



Avis sur une notification en vue d'un contrôle préalable adressée par le délégué à la protection des données de la Banque centrale européenne concernant les enquêtes administratives internes

Bruxelles, le 22 décembre 2005 (dossier 2005-290)

1. Procédure

Le 3 octobre 2005, une notification en vue du contrôle préalable d'un traitement de données au sens de l'article 27, paragraphe 1, a été adressée par M. Wolfgang Sommerfeld, délégué à la protection des données de la Banque centrale européenne (BCE). Étaient joints en annexe:

- le projet de circulaire administrative relative aux enquêtes administratives internes
- les statuts du Système européen de banques centrales et de la Banque centrale européenne
- les conditions d'emploi du personnel de la BCE
- les conditions d'emploi des titulaires de contrats de travail de courte durée
- les règles applicables au personnel de la BCE
- les règles applicables en matière d'emploi de courte durée
- le code de conduite de la Banque centrale européenne
- le règlement intérieur de la BCE
- la décision de la BCE du 3 juin 2004 (enquêtes effectuées par l'OLAF).

Des informations complémentaires ont été demandées par courrier électronique, le 8 novembre 2005. La réponse a été adressée le 29 novembre.

2. Examen de l'affaire

2.1. En fait

Définitions

À la suite de la demande du Directoire, l'administration de la BCE a élaboré des règles visant à introduire des enquêtes administratives internes lorsque l'administration a été informée d'éventuels manquements, par les agents de la BCE, à leurs obligations professionnelles. La procédure d'enquête est décrite dans une circulaire administrative (CA).

Le manquement aux obligations professionnelles désigne le manquement aux obligations énoncées dans les statuts du Système européen de banques centrales et de la Banque centrale européenne, les conditions d'emploi, les règles applicables au personnel, le code de conduite, ainsi que les autres actes juridiques et législatifs ou les autres normes et règles internationales applicables aux agents de la BCE. Les enquêtes administratives sont réalisées afin d'apporter des éclaircissements sur les faits. Elles peuvent être suivies d'une procédure disciplinaire.

L'expression "haut responsable compétent" désigne un haut responsable chargé du service, compétent pour prendre des mesures concernant les faits signalés.

L'expression "enquêteur principal" désigne le Directoire ou un haut responsable d'un service ayant la responsabilité de l'ensemble de l'enquête administrative.

L'expression "personne réalisant l'enquête" désigne la personne nommée par l'enquêteur principal pour réaliser l'enquête administrative.

Le terme "groupe" désigne le groupe, composé de trois à cinq personnes dont le président, chargé de réaliser l'enquête.

Tous les membres du personnel (agents de la BCE) quel que soit leur contrat, sont susceptibles d'être des personnes dont les données sont concernées par l'opération de traitement. En vertu de leur contrat, à durée déterminée ou indéterminée, ils sont soumis aux obligations énoncées dans les dispositions juridiques applicables à la BCE. En outre, les personnes travaillant pour la BCE en dehors du cadre d'un contrat de travail sont également soumises à la circulaire administrative. Dans ce cas, les accords qui sont conclus avec ces personnes constituent le fondement juridique de ces enquêtes.

Description des données

Les données à caractère personnel essentielles des membres du personnel et les données relatives à la réalisation des enquêtes administratives internes sont recueillies. Ces dernières peuvent être classées comme suit :

- 1) informations personnelles fournies à l'enquêteur principal, à sa demande;
- 2) informations personnelles figurant dans des transcriptions et des procès verbaux reproduisant les dépositions de témoins lors d'auditions et d'entretiens;
- 3) informations personnelles contenues dans des rapports d'expertise demandés par les services concernés ou par des experts indépendants extérieurs;
- 4) informations personnelles traitées dans le cadre des demandes d'accès aux fichiers électroniques, aux fichiers au format papier ou aux contrôles réalisés sur place (accès qui n'est autorisé que dans des conditions strictes; voir les articles 6.11 et 6.13 du projet de CA);
- 5) informations personnelles traitées dans le cadre des demandes d'interception de conversations téléphoniques (données relatives au trafic et données relatives au contenu) (interceptions qui ne sont autorisées que dans des conditions strictes, voir les articles 6.11 et 6.13 du projet de CA);
- 6) informations personnelles figurant dans les rapports provisoires adressés à l'enquêteur principal, dans le rapport final de l'enquêteur principal et dans tous les documents annexés aux rapports. Les copies de l'ensemble des documents et procès-verbaux d'audition correspondants, notamment des résultats des délibérations du groupe, des contrôles réalisés sur place ou de tout autre acte d'enquête effectué par la personne réalisant l'enquête ou par le groupe, sont annexés aux rapports.

Ouverture de l'enquête administrative

Cette procédure administrative est sans préjudice de toute procédure disciplinaire distincte. Dès lors, une enquête administrative ouverte dans un cas donné ne préjuge pas en tant que telle d'une procédure disciplinaire, susceptible d'être engagée ultérieurement et indépendamment, en fonction de la décision du Directoire.

Chaque agent de la BCE peut notifier, oralement ou par écrit, des faits aux responsables de la BCE. Les responsables peuvent, pour leur part, notifier des faits au haut responsable compétent, en indiquant la nature de l'incident, le nom des éventuels fautifs, la date et l'heure des incidents survenus, ainsi que le nom des témoins. S'ils estiment que le responsable compétent pourrait se trouver en situation de conflit d'intérêts en ce qui concerne l'incident en cause, ils peuvent notifier directement les faits au Directoire. Le haut responsable sera alors remplacé par le directeur général des services juridiques. Si le haut responsable est compétent, il évalue les faits signalés pour établir s'ils ne sont pas infondés, s'ils ne relèvent pas de la décision BCE/2004/11 (enquêtes effectuées par l'Office européen de lutte antifraude), s'ils ne relèvent pas d'un autre acte juridique de la BCE ou d'un autre acte juridique communautaire ou national, prévoyant une procédure plus spécifique et ayant un effet contraignant sur la BCE. Par exemple, une procédure disciplinaire peut être considérée comme une "procédure spéciale" et exclure une procédure d'enquête dans des cas très précis de manquements graves aux obligations professionnelles en présence de preuves manifestes. Si les faits notifiés ne justifient pas, ou pas encore, le recours à la procédure d'enquête interne, le haut responsable prendra lui-même des mesures concernant les faits signalés, en tenant dûment compte des principes énoncés dans la circulaire administrative (article 6 (6)) concernant la conservation et la suppression des données recueillies.

Pour ouvrir une enquête administrative, le haut responsable doit obtenir l'accord du directeur général des ressources humaines, du budget et de l'organisation, du directeur de l'audit interne et du directeur du secrétariat général et des services linguistiques sur la nécessité d'une telle procédure. Ils proposent ensuite l'ouverture d'une enquête au Directoire de la BCE, qui décide d'ouvrir ou de ne pas ouvrir d'enquête administrative. La décision d'ouvrir une enquête fixe l'objet et la portée de l'enquête, et désigne le haut responsable chargé de l'enquête administrative ou le Directoire lui-même.

L'enquêteur principal désigne la personne réalisant l'enquête administrative, ainsi que le groupe. La personne réalisant l'enquête et les membres du groupe sont choisis parmi les agents de la BCE ou, si nécessaire, parmi des personnes extérieures possédant les qualifications et l'expertise requises. La personne réalisant l'enquête et le groupe sont désignés dès que possible à compter de la date de la décision d'ouverture de l'enquête administrative.

La date de la remise du rapport motivé est indiquée. La durée de l'enquête administrative est proportionnelle aux circonstances et à la complexité de l'affaire. Toutes les mesures prises dans le cadre de l'enquête administrative - ainsi que les éléments recueillis et les documents - sont personnelles et confidentielles, et traitées conformément à la circulaire administrative 7/2004 relative au traitement et à la confidentialité des documents de la BCE. La durée de l'enquête administrative sera déterminée au cas par cas.

Réalisation de l'enquête administrative

Afin de recueillir des informations concernant l'incident, la personne réalisant l'enquête ou le groupe peuvent demander à tout agent de la BCE de communiquer des informations, entendre des témoins, organiser des entretiens, faire appel à l'expertise des services concernés ou d'experts extérieurs indépendants, demander l'accès à des fichiers, effectuer des contrôles sur place dans les locaux de la BCE ou demander l'interception de conversations téléphoniques. Il sera possible d'accéder à des fichiers électroniques, à des documents au format papier ou d'effectuer des contrôles sur place sur la base d'une décision motivée de l'enquêteur principal, qui aura reçu du responsable compétent de la direction générale des systèmes d'information

l'autorisation d'accéder aux fichiers électroniques. La direction générale des systèmes d'information peut prêter son concours aux recherches dans les fichiers électroniques. Le service de la BCE responsable de la sécurité peut apporter son assistance pour les contrôles effectués sur place. La direction générale des systèmes d'information vérifie l'authenticité des éléments recueillis dans le cadre des recherches dans les fichiers électroniques. Si un agent est soupçonné, pour des motifs plausibles, d'un manquement grave à ses obligations professionnelles, la personne réalisant l'enquête ou le groupe peuvent, sur la base d'une décision motivée du Directoire et dans le respect du principe de proportionnalité, contrôler les données relatives au trafic concernant les postes téléphoniques de la BCE et, le cas échéant, intercepter des appels téléphoniques, à l'exception des appels personnels passés à partir des postes téléphoniques de la BCE. Les membres du personnel de la BCE utilisent un "dispositif de facturation des appels" s'ils souhaitent passer des appels privés. Ce dispositif permet de distinguer les appels privés et les appels professionnels.

Le délégué à la protection des données de la BCE est préalablement informé de l'accès aux fichiers électroniques, de l'accès aux dossiers au format papier et des interceptions téléphoniques (article 6 (13)), et il lui est indiqué si la personne réalisant l'enquête ou le groupe a l'intention de restreindre les droits d'information de la personne concernée conformément à l'article 7. Le DPD est préalablement informé de toute prolongation de la mesure d'interception qui pourrait être décidée par le Directoire.

Les données font l'objet d'un traitement manuel et automatisé.

Les données recueillies et les documents sont enregistrés, consignés et classés par la personne ou le groupe désigné pour réaliser l'enquête. Tous les entretiens sont consignés dans des procès-verbaux. L'agent de la BCE qui a été entendu doit signer le procès-verbal et peut transmettre ses observations dans les 15 jours civils suivant sa réception. Les données recueillies lors des contrôles effectués sur place et des autres mesures d'enquête (accès aux fichiers électroniques) sont également conservées, ainsi que les résultats des délibérations du groupe. Les informations sont conservées dans le dossier d'enquête administrative, distinct du dossier personnel. La personne réalisant l'enquête ou le groupe doit régulièrement rendre compte à l'enquêteur principal. Les copies de l'ensemble des documents correspondants sont distribuées au sein du groupe, à la personne réalisant l'enquête, à l'enquêteur principal et aux membres du Directoire. Les copies de l'ensemble des documents et procès-verbaux d'audition correspondants, concernant notamment les résultats des délibérations, les contrôles effectués sur place ou toute autre mesure prise par le personnel réalisant l'enquête ou le groupe, sont annexées au rapport et conservées dans le dossier d'enquête administrative.

À la fin de l'enquête administrative, la personne réalisant l'enquête ou le groupe adressent à l'enquêteur principal un rapport motivé exposant les faits et les circonstances de l'affaire, et indiquant si les preuves de la violation alléguée sont ou ne sont pas suffisantes. Si la personne réalisant l'enquête ou le groupe ne peuvent adopter un rapport motivé dans le délai fixé conformément à l'article 6 (1) (a), ils en informent l'enquêteur principal. Le Directoire décide alors si la durée de l'enquête doit être prolongée, si la procédure d'enquête doit être clôturée sans autre mesure ou s'il confie la procédure d'enquête à une autre personne ou à un autre groupe.

Lorsqu'une enquête administrative n'est suivie d'aucune autre mesure (telle que l'ouverture d'une procédure disciplinaire), le dossier d'enquête administrative est conservé pendant une durée maximale de 24 mois à compter de l'année de clôture de la procédure d'enquête

administrative (CA n° 7/2004 du 17 septembre). Les enregistrements des interceptions téléphoniques sont effacés à intervalles réguliers et au plus tard lorsque l'affaire est résolue.

Les données sont transférées aux membres du Directoire, aux membres du groupe d'enquête, aux experts des services concernés de la BCE ou aux experts extérieurs indépendants et, s'ils le demandent, aux membres du personnel qui, pour des raisons professionnelles, doivent accéder aux informations en cause et y sont autorisés par l'enquêteur principal. Ces personnes seront soumises à l'obligation légale de respecter le secret professionnel (voir notamment les articles 5.8, 6.3 et 6.13 du projet de CA). Lorsqu'une enquête administrative est suivie d'autres mesures, les données sont alors transférées aux personnes compétentes, par exemple, en cas d'ouverture d'une procédure disciplinaire, à la direction générale des ressources humaines, du budget et de l'organisation. Lorsque la personne réalisant l'enquête ou le groupe ont connaissance de preuves indiquant qu'une infraction pénale a été commise, ou lorsqu'une discrimination ou un harcèlement moral ou professionnel est allégué, les autorités nationales compétentes sont informées en conséquence.

La BCE prévoit de conserver une liste des enquêtes administratives réalisées.

Droits des personnes faisant l'objet de l'enquête (ci-après dénommées "personnes concernées")

La personne faisant l'objet de l'enquête administrative est informée de son objet et de son objectif dès que possible après son ouverture, sauf si cette information est susceptible de nuire à l'enquête administrative. En outre, elle est informée, avant la remise du rapport, de la nature du manquement présumé à ses obligations professionnelles et a accès aux documents relatifs aux allégations formulées à son encontre. Elle peut présenter son point de vue. Elle est informée du résultat de l'enquête.

Les agents de la BCE, les témoins et les personnes concernées par une enquête administrative sont informés de son objet et de son objectif dès que possible après son ouverture, sauf si cette information est susceptible de nuire à l'enquête administrative. Les conclusions désignant nommément des personnes ne sont pas établies avant qu'ait été donnée à ces personnes la possibilité d'exprimer leur point de vue sur tous les faits les concernant.

L'anonymat de l'informateur est garanti à sa demande lorsque les informations sont communiquées à titre purement volontaire et si la personne réalisant l'enquête ou le groupe ont accepté les informations. L'identité de l'informateur est conservée par l'enquêteur principal, dans une enveloppe scellée, distincte du dossier d'enquête. La documentation (les rapports) ou les comptes rendus correspondants désignent cette personne comme un "informateur" sans mentionner son identité. L'identité de l'informateur est classée avec la mention "SECRET" conformément à l'article 5(2), quatrième tiret, de la CA n° 7/2004 relative au traitement et à la confidentialité des documents de la BCE. Par conséquent, l'accès à ces informations est essentiellement limité aux membres du groupe d'enquête et à l'enquêteur principal.

Au cours d'une enquête administrative, les personnes concernées contactent le responsable du traitement compétent, qui est ici l'enquêteur principal, afin d'exercer leurs droits. Après la clôture de l'enquête administrative, les personnes concernées contactent le responsable du traitement compétent, qui est le directeur du secrétariat général et des services linguistiques.

Lors de leur entrée en service à la BCE, les membres du personnel sont informés dans le cadre de "séminaires d'initiation" spécialement organisés, des dispositions les plus importantes concernant les obligations professionnelles énoncées dans les "conditions d'emploi du personnel de la BCE" et les "règles applicables au personnel de la BCE", ou dans les "conditions d'emploi des titulaires de contrats de travail de courte durée" et "les règles applicables en matière d'emploi de courte durée". Ces documents sont également publiés sur le site intranet de la BCE. Le Comité du personnel de la BCE est actuellement consulté au sujet du projet de circulaire administrative "relative aux enquêtes administratives internes". Ce projet sera adopté par le Directoire, puis tous les membres du personnel en seront informés par courrier électronique. La circulaire administrative sera ensuite publiée sur le site intranet de la BCE.

2.2. En droit

2.2.1. Contrôle préalable

La notification reçue le 3 octobre 2005 concerne le traitement de données à caractère personnel (défini par l'article 2, point a), du règlement (CE) n° 45/2001 comme "toute information concernant une personne physique identifiée ou identifiable" par un organe communautaire dans l'exercice d'activités relevant du droit communautaire.

Les données font l'objet d'un traitement automatisé et manuel. Les données à caractère personnel qui sont traitées manuellement sont conservées dans un dossier d'enquête administrative. Par conséquent, ce traitement de données à caractère personnel relève du règlement (CE) n° 45/2001, étant donné que le traitement est en partie automatisé et que, dans le cas d'un traitement manuel, les données sont intégrées dans un fichier.

L'article 27, paragraphe 1, du règlement (CE) n°45/2001 soumet au contrôle préalable du CEPD 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". L'article 27, paragraphe 2, contient une liste des traitements susceptibles de présenter de tels risques.

Les enquêtes administratives internes relèvent d'un contrôle préalable à plusieurs titres. Elles peuvent comporter des données relatives à des suspicions, infractions, condamnations pénales ou mesures de sûreté prévues à l'article 27, paragraphe 2, point a). En outre, les documents sont destinés à évaluer des aspects de la personnalité des personnes concernées, notamment leur comportement (article 27, paragraphe 2, point b)). Par conséquent, l'opération de traitement est soumise au contrôle préalable.

Le traitement de données à caractère personnel dans le cadre de réseaux de télécommunication internes (en l'espèce, les données relatives au trafic concernant les postes téléphoniques de la BCE et l'interception des appels téléphoniques) présente des problèmes particuliers qui sont si importants qu'une disposition spécifique et des garanties particulières ont été prévues au chapitre IV du règlement (CE) n° 45/2001. En outre, le traitement proposé peut avoir des conséquences pour les personnes concernées. En l'occurrence, il peut entraîner l'ouverture d'une procédure disciplinaire pouvant conduire à des mesures disciplinaires et à la mise en cause de la responsabilité pénale ou civile. Ce sont des raisons supplémentaires en faveur du contrôle préalable prévu à l'article 27, paragraphe 1, qui énonce: "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 contrôleur européen de la protection des données."

Deux autres dossiers relatifs au contrôle préalable au sein de la BCE portent sur des aspects du contrôle électronique : le dossier 2005-376 concernant "l'enregistrement, la conservation, l'accès et l'interception des conservations téléphoniques à la DG M et à la DG P" et le dossier 2004-271 concernant "les procédures d'investigation relatives à l'utilisation des postes téléphoniques".

L'enquête administrative peut être suivie de diverses procédures, par exemple d'une procédure disciplinaire. Les affaires disciplinaires (comprenant l'examen administratif des réclamations et doléances, et les affaires dont sont saisies le médiateur et la Cour) feront l'objet d'un contrôle préalable distinct dans le dossier 2004-0270 relatif au contrôle préalable.

Le contrôle préalable concerne le traitement de données à caractère personnel dans le cadre d'une enquête administrative interne. Il ne vise pas à donner un avis sur la procédure d'enquête administrative interne elle-même.

La notification du DPD a été reçue le 3 octobre. Le présent avis doit être rendu dans un délai de deux mois, à savoir le 4 décembre 2005 au plus tard. Une demande d'informations complémentaires suspend le délai pendant 21 jours, ce qui reporte la date limite à laquelle le présent avis doit être rendu au 25 décembre 2005. Compte tenu de la fermeture des institutions pendant la période de Noël et du Nouvel an, l'avis relatif à la notification doit être rendu au plus tard le 3 janvier 2006.

2.2.2. Base juridique et licéité du traitement

La base juridique de l'opération de traitement sera la circulaire administrative relative aux enquêtes administratives internes, lorsqu'elle aura été adoptée par le Directoire de la BCE. En vertu de l'article 11, paragraphe 2, du règlement intérieur de la BCE (qui définit l'organisation interne de la BCE et de ses organes de décision), les circulaires administratives sont obligatoires pour le personnel de la BCE.

Parallèlement à la base juridique, la licéité de l'opération de traitement doit également être examinée au regard du règlement (CE) n°45/2001. L'article 5, point a), du règlement prévoit que les données à caractère personnel ne peuvent être traitées que si: "le traitement est nécessaire à l'exécution d'une mission effectuée dans l'intérêt public sur la base des traités instituant les Communautés européennes ou d'autres actes législatifs adoptés sur la base de ces traités ou relevant de l'exercice légitime de l'autorité publique dont est investi l'institution ou l'organe communautaire (...)". Les enquêtes internes étant nécessaires à l'exercice légitime de l'autorité publique dont est investie l'institution, l'opération de traitement est donc licite. La base juridique que constitue la circulaire administrative relative aux enquêtes administratives internes vient renforcer la licéité de l'opération de traitement.

2.2.3. Traitement portant sur des catégories particulières de données

Au cours d'une enquête, des données à caractère personnel révélant l'origine raciale ou ethnique, les opinions politiques, les convictions religieuses ou philosophiques ou l'appartenance syndicale sont susceptibles d'être traitées. Le CEPD souhaite mettre en garde le

responsable du traitement au sujet de l'utilisation de ces données. Le traitement doit être "nécessaire afin de respecter les obligations et les droits spécifiques du responsable du traitement en matière de droit du travail, dans la mesure où il est autorisé par les traités instituant les Communautés européennes ou d'autres actes législatifs adoptés sur la base de ces traités" (article 10, paragraphe 2, point b)). Les autres dérogations prévues à l'article 10, paragraphe 2, pourraient également s'appliquer. En l'espèce, la BCE a l'obligation de contrôler que ses agents ne manquent pas à leurs obligations professionnelles. Par conséquent, le traitement au cours de la procédure de données sensibles, qui sont pertinentes en l'espèce et proportionnées au regard des finalités pour lesquelles elles sont collectées, peut être justifié sur cette base.

Les dossiers d'enquête administrative interne sont susceptibles de contenir des données relatives à des infractions, à des condamnations pénales ou à des mesures de sûreté, dont le traitement ne peut être effectué que s'il est autorisé conformément à l'article 10, paragraphe 5, du règlement (CE) n°45/2001. Il doit être considéré que la circulaire administrative relative aux enquêtes administratives internes constitue une autorisation de traiter ces données.

2.2.4. 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)). Le CEPD accueille favorablement l'article 6 (6) de la CA qui dispose: "le traitement des données doit être adéquat, pertinent et proportionné au regard des finalités pour lesquelles elles sont collectées et traitées". Le CEPD reconnaît qu'il est difficile de déterminer d'emblée quelles données sont pertinentes par rapport à l'objet de l'enquête et se félicite donc de l'exigence générale de vigilance posée à cet égard.

Le "dispositif de facturation des appels" mis en service par l'administration de la BCE permet de garantir que les données collectées dans le cadre des interceptions d'appels téléphoniques ne sont pas excessives car il permet d'établir une distinction entre les appels privés et les appels professionnels. Le CEPD est favorable à la possibilité qui est donnée aux agents de la BCE de séparer leurs appels privés de leurs appels professionnels (voir point 2.2.5. Confidentialité des communications).

Les données recueillies ne peuvent être traitées ultérieurement de manière incompatible avec les finalités pour lesquelles elles ont été collectées (article 4, paragraphe 1, point b)). Le CEPD approuve le fait que "les informations acquises au cours de l'enquête administrative ne doivent être utilisées que pour les finalités des enquêtes administratives concernées". La CA est conforme aux articles 4, paragraphe 1, point b) et 4, paragraphe 1, point c).

Les données à caractère personnel doivent également être exactes et, si nécessaire, mises à jour. En outre, le règlement prévoit que "toutes les mesures raisonnables sont 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)). La CA prévoit que la DG-SI (direction générale des systèmes d'information) vérifiera l'authenticité des données recueillies au cours des recherches dans les fichiers électroniques. Cette disposition permet de garantir l'exactitude des données collectées. Le droit d'accès des personnes concernées à leurs données est un moyen de garantir l'exactitude et la mise à jour de celles-ci (Cf. 2.2.8 Droit d'accès et de rectification).

2.2.5. Confidentialité des communications

Conformément à l'article 36 du règlement (CE) n° 45/2001, "les institutions et organes communautaires garantissent la confidentialité des communications réalisées au moyen de réseaux de télécommunications et des équipements de terminaux dans le respect des principes généraux du droit communautaire".

Les communications interceptées dans le cadre d'enquêtes administratives ou disciplinaires relèvent de l'article 36 et toute limitation du principe de confidentialité doit se faire "dans le respect des principes généraux du droit communautaire". Le concept de "principes généraux du droit communautaire" fait référence aux droits de l'homme fondamentaux consacrés notamment par la Convention européenne des droits de l'homme.

Dans la pratique, cela signifie que toute limitation du principe de confidentialité des communications doit se faire dans le respect des droits de l'homme fondamentaux consacrés par la Convention européenne des droits de l'homme. Elle ne peut exister que si elle "est prévue par la loi" et "constitue une mesure qui, dans une société démocratique, est nécessaire" à la sécurité nationale, à la sûreté publique, à la défense de l'ordre et à la prévention des infractions pénales à la protection de la morale ou à la protection des droits et des libertés d'autrui.

Les limitations du principe de confidentialité devront par conséquent être examinées selon des critères stricts, et notamment les critères ci-après:

La violation de la confidentialité doit être proportionnée. À cet égard, le CEPD est favorable à ce que les appels téléphoniques ne puissent être interceptés que si tous les autres moyens intrusifs d'investigation ont été épuisés. Les données relatives au trafic peuvent être vérifiées et les appels téléphoniques interceptés en cas de suspicion de manquements "graves" aux obligations professionnelles. Le fait que le délégué à la protection des données de la BCE soit informé *ex ante* des appels téléphoniques interceptés (article 6, paragraphe 13) constitue une garantie supplémentaire du respect de l'article 36. Par ailleurs, le fait de n'intercepter que les appels professionnels et non les appels personnels (voir point ci-dessus "Qualité des données") constitue également un moyen de garantir la proportionnalité de la mesure. Le CEPD se félicite également que la décision de vérifier les données relatives au trafic ou d'intercepter les appels téléphoniques soit prise par l'autorité suprême de la BCE, à savoir le Directoire.

Le CEPD estime dès lors que la confidentialité des communications ne peut être violée que dans des circonstances exceptionnelles, lors d'une investigation liée à une enquête administrative où aucun autre moyen moins invasif n'a pu être utilisé, qu'une violation de la confidentialité ne peut pas être une procédure ordinaire et qu'elle doit toujours être limitée aux données strictement nécessaires.

2.2.6. Conservation des données

Conformément à l'article 4, paragraphe 1, point e) du règlement, 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.

Le CEPD se réjouit qu'une période préétablie de 24 mois ait été fixée pour la conservation des dossiers d'enquêtes administratives internes lorsque ces enquêtes ne sont suivies d'aucune autre mesure. En revanche, lorsqu'elles sont suivies d'autres mesures, les données sont conservées selon les règles prévues par la procédure qui suit (une procédure disciplinaire, par exemple).

Les données relatives au trafic relèvent de l'article 37, paragraphes 1 et 2. L'article 37, paragraphe 1, dispose que "sans préjudice des paragraphes 2, 3 et 4, les données relatives au trafic qui concernent les utilisateurs et qui sont traitées et mises en mémoire afin d'établir les communications, ou d'autres types de connexions, sur les réseaux de télécommunications sont effacées ou rendues anonymes dès que la communication ou la connexion concernées sont terminées". L'article 37, paragraphe 2, dispose que "les données sont effacées ou rendues anonymes dès que possible, et au plus tard six mois après leur collecte, à moins que leur conservation ultérieure soit nécessaire à la constatation, à l'exercice ou à la défense d'un droit dans le cadre d'une action en justice en instance devant un tribunal".

Par conséquent, étant donné que la conservation de données générales relatives au trafic est limitée à six mois, aucune donnée relative au trafic de plus de six mois ne peut être examinée par l'enquêteur principal (article 37, paragraphe 2). Toutefois, des données relatives au trafic pertinentes et proportionnées peuvent être conservées plus longtemps, conformément à l'article 20 interprété à la lumière de la *ratio legis* qui prévoit une limitation de l'article 37, paragraphe 1, en cas de données relatives au trafic traitées et conservées au cours d'une enquête spécifique (voir point 2.2.9, Informations aux personnes concernées). Par conséquent, les données relatives au trafic pertinentes et proportionnées sont versées au dossier de l'enquête et sont soumises aux règles de conservation qui s'appliquent à ce dossier. La circulaire administrative devrait clairement mentionner la période de conservation en s'inspirant de ces principes.

Pour ce qui concerne les enregistrements d'écoutes téléphoniques, il conviendrait de clarifier la circulaire administrative, en ce sens que les enregistrements non pertinents devraient être effacés immédiatement et que les enregistrements pertinents, versés au dossier de l'enquête, devraient être soumis aux mêmes règles en matière de conservation que ce dossier.

Si le haut responsable ou le Directoire estiment que les données collectées avant l'ouverture d'une enquête interne ne justifient pas l'ouverture d'une telle enquête, les données à caractère personnel collectées à cette date suivent les mêmes règles en matière de conservation et d'effacement de données que celles prévues pour une enquête classée sans suite (article 6, paragraphe 6, de la circulaire administrative) (à savoir une période de 24 mois pour la conservation des données).

Le CEPD note que des copies de tous les documents pertinents peuvent être distribuées au sein du groupe, à la personne réalisant l'enquête, à l'enquêteur principal ainsi qu'aux membres du Directoire (voir point 2.2.7, Transfert de données). Le CEPD se félicite que toutes ces copies soient récupérées et classées dans le dossier de l'enquête administrative et qu'elles soient dès lors soumises aux mêmes règles en matière de conservation.

Le CEPD estime que les mêmes règles s'appliquent aux fichiers électroniques et aux documents sur support papier.

Il n'existe pas de base juridique pour la conservation d'une liste d'enquêtes administratives internes. Le CEPD est d'avis que la conservation de cette liste n'est ni nécessaire ni proportionnée et qu'elle serait, dès lors, excessive.

2.2.7. Transfert de données

L'opération de traitement devrait également être examinée à la lumière de l'article 7, paragraphe 1, du règlement (CE) n° 45/2001. Au titre de cet article, on entend par opération de traitement le transfert de données à caractère personnel entre institutions ou organes communautaires ou en leur sein "si elles sont nécessaires à l'exécution légitime de missions relevant de la compétence du destinataire".

Dans le même ordre d'idées, les transferts de données aux autorités nationales compétentes pertinentes relèvent de l'article 8, point a), du règlement et devraient remplir toutes les conditions en ce qui concerne la nécessité et la compétence de l'autorité destinataire.

Le présent dossier de contrôle préalable concerne un transfert de données au sein de l'institution (groupe, enquêteur principal, Directoire). Toutefois, les parties auxquelles il est fait référence ne sont pas considérées comme des destinataires au sens de l'article 2, point g), étant donné qu'elles sont visées par l'exemption prévue à cet article dès lors qu'elles sont susceptibles de recevoir des données dans le cadre d'une enquête particulière. L'article 2, point g), analysé dans ce contexte, doit être compris comme une exception au droit à l'information (voir point 2.2.9, Informations aux personnes concernées) et non comme une exception aux articles 7 ou 8.

2.2.8. Droit d'accès et rectification

Conformément à l'article 13 du règlement (CE) n° 45/2001, "la personne concernée a le droit d'obtenir, sans contrainte, à tout moment dans un délai de trois mois à partir de la réception de la demande d'information et gratuitement, du responsable du traitement des informations au moins sur les finalités du traitement, les catégories de données sur lesquelles il porte et les destinataires auxquels les données sont communiquées et la communication, sous une forme intelligible, des données faisant l'objet des traitements, ainsi que de toute information disponible sur l'origine de ces données". L'article 14 dispose que: "la personne concernée a le droit d'obtenir du responsable du traitement la rectification sans délai de données à caractère personnel inexacts ou incomplètes".

En ce qui concerne le droit d'accès, le CEPD se félicite du droit d'accès, stipulé dans la circulaire administrative (voir point 2.2.9, Informations aux personnes concernées), accordé à la personne faisant l'objet de l'enquête. Il conviendrait également d'accorder un droit d'accès aux données à caractère personnel des autres personnes concernées par l'enquête.

Pour ce qui est du droit de rectification, la personne concernée a le droit d'obtenir du responsable du traitement qu'il rectifie sans délai des données inexacts ou incomplètes. Le CEPD note que, dans le cadre d'une "évaluation de la conduite", il est difficile d'établir si des données à caractère personnel sont "inexacts" ou non. Le fait de permettre à la personne concernée d'apporter ses observations (et non seulement de les "soumettre"), mais aussi de s'assurer que le rapport la concernant (dossier de l'enquête administrative la concernant) est complet constitue un moyen de garantir le droit de rectification.

Le CEPD se félicite de l'article 7, paragraphe 3, du projet de circulaire administrative et recommande que soit ajoutée dans le texte la possibilité pour la personne faisant l'objet de l'enquête de faire figurer son point de vue dans le rapport et de s'assurer que le dossier de l'enquête administrative la concernant est complet. Il s'agit d'un moyen de garantir un traitement équitable. D'autres personnes concernées par l'enquête devraient également se voir accorder autant que faire se peut le droit de rectifier leurs propres données à caractère personnel.

2.2.9. Informations à la personne concernée

Les articles 11 et 12 du règlement (CE) n° 45/2001 disposent que le responsable du traitement doit fournir des informations à la personne concernée. Lorsque les informations sont collectées directement auprès de la personne concernée, l'article 11 dispose que ces informations doivent être fournies au moment de la collecte. Si les données ne sont pas collectées directement auprès de la personne concernée, elles doivent être fournies soit au moment de leur enregistrement ou, si leur communication à un tiers est envisagée, au plus tard lors de la première communication de ces données.

L'article 20 du règlement (CE) n° 45/2001 prévoit certaines limitations de cette obligation, notamment lorsqu'une telle limitation constitue "une mesure nécessaire pour a) assurer la prévention, la recherche, la détection et la poursuite d'infractions pénales; b) sauvegarder un intérêt économique important d'un État membre ou des Communautés européennes, y compris dans les domaines monétaire, budgétaire et fiscal; c) garantir la protection de la personne concernée ou des droits et libertés d'autrui.

Les données à caractère personnel contenues dans un dossier d'enquête peuvent être collectées auprès de la personne concernée, mais également auprès de tiers. Les informations doivent dès lors être fournies soit au moment de la collecte des données soit avant d'être enregistrées ou transmises à un tiers.

Le CEPD note que toute personne concernée par une enquête administrative est informée, dès que possible après le début de cette enquête, de l'objet et de l'objectif de celle-ci à moins que cela risque de nuire à l'enquête administrative (article 20 du règlement (CE) n° 45/2001).

La restriction relative au "risque de nuire à l'enquête administrative" vaut notamment lorsque sont en cause "la protection de la personne concernée ou des droits et libertés d'autrui", "un intérêt économique important d'un État membre ou des Communautés européennes, y compris dans les domaines monétaire, budgétaire et fiscal (ce point pourrait présenter un intérêt particulier dans le cadre de la BCE)" ou "la prévention, la recherche, la détection et la poursuite d'infractions pénales", mais sa portée est bien plus large. Il peut, en effet, être nécessaire de ne pas informer la personne concernée afin de protéger les personnes qui témoignent (droits et libertés d'autrui), mais aussi aux fins du bon déroulement de l'enquête. S'il ne s'agit pas d'une enquête relative à une infraction pénale, l'exception n'est pas prévue par l'article 20 du règlement (CE) n° 45/2001 *stricto sensu*.

Ceci dit, le CEPD considère que l'article 20 doit être interprété à la lumière de la *ratio legis* de la disposition afin de prévoir certaines limitations au devoir d'informer la personne concernée au cours d'une enquête interne. Cette idée est étayée par le fait que l'article 13 de la directive 95/46/CE prévoit des exceptions et des limitations à certains droits "lorsqu'une telle limitation constitue une mesure nécessaire pour sauvegarder ...d) la prévention, la recherche, la

détection et la poursuite d'infractions pénales ou de manquements à la déontologie dans le cas des professions réglementées". L'article 13, point d), de la directive a une large portée et va de la prévention, de la recherche, de la détection et de la poursuite d'infractions pénales aux manquements à la déontologie dans le cas des professions réglementées. Dès lors, bien que cela ne soit pas explicitement mentionné, il n'existe aucune raison de supposer que les fautes disciplinaires commises par des agents du secteur public ne sont pas également incluses dans cette limitation.

Le règlement (CE) n° 45/2001 doit être lu à la lumière de la directive 95/46/CE. En effet, le considérant 12 du règlement préconise "une application cohérente et homogène des règles de protection des libertés et droits fondamentaux des personnes à l'égard du traitement des données à caractère personnel". En outre, l'article 286 du traité dispose que les actes communautaires relatifs à la protection des personnes physiques à l'égard du traitement des données à caractère personnel et à la libre circulation de ces données sont applicables aux institutions et organes communautaires. Rien ne semble donc empêcher l'application d'une limitation similaire au devoir d'informer et au droit d'accès correspondant au cours d'une enquête disciplinaire. La non divulgation d'informations durant la période d'enquête est également confirmée par le fait qu'aucune information ne doit être fournie en ce qui concerne les "destinataires" des données au cours d'une enquête particulière.

Il convient de souligner que les termes "risque de nuire à l'enquête administrative" suggèrent que la nécessité de ne pas divulguer ces informations doit être clairement démontrée et que la non divulgation d'informations ne peut se prolonger au-delà d'une période déterminée. Dès que cela ne risque plus de nuire à l'enquête, les informations doivent être communiquées à la personne concernée.

À cet égard, le CEPD est favorable à ce que le délégué à la protection des données de la BCE soit informé *ex ante* si la personne réalisant l'enquête ou le groupe ont l'intention de limiter le droit à l'information de la personne concernée conformément à l'article 7 de la circulaire administrative. Il s'agit d'une mesure supplémentaire qui garantit le droit à l'information de la personne concernée.

Le CEPD est également favorable à ce que la personne faisant l'objet de l'enquête administrative soit informée, avant la présentation du rapport, de la nature du manquement présumé à ses obligations professionnelles et de son droit d'accéder au document afférent aux allégations formulées à son encontre pour pouvoir exercer son droit de défense.

Il n'y a pas lieu de fournir spécialement à la personne concernée les informations concernant le transfert du dossier au sein de l'institution, au motif que les autorités de l'institution ne sont pas des destinataires au sens de l'article 2, point g), du règlement. Le CEPD se félicite que cette information générale figure dans la circulaire administrative, ce qui permet d'assurer la transparence de la procédure.

Le CEPD pense que la circulaire administrative devrait mentionner le droit de saisir à tout moment le contrôleur européen de la protection des données, cela étant nécessaire pour garantir que la personne concernée est dûment informée de tous les moyens dont elle peut user.

Le CEPD estime que la personne concernée devrait être informée plus clairement sur l'identité de la personne responsable du traitement au cours de l'enquête afin de pouvoir exercer ses

droits. Lorsque la personne concernée est informée de l'ouverture de l'enquête, l'identité du responsable du traitement s'occupant spécifiquement de cette enquête particulière devrait être mentionnée.

Il ne sera pas toujours possible d'informer la personne extérieure qui appelle des membres de l'institution ou de l'organe ou qui reçoit des appels de ces membres du contrôle des communications et de l'objectif de ce contrôle. Dans pareils cas, l'institution ou l'organe peut recourir à l'article 12, paragraphe 2, qui prévoit une exception dans le cas où l'information de la personne concernée se révélerait impossible ou impliquerait des efforts disproportionnés.

2.2.10. Mesures de sécurité

Après avoir procédé à un examen approfondi des mesures de sécurité qui ont été adoptées, le CEPD estime que ces mesures sont adéquates à la lumière de l'article 22 du règlement (CE) n° 45/2001.

Le CEPD est favorable à ce que le délégué à la protection des données de la BCE soit informé *ex ante* de l'accès aux fichiers électroniques et sur support papier, car il s'agit d'une mesure supplémentaire de sécurité d'ordre organisationnel.

Conclusion:

Rien ne permet de penser qu'il y a violation des dispositions du règlement (CE) n° 45/2001, à condition que les considérations formulées ci-après soient pleinement prises en compte:

- En ce qui concerne les données relatives au trafic, la circulaire administrative devrait être claire en ce qui concerne la conservation des données relatives au trafic: aucune donnée relative au trafic de plus de six mois ne peut être examinée par l'enquêteur principal; toutefois, les données relatives au trafic pertinentes et proportionnées sont versées au dossier de l'enquête et sont soumises aux règles de conservation qui s'appliquent à ce dossier.
- Pour ce qui est des enregistrements d'écoutes téléphoniques, il conviendrait de clarifier la circulaire administrative, en ce sens que les enregistrements non pertinents devraient être effacés immédiatement et que les enregistrements pertinents, versés au dossier de l'enquête, devraient être soumis aux mêmes règles en matière de conservation que ce dossier.
- La conservation d'une liste d'enquêtes administratives n'est ni nécessaire ni proportionnée et serait, dès lors, excessive.
- Il conviendrait également d'accorder un droit d'accès aux données à caractère personnel des autres personnes concernées par l'enquête.
- Il y aurait lieu d'ajouter dans le texte de la circulaire administrative la possibilité pour la personne faisant l'objet de l'enquête de faire figurer son avis dans le rapport et de s'assurer que le dossier de l'enquête administrative la concernant est complet.
- Les autres personnes concernées par l'enquête devraient se voir accorder autant que faire se peut le droit de rectifier leurs données à caractère personnel.

- La circulaire administrative devrait mentionner le droit de saisir à tout moment le contrôleur européen de la protection des données.
- Lorsque la personne concernée est informée de l'ouverture de l'enquête, l'identité du responsable du traitement s'occupant spécifiquement de ladite enquête devrait être mentionnée.

Fait à Bruxelles, le 22 décembre 2005.

Peter Hustinx

Le Contrôleur européen de la protection des données

Note de suivi

7 novembre 2006

En date du 6 novembre 2006, la Banque centrale européenne a pris en compte l'ensemble des recommandations figurant dans cet avis.

Le Contrôleur européen de la protection des données