine réunion, ou un témoin peut désigner d'autres personnes ayant assisté à un même événement).

Les orientations fournies par le CEPD dans son avis sur les enquêtes internes effectuées par l'OLAF s'appliquent également, dans une large mesure, aux enquêtes externes.

Le droit d'accès est également applicable lorsqu'une personne concernée demande l'accès aux dossiers d'autres personnes, si ceux-ci contiennent des informations la concernant. Tel est le cas lorsque des dénonciateurs, des informateurs ou des témoins demandent l'accès à des données les concernant dans le cadre d'une enquête menée à l'égard d'une autre personne.

Les informations peuvent être obtenues directement par la personne concernée ("accès direct") ou, dans certaines circonstances, par une autorité publique ("accès indirect", normalement exercé par une autorité chargée de la protection des données, le CEPD en l'occurrence).

Les clauses concernant la protection des données dans les lettres types utilisées jusqu'à présent dans le cadre des enquêtes internes, ainsi que les clauses concernant le respect de la vie privée élaborées par la Direction B, précisent que les personnes concernées peuvent se faire envoyer, à leur demande, leurs données personnelles, et les corriger ou les compléter. Compte tenu de ce qui précède, le CEPD juge de la plus haute importance que le droit d'accès aux données personnelles et de rectification de ces données soit garanti en règle générale, et non à titre exceptionnel. Par conséquent, les clauses standard concernant la vie privée qui figurent dans les lettres concernant des enquêtes externes effectuées par l'OLAF devraient être formulées de façon à reconnaître ces droits: "Vous avez le droit d'accéder aux données personnelles vous concernant que détient l'OLAF, de les corriger et de les compléter." La phrase suivante pourrait en outre être ajoutée: "Les exceptions prévues par l'article 20, paragraphe 1, points a), b) et c), pourraient toutefois s'appliquer."

Le CEPD se félicite de la teneur des instructions de l'OLAF à l'intention des enquêteurs, salue le fait qu'il est prévu d'intégrer dans le nouveau manuel de l'OLAF des passages consacrant le principe du droit d'accès aux données personnelles (et prévoyant une notification formelle à

l'intention de la personne concernée à ce sujet) et précisant en outre que des limitations peuvent s'appliquer au cas par cas, et accueille favorablement les procédures proposées (une note est jointe au dossier au sujet de la limitation; la personne concernée est ensuite informée des raisons justifiant l'application de la limitation et de la possibilité de saisir le CEPD, à moins que la rétention de telles informations se justifie afin de protéger l'enquête). Comme le texte des instructions de l'OLAF à l'intention des enquêteurs n'est pas repris dans la version actuelle du manuel de l'OLAF, qui contient par ailleurs une limitation générale du droit d'accès dont bénéficie l'intéressé⁵¹, le CEPD juge essentiel que la version révisée du manuel fasse état, le plus rapidement possible, de l'approche retenue dans les instructions à l'intention des enquêteurs en ce qui concerne le droit d'accès. Toutefois, le CEPD note que, selon l'OLAF, il y a lieu d'apporter certaines modifications aux instructions. C'est pourquoi le CEPD souhaiterait être consulté sur ces modifications, suffisamment à l'avance pour pouvoir communiquer ses observations.

L'article 20, paragraphe 1, du règlement prévoit certaines limitations du droit d'accès et de rectification, notamment lorsqu'une telle limitation constitue une mesure nécessaire pour a) assurer la prévention, la recherche et la poursuite d'infractions pénales; b) sauvegarder un intérêt économique ou financier important d'un État membre ou des Communautés européennes, y compris dans les domaines monétaire, budgétaire et fiscal; et c) garantir la protection de la personne concernée ou des droits et libertés d'autrui. Quoique les notifications en vue d'un contrôle préalable ne mentionnent que l'article 20, paragraphe 1, points a) et b) en tant que bases possibles pour limiter les droits des personnes concernées, le CEPD souhaite souligner que la protection de ladite personne ou des droits et libertés de tiers (par exemple la protection de l'identité des dénonciateurs ou des informateurs; voir plus bas) peut également être prise en compte.

Si l'OLAF fait jouer une exception pour suspendre l'accès, il doit tenir compte du fait qu'il n'est pas possible de limiter systématiquement un droit fondamental. L'office doit évaluer, dans chaque cas, si les conditions d'application de l'une des exceptions prévues à l'article 20, paragraphe 1, sont remplies. La limitation doit être "nécessaire" pour préserver les intérêts visés et il convient dès lors de déterminer au cas par cas si cette condition est remplie. Par exemple, si l'OLAF souhaite se fonder sur une exception prévue à l'article 20, paragraphe 1, point b), il doit déterminer s'il est nécessaire de suspendre le droit d'accès de la personne concernée pour sauvegarder un intérêt économique ou financier important.

En tout état de cause, l'OLAF doit systématiquement tenir compte de l'article 20, paragraphe 3, et en respecter les dispositions. "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 6 des instructions de l'OLAF à l'intention des enquêteurs établit ce principe.

L'article 20, paragraphe 5, du règlement prévoit en outre que "[l]'information visée aux paragraphes 3 et 4 peut être reportée aussi longtemps qu'elle prive d'effet la limitation imposée sur la base du paragraphe 1." Il peut être nécessaire, pour l'OLAF, de reporter ces informations, conformément à cette disposition, afin de préserver les intérêts de l'enquête. La nécessité d'un tel report doit être appréciée au cas par cas.

Il faut tenir compte de l'article 20, paragraphe 4, du règlement, selon lequel "[s]i 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". Un tel accès indirect, par l'intermédiaire du CEPD, doit être garanti pour la

⁵¹ Article 3.6.2 du manuel de l'OLAF.

personne concernée. Cette disposition jouera un rôle, par exemple, dans les cas où la personne concernée a été informée de l'existence du traitement, ou en a connaissance, mais où son droit d'accès reste limité eu égard à l'article 20.

En ce qui concerne la protection des dénonciateurs, le CEPD a déjà fourni des orientations dans l'avis qu'il a rendu sur les enquêtes internes effectuées par l'OLAF. Le droit d'accès implique le droit de la personne d'être informée des données qui la concernent. Cependant, comme on l'a déjà noté, ce droit peut être limité pour garantir la protection des droits et libertés d'autrui. Il convient d'en tenir compte, dans le cadre du présent examen, s'agissant de l'accès de la personne concernée à l'identité du dénonciateur ou à des informations qui pourraient permettre à la personne concernée d'identifier le dénonciateur. Le Groupe de l'article 29 a fait la déclaration suivante: "La personne accusée dans le rapport d'un dénonciateur ne peut en aucune circonstance obtenir des informations concernant l'identité du dénonciateur sur la base du droit d'accès de la personne accusée, sauf lorsque le dénonciateur fait une fausse déclaration par malveillance. Dans les autres cas, la confidentialité de l'identité du dénonciateur doit toujours être garantie."⁵² Il convient d'appliquer la même approche aux informateurs. Le CEPD recommande dès lors de respecter la confidentialité des dénonciateurs au cours des enquêtes externes de l'OLAF ainsi qu'aux stades ultérieurs (si, par exemple, les autorités judiciaires demandent cette identification), dans la mesure où cela ne va pas à l'encontre des règles nationales régissant les procédures judiciaires. En outre, le CEPD estime que les garanties protégeant les dénonciateurs au cours des enquêtes de l'OLAF doivent être juridiquement renforcées, car elles ne sont actuellement établies que dans une communication de la Commission (SEC/2004/151/2). Le CEPD a lancé un appel au législateur européen, dans des termes similaires, dans son avis concernant la proposition de règlement du Parlement européen et du Conseil modifiant le règlement (CE) n° 1073/1999 relatif aux enquêtes effectuées par l'Office européen de lutte antifraude (OLAF). Il conviendrait d'ajouter à la nouvelle version du manuel de l'OLAF les dispositions pertinentes des instructions de l'OLAF à l'intention des enquêteurs concernant les dénonciateurs et les informateurs.⁵³

L'article 14 du règlement accorde à la personne concernée le droit à la rectification des données inexactes ou incomplètes. Compte tenu de la sensibilité de la plupart des enquêtes menées par l'OLAF, ce droit revêt une importance cruciale pour garantir la qualité des données utilisées, laquelle est liée au droit de défense dans le cadre des enquêtes.

En principe, toute limitation de ce droit devrait être conforme à l'article 20 du règlement, selon les mêmes modalités que celles qui sont décrites ci-dessus en ce qui concerne le droit d'accès. En bref, le droit de rectifier des données ne saurait être limité d'une façon systématique, toute limitation étant appliquée au cas par cas, lorsqu'une telle mesure est "nécessaire" pour sauvegarder un des intérêts visés à l'article 20 du règlement. Il conviendrait en outre de prévoir la possibilité, pour la personne concernée, de demander que les documents relatifs à toute évolution ultérieure au cours de la phase de suivi soient versés au dossier de l'enquête (par exemple une décision de justice).

3.8. Information de la personne concernée

⁵² Avis 1/2006 relatif à l'application des règles de l'UE en matière de protection des données aux mécanismes internes de dénonciation des dysfonctionnements dans les domaines de la comptabilité, des contrôles comptables internes, de l'audit, de la lutte contre la corruption et la criminalité bancaire et financière. Adopté le 1^{er} février 2006. WP 117.

⁵³ Le paragraphe 6, point b) des instructions de l'OLAF à l'intention des enquêteurs indique, comme on l'a déjà noté dans la partie "En fait" du présent avis, que le droit d'accès peut être refusé au cours des enquêtes "lorsque l'accès est susceptible de nuire aux droits et aux libertés de tiers, par exemple les dénonciateurs et les informateurs. L'identité des dénonciateurs ne doit jamais être révélée, sauf si le défaut de divulgation constitue une infraction à la réglementation nationale en matière de procédures judiciaires."

Le règlement prévoit que la personne concernée doit être informée, lorsque des données à caractère personnel la concernant sont recueillies, et énumère une série de mentions obligatoires, afin de garantir un traitement loyal. Au cours des enquêtes externes, des données à caractère personnel peuvent être recueillies directement, auprès de la personne concernée (par exemple pendant une audition), ou indirectement (par exemple auprès d'informateurs ou de témoins). C'est pourquoi tant l'article 11 (informations à fournir lorsque les données ont été collectées auprès de la personne concernée) que l'article 12 (informations à fournir lorsque les données n'ont pas été collectées auprès de la personne concernée) s'appliquent.

Le CEPD rappelle, comme déjà expliqué au point 2.2.4 (point 1), que les personnes concernées ne sont pas seulement celles qui font l'objet de l'enquête, les informateurs, les dénonciateurs, les partenaires opérationnels, etc. mais aussi, d'une façon générale, toute personne dont le nom est mentionné dans un dossier. Ces "tiers" bénéficient également du droit de recevoir des informations sur le traitement des données qui les concernent, en vertu de l'article 12 du règlement. L'OLAF doit respecter cette obligation. Des exceptions sont possibles aux conditions fixées à l'article 20 du règlement (voir plus bas)⁵⁴.

Le CEPD estime qu'il faut retenir une approche en deux étapes pour la fourniture des informations nécessaires aux personnes concernées:

- 1) les informations visées dans les clauses relatives à la protection des données (y compris les éléments visés aux articles 11 et 12), et
- 2) d'autres informations figurant dans les lettres et les clauses types utilisées dans le cadre des enquêtes externes.

Informations devant être fournies par l'OLAF

L'évaluation globale du CEPD est que les informations que l'OLAF prévoit de fournir aux personnes concernées, sur la base des instructions à l'intention des enquêteurs⁵⁵, sont conformes aux articles 11 et 12 du règlement. Il conviendrait toutefois de tenir compte des propositions qui figurent ci-après.

Le CEPD note que l'OLAF compte le consulter dès que les projets de lettres utilisées dans le cadre des enquêtes externes auront été adoptés. N'ayant pas pu examiner la teneur de ces lettres (puisqu'elles ne sont pas encore rédigées) ni formuler ses observations lors de la présente procédure de contrôle préalable, le CEPD espère être consulté dès que possible. En attendant, le CEPD indique ici les aspects généraux des lettres types utilisées dans le cadre des enquêtes internes auxquels il juge important de se conformer, dans une perspective de protection des données, dans les lettres types relatives aux enquêtes externes.

La teneur des lettres utilisées dans les enquêtes internes convient pour les différentes phases de l'enquête (ouverture, invitation à une audition, clôture du dossier, etc.) et les différentes catégories d'intéressés (personnes concernées, dénonciateurs, témoins, informateurs). Ces éléments devraient également être pris en compte dans le cadre des enquêtes externes, en prévoyant en outre (comme l'OLAF l'a proposé) des informations spécifiques à l'intention des fonctionnaires des États membres et des autorités des pays tiers sur le traitement des données à caractère personnel qui les concernent.

⁵⁴ Pour des exigences similaires, voir également l'avis du CEPD du 6 juin 2007 sur une notification en vue d'un contrôle préalable concernant un service d'appel gratuit (dossier 2007/0074). Disponible à l'adresse: www.edps.europa.eu.

⁵⁵ Paragraphe 8 des instructions de l'OLAF à l'intention des enquêteurs.

Les enquêtes, d'une façon générale, peuvent impliquer davantage de risques pour les personnes. Pour assurer un traitement loyal et licite des données à caractère personnel, il est essentiel de fournir aux personnes concernées davantage d'informations que les éléments obligatoires figurant aux articles 11 et 12. À cet égard, les lettres types utilisées dans le cadre des enquêtes internes constituent un exemple à suivre. En effet, ces lettres comportent non seulement une clause standard relative à la protection des données mais aussi des informations spécifiques sur le statut de la personne au cours de l'enquête ainsi que sur ses droits, ce qui implique également, dans de nombreux cas, des droits pertinents aux fins de la protection des données à caractère personnel. Par exemple, la personne concernée reçoit des informations spécifiques sur l'ouverture d'une enquête dans laquelle elle est impliquée en tant qu'intéressé ainsi que sur ses droits, dans la lettre qui l'invite à se présenter à une audition (notamment sur le droit de ne pas témoigner contre elle-même, la possibilité d'exprimer son point de vue sur l'ensemble des faits qui la concernent, le devoir de collaborer avec l'OLAF et de produire tout document en sa possession qui soit susceptible de contenir des informations utiles, etc.). De toute évidence, il convient d'adapter aux règles régissant les enquêtes externes le texte standard des lettres relatives aux enquêtes internes. Ainsi, le devoir de collaboration avec l'OLAF au cours des contrôles sur place est une obligation établie à la fois horizontalement pour tous les secteurs par l'article 5, deuxième alinéa, du règlement (Euratom, CE) n° 2185/96, et pour des secteurs spécifiques.

Le CEPD recommande que les observations formulées dans sa lettre sur le projet de clauses⁵⁶, adressée le 2 février 2007 au DPD de l'OLAF, soient prises en compte lorsque seront rédigées les clauses standards sur la protection des données dans le cadre des enquêtes externes. Notamment:

- il conviendrait d'expliquer clairement *les finalités* du traitement (par exemple, dans certains cas, la conservation des informations sert non seulement à contacter la personne mais aussi à évaluer les informations reçues et à examiner si l'irrégularité existe);
- il conviendrait en règle générale de mentionner le droit d'accès et de rectification (comme expliqué plus haut, au point 3.7) et d'indiquer comment il peut être exercé.

Le CEPD juge appropriée la teneur des clauses spécifiques proposées par la Direction B concernant la protection des données, à condition que *les finalités* des traitements soient précisées et que la phrase relative au droit d'accès et de rectification soit corrigée pour les raisons exposées ci-dessus.

Exceptions au droit de recevoir des informations

- 1) L'article 2, point g), du règlement dispose que les autorités qui reçoivent des données dans le cadre d'une mission d'enquête particulière ne sont pas considérées comme des destinataires. Cet article prévoit une exception au droit d'information (articles 11 et 12) dans le cadre d'une enquête particulière. C'est le cas lorsque l'OLAF transfère des données à caractère personnel aux autorités nationales compétentes au cours ou à l'issue des enquêtes externes.

Toutefois, cela ne dispense pas l'OLAF de mentionner la possibilité que des données à caractère personnel soient communiquées à de telles autorités à titre d'information générale. Il convient d'inclure ces informations générales dans les clauses standards relatives à la protection des données qui figurent dans les lettres et les clauses types de l'OLAF.

- 2) Il peut exister des exceptions, conformément à l'article 20, paragraphe 1, du règlement, au droit de recevoir la liste des informations visées aux articles 11 et 12, paragraphe 1, du règlement. Toutefois, dans de tels cas, la personne concernée devrait recevoir des informations appropriées sur les principales raisons justifiant l'application de la limitation et

⁵⁶ Cette lettre a été adressée au DPD de l'OLAF le 2 février 2007 en ce qui concerne les dossiers 2006-493 et 2005-418. D(2007)156.

être informée de son droit de saisir le CEPD. En outre, l'information peut être reportée, au titre de l'article 20, paragraphe 5, du règlement aussi longtemps qu'elle prive d'effet la limitation imposée sur la base du paragraphe 1. Les instructions de l'OLAF à l'intention des enquêteurs, conformément à ces dispositions, prévoient la possibilité de reporter l'information, au cas par cas, aussi longtemps qu'il le faut pour protéger l'enquête. Le cas échéant, il convient de verser au dossier une note précisant les raisons pour lesquelles ces limitations ont été imposées; les personnes concernées doivent ensuite être informées des raisons pour lesquelles ces limitations ont été imposées et de leur droit de saisir le CEPD, à moins que cela risque de nuire à l'enquête.

Modalités et formes de la transmission des informations

Le CEPD a noté, à la suite d'un échange d'informations avec l'OLAF au cours de la procédure de contrôle préalable que, à l'exception de la Direction B, l'office compte recourir, concernant la protection des données, à des clauses standard, intégrées dans les lettres types de l'OLAF, et similaires à celles qui sont envoyées dans le cadre des enquêtes internes. Le CEPD se félicite que l'office ait confirmé qu'un ensemble distinct de lettres types sera inclus, pour les enquêtes externes, dans la version révisée du manuel de l'OLAF (et envoyé au CEPD pour examen avant adoption). En ce qui concerne l'intention de la Direction B de ne pas recourir à des lettres types mais à des clauses spécifiques susceptibles d'être utilisées de diverses manières (c'est-à-dire jointes à un rapport de contrôle sur place, envoyées par courrier électronique, etc.), selon les besoins, le CEPD souligne les points suivants. Le CEPD juge très important que le niveau de protection des données à caractère personnel soit identique dans toutes les directions de l'OLAF qui travaillent dans le domaine des enquêtes externes. C'est pourquoi le CEPD estime que la meilleure pratique, pour parvenir à ce résultat, est le recours à des clauses et à des lettres ou documents types contenant les informations nécessaires sur la protection des données. Bien entendu, une certaine latitude peut exister pour les cas dans lesquels il est permis de déroger à la règle générale selon laquelle des informations sont fournies à la personne concernée en vertu de l'article 20 du règlement. De fait, dans certains cas, il peut s'avérer nécessaire de ne pas informer la personne concernée, pour ne pas nuire au fonctionnement correct d'une enquête (voir plus haut).

Enfin, le CEPD souhaite souligner ce qui suit. L'article 43 *bis* des modalités d'exécution du règlement financier⁵⁷ dispose que, dans tout appel effectué dans le cadre des subventions ou des marchés, les bénéficiaires doivent être informés que, pour assurer la protection des intérêts financiers des Communautés, leurs données à caractère personnel peuvent être communiquées, notamment, 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 étant un organe chargé de mener des enquêtes, au contraire des organes d'audit, pour lesquels 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 que l'office traite portent principalement sur des comportements personnels et des risques particuliers sont présents (d'où l'article 27 du règlement); il est par conséquent nécessaire d'informer les personnes concernées d'une façon plus précise, pour garantir que le traitement soit loyal. L'inclusion de l'OLAF, qui a été défendue par le CEPD à titre de mesure de transparence, ne peut être comprise comme une condition suffisante pour appliquer l'exception prévue à l'article 12, à savoir "*sauf si la personne (...) est déjà informée*"⁵⁸.

⁵⁷ Règlement (CE, Euratom) n° 2342/2002 de la Commission du 23 décembre 2002 établissant les modalités d'exécution du règlement financier (CE, Euratom) n° 1605/2002 du Conseil portant règlement 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 avril 2007 (JO L 111 du 28.4.2007, p. 13).

⁵⁸ Pour les cas dans lesquels cette exception est applicable à l'OLAF, voir l'avis du CEPD sur le cas spécial du

3.9. Mesures de sécurité

Le CEPD note que les mesures de sécurité prévues dans le cadre des enquêtes externes effectuées par l'OLAF sont identiques à celles qui sont mises en œuvre dans le cadre d'autres traitements de données notifiés au CEPD pour contrôle préalable. Pour veiller à l'uniformité de l'approche adoptée à l'égard des mesures de sécurité mises en œuvre par l'OLAF, le CEPD a décidé d'analyser ces mesures d'une façon horizontale, plutôt que dans le cadre de chaque contrôle préalable. En conséquence, le présent avis ne traitera pas des mesures de sécurité, puisque l'analyse sera effectuée dans un autre avis qui ne portera que sur cette question.

4. Conclusion

Il n'y a aucune raison de conclure à une violation des dispositions du règlement (CE) n° 45/2001, pour autant que les éléments figurant ci-après soient pris en compte dans leur intégralité:

- Au cours des analyses criminologiques, évaluer au cas par cas la nécessité et la proportionnalité de l'accès aux données à caractère personnel conservées dans les ordinateurs. Il conviendrait que l'OLAF adopte un protocole officiel relatif à des instructions permanentes pour la conduite de l'analyse criminologique des ordinateurs.
- Verser au dossier une note établissant la nécessité du transfert de données à caractère personnel dans un cas particulier.
- Garantir, en règle générale, le droit d'accès aux données personnelles et de rectification de ces données. La version révisée du manuel de l'OLAF devrait intégrer cette règle. Le souci de garantir le droit d'accès et de rectification en règle générale s'applique également à la formulation des clauses relatives à la protection des données, qui figurent dans les lettres de l'office.
- Veiller à ce que toute limitation, au titre de l'article 20 du règlement, du droit d'accès aux données personnelles ou du droit de les rectifier, respecte le critère de nécessité et soit appliquée au cas par cas, dans le respect des dispositions de l'article 20, paragraphes 3 à 5, du règlement.
- Respecter la confidentialité des dénonciateurs et des informateurs au cours des enquêtes externes effectuées par l'OLAF. La version révisée du manuel de l'OLAF devrait inclure des garanties juridiques à cet égard, telles qu'elles sont exposées dans les instructions à l'intention des enquêteurs.
- Permettre à la personne concernée, à sa demande, de joindre à son dossier tout document concernant l'évolution ultérieure, au cours de la phase de suivi.
- Prêter une attention particulière à la formulation des clauses types relatives à la protection des données (incorporant les éléments obligatoires visés aux articles 11 et 12), concernant les finalités du traitement ainsi que le droit d'accès et de rectification.
- Rédiger des lettres et des clauses types (sur le modèle de celles qui sont utilisées dans le cadre des enquêtes internes et conformément aux orientations fournies par le CEPD) et les inclure dans la version révisée du manuel de l'OLAF, contenant les informations prévues aux articles 11 et 12 ainsi que toute information utile aux fins de la protection des données. Le CEPD devrait être consulté sur la teneur de ces lettres et clauses utilisées dans le cadre des enquêtes externes, suffisamment à l'avance pour qu'il puisse formuler ses observations.
- Veiller à ce que la teneur des lettres et clauses utilisées dans le cadre des enquêtes externes soit uniforme pour les différentes directions et unités concernées, au sein de l'OLAF, du point de vue de la protection des données.

- Garantir le droit à l'information ainsi que le droit d'accès et de rectification pour toutes les personnes (les tiers) nommées dans des dossiers relatifs à des enquêtes externes, sous réserve de l'application des exceptions prévues à l'article 20 du règlement (CE) n° 45/2001. L'OLAF doit déterminer au cas par cas si les exceptions s'appliquent.
- Consulter le CEPD sur la révision prévue des instructions de l'OLAF à l'intention des enquêteurs, pour qu'il puisse formuler ses observations sur les modifications envisagées.

Fait à Bruxelles, le 4 octobre 2007

[Signé]

Peter HUSTINX
Contrôleur européen de la protection des données