

**DELIBERATION N° 2009-363 DU 25 JUIN 2009 AUTORISANT
LA MISE EN PLACE PAR LA BANQUE DE FRANCE
D'UN DISPOSITIF DE DETECTION DES CHEQUES « PRESUMES FLAMBANTS »
A L'OCCASION DE LA CONSULTATION
DU FICHER NATIONAL DES CHEQUES IRREGULIERS (FNCI)**

La Commission nationale de l'informatique et des libertés,

Saisie d'une demande d'autorisation prévoyant la mise en place d'un dispositif de détection des chèques présumés « flambants » à l'occasion de la consultation du Fichier national des chèques irréguliers (FNCI) ;

Vu la Convention n° 108 du Conseil de l'Europe pour la protection des personnes à l'égard du traitement automatisé des données à caractère personnel ;

Vu la directive 95/46/CE du Parlement européen et du Conseil du 24 octobre 1995 relative à la protection des personnes physiques à l'égard du traitement de données à caractère personnel et à la libre circulation de ces données ;

Vu la loi n° 78-17 du 6 janvier 1978 relative à l'informatique, aux fichiers et aux libertés modifiée par la loi n° 2004-801 du 6 août 2004 relative à la protection des personnes physiques à l'égard des traitements de données à caractère personnel, et notamment son article 25-I-4° ;

Vu le code monétaire et financier, notamment ses articles L. 131-84 à L. 131-87, R. 131-5 à R. 131-9 ;

Vu le décret n° 2005-1309 du 20 octobre 2005 pris pour l'application de la loi n° 78-17 du 6 janvier 1978 relatif à l'informatique, aux fichiers et aux libertés, modifié en 2007 ;

Vu l'arrêté du 24 juillet 1992 relatif au traitement automatisé des informations sur la régularité des chèques mis en œuvre par la Banque de France ;

Vu l'arrêté du Conseil Général de la Banque de France, en date du 4 février 1993, relatif à la création du traitement informatique du Fichier national des chèques irréguliers ;

Après avoir entendu M. Jean-Paul AMOUDRY, commissaire, en son rapport, et Mme Elisabeth ROLIN, commissaire du Gouvernement, en ses observations,

Formule les observations suivantes :

Le Fichier national des chèques irréguliers (FNCI) a été créé en 1992 par la Banque de France dans le but de lui permettre d'informer toute personne sur la régularité de l'émission des chèques qu'elle est sur le point d'accepter pour le paiement d'un bien ou d'un service.

Il centralise, à cette fin, les relevés d'identité bancaire des comptes de chèques qui sont clôturés, ou qui sont ouverts au nom d'une personne interdite d'émettre des chèques, ou pour lesquels une déclaration de perte ou de vol a été enregistrée - complétés le cas échéant des numéros des formules de chèque mises en opposition à ce titre -, ainsi que les éléments d'identification des faux chèques.

Le FNCI est actuellement consulté par 45 000 commerçants abonnés au service et par leurs mandataires, notamment le petit commerce de proximité, les enseignes de la grande distribution, la SNCF, la RATP, les opérateurs de téléphonie mobile et les sociétés qui proposent un service de garantie de chèques.

L'interrogation du fichier s'effectue au moment de la réception d'un chèque en paiement d'un bien ou service, à partir de la lecture de la piste magnétique située au bas de la formule de chèque, dite « ligne CMC7 », qui indique le banquier tiré, le numéro du chèque et les coordonnées bancaires du tireur.

La réponse du FNCI est principalement communiquée sous la forme d'une couleur :

- vert : ni le chèque, ni le compte ne sont recensés dans le FNCI ;
- rouge : le chèque est irrégulier car le compte est clôturé, ou bien son titulaire est frappé d'une interdiction d'émettre des chèques, ou bien le chèque a été mis en opposition pour perte ou vol, ou bien le chèque est faux ;
- orange : le compte fait l'objet d'une opposition pour perte ou vol, ou bien d'une déclaration de perte ou de vol auprès du Centre national d'appels chèques perdus ou volés, effectuée par téléphone, sans indication des numéros des formules volées ;
- blanc : la lecture de la « ligne CMC7 » du chèque est impossible.

La Banque de France restitue également le nom de l'établissement teneur du compte et permet de détecter les faux chèques en calculant, au vu des éléments de la ligne magnétique CMC7 transmis pour consulter le FNCI, la « clé de reconstitution » qui doit normalement figurer sur la formule de chèque.

La Commission remarque cependant que les groupes de la grande distribution ont pris l'habitude de diffuser sur les écrans de visualisation de leurs caisses enregistreuses leurs propres messages en lieu et place des réponses du FNCI fournies par la Banque de France.

Sur la procédure applicable

La modification que la Banque de France propose d'apporter au FNCI vise à ajouter au dispositif un service d'identification des chèques « présumés flambants ».

Les réponses apportées par ce système automatisé d'alerte peuvent conduire les utilisateurs du FNCI à refuser le moyen de paiement présenté par le consommateur et, par voie de conséquence, ce dernier à abandonner la transaction qui était engagée.

Ce traitement peut ainsi, du fait de sa portée et de sa finalité, conduire à exclure des personnes du bénéfice d'un contrat ou d'une prestation, en l'absence de toute disposition légale prévoyant la mise en œuvre d'une telle exclusion.

Dès lors, le traitement relève du 4° du I de l'article 25 de la loi du 6 janvier 1978 modifiée et doit, à ce titre, être autorisé par la CNIL.

Sur la nouvelle finalité du FNCI

On qualifie de « flambants » les chèques provenant d'un même chéquier, souvent volé, qui sont émis auprès d'un ou plusieurs commerces dans un laps de temps très court - par exemple par crainte de leur prochaine mise en opposition par leur titulaire - et qui risquent, de ce fait, de se traduire par autant d'impayés, souvent irrécouvrables.

L'objectif recherché est d'aider les commerçants à repérer les chèques « flambants » sur la base du nombre des consultations du FNCI qui ont été effectuées pour le même compte bancaire dans les dernières heures ou les derniers jours.

En effet, le nombre d'interrogations récentes du fichier pour un même compte bancaire correspond au nombre de chèques récemment émis sur ce compte, qui ont donné lieu à consultation du FNCI. Un nombre élevé de consultations constitue ainsi une présomption de chèques « flambants ». Il en résulte que l'information fournie par le FNCI devrait permettre aux commerçants de se prémunir contre le risque d'impayés, sans être obligés d'attendre l'inscription au FNCI du chèque ou du compte qui ne peut, par définition, intervenir qu'après constatation de l'impayé ou de la fraude.

La Banque de France prévoit l'ajout de deux compteurs du nombre d'interrogations du FNCI à partir de la lecture de la « ligne CMC7 » des chèques. Ils calculeront, en temps réel, le nombre d'interrogations relatives au compte bancaire objet de la consultation :

- depuis le début de la journée,
- durant les derniers jours.

Ces deux informations seront restituées au commerçant en sus des données déjà transmises. En cas de dépassement des seuils de référence prédéfinies pour au moins l'un de ces compteurs, la mention des valeurs correspondantes sur l'écran de visualisation du commerçant a pour but de l'inciter à procéder à un contrôle accru de la transaction si le chèque contrôlé fait, par ailleurs, l'objet d'une réponse verte du FNCI.

Les compteurs seront remis à jour chaque jour, les indications données par les compteurs les jours précédents n'étant pas conservées.

Seule la BDF est habilitée à conserver un historique des consultations et des réponses du FNCI pendant la durée de validité du chèque (un an et 8 jours), qui est ensuite archivé pendant trois ans.

La Banque de France estime la mise en place du nouveau service d'autant plus nécessaire qu'elle constate une augmentation régulière du nombre des commerçants qui refusent les paiements par chèque. En outre, elle considère que la mise en place d'un tel dispositif dans le cadre du FNCI permettra de disposer d'une information pertinente au niveau national, au regard du développement, par certaines enseignes de la grande distribution, de systèmes internes de détection de chèques présumés « flambants ».

Le Ministère de l'économie, des finances et de l'industrie a également fait part à la CNIL de son intérêt pour le projet.

Sur les leçons de l'expérimentation du nouveau dispositif

Une expérimentation du système de détection des chèques « présumés flambants » par le commerce a déjà été réalisée en 2005 dans le cadre du FNCI, dans un magasin pilote, après avoir été autorisée par la CNIL. Il en est ressorti que :

- Le système est utile pour détecter tant les chèques volés non déclarés, qui risquent de mettre les titulaires des chèquiers en situation de découvert, que les émissions de chèques sans provision ;
- Plus le nombre de chèques recensés dans les deux compteurs est important, plus le risque d'impayés est élevé ;
- Plus d'un chèque sur trois qui sont « présumés flambants » au vu des deux compteurs, entre dans le FNCI dans le mois qui suit la consultation ;
- Même si le nombre de chèques « présumés flambants » qui sont détectés par le nouveau dispositif d'alerte peut paraître marginal, il correspond à des montants élevés d'impayés qui sont aujourd'hui supportés par les seuls commerçants.

Par ailleurs, aucune contestation de la part de la clientèle n'a été signalée durant l'expérimentation, alors qu'elle était informée par affiches de la mise en œuvre d'un service visant à alerter les commerçants sur le risque d'utilisation intensive d'un chéquier, notamment en cas de vol de chèques, avant même toute déclaration d'opposition.

La Commission observe, au vu de ce qui précède, que le nouveau service est susceptible d'apporter une garantie supplémentaire contre le risque d'utilisation abusive des chèques tant pour les commerçants que, en cas de vol ou de perte du chéquier, pour les consommateurs. Il constitue ainsi un outil de prévention de la fraude et de protection des titulaires de chèquiers.

Elle souligne également que ce dispositif vise à répondre, au moins pour partie, aux limites du FNCI liées à ses délais d'alimentation qui laissent, de fait, aux fraudeurs plusieurs jours pour tenter d'utiliser l'ensemble des formules d'un chéquier volé avant qu'il ne fasse l'objet d'une inscription au fichier.

Sur les garanties à mettre en œuvre

La Commission observe qu'il appartiendra à chaque commerçant ou mandataire de définir les seuils affichés par les compteurs à partir desquels il considèrera être en présence d'un chèque « présumé flambant ».

En effet, l'appréciation du risque de chèques « flambants » diffère nécessairement d'un magasin à l'autre et d'une période à l'autre, en fonction de critères tels que l'enseigne du magasin, les produits vendus, la zone de chalandise ou l'existence d'événements commerciaux.

Elle rappelle, par ailleurs, que l'article 10 de la loi du 6 janvier 1978 dispose que :

- « Aucune disposition produisant des effets juridiques à l'égard d'une personne ne peut être prise sur le seul fondement d'un traitement automatisé de données destiné à définir le profil de l'intéressé » ;
- Les décisions relatives notamment à la conclusion d'un contrat ne sont pas regardées comme prises sur le seul fondement d'un traitement automatisé si, et seulement si, les personnes concernées ont été mises en mesure de présenter leurs observations. Ce dispositif ne concerne pas les décisions ayant satisfait les demandes des personnes concernées.

Il en résulte que les informations apportées par les compteurs ne sauraient être invoquées pour fonder, à elles seules, un refus de chèque. Elles ne devront servir au commerçant qu'à décider d'engager un contrôle accru du contexte de la transaction lorsque le chèque donnera lieu par ailleurs à une réponse verte du FNCCI. Ce contrôle approfondi pourra porter sur la pièce d'identité produite, les mentions de la formule de chèque utilisée et les raisons de l'utilisation répétée du chéquier.

Chaque utilisateur du FNCCI devra mettre en place un dispositif interne permettant ce contrôle approfondi sans pour autant retarder le passage en caisse des autres clients.

Certains de ces utilisateurs ayant pris l'habitude de diffuser sur les écrans de visualisation de leurs terminaux de paiement leurs propres messages en lieu et place des réponses du FNCCI fournies par la BDF, il conviendra que ces messages soient suffisamment explicites pour demander la mise en œuvre des vérifications complémentaires susmentionnées, à l'exclusion de toute incitation au rejet systématique du chèque.

La Commission note également que la diffusion et la conservation par leurs destinataires des réponses apportées par le FNCCI sont interdites sous peine des sanctions prévues par l'article 226-21 du Code pénal.

Les clauses du document valant souscription de l'abonnement annuel au FNCCI seront complétées sur chacun de ces points.

La Commission note également que les utilisateurs du FNCCI bénéficieront d'une assistance téléphonique et d'une formation particulière préalable, dont l'importance pour le bon fonctionnement du service a été soulignée par l'expérimentation. Cette formation devra notamment porter sur les règles de fonctionnement du nouveau service et ses limites, sur les conditions d'utilisation des compteurs à respecter et sur le dispositif d'information des clients à organiser.

La consultation du FNCCI s'analyse comme une collecte indirecte de données personnelles au sens du III de l'article 32 de la loi du 6 janvier 1978. Il en résulte que, lorsque le rejet d'un chèque s'appuiera au moins pour partie sur les données du FNCCI, le client devra être informé du résultat de cette consultation et de l'identité de la base de données consultée.

La Commission rappelle que les clients devront impérativement être informés, au niveau de chaque terminal de paiement utilisé pour la consultation du FNCCI :

- de la consultation du FNCCI et de sa finalité générale : le contrôle des chèques ;
- de la possibilité d'obtenir communication, sur sa demande, d'un document présentant les différentes fonctions du FNCCI ainsi que les modalités d'exercice de ses droits. Ce document devra, en particulier, présenter le dispositif visant à alerter les commerçants sur le risque d'utilisation intensive des chéquiers, notamment après leur vol, avant même toute déclaration d'opposition.

Le document de souscription de l'abonnement annuel au FNCCI sera également modifié sur ce point.

Le droit d'accès s'exerce, sans changement, auprès de la Banque de France, sous réserve de la production, par le requérant, d'un relevé d'identité bancaire pour chacun des comptes dont il souhaite avoir communication des données conservées dans le FNCI.

Autorise la Banque de France à modifier le FNCI dans les conditions qui précèdent.

Demande à la Banque de France de mettre en place une surveillance particulière des demandes de droit d'accès et des réclamations des consommateurs et d'informer la CNIL dès les premiers signes de mauvaise utilisation du nouveau service.

Le président,

A handwritten signature in black ink, appearing to read 'Alex Türk', with a horizontal line underneath.

Alex TÜRK