

Avis sur la notification d'un contrôle préalable reçue du DPD (délégué à la protection des données) de la Cour de justice à propos du dossier "Marchés publics"

Bruxelles, le 16 novembre 2006 (Dossier 2006-398)

1. Procédure

Par lettre en date du 8 août 2006, une notification dans le sens de l'article 27.3 du règlement (CE) n° 45/2001 a été envoyée au Contrôleur européen de la protection des données (CEPD) par le Délégué à la protection des données (DPD) de la Cour de justice, concernant le dossier "Marchés publics".

Le traitement "Marchés publics" est déjà établi, de sorte que le contrôle ne peut être considéré comme étant préalable. Le traitement est donc soumis à un contrôle "a posteriori".

Cette notification entre dans le cadre des thèmes prioritaires fixés par le CEPD, notamment les dossiers comprenant des données relatives à l'évaluation des aspects de la personnalité des personnes concernées, tels que leur compétence, leur rendement ou leur comportement (article 27.2.b).

Le CEPD a demandé les 8 et 26 septembre 2006 des informations supplémentaires concernant le traitement. Une réponse a été apportée le 10 octobre 2006. Le 7 novembre 2006, le CEPD a suspendu le délai pour rendre son avis de 7 jours afin de permettre au responsable du traitement d'apporter des informations complémentaires.

2. Examen de l'affaire

2.1. Les faits

La présente notification se rapporte aux traitements de données à caractère personnel effectués dans le cadre des procédures de passation des marchés publics où la Cour de justice est pouvoir adjudicateur. Les personnes qui sont responsables du traitement sont les ordonnateurs. En application de l'article 60, paragraphe 1, du règlement financier, l'ordonnateur est chargé d'exécuter les recettes et les dépenses conformément aux principes de bonne gestion financière et d'en assurer la légalité et la régularité. Dans le cadre de ses pouvoirs, l'ordonnateur est appelé à lancer des procédures d'appel à la concurrence et à attribuer des marchés publics.

Le traitement a plusieurs finalités : il tend à déterminer les cas d'exclusion, à évaluer la capacité technique et professionnelle ainsi que la capacité économique et financière des personnes concernées afin d'établir une liste de personnes ayant été sélectionnées dans le cadre d'un appel à manifestation d'intérêt ou de sélectionner des candidats dans le cadre d'une

procédure de passation de marché public, à attribuer un marché et à évaluer la qualité de l'exécution du marché.

Le traitement de données à caractère personnel est effectué sur la base des dispositions légales suivantes : les articles 93 et 94 du règlement financier s'agissant des critères d'exclusion¹, de l'article 97 du règlement financier s'agissant des critères de sélection et d'attribution et des articles 136 et 137 des Modalités d'exécution du règlement (CE, Euratom) 1261/2005 s'agissant de la capacité économique et financière et de la capacité technique et professionnelle.

Le traitement de données est manuel et automatisé. Les documents se rapportant aux demandes de participation et aux offres des personnes concernées parviennent sur support papier. Chaque Direction de la Cour en charge d'appel d'offre classe ces documents différemment. La Direction Traduction par exemple fait un classeur ou une boîte en carton par candidat. La Direction de la Presse et de l'Information conserve les documents dans des fardes avec le nom du dossier. Au cours de l'analyse des offres, il est généralement fait usage d'un logiciel de traitement de texte et d'un tableur.

Les personnes concernées par le traitement sont des personnes physiques et morales. Les personnes physiques sont seules concernées par le règlement (CE) 45/2001 (article 2.a)) et donc les seules décrites dans cet avis. Il s'agit de :

- Toute personne qui demande à participer à une procédure de marché public, qui est invitée à y participer ou qui soumet une offre,

- Les employés, les administrateurs et/ou dirigeants, les sous-traitants d'une entreprise qui demande à participer à une procédure de marché public, qui sont invités à y participer ou qui soumettent une offre : lorsque le dossier déposé par l'entreprise contient des données à caractère personnel (ex. curriculum vitae, diplômes, etc.) se rapportant à des employés proposés par l'entreprise pour exécuter tout ou partie du marché, des données à caractère personnel relatives à ces administrateurs, dirigeants ou cadres (titres d'études et professionnels, données relatives à la moralité professionnelle, extraits de casier judiciaire, etc.), des données à caractère personnel se rapportant à des sous-traitants, à des employés de sous-traitants ou des administrateurs, dirigeants ou cadres de sous-traitants proposés par l'entreprise pour exécuter tout ou partie du marché.

- Références : lorsque le dossier déposé par l'entreprise qui demande à participer à une procédure de marché public, qui est invitée à y participer ou qui soumet une offre contient des données à caractère personnel se rapportant à des personnes ayant précédemment bénéficié des prestations de cette entreprise comparables à celles qui font l'objet du marché dans le cadre de références attestant de la capacité technique et professionnelle de l'entreprise.

Les personnes concernées peuvent être établies dans la Communauté européenne, l'Espace Economique Européen ou les pays tiers avec lesquels la Communauté a conclu des accords particuliers dans le domaine des marchés publics.

Dans le cadre d'une procédure d'appel d'offres, les catégories de données suivantes peuvent être traitées :

¹ Ce traitement de données est étudié dans le contrôle préalable 2006-397 - Early Warning System - en cours d'analyse. Voir le point 2.2.1 de la présente analyse.

- nom, adresse, numéro de téléphone et de télécopieur, adresse de courrier électronique;
- données contenues dans le passeport ou le certificat de nationalité (copie);
- preuve du statut d'indépendant, preuve du statut fiscal;
- données bancaires (numéro de compte, nom de la banque, code IBAN)
- données contenues dans un extrait de casier judiciaire, un certificat attestant le (non)-paiement des cotisations de sécurité sociale ou d'impôts;
- curriculum vitae;
- liste des principales publications ou réalisations;
- déclaration mentionnant le chiffre d'affaires du soumissionnaire;
- déclaration des banques ou preuve d'une assurance des risques professionnels;
- autres données en rapport avec le candidat ou soumissionnaire transmises par ce dernier dans le cadre de la procédure de marché.

Les droits d'accès, de rectification, de verrouillage, d'effacement et d'opposition (sauf à l'égard des traitements nécessaires à l'exécution d'une obligation légale) peuvent être exercés par les personnes concernées sur demande auprès du responsable du traitement.

En vertu de l'article 49 des Modalités d'exécution du règlement financier, les documents relatifs au marché et contenant les données à caractère personnel sont conservés :

- pour les non-attributaires du marché : pendant cinq ans à partir de la décharge du Parlement afférente au budget de l'année de l'attribution du marché;
- pour les attributaires du marché : pendant cinq ans à partir de la décharge du Parlement afférente au budget de l'année au cours de laquelle a lieu le dernier acte d'exécution du marché ou au cours de laquelle expire la garantie conventionnelle ou légale dont bénéficie le pouvoir adjudicateur dans le cadre du marché.

Les principaux destinataires des données traitées sont les personnes travaillant sous l'autorité de l'ordonnateur (sub)délégué et chargées de l'assister dans la gestion de la procédure de passation du marché ainsi que les membres de la commission d'ouverture des offres (au sein de l'institution ou en commission interinstitutionnelle), les membres du (des) comité(s) d'évaluation des offres et des demandes de participation (au sein de l'institution ou en comité interinstitutionnel), le groupe d'évaluation composé d'experts dans le domaine du marché en question et les agents de l'unité d'assistance financière de la Cour chargés de la vérification de la régularité de l'opération.

Il est rappelé aux membres des comités ad hoc d'évaluation des offres et des demandes de participation (lorsque ces comités sont internes à l'institution) qu'ils sont autorisés à traiter les données à caractère personnel contenues dans les dossiers uniquement aux fins de l'évaluation des offres ou des demandes de participation. Ce rappel s'effectue lors de la désignation des membres du comité par la notice suivante (ou une notice similaire):

"Votre attention est attirée sur la règle, contenue à l'article 7, paragraphe 3, du règlement (CE) n° 45/2001 relatif à la protection des personnes physiques à l'égard du traitement des données à caractère personnel par les institutions et organes communautaires et à la libre circulation de ces données (JO L 8, 12.1.2001, p. 1), selon laquelle le destinataire de données à caractère personnel peut traiter ces données uniquement aux fins qui ont motivé leur transmission (en l'occurrence l'évaluation des demandes de participation au marché et/ou des offres)."

La Cour des Comptes, le comité spécialisé en matière d'irrégularités financières, l'auditeur interne (dans le cadre des fonctions qui lui sont dévolues par les articles 85 à 87 du règlement financier), le Parlement européen (dans le cadre de la procédure de décharge), l'OLAF, le comité de surveillance de l'OLAF (en application de l'article 11 du règlement n° 1073/1999), le Tribunal de première instance des Communautés européennes et la Cour de justice des Communautés européennes, aux tribunaux compétents (généralement le tribunal luxembourgeois) en cas de litige portant sur l'exécution du marché, le Président et le Greffier de la Cour ainsi que les fonctionnaires qui les assistent dans le cadre des responsabilités qui leur sont dévolues par l'article 23 du règlement de procédure de la Cour et le conseiller juridique pour les affaires administratives peuvent aussi être destinataires.

Les informations destinées aux personnes concernées sont indiquées dans les documents d'appel à la concurrence, tels que cahiers des charges ou invitations à faire offre et dans le contrat à conclure avec l'attributaire du marché. Les informations sont fournies au moyen d'une notice d'information à inclure dans les documents relatifs à une procédure de passation de marché public ainsi que dans les contrats que les ordonnateurs (sub)délégués sont appelés à signer. D'après la notification, ces clauses fournissent les informations suivantes au soumissionnaire: l'identité du responsable du traitement, la finalité du traitement, la base juridique du traitement, les destinataires éventuels des données, l'existence d'un droit d'accès et d'un droit de rectification des données par les personnes concernées, le délai de conservation, le caractère obligatoire ou facultatif de la réponse aux questions ainsi que les conséquences éventuelles d'un défaut de réponse et le droit de saisir le CEPD.

Les documents se rapportant aux demandes de participation et aux offres sont stockés dans une armoire fermée à clé située dans les locaux du service de la Cour de justice qui lance l'appel d'offres.

Les documents établis sur support électronique sont stockés sur la partie du serveur allouée au service dont l'ordonnateur (sub)délégué a la responsabilité. Les documents sont accessibles au moyen d'un mot de passe.

Description de la procédure

Phases de la procédure de passation du marché

Les procédures les plus fréquemment suivies sont la procédure d'appel d'offres et la procédure négociée. Dans le cadre de ces procédures, la mise en concurrence s'opère en deux phases : la sélection des opérateurs et l'attribution du marché à un ou plusieurs opérateurs. La première est centrée sur les opérateurs, la seconde sur les offres. La phase de sélection comporte deux étapes : au cours de la première étape, le pouvoir adjudicateur examine l'admissibilité des opérateurs intéressés à participer à la procédure de mise en concurrence. Les opérateurs qui se trouvent dans un des cas d'exclusion énumérés par la réglementation ne sont pas admis à participer; la seconde étape consiste à examiner si l'opérateur intéressé répond aux critères de capacité financière, économique, technique et professionnelle. À l'issue de la phase de sélection, le pouvoir adjudicateur retient un ou plusieurs opérateurs sur la base de critères d'attribution.

Phase de sélection

Les articles 93 et 94 du règlement financier énumèrent un certain nombre de cas d'exclusion de la participation à un marché. L'article 95 du règlement financier impose aux institutions de constituer une base de données où figurent les détails concernant les candidats ou

soumissionnaires qui sont dans l'une des situations énumérées aux articles 93 et 94 du règlement financier. Une procédure destinée à permettre aux ordonnateurs, ordonnateurs délégués et ordonnateurs subdélégués de consulter cette base de données a été mise en place et fait l'objet du traitement "EWS" (Early Warning System – système d'alerte précoce, voir le contrôle préalable en cours d'analyse : 2006-397).

Aux fins de l'examen de l'admissibilité des opérateurs intéressés à participer à la procédure, l'ordonnateur (sub)délégué compétent peut être amené à traiter des données à caractère personnel relatives à des infractions et des condamnations pénales. Les données traitées visent à identifier les opérateurs qui doivent être exclus de la participation au marché². Un *comité d'évaluation des offres et demandes de participation* établit un procès-verbal d'évaluation et de classement des demandes de participation et offres déclarées conformes. Il comporte au moins: a) le nom et l'adresse du pouvoir adjudicateur, l'objet et la valeur du marché ou du contrat-cadre; b) le nom des candidats ou soumissionnaires exclus et les motifs de leur rejet; c) le nom des candidats ou soumissionnaires retenus pour examen et la justification de leur choix; d) les motifs du rejet des offres jugées anormalement basses; e) le nom des candidats ou du contractant proposés et la justification de ce choix, ainsi que, si elle est connue, la part du marché ou du contrat-cadre que le contractant a l'intention de sous-traiter à des tiers.

Les membres de la commission d'ouverture des offres signent le procès-verbal d'ouverture des offres reçues, qui identifie les offres conformes et les offres non conformes et qui motive les rejets pour non-conformité.

Des agents distincts de ceux qui ont initié l'opération sont chargés de vérifier les aspects opérationnels et financiers.

Les articles 136 et 137 des Modalités d'exécution du règlement financier prévoient des critères de capacité. L'article 136 indique, non limitativement, les moyens de justifier de la capacité économique et financière. L'article 137 énumère, limitativement, les critères de capacité technique et professionnelle.

Aux fins de l'appréciation de la capacité des opérateurs intéressés, l'ordonnateur (sub)délégué compétent peut être amené à traiter des données à caractère personnel relatives à des aspects de la personnalité des opérateurs eux-mêmes, lorsque ces derniers sont des personnes physiques, ou de membres du personnel des opérateurs lorsque ces derniers sont des personnes morales. Dans ce cadre, des curriculum vitae seront examinés.

Phase d'attribution

Après la phase de sélection, le pouvoir adjudicateur procède à l'évaluation des offres.

Deux modalités d'attribution d'un marché sont possibles: a) par adjudication, auquel cas le marché est attribué à l'offre présentant le prix le plus bas parmi les offres régulières et conformes; b) par attribution à l'offre économiquement la plus avantageuse.

Opérations postérieures à l'attribution du marché

Après l'attribution du marché à l'opérateur retenu (aux opérateurs retenus en cas de contrat-cadre multiple) commence la phase d'exécution du marché en application du contrat liant les parties.

² Ce traitement est étudié dans le contrôle préalable 2006-397 - Early Warning System - en cours d'analyse. Voir le point 2.2.1 de la présente analyse.

L'exécution du marché donne lieu à l'établissement de documents (factures, procès-verbaux de réception, bons à payer, ordres de paiement, éventuellement des accords d'exécution, etc.).

Les prestations de l'attributaire du marché font l'objet d'une évaluation afin de s'assurer de la bonne exécution des obligations contractuelles. Dans ce cadre, des données relatives à des aspects de la personnalité des opérateurs eux-mêmes, lorsqu'ils sont des personnes physiques, ou de membres du personnel des opérateurs lorsque ces derniers sont des personnes morales. Dans ce cadre, des curriculum vitae seront examinés.

2.2. Les aspects légaux

2.2.1. Contrôle préalable

La notification reçue par lettre le 8 août 2006 représente un traitement de données à caractère personnel au sens du règlement (CE) 45/2001 - toute information concernant une personne identifiée ou identifiable - (article 2.a)). Le traitement de données est effectué par une institution communautaire et est mis en œuvre pour l'exercice d'activités relevant du champ d'application du droit communautaire (article 3.1). Le traitement est partiellement manuel et partiellement automatisé. Les données traitées manuellement sont contenue dans un fichier, dans ce cas-ci, il peut s'agir de classeur ou de boîtes en carton au nom du candidat ou de fardes au nom des dossiers en question (article 3.2). Dès lors, le traitement tombe sous le champ d'application du règlement (CE) 45/2001.

L'article 27.1 du règlement (CE) 45/2001 soumet au contrôle préalable du CEPD tout "traitement susceptible 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".

À l'article 27.2 figure une liste des traitements susceptibles de présenter de tels risques, comme "les traitements destinés à évaluer des aspects de la personnalité des personnes concernées, tels que leur compétence, leur rendement ou leur comportement" (article 27.2.b)). Il s'agit en l'espèce de données à caractère personnel traitées dans le but d'évaluer des aspects de la personnalité des personnes concernées (notamment leur compétence - article 27.2.b)). Ce dossier entre donc dans le champ d'application de la procédure de contrôle préalable. En outre, des données visant à exclure les personnes concernées du bénéfice d'un droit (article 27.2.d)) sont traitées. Ce traitement de données fait spécifiquement l'objet du contrôle préalable 2006-397 - "Early Warning System" - à la Cour de justice. Cet avis est en cours d'analyse.

En principe, le contrôle effectué par le CEPD est préalable à la mise en place du traitement. Dans ce cas, en raison de la nomination du CEPD qui est postérieure au lancement de la procédure, le contrôle devient par la force des choses a posteriori. Ceci n'enlève rien à la mise en place des recommandations présentées par le CEPD.

La notification officielle a été reçue par courrier en date du 8 août 2006. Deux demandes d'information ont été formulées par e-mail en date du 8 et du 26 septembre 2006. Conformément à l'article 27.4 du règlement, le délai des deux mois au sein duquel le CEPD doit rendre son avis a donc été suspendu. Les réponses sont fournies par e-mail en date du 10 octobre 2006. Par e-mail en date du 7 novembre, la procédure a été suspendue pendant 7 jours afin de permettre au DPD d'apporter les informations complémentaires et les commentaires jugés pertinents. Le CEPD rendra donc son avis pour le 17 novembre 2006 (9 octobre + 39 jours de suspension).

2.2.2. Licéité du traitement

Conformément au règlement (article 5.a)), la licéité du traitement est liée à l'exécution d'une mission effectuée dans l'intérêt public sur la base d'actes législatifs adoptés sur la base des traités instituant les Communautés européennes et relevant de l'exercice légitime de l'autorité publique dont est investie l'institution communautaire. Dans le présent dossier, il s'agit effectivement d'une mission effectuée dans l'intérêt public telle que la collecte et le traitement des données personnelles dans le cadre des procédures de passation des marchés publics afin de respecter les principes de bonne gestion financière et d'égalité des soumissionnaires. En outre, le considérant 27 du règlement (CE) 45/2001 dispose que "le traitement de données à caractère personnel effectué pour l'exécution de missions d'intérêt public par les institutions et organes communautaires comprend le traitement de données à caractère personnel nécessaires pour la gestion et le fonctionnement de ces institutions et organes." Ceci étant dit, la licéité du traitement proposé est donc respecté.

En l'espèce, la base juridique du traitement a toute son importance car les données traitées peuvent être sensibles et les risques au regard des droits et libertés des personnes concernées importants. Elle se fonde sur les articles 93, 94 et 95 du règlement financier s'agissant des critères d'exclusion³, sur l'article 97 du règlement financier s'agissant des critères de sélection et d'attribution et sur les articles 136 et 137 des Modalités d'exécution du règlement (CE, Euratom) 1261/2005 s'agissant de l'appréciation de la capacité économique et financière et de la capacité technique et professionnelle.

2.2.3. Qualité des données

Les données doivent être "adéquates, pertinentes et non excessives" (article 4.1.c) du règlement (CE) 45/2001). Les données traitées qui sont décrites au début du présent avis semblent satisfaire ces conditions. Les données collectées sont pour une part de nature administrative et sont nécessaires à l'identification des cas d'exclusion, à l'évaluation des personnes dans le cadre d'un appel à manifestation d'intérêt, à l'attribution d'un marché et à l'évaluation de la qualité de l'exécution du marché. Les curriculum vitae et autres documents relatifs aux publications de la personne concernée par exemple sont transmis par cette dernière avec son consentement. Il faut également considérer les données d'appréciation contenues dans les procès verbaux établis par le comité d'évaluation des offres et demandes de participation, par la commission d'ouverture des offres et par le groupe d'évaluation. Le fait qu'une clause précisant que les différents membres sont autorisés à traiter les données à caractère personnel contenues dans les dossiers uniquement aux fins de l'évaluation des offres ou des demandes de participation est un moyen de garantir la qualité des données. Le CEPD estime que l'article 4.1.c) du règlement (CE) 45/2001 paraît dès lors respecté à cet égard.

Par ailleurs les données doivent être traitées "loyalement et licitement" (article 4.1.a) du règlement (CE) 45/2001). La licéité du traitement a déjà fait l'objet d'une analyse (voir supra, point 2.2.2). Quant à la loyauté, elle est en relation avec l'information donnée aux personnes concernées. Sur ce point voir ci-dessous point 2.2.7.

Selon l'article 4.1.d) du dit règlement, les "données doivent être exactes et, si nécessaire, mises à jour". Par ailleurs, selon cet article, "toutes les mesures raisonnables sont prises pour

³ Ce traitement est étudié dans le contrôle préalable 2006-397 - Early Warning System - en cours d'analyse. Voir le point 2.2.1 de la présente analyse.

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". Le système lui-même doit garantir une exactitude raisonnable des données collectées et la mise à jour des données. Dans ce cas, le système collecte des données raisonnablement exactes et assure leur mise à jour. De plus, les droits d'accès et de rectification sont à la disposition de la personne concernée, afin de rendre le dossier le plus complet possible. Ils représentent la possibilité d'assurer l'exactitude et la mise à jour des données le concernant. Concernant ces deux droits d'accès et de rectification, voir point 2.2.6 ci-après.

2.2.4. Conservation des données

Le principe général du règlement veut que les données à caractère personnel ne puissent être conservées sous une forme permettant l'identification des personnes concernées que 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 (article 4.1.e) du règlement).

Pour rappel, les données sont conservées pendant cinq ans à partir de la décharge du Parlement afférente au budget de l'année de l'attribution du marché pour les non-attributaires du marché. Elles sont conservées pendant cinq ans à partir de la décharge du Parlement afférente au budget de l'année au cours de laquelle a lieu le dernier acte d'exécution du marché ou au cours de laquelle expire la garantie conventionnelle ou légale dont bénéficie le pouvoir adjudicateur dans le cadre du marché pour les attributaires du marché. Le CEPD est d'avis que cette durée est raisonnable et proportionnelle à la réalisation de la finalité du traitement.

Lorsque le traitement est manuel, il est supposé que les documents sont rédigés avec des moyens électroniques (ordinateurs), ces dossiers électroniques et/ou documents doivent suivre les mêmes règles que les documents en version papier.

2.2.5. Transfert des données

L'article 7.1 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.

Nous sommes dans le cas d'un transfert au sein d'une même institution, notamment au sein du personnel de la Cour de justice : aux personnes travaillant pour l'ordonnateur (sub)délégué, aux membres de la commission d'ouverture des offres ou du comité d'évaluation des offres et des demandes de participation, au groupe d'évaluation composé d'experts dans le domaine du marché en question et aux agents de l'unité d'assistance financière de la Cour.

Nous sommes également dans le cadre d'un transfert entre institutions; le comité et la commission cités ci-dessus peuvent également être interinstitutionnels. De plus, les données peuvent être transférées à la Cour des comptes, au Parlement, à l'OLAF dans le cadre d'enquêtes et du contrôle budgétaire, au Tribunal de première instance des Communautés européennes et à la Cour de justice des Communautés européennes.

Il s'ensuit que les conditions de l'article 7.1. sont respectées, puisque les données collectées sont nécessaires à la réalisation du traitement et que par ailleurs les données sont "nécessaires à l'exécution légitime de missions relevant de la compétence du destinataire".

Par ailleurs, l'article 7.3 du règlement (CE) 45/2001 dispose que "le destinataire traite les données à caractère personnel uniquement aux fins qui ont motivé leur transmission". Cela suppose que les données à caractère personnel ne peuvent faire l'objet de transferts au sein d'une institution que si elles sont nécessaires à l'exécution légitime de missions relevant de la compétence du destinataire, ce qui est évidemment le cas. Enfin, il doit être explicitement garanti que toute personne qui est membre de la commission d'ouverture ou du comité d'évaluation recevant et traitant des données dans le cadre de l'évaluation des candidats à l'appel à manifestation d'intérêt et à l'appel d'offres, ne pourra les utiliser à d'autres fins. C'est explicitement le cas en l'espèce.

Dans le cadre de la correspondance échangée avec les candidats de l'Union européenne ou dans le cas des données transférées au tribunal compétent en cas de litige portant sur l'exécution des marchés, l'article 8 du règlement dispose que les données à caractère personnel ne peuvent faire l'objet de transferts à des destinataires autres que les institutions et organes communautaires relevant de la directive 95/46/CE que si le destinataire démontre qu'elles sont nécessaires et qu'il n'existe aucune raison de penser que ce transfert pourrait porter atteinte aux intérêts légitimes de la personne concernée. Le CEPD rappelle que les transferts vers les candidats de l'Union européenne et vers les tribunaux nationaux compétents ne peuvent se faire que dans le cadre strict des dispositions prévues à l'article 8.

Dans la mesure où des pays tiers ayant conclu des accords particuliers dans le domaine des marchés publics peuvent participer aux appels d'offre, il n'est pas possible d'exclure le fait que des données personnelles soient transférées dans ces même pays lors de la correspondance nécessaire au traitement. L'article 9.1 du règlement CE 45/2001 dispose que le transfert de données à caractère personnel à des destinataires autres que les institutions et organes communautaires, et qui ne sont pas soumis à la législation nationale adoptée en application de la directive 95/46/CE, ne peut avoir lieu que pour autant qu'un niveau de protection adéquat soit assuré dans le pays du destinataire ou au sein de l'organisation internationale destinataire, et que ce transfert vise exclusivement à permettre l'exécution des missions qui relèvent de la compétence du responsable du traitement.

L'article 9.6, par dérogation au paragraphe 1 autorise notamment l'institution à transférer les données pour autant que le transfert soit nécessaire à l'exécution d'un contrat entre la personne concernée et le responsable du traitement ou à l'exécution de mesures précontractuelles prises à la demande de la personne concernée, article 9.6.b). Les transferts aux pays tiers et aux organisations internationales peuvent dès lors s'effectuer dans le cadre d'une protection adéquate (article 9.1), et, en tenant compte que se sont des transferts ponctuels, dans le cadre de la dérogation susmentionnée (articles 9.6.b)).

2.2.6. Droit d'accès et de rectification

L'article 13 du règlement (CE) 45/2001 dispose du droit d'accès - et de ses modalités - à la demande de la personne concernée par le traitement. Dans le cas d'espèce, la personne concernée a accès à son dossier de soumission afin d'en remplir toutes les rubriques nécessaires au bon déroulement de la procédure. L'article 14 du règlement (CE) 45/2001 dispose du droit de rectification pour la personne concernée. De la même façon que la personne concernée dispose du droit d'accès, cette dernière peut aussi modifier directement ou faire modifier les données personnelles factuelles si nécessaire.

Pour mémoire, les droits d'accès, de rectification, de verrouillage, d'effacement et d'opposition peuvent être exercés par les personnes concernées sur demande auprès du responsable du traitement. Le verrouillage et l'effacement sont effectués dans un délai de deux semaines.

Le CEPD considère que les conditions des articles 13, 14, 15 et 16 du règlement (CE) 45/2001 sont bien respectées.

2.2.7. Information des personnes concernées

Les articles 11 et 12 du règlement 45/2001 portent sur les informations à fournir aux personnes concernées en vue de garantir un traitement transparent des données à caractère personnel. L'article 11 prévoit que, lorsque les données sont collectées auprès de la personne concernée, les informations doivent être fournies au moment où elles sont recueillies. Lorsque les données n'ont pas été collectées auprès de la personne concernée, les informations doivent être fournies au moment où les données sont enregistrées ou communiquées pour la première fois, sauf si la personne en dispose déjà (article 12).

Les dispositions de l'article 11 (informations à fournir lorsque les données sont collectées auprès de la personne concernée) sur l'information de la personne concernée sont applicables aux soumissionnaires qui envoient leur candidature par courrier à l'Unité de la Cour de justice responsable du traitement.

Les dispositions de l'article 12 (informations à fournir lorsque les données n'ont pas été collectées auprès de la personne concernée) sur l'information de la personne concernée sont aussi applicables en l'espèce, puisque des informations sont collectées auprès des différents intervenants dans le processus, notamment les membres d'une commission d'ouverture ou d'un comité d'évaluation. En effet, la notion de donnée personnelle couvre aussi les données concernant une personne, par exemple, si elles ont trait à l'identité, aux caractéristiques ou au comportement d'une personne ou si cette information est utilisée pour déterminer ou influencer la façon dont cette personne est traitée ou évaluée, ce qui est évidemment le cas des évaluations effectuées par les membres d'une commission d'ouverture ou d'un comité d'évaluation.

Pour rappel, les documents d'appel à la concurrence et les contrats contiennent en grande partie les mentions obligatoires des articles 11 et 12. Les différentes Directions de l'institution dispose d'une information à la personne concernée différente. Le CEPD demande que chacune des Directions concernées de la Cour fournisse l'information aux personnes concernées par le traitement de manière exhaustive c'est à dire que l'information reprenne toutes les mentions des articles 11 et 12 sans exception.

2.2.8. Sécurité

Après une analyse attentive par le CEPD des mesures de sécurités adoptées, le CEPD considère que ces mesures sont adéquates à la lumière de l'article 22 du règlement (CE) 45/2001.

Conclusion

Le traitement proposé ne paraît pas entraîner de violations des dispositions du règlement (CE) 45/2001 pour autant qu'il soit tenu compte de l'observation faite ci-dessus. Cela implique, en particulier, que :

- Chacune des Directions concernées de la Cour fournisse aux personnes concernées par le traitement une information exhaustive c'est à dire que l'information reprenne toutes les mentions des articles 11 et 12 sans exception.
- Lorsque le traitement est manuel, les documents rédigés avec des moyens électroniques (ordinateurs) doivent suivre les mêmes règles de conservation que les documents en version papier.

Fait à Bruxelles, le 16 novembre 2006.

Peter HUSTINX
Le Contrôleur européen de la protection des données