



Chef de l'unité financière
Agence européenne des produits
chimiques

Bruxelles, le 18 décembre 2013
Veuillez utiliser l'adresse
edps@edps.europa.eu pour toute
correspondance

Objet: Notification en vue d'un contrôle préalable concernant la passation de marchés publics

Madame,

Je me réfère à la notification en vue d'un contrôle préalable concernant la passation de marchés publics et la gestion des contrats y afférents, que le délégué à la protection des données (ci-après, le DPD) de l'Agence européenne des produits chimiques (ci-après, l'ECHA) a adressée, le 3 janvier 2013, au contrôleur européen de la protection des données (ci-après, le CEPD).

Nous constatons que la procédure de passation de marchés¹ de l'ECHA est essentiellement conforme au règlement (CE) n° 45/2001² (ci-après, le règlement), comme énoncé dans les lignes directrices du CEPD en matière de passation de marchés publics³. Nous ne nous intéresserons, dès lors, qu'aux pratiques existantes qui ne semblent pas entièrement conformes en la matière.

1. Conservation des données. D'après les données fournies dans la notification, l'ensemble des dossiers relatifs aux procédures de passation des marchés publics – en ce compris les dossiers des candidats présélectionnés invités à réagir à un appel d'offres restreint – sont conservés pendant au moins cinq ans après la décharge budgétaire. Les dossiers des candidats non retenus sont conservés pendant deux ans après la clôture de l'appel à manifestation d'intérêt concerné.

¹ La gestion connexe des contrats-cadres par l'ECHA sera abordée dans un avis distinct.

² Règlement (CE) n° 45/2001 du Parlement européen et du Conseil du 18 décembre 2000 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.

³ Lignes directrices du CEPD du 25 juin 2013 sur le traitement de données à caractère personnel dans le contexte de la passation de marchés publics, de subventions ainsi que de la sélection et de l'utilisation d'experts externes (CEPD 2012-501).

L'article 4, paragraphe 1, point e), du règlement dispose que les données à caractère personnel peuvent 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 note que le délai actuel de conservation des dossiers des candidats non retenus, fixé à deux ans après la clôture de l'appel d'offres concerné, peut être considéré comme nécessaire aux recours qui y sont liés.

Dans le même temps, il constate qu'aucune période maximale n'a été fixée pour la conservation des dossiers des soumissionnaires et des candidats retenus ou des dossiers des soumissionnaires non retenus. Nous souhaitons rappeler qu'en vertu de l'article 48 des règles d'application du règlement financier⁴, les documents liés aux marchés publics peuvent être conservés pendant une période maximale de sept ans après la décharge budgétaire et que les données à caractère personnel qu'ils contiennent doivent être supprimées lorsqu'elles ne sont pas nécessaires aux fins de la décharge budgétaire, du contrôle ou de l'audit. Les dossiers des soumissionnaires non retenus ne peuvent être conservés que pendant une durée maximale de cinq ans afin de permettre tout recours éventuel.

Par ailleurs, nous notons que les extraits de casier judiciaire ne devraient pas être conservés pendant plus de deux ans après la signature du contrat concerné⁵. Nous invitons, dès lors, l'ECHA à fixer à deux ans la période de conservation des extraits de casier judiciaire sous forme électronique.

2. Transfert de données. Les données à caractère personnel traitées dans ce contexte sont transférées aux fonctionnaires responsables des unités opérationnelles et financières de l'ECHA, de l'OLAF, de la CCE et du SAI, ainsi qu'aux experts et prestataires externes associés à l'évaluation des soumissions et à la gestion des marchés publics pour le compte de l'ECHA.

Les transferts des données au sein de l'ECHA peuvent être considérés comme nécessaires à l'accomplissement de la tâche concernée dans le cadre de la procédure particulière de passation de marchés publics, tandis que les transferts à l'OLAF, à la CCE et au SAI peuvent être tenus pour nécessaires à la mission particulière de contrôle en vertu de l'article 7, paragraphe 1, du règlement. Afin de garantir le respect intégral du règlement, le CEPD recommande d'informer tous les destinataires internes de la limitation des finalités énoncée à l'article 7, paragraphe 3.

Les transferts aux experts et prestataires externes doivent être appréciés à la lumière des articles 8 et 9 du règlement selon qu'ils relèvent ou non d'une législation nationale adoptée en vertu de la directive 94/56/CE⁶, autrement dit selon qu'ils sont établis ou non dans l'UE.

Les transferts aux destinataires externes établis dans l'UE peuvent être jugés nécessaires à l'exécution de la mission d'évaluation dans le domaine de la passation de marchés publics en vertu de l'article 8, point a), du règlement, tandis que les transferts aux experts établis en

⁴ Règlement délégué (UE) n° 1268/2012 de la Commission du 29 octobre 2012 relatif aux règles d'application du règlement (UE, Euratom) n° 966/2012 du Parlement européen et du Conseil du 25 octobre 2012 relatif aux règles financières applicables au budget général de l'Union.

⁵ À cet égard, voir la lettre concernant la conservation des extraits de casier judiciaire envoyée par le CEPD à la direction de l'ensemble des institutions et organes de l'UE le 12 mars 2013 (CEPD 2011-482).

⁶ Directive 95/56/CE du Parlement européen et du Conseil du 24 octobre 1995 relative 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.

dehors de l'UE peuvent être considérés nécessaires à la mise en œuvre de mesures précontractuelles prises à la demande de la personne concernée au sens de l'article 9, paragraphe 6, point b), du règlement. Dans tous les cas, les soumissionnaires et les candidats doivent être informés du traitement éventuel de leurs données par des experts externes dans le cadre de l'invitation ou de l'appel respectif.

3. Information des personnes concernées. Selon les informations fournies dans la notification, l'information des personnes concernées est assurée dans la déclaration de confidentialité spécifique et est aussi comprise dans les invitations à soumissionner/cahiers des charges et les contrats (sous la forme de clauses de protection des données).

Le CEPD observe que l'information concernant les droits des personnes concernées semble trompeuse dans la mesure où la clause de protection des données incluse dans les contrats fait référence aux droits de l'«contractant».

Afin de garantir le respect intégral des articles 11 et 12 du règlement, le CEPD recommande que:

- l'information sur les destinataires des données fasse clairement référence aux experts externes s'ils sont susceptibles d'être associés au traitement de données à caractère personnel dans le contexte de la procédure particulière de passation de marchés publics;
- la référence aux droits des «contractants» dans la clause de protection des données incluse dans les contrats soit supprimée étant donné qu'elle ne se rapporte pas au traitement des données des soumissionnaires et des candidats par l'expert externe.

En conclusion, le CEPD considère que rien ne porte à croire à une violation du règlement pour autant que les recommandations comprises dans le présent avis soient pleinement prises en considération. En particulier, l'ECHA devrait:

- fixer à sept ans la période maximale de conservation des dossiers des soumissionnaires et candidats retenus;
- fixer à cinq ans la période maximale de conservation des dossiers des soumissionnaires non retenus;
- fixer à deux ans la période de conservation des extraits de casier judiciaire en format électronique;
- rappeler à l'ensemble des destinataires internes l'obligation de limitation des finalités énoncée à l'article 7, paragraphe 3;
- veiller à informer correctement les soumissionnaires et les candidats de tout transfert éventuel de données à des experts externes;
- revoir les clauses existantes de protection des données et la déclaration de confidentialité de la manière décrite ci-dessus.

Nous prions l'ECHA de nous informer de la mise en œuvre de ces recommandations dans un délai de trois mois à compter de la réception de la présente.

Enfin, nous souhaitons inviter le DPD de l'ECHA à soumettre une notification distincte en vue d'un contrôle préalable de la gestion des contrats-cadres, qui décrive tous les aspects liés au traitement des données concernées et en particulier les autres évaluations de l'aptitude des contractants à exécuter un contrat spécifique.

(signé)

Giovanni BUTTARELLI
Contrôleur européen adjoint de la protection des données

Cc: Bo Balduyck, DPD