

Avis sur la notification d'un contrôle préalable reçue du Délégué à la protection des données de la banque européenne d'investissement à propos du dossier "Appels d'offres"

Bruxelles, le 5 décembre 2008 (Dossier 2007-126)

1. Procédure

Par courrier en date du 27 février 2007 une notification dans le sens de l'article 27 (3) du règlement (CE) n° 45/2001 (ci-après "le règlement") a été effectuée par le Délégué à la Protection des données (ci-après DPD) de la Banque européenne d'investissement (ci-après la "BEI"), concernant le dossier "*Appels d'offres*".

Dans le cadre de cette notification, des questions ont été posées au DPD de la BEI par e-mail en date du 28 mars 2007 et les réponses ont été reçues en date du 7 novembre 2008. Le 26 novembre 2008 le Contrôleur européen de la protection des données (ci-après CEPD) a suspendu le délai afin de permettre au DPD d'apporter des commentaires. Ces derniers ont été reçus le 2 Décembre 2008.

2. Faits

Le traitement en l'espèce est effectué par la BEI et notamment par la Division Achats Services Administratifs (ci-après "*division ASA*") depuis l'entrée en vigueur de la réglementation communautaire concernant le droit des marchés publics géré aujourd'hui par la Directive 2004/18/EC.

Personnes concernées

Les personnes concernées du traitement sont des personnes physiques et morales¹, à savoir des prestataires de services et des participants aux appels d'offres de la BEI.

Finalité

Sa finalité est d'évaluer la capacité technique et professionnelle des candidats aux appels d'offres passés par la BEI afin d'attribuer un marché et évaluer la qualité de son exécution.

Base légale

La base légale du traitement est la Directive 2004/18/CE du Parlement européen et du Conseil du 31 mars 2004 relative à la coordination des procédures de passation des marchés publics de travaux, de fournitures et de services et la Directive 2005/75/CE 16 novembre 2005 rectifiant la directive 2004/18/CE. En outre, les règles régissant les achats à la BEI (ci-après "*les Règles à la BEI*") ainsi que les "*Guidelines for the procurement of services, supplies and works by the EIB for its own account*" sont applicables. D'après les Règles à la BEI, la BEI agit dans le

¹ Les personnes physiques sont seules concernées par l'article 2.a du règlement 45/2001 et donc les seules décrites dans cet avis

cadre des Directives communautaires portant coordination des procédures de passation des marchés publics. La BEI applique les seuils et les principes généraux de ces Directives que sont notamment l'égalité de traitement des opérateurs économiques, la transparence de la procédure et la non-discrimination entre les opérateurs.

La BEI n'est pas soumise au règlement financier puisque celui-ci est relatif au budget général des Communautés européennes dont la BEI ne fait pas partie. La BEI est un organisme communautaire particulier, et non pas une Institution au sens du Traité CE; elle a une personnalité juridique propre, dispose d'une autonomie financière, elle ne reçoit pas d'argent du budget communautaire et elle est indépendante quant à la gestion de ses affaires. Les règles concernant les marchés publics figurant dans le règlement financier ne lui sont donc pas non plus applicables.

Procédure

D'après les Règles à la BEI, deux types d'appel d'offre sont organisés par l'institution :

A/ L'appel d'offre de type restreint se déroule généralement sur 7 mois. Cette procédure est recommandée pour les projets complexes nécessitant une pré-qualification des opérateurs.

B/ L'appel d'offres de type ouvert se déroule généralement sur 5 mois.

Des critères généraux d'attribution et leur pondération respective sont définis à l'avance. Ces critères incluent la qualification et l'expérience de l'opérateur, la capacité financière et technique à réaliser le service demandé, le coût de service et les délais d'exécution.

Des critères spécifiques sont également définis par le panel de sélection² en fonction de la nature du projet. Il s'agit des facteurs de succès critiques tels l'adéquation au cahier des charges³ du plan de travail et de la méthodologie proposée.

i) Démarrage de la procédure

- Le service demandeur prépare la demande ainsi que le cahier des charges
- Le service demandeur demande la constitution d'un panel de sélection
- Le panel, dans une réunion préliminaire et sur la base du cahier des charges³ choisit le type d'appel d'offres (ouvert ou restreint), en établit le planning et détermine le contenu des critères d'exclusion, de sélection et d'attribution.

ii) L'avis de marché

- Le service ASA, rédige l'avis de marché sur base du formulaire type fourni par la division ASA.
- Le panel donne son accord sur les termes de l'avis de marché
- La division ASA envoie l'avis de marché à l'OPOCE qui effectuera la traduction dans les 10 autres langues dans un délai de 14 jours. L'OPOCE enverra ensuite les 11 versions linguistiques de l'avis de marché au JOUE pour publication.

iii) Ouverture des demandes de participation et sélection des candidatures

² Il est composé d'au moins 3 personnes de nationalités différentes, dont une n'appartient pas au service demandeur concerné. Sa composition doit assurer une représentation équilibrée de tous les services concernés et lui permettre d'opérer en toute indépendance.

³ Les informations contenues dans le cahier des charges sont administratives et juridiques : qualifications requises ou la définition de la mission, description détaillée des tâches, définition des facteurs critiques de succès, définition des critères d'attribution etc.

- Réunion du panel pour l'ouverture des demandes de participation.
- La division ASA adresse le procès verbal d'ouverture des demandes reçues.
- Les membres du panel disposent d'un délai d'environ 2 semaines pour évaluer les demandes ; le délai est en fonction de la complexité et du nombre des demandes.
- Après ce délai de 2 semaines pour évaluation, le panel se réunit pour discuter et sélectionner les candidats retenus pour présenter une offre
- La division ASA adresse le procès verbal de décision.
- La division ASA envoie aux candidats retenus des lettres d'invitation à présenter leur offre assorties des documents d'appel à la concurrence, de même que les lettres aux candidats écartés.

iv) Ouverture des offres et choix du soumissionnaire

- Réunion du panel pour l'ouverture des offres.
- La division ASA adresse le procès verbal d'ouverture des offres.
- Chaque membre du panel évalue les offres et remet à la division ASA son tableau d'évaluation daté et signé.
 - La division ASA rédige un tableau de synthèse des évaluations individuelles.
 - Réunion du panel pour l'évaluation et le classement des offres.
 - La division ASA rédige le procès verbal d'évaluation et de classement des offres, qui comporte notamment le nom du soumissionnaire proposé
 - La division ASA cosigne avec le service demandeur la lettre adressée au soumissionnaire retenu (avec la réserve éventuelle de la signature d'un contrat en bonne et due forme), de même que les lettres aux soumissionnaires écartés.

v) Passation du contrat et publication de l'avis d'attribution au JOUE

- Le service demandeur, de même qu'éventuellement le service juridique, négocient les termes du contrat avec le soumissionnaire retenu. Aucun délai n'est fixé pour cette négociation.
- Signature du contrat par la division ASA et le service demandeur après avis du service juridique.
- La division ASA envoie l'avis d'attribution à l'OPOCE pour publication au JOUE

Données traitées

Les données faisant l'objet du traitement sont les suivantes :

- nom, adresse, numéro de téléphone et de télécopieur, adresse de courrier électronique
- copie du passeport ou du certificat de nationalité
- 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
- CV
- 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 relatives au candidat ou au soumissionnaire qui sont parfois transmises par ce dernier dans le cadre de la procédure du marché, notamment les données fiscales des trois dernières années, les bilans, les comptes de résultat et les certificats assurant la qualité (comme par exemple les certificats ISO).

Le traitement est manuel. La division ASA de la BEI reçoit les documents papiers et en adresse copie aux membres du Panel de sélection. Les copies sont détruites après analyse et tenue du panel de sélection. Le traitement est automatisé seulement dans des cas quand il s'agit d'un candidat qui soumet une offre consistante en un grand volume de documents. Dans ce cas, il est demandé au candidat de soumettre une offre sur support CD.

Destinataires

Les destinataires du traitement sont les suivants :

- le(s) service(s) demandeur(s) de la BEI
- le personnel de la division ASA, notamment le Chef de la division et l'acheteur responsable de l'appel d'offres.
- les membres des panels de sélection sont des agents de la BEI.

Les données peuvent aussi être transmises sur demande à certains services au sein de la BEI, notamment à

- le Chief Compliance Office (OCCO),
- la Direction des affaires juridiques (JU) et
- l'Inspection Générale (IG).

Droit d'accès, de rectification, de verrouillage, d'effacement

Les droits d'accès, de rectification, de verrouillage, d'effacement et d'opposition peuvent être exercés par les personnes concernées sur demande par courrier électronique ou/et par téléphone auprès du responsable du traitement, à savoir le Chef de la division ASA. Le verrouillage et l'effacement sont effectués dans un délai de deux semaines.

Droit à l'information

Un projet d'un texte intitulé "*Privacy statement in accordance with Articles 11 and 12 of Regulation 45/2001*" a été préparé mais il n'est pas indiqué comment et à quel stade de la procédure les personnes concernées peuvent prendre connaissance dudit texte. Le texte mentionne l'identité du responsable du traitement, la finalité, les destinataires, l'existence d'un droit d'accès et de rectification des données, les délais de conservation et le droit de saisir à tout moment le CEPD.

Conservation des données

Les données des candidats attribués un contrat sont conservées pendant 4 ans par la division ASA (la durée d'un contrat attribué est normalement de 4 ans). Après la fin du contrat, les données sont envoyées par la division ASA aux archives centrales pendant 4 ans dans les cas où il y a des litiges et des réclamations.

Le service demandeur garde pendant 4 ans une copie de l'offre, du procès-verbal du panel de sélection, de la lettre informant le candidat de sa sélection et du contrat passé avec le gagnant. Après cette période de 4 ans les documents sont détruits.

Les données des candidats qui n'ont pas été retenues sont conservées dans les archives centrales pendant une durée de 4 ans pour pallier aux éventuelles réclamations. Après cette période de conservation, les données détenues par les archives centrales sont détruites.

Les données ne sont pas conservées à des fins historiques ou statistiques.

Stockage et mesures de sécurité

Les données sont conservées dans des armoires fermées à clef de la division ASA.

Seules les personnes avec un intérêt spécifique (Chef de division ASA, acheteur responsable de l'appel d'offre, service demandeur pour une raison justifiée) peuvent avoir accès aux documents conservés dans les archives centrales.

3. Aspects légaux

3.1. Contrôle préalable

Le règlement 45/2001 s'applique au traitement de données à caractère personnel par toutes les institutions et organes communautaires, dans la mesure où le traitement est mis en œuvre pour l'exercice d'activités qui relèvent en tout ou en partie du champ d'application du droit communautaire (article 3.1). Nous sommes ici en présence d'un traitement de données par la BEI et d'un traitement dans le cadre d'activités qui relèvent d'activités du premier pilier et donc du champ d'application communautaire.

Les données collectées sont constitutives d'un traitement manuel appelé à figurer dans un fichier. Parfois le traitement est automatisé quand le soumissionnaire soumet sa candidature sur support CD. L'article 3.2 du règlement est donc applicable.

Dès lors, ce traitement tombe sous le champ d'application du règlement 45/2001.

L'article 27.1 du règlement 45/2001 soumet au CEPD les traitements présentant 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 27.2.a présente comme traitements susceptibles de présenter de tels risques "*les traitements de données relatives [...] à des suspicions, infractions, condamnations pénales ou mesures de sûreté*", et l'article 27.2.b vise les "*traitements destinés à évaluer des aspects de la personnalité des personnes concernées, tels que leur compétence, leur rendement ou leur comportement*". Il est indiqué dans la notification que le traitement est susceptible de présenter un risque d'après l'article 27.2.d car il vise à exclure des personnes du bénéfice d'un droit, d'une prestation ou d'un contrat.

Pour mémoire, la finalité du traitement est l'évaluation des capacités techniques et professionnelles des candidats au regard des appels d'offres et la sélection des meilleurs soumissionnaires qui seront capables d'exécuter les termes de l'avis du marché publié. La finalité du traitement ne vise pas à l'exclusion (article 27.2.d)⁴ des candidats du bénéfice à être sélectionnés et à être attribués un contrat, mais elle vise à l'évaluation de leurs compétences ainsi que de leurs données financières sur la base de critères généraux et spécifiques, dont le cahier des charges en vue de leur inclusion au bénéfice d'un contrat (article 27.2.b). D'ailleurs, la collecte des extraits de casier juridique est effectuée dans le cadre de l'évaluation et de la sélection des candidats visés à attribuer un contrat dans le cadre des cahiers des charges. C'est pourquoi ce traitement entre dans le champ d'application de la procédure de contrôle préalable sur la base des articles 27.2.a) et 27.2.b) du règlement respectivement.

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 à la mise en place du traitement, le contrôle devient par la force des choses *ex-post*. Ceci n'enlève rien à la mise en place souhaitable des recommandations présentées par le CEPD.

⁴ Il est important de noter que l'exclusion *stricto sensu* n'a lieu que dans le cadre du traitement relatif au "*système d'alerte précoce/Early warning system (EWS)*" qui a déjà fait l'objet d'un contrôle préalable. Voir l'avis du CEPD du 14 Octobre 2007 "*EWS of OLAF*", dossier 2007-243 et l'avis du CEPD du 16 juillet 2007 "*EWS du Parlement*", dossier 2007-147.

La notification officielle a été reçue en date du 27 février 2007 par courrier. Conformément à l'article 27.4 du règlement, le délai de deux mois au sein duquel le CEPD doit rendre son avis a été suspendu. En raison des 586 jours de suspension, le CEPD rendra donc son avis au plus tard pour le 8 décembre 2008 (518 jours de suspension + 2 mois d'août + 6 jours pour commentaires).

3.2. Licéité du traitement

D'après l'article 5 du règlement 45/2001 le traitement de données ne peut être effectué que si une des cinq conditions de cette disposition est satisfaite.

Parmi ces cinq conditions énoncées dans l'article 5, le traitement en l'espèce remplit la condition prévue par l'article 5.a) du règlement, selon laquelle le traitement des données peut être effectué 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 relevant de l'exercice légitime de l'autorité publique dont est investie l'institution*".

A la lumière de cette condition deux éléments doivent être analysés : en premier lieu, si les traités instituant les Communautés européennes ou d'autres actes législatifs prévoient une mission effectuée dans l'intérêt public et en deuxième lieu, si le traitement est nécessaire à l'exécution de cette mission (test de nécessité).

En l'espèce, **la base légale** du traitement repose sur les dispositions de la Directive 2004/18/CE. Notamment l'article 46 de la Directive stipule que l'attribution d'un marché devrait être effectuée sur la base de deux critères, à savoir celui du "*prix le plus bas*" et celui de "*l'offre économiquement la plus avantageuse*". Les règles de la BEI constituent aussi une base légale relative à la procédure spécifique du traitement effectué au sein de la BEI.

La nécessité du traitement est également évoquée non seulement par l'article 5.a) mais aussi par le paragraphe 27 du préambule du règlement qui mentionne 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*". En l'espèce, le traitement des données collectées est nécessaire afin que les candidats les plus appropriés soient sélectionnés pour exécuter un appel d'offre publié par l'ASA de la BEI. Il est donc nécessaire pour la gestion et le bon fonctionnement de la BEI, car l'attribution des contrats par la BEI vise l'achat des services et des produits pour les tâches de la BEI.

La licéité du traitement proposée est donc respectée.

Par ailleurs, les données relatives aux infractions, aux condamnations pénales ou aux mesures de sûreté sont qualifiées à l'article 10 du règlement de "*catégories particulières de données*".

3.3. Traitement portant sur des catégories particulières de données

L'article 10.5 du règlement 45/2001 prévoit que le traitement de données relatives aux infractions, aux condamnations pénales ou aux mesures de sûreté ne peut être effectué que s'il est autorisé par les traités instituant les Communautés européennes ou d'autres actes législatifs adoptés sur la base de ces traités.

Le présent dossier porte sur le traitement de données à caractère personnel relatives aux infractions ou condamnations pénales, puisque un extrait de casier judiciaire requis peut révéler la situation de la personne concernée au regard du droit pénal (à savoir si la personne concernée a un casier judiciaire vierge ou pas).

L'article 10.5 du règlement prévoit que le traitement de données relatives aux infractions, aux condamnations pénales ou aux mesures de sûreté ne peut être effectué que s'il est autorisé par les traités instituant les Communautés européennes ou d'autres actes législatifs adoptés sur la base de ces traités. Ainsi que nous l'avons indiqué ci-dessus, le traitement de ces données trouve sa justification dans l'article 28.a du Statut des fonctionnaires qui prévoit qu'un fonctionnaire ne peut être nommé qu'à la condition qu'il jouisse de ses droits civiques. Les conditions de l'article 10.5 du règlement sont ainsi remplies.

Ainsi que nous l'avons indiqué ci-dessus s'agissant de la base juridique, le traitement de ces données trouve sa justification dans l'article 93.1.b) du règlement financier 1605/2002 du 25 juin 2002 et respecte dès lors l'article 10.5 du règlement 45/2001, selon lequel le traitement de données relatives aux infractions "*est autorisé par les traités instituant les Communautés européennes ou d'autres actes législatifs adoptés sur la base de ces traités*".

Dans le cas où d'autres données sensibles sont fournies par les candidats et qui sont pertinentes à la finalité du traitement, le traitement de ces données sera justifié sur la base de l'article 10.2.a) du règlement 45/2001, notamment parce que la personne concernée a donné son consentement explicite.

3.4. Qualité des données

Conformément à l'article 4.1.c) du règlement 45/2001, les données à caractère personnel doivent être adéquates, pertinentes et non excessives au regard des finalités pour lesquelles elles sont collectées et pour lesquelles elles sont traitées ultérieurement.

Les données doivent être "*adéquates, pertinentes et non excessives*" (article 4.1.c), du règlement 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 et d'autre part relatives à l'évaluation des candidats dans le cadre d'un appel d'offre et de l'attribution d'un contrat. Il faut également considérer les données d'appréciation contenues dans les tableaux d'évaluation par le panel de sélection et les procès verbaux rédigés par la division ASA. Dans ce contexte, le CEPD recommande que les gestionnaires des dossiers de candidatures et les membres du panel de sélection soient rappelés, par le biais d'une clause, qu'ils ne sont autorisés qu'à traiter des données nécessaires aux fins de l'évaluation des candidatures. Cela constitue un moyen de garantir la qualité des données, en conformité avec l'article 4.1.c) du règlement 45/2001.

En outre, les données doivent être traitées "*loyalement et licitement*" (article 4.1.a du règlement). La licéité du traitement a déjà fait l'objet d'une analyse (voir supra, point 2). Quant à la loyauté, elle est en relation avec l'information donnée aux personnes concernées. Sur ce point voir ci-dessous point 3.8.

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 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*". Dans le cas présent, la personne concernée fournit elle-même les données initiales requises. Dès lors, la

procédure permet raisonnablement de penser que ces données sont exactes et mises à jour. En outre, les droits d'accès et de rectification sont à la disposition de la personne concernée. Ces droits représentent le second moyen d'assurer l'exactitude et la mise à jour des données la concernant (voir droit d'accès, 3.7).

3.5. Conservation des données

L'article 4.1.e du règlement 45/2001 pose le principe que les données 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*".

Pour mémoire, les données des candidats attribués un contrat sont conservées pendant 4 ans par la division ASA. A la fin des 4 ans, les données sont envoyées par la division ASA aux archives centrales pendant 4 ans pour les cas des litiges et des réclamations. Le service demandeur garde pendant les 4 années du contrat une copie de l'offre, du procès-verbal du panel de sélection, de la lettre informant le candidat de sa sélection et du contrat passé avec le gagnant. Après cette période de 4 ans les documents sont détruits.

Les données des candidats qui n'ont pas été retenus sont conservées dans les archives centrales pendant une durée de 4 ans afin de pallier les éventuelles réclamations. Après cette période de conservation, les données détenues par les archives centrales sont détruites.

Dans le cas des candidats à qui sont attribués un contrat, la conservation de leurs données est de 8 ans en total, ce qui semble excessive à la finalité du traitement. Dès lors, le CEPD recommande qu'une nouvelle période de conservation générale soit adoptée qui est raisonnable et proportionnelle à la lumière de la réalisation de la finalité du traitement, sans préjudice de la conservation spécifique dans les cas des litiges et des réclamations⁵.

Le CEPD trouve justifié le fait que le service demandeur conserve quelques données relatives aux candidats retenus pendant la durée du contrat afin que l'exécution du contrat soit mieux assurée. Le CEPD est satisfait que ces données soient détruites après la période de 4 ans de la durée du contrat

Dans le cas des candidats non-retenus la période de 4 ans semble proportionnelle au regard des obligations financières ainsi qu'à la finalité ultérieure pour laquelle les données sont collectées, à savoir éventuelles réclamations.

3.6. Transfert des données

Le traitement doit également être examiné à la lumière de l'article 7.1 du règlement (CE) 45/2001. Le traitement au regard de l'article 7.1 concerne les transferts de données à caractère personnel entre institutions ou organes communautaires ou en leur sein "*si nécessaires à l'exécution légitime de missions relevant de la compétence du destinataire*".

Afin que la disposition de l'article 7.1 soit respectée, la BEI doit s'assurer à la fois que tous les destinataires possèdent des compétences appropriées et que le transfert est nécessaire. En l'espèce, nous sommes dans le cas d'un transfert au sein de la BEI, car différents services sont impliqués afin d'évaluer les capacités professionnelles des soumissionnaires et leur attribuer

⁵ Voir Avis du CEPD du 15 septembre 2008 relatif aux appels d'offres gérés par le CESE et le CdR, dossier 2008-346. Leur politique de conservation des données dans le cas des candidats attributaires d'un contrat est une période de 5 ans, ce que le CEPD a trouvé raisonnable.

des contrats selon les appels d'offres; notamment le service demandeur de la BEI, le personnel de la division ASA, les membres du panel de sélection, l'OCCO, la Direction des affaires juridiques et l'inspection générale. Chaque destinataire relève d'une compétence spécifique et les données qui sont transférées à chacun d'eux sont nécessaires à l'exécution légitime de missions relevant de la compétence de chaque service responsable. Dès lors, le CEPD considère ce transfert acceptable dans le cadre de l'article 7.1 du règlement.

En outre, en conformité avec l'article 7.3 du règlement qui prévoit que "*le destinataire traite les données à caractère personnel uniquement aux fins qui ont motivé leur transmission*", il est recommandé que toute personne au sein de la BEI recevant et traitant des données dans le cadre du traitement en l'espèce soit informée que les données seront uniquement utilisées aux fins du traitement.

3.7. Droit d'accès et de rectification

L'article 13 du règlement 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 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.

Le CEPD attire l'attention au fait que dans le cas où le contact entre le pouvoir adjudicateur et le soumissionnaire est interdit pendant le déroulement de la procédure en l'espèce, cette restriction est justifiée. En effet, cette restriction temporaire des droits d'accès et de rectification a pour but la garantie de la transparence et de l'égalité de traitement dans la procédure de passation de marchés publics et elle est légitime à la lumière de l'article 20.1 du règlement, à savoir : « *1. Les institutions et organes communautaires peuvent limiter l'application de l'article 4, paragraphe 1, de l'article 11, de l'article 12, paragraphe 1, des articles 13 à 17 et de l'article 37, paragraphe 1, pour autant qu'une telle limitation constitue une mesure nécessaire pour: (...) b) sauvegarder un intérêt économique ou financier important d'un État membre ou des Communautés européennes, y compris dans les domaines monétaire, budgétaire et fiscal; c) garantir la protection de la personne concernée ou des droits et libertés d'autrui; (...)* ».

Par conséquent, les personnes concernées sont privées de leurs droits d'accès et de rectification à leurs données les concernant pendant le déroulement de la procédure sur la base de l'article 20.1.b du règlement 45/2001.

Cependant une fois le contrat signé ainsi que dans les cas d'éventuels litiges et réclamations lors de l'attribution des contrats, les droits d'accès et de rectification doivent être respectés. D'ailleurs, il est indiqué dans la notification que les droits d'accès, de rectification, de verrouillage, d'effacement et d'opposition peuvent être exercés par les personnes concernées sur demande par courrier électronique ou/et par téléphone auprès du responsable du traitement, à savoir le Chef de la division ASA. Les articles 13 et 14 du règlement sont donc respectés.

3.8. Information des personnes concernées

Les articles 11 et 12 du règlement 45/2001 portent sur les informations à fournir à la personne concernée afin de garantir un traitement transparent de ses données à caractère personnel. Ces articles énumèrent une série de mentions obligatoires et facultatives. Ces dernières sont

applicables dans la mesure où, compte tenu des circonstances particulières du traitement en l'espèce, elles sont nécessaires afin d'assurer un traitement loyal des données à l'égard de la personne concernée. Dans le cas présent, une partie des données est collectée directement auprès de la personne concernée et d'autres auprès d'autres personnes.

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 avec les documents requis à la division ASA.

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 du panel de sélection, le service demandeur, le Chef de la division ASA et l'acheteur responsable de l'appel d'offres

Pour mémoire, un projet d'un texte intitulé "*Privacy statement in accordance with Articles 11 and 12 of Regulation 45/2001*" a été préparé mais il n'est pas indiqué comment et à quel stade de la procédure les personnes concernées peuvent prendre connaissance dudit texte. Le texte mentionne l'identité du responsable du traitement, la finalité, les destinataires, l'existence d'un droit d'accès et de rectification des données, les délais de conservation et le droit de saisir à tout moment le CEPD.

Le CEPD considère que la note intitulée "*Privacy statement*" doit être communiquée aux personnes concernées lors de l'invitation concernant l'avis de l'appel d'offre ainsi qu'au moment où le contrat envisagé doit être signé par le soumissionnaire retenu. En outre, la note doit être complétée avec deux informations supplémentaires. Notamment, le CEPD recommande que les informations relatives au caractère obligatoire ou facultatif de la réponse aux questions ainsi que les conséquences éventuelles d'un défaut de réponse et à la base juridique soient clairement indiquées dans la note en vertu des articles 11 et 12 du règlement.

3.9. Sécurité

Conformément à l'article 22 du règlement (CE) 45/2001 relatif à la sécurité des traitements, "*le responsable du traitement met en œuvre les mesures techniques et organisationnelles appropriées pour assurer un niveau de sécurité approprié au regard des risques présentés par le traitement et de la nature des données à caractère personnel à protéger*".

Au regard de l'ensemble des mesures de sécurité prises (armoires fermées à clef et nombre limité des personnes qui peuvent avoir accès aux données) le CEPD estime que celles-ci peuvent être considérées comme adéquates au sens de l'article 22 du règlement.

Conclusion

Le traitement proposé ne paraît pas entraîner de violations des dispositions du règlement 45/2001 pour autant qu'il soit tenu compte des observations faites ci-dessus. Cela implique, en particulier, que le BEI:

- rappelle, par le biais d'une clause aux gestionnaires des dossiers de candidatures et aux membres du panel de sélection, de ne traiter que des données nécessaires aux fins de l'évaluation des candidatures;

- adopte une nouvelle période de conservation des données dans le cas des candidats attributaires d'un contrat qui est raisonnable et proportionnelle à la lumière de la réalisation de la finalité du traitement, sans préjudice de la conservation spécifique dans les cas des litiges et des réclamations;
- informe toute personne au sein de la BEI recevant et traitant des données dans le cadre des dossiers relatif aux appels d'offres que les données seront uniquement utilisées aux fins du traitement;
- communique la note d'information "*Privacy statement*" aux personnes concernées lors de l'invitation concernant l'avis de l'appel d'offre ainsi qu'au moment où le contrat envisagé doit être signé par le soumissionnaire retenu. En outre, la note doit être complétée avec les informations relatives
 - au caractère obligatoire ou facultatif de la réponse aux questions ainsi que les conséquences éventuelles d'un défaut de réponse et
 - à la base juridique du traitement relatif aux appels d'offres.

Fait à Bruxelles, le 5 décembre 2008

(signé)

Joaquín BAYO DELGADO
Contrôleur européen adjoint de la protection des données