

Avis sur une notification en vue d'un contrôle préalable adressée par le délégué à la protection des données de l'Agence exécutive du Conseil européen de la recherche concernant l'utilisation du système d'alerte précoce par l'Agence exécutive du Conseil européen de la recherche

Bruxelles, le 3 mars 2014 (dossier 2012-0823)

1. Procédure

Le 24 septembre 2012, le Contrôleur européen de la protection des données («**CEPD**») a reçu du délégué à la protection des données («**DPD**») de l'Agence exécutive du Conseil européen de la recherche («**ERCEA**») une notification en vue d'un contrôle préalable concernant le traitement de données à caractère personnel dans le cadre de son utilisation du système d'alerte précoce («**SAP**»).

Des questions ont été adressées à l'ERCEA le 31 octobre 2012, le 20 novembre 2012, le 21 décembre 2012 et le 20 février 2013, et l'ERCEA y a répondu respectivement le 15 novembre 2012, le 13 décembre 2012, le 19 février 2013 et le 12 avril 2013. Le projet d'avis a été soumis aux commentaires du DPD le 21 avril 2013. Le CEPD a reçu une réponse le 7 mai 2013 et les commentaires sur le projet d'avis ont été abordés lors d'une réunion qui s'est tenue le 21 juin 2013. Le projet d'avis modifié a été envoyé à l'ERCEA le 30 septembre 2013, et cette dernière y a répondu le 21 octobre 2013.

En 2006, le CEPD a effectué un contrôle préalable du SAP de la Commission et adopté un avis à ce sujet le 6 décembre 2006¹. Le traitement notifié dans le cas présent couvre uniquement les procédures spécifiques à l'utilisation par l'ERCEA du SAP tel que géré par la Commission. Par ailleurs, le CEPD note que le Médiateur européen a effectué une enquête concernant le SAP de la Commission et recommandé la révision de son cadre juridique actuel, notamment en vue de renforcer le droit d'être entendues des personnes citées dans le SAP². Dès lors, le SAP de la Commission pourrait faire l'objet d'une révision à l'avenir et ainsi donner lieu à une nouvelle notification de la part de la Commission au titre de l'article 27. Le présent avis porte donc uniquement sur la mise en œuvre par l'ERCEA du cadre juridique actuel du SAP, sans préjudice de la position du CEPD concernant le SAP de la Commission ou les modifications qui pourraient être apportées au SAP.

¹ Dossier 2005-0120.

² Dossier OI/3/2008/FOR, décision du 6 juillet 2012.

2. Les faits

Objet du SAP

Le SAP est un système de signalement intégré au fichier «entités juridiques» («**FEJ**»), qui comprend toutes les entités (personnes morales et physiques) avec lesquelles la Commission et ses agences exécutives entretiennent des relations financières (notamment sous la forme de contrats, paiements, subventions, etc.).

Le SAP vise à assurer, au sein de la Commission et de ses agences exécutives, la circulation d'informations de diffusion restreinte concernant les tiers qui pourraient représenter une menace pour les intérêts financiers et la réputation de l'Union européenne ou pour tout autre fonds géré par elle. Sont concernées les informations au sujet de tiers avec lesquels la Commission et ses services sont susceptibles d'entretenir, ou entretiennent, des relations financières et pour lesquels un risque a été identifié, ou de tiers soupçonnés de fraude, d'erreurs ou d'irrégularités administratives graves, ou condamnés pour de tels faits. La base de données centrale sur les exclusions («**BDCE**») est un élément particulier du SAP, qui contient l'ensemble des entités se trouvant dans une situation d'exclusion conformément au 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 et abrogeant le règlement (CE, Euratom) n° 1605/2002 du Conseil («**règlement financier**»)³. Le SAP et la BDCE sont gérés par le comptable de la Commission, qui est la seule autorité habilitée à introduire, modifier ou supprimer des signalements SAP à la demande d'ordonnateurs des services de la Commission ou d'agences telles que l'ERCEA.

L'architecture et l'utilisation du SAP tel qu'adopté et approuvé par la Commission européenne ont été notifiées au CEPD en vue d'un contrôle préalable en 2005 (et en 2010 pour la BDCE)⁴. L'utilisation du SAP par l'ERCEA se fonde principalement sur la base de données centrale telle que gérée par la Commission et qui a fait l'objet d'un contrôle préalable dans l'avis du CEPD de 2006. Par conséquent, le présent avis couvre uniquement les traitements effectués par l'ERCEA dans le cadre de la mise en œuvre du SAP actuel ou lorsque l'ordonnateur de l'ERCEA demande un signalement SAP (et non un recours à ce dernier) en tant qu'ordonnateur délégué («**OD**»)⁵.

Depuis l'avis du CEPD de 2006 sur le SAP de la Commission, de nouvelles dispositions législatives ont été adoptées: la décision de la Commission (2008/969/CE, Euratom) du 16 décembre 2008 relative au système d'alerte précoce à l'usage des ordonnateurs de la Commission et des agences exécutives, telle que modifiée par la décision 2011/C 180/06 de la Commission du 17 juin 2011 («**décision SAP**»). Par ailleurs, tel que susmentionné, le SAP général de la Commission pourrait faire l'objet d'une révision à l'avenir. Cela étant, la nécessité pour la Commission de notifier une nouvelle fois le SAP en vue d'un contrôle préalable par le CEPD doit être réévaluée. L'ERCEA devra donc tenir compte des

³ Conformément à l'article 108 du règlement financiers (l'ancien article 95 du règlement financier), la Commission est tenue de mettre en place et de gérer une base de données centrale conformément aux dispositions européennes relatives à la protection des données à caractère personnel. Cette base de données contiendra les coordonnées des candidats et soumissionnaires qui se trouvent dans l'une des situations visées à l'article 106, à l'article 109, paragraphe 1, point b), premier alinéa, et à l'article 109, paragraphe 2, point a), du règlement financier (anciens articles 93, 94 et 96 du règlement financier).

⁴ Dossier 2005-0120 pour le SAP et dossier 2010-0681 pour la BDCE.

⁵ Certains signalements peuvent toutefois uniquement être demandés par l'ordonnateur de la Commission, l'OLAF ou le SAI.

conclusions et des recommandations du CEPD dans le cadre d'un futur avis sur le SAP de la Commission puisqu'elles seront applicables une fois que cet avis aura été adopté.

De plus, le nouveau règlement financier a été adopté après la notification de l'ERCEA et est entré en vigueur le 1^{er} janvier 2013. Dans le présent avis, il sera fait référence aux dispositions du nouveau règlement financier [les dispositions correspondantes de l'ancien règlement applicable, le règlement (CE, Euratom) n° 1605/2002 du 25 juin 2002 portant règlement financier applicable au budget général des Communautés européennes («**règlement financier**»), sont indiquées entre parenthèses].

L'article 9 de la décision relative au SAP indique qu'en fonction de la nature des informations et du signalement, les informations dans le SAP sont réparties en cinq catégories de signalement allant du risque le moins élevé au risque le plus élevé, les catégories W1 à W5.

La procédure de l'ERCEA relative au SAP

Les traitements de données à caractère personnel relatifs au SAP effectués au sein de l'ERCEA reposent sur la décision de la Commission relative au SAP. Cette décision est contraignante pour l'ERCEA, conformément à l'article 3 de l'acte de délégation C(2008) 5694 qui énumère toutes les règles applicables à l'ERCEA lorsqu'elle accomplit les tâches qui lui ont été confiées.

De plus, la décision de la Commission relative au SAP a été adaptée aux activités de l'ERCEA lorsque cette dernière a officiellement approuvé sa propre procédure relative au SAP le 13 octobre 2011 («**procédure de l'ERCEA relative au SAP**»⁶). La décision d'approbation a suivi toutes les étapes requises par l'ERCEA en vue d'une approbation formelle avant d'être validée par le directeur exécutif. La procédure de l'ERCEA relative au SAP est disponible sur l'intranet de l'Agence. Elle repose également sur la procédure relative au SAP de la DG Recherche de la Commission et sur les informations disponibles sur BudgWeb.

La procédure particulière relative au SAP de l'ERCEA faisant l'objet de la présente notification comprend:

- l'organigramme et les fiches de diffusion habituels utilisés pour notifier un signalement ou demander la suppression d'un signalement (y compris des informations à communiquer aux tiers pour les signalements de type W5a);
- la gestion des informations dans le cadre d'une évaluation juridique, contractuelle, financière ou autre du dossier avant sa notification à la Commission;
- la coordination et le suivi internes des dossiers SAP.

L'agent SAP de l'ERCEA est responsable de la mise en œuvre pratique du SAP au sein de l'ERCEA, notamment de la préparation d'une demande de signalement. Cependant, seul le directeur de l'ERCEA, en tant que représentant du responsable au nom de l'ERCEA, peut demander l'activation d'un signalement SAP à la Commission à l'issue de la procédure interne de l'ERCEA. Le cas échéant, chaque unité de l'ERCEA peut proposer un correspondant SAP qui sera désigné par le chef d'unité sur la base de son niveau adéquat de connaissance des procédures administratives et financières. Ce correspondant sera responsable de la préparation d'une demande de signalement à l'échelle de l'unité. La liste des noms des correspondants SAP au sein des unités ainsi et de l'agent SAP figure en annexe

⁶ Réf. Ares(2011)1093495.

à la procédure relative au SAP de l'ERCEA. Le nom de l'agent SAP est également notifié au comptable de la Commission.

La notification d'une demande de signalement SAP par l'ERCEA à la Commission doit se faire au moyen d'un formulaire standard figurant en annexe à la décision relative au SAP et à l'annexe II de la procédure relative au SAP de l'ERCEA. Cette dernière peut uniquement demander des signalements relevant des catégories suivantes: W1c, W1d, W2b, W3b et W5a⁷.

La procédure relative au SAP de l'ERCEA comprend un organigramme et des dispositions à l'attention du personnel interne relatives à la préparation d'une demande de SAP. Tout d'abord, le chef de projet, le directeur financier ou tout autre membre du personnel de l'ERCEA informé d'une situation nécessitant un signalement en fait part au correspondant SAP de l'unité. La personne à l'origine de ces informations peut être tout membre du personnel de l'ERCEA dans le cadre de son travail ou un informateur externe, tel qu'un bénéficiaire, un contractant, les médias, un plaignant (anonyme ou non) ou une personne extérieure. Par ailleurs, un auditeur externe peut être une source d'informations et indiquer, s'il se trouve confronté à un cas découvert dans le cadre d'un audit externe, que l'affaire pourrait faire l'objet d'une procédure de SAP ou d'une notification à l'OLAF.

Ensuite, le correspondant SAP de l'unité concernée remplit le formulaire-type et l'envoie au chef d'unité sous le sceau de la confidentialité. Seuls le correspondant SAP et le chef d'unité sont autorisés à remplir, compléter ou vérifier le formulaire-type de demande de SAP. Ils sont également les personnes de contact citées dans le formulaire et ils fournissent des informations relatives à l'affaire en question à la suite d'une demande précise et uniquement à certains utilisateurs autorisés. Ils travaillent en étroite collaboration avec l'agent SAP. Le chef d'unité remplit la demande, si le correspondant SAP ne l'a pas encore fait, avant de la valider. Le chef de département est ensuite informé.

L'agent SAP de l'ERCEA veille à ce que le service de l'ERCEA concerné et le comptable de la Commission entrent en contact. Il recommande les actions à adopter conformément à l'évaluation préalable de l'affaire et indique quelles seront les conséquences d'un signalement

⁷ Un signalement W1c est demandé lorsque des enquêtes de la Cour des comptes ou du service d'audit interne de l'ERCEA (SAI) ou tout autre audit ou enquête réalisé sous la responsabilité de l'ERCEA ou porté à son attention donnent des raisons suffisantes de penser que des constatations finales de fraudes ou d'erreurs administratives graves sont susceptibles d'être introduites dans le SAP en rapport avec des tiers, en particulier si ces derniers bénéficient ou ont bénéficié de fonds européens relevant de sa responsabilité. Un signalement W1d est demandé lorsque l'ERCEA exclut un candidat, un soumissionnaire ou un demandeur de l'attribution d'un marché ou d'une subvention lors d'une procédure particulière, conformément à l'article 107, point a), (conflit d'intérêts) ou l'article 107, point b), (déclarations erronées ou non-communication de certaines informations) du règlement financier. Un signalement W2b est activé lorsque des enquêtes de la Cour des comptes, du service d'audit interne de l'ERCEA ou tout autre audit ou enquête réalisé sous sa responsabilité ou porté à son attention aboutissent à constater par écrit des fraudes ou des erreurs administratives graves concernant des tiers, en particulier si ces derniers bénéficient ou ont bénéficié de fonds européens relevant de sa responsabilité. Un signalement W3b est demandé lorsque des tiers, en particulier si ces derniers bénéficient ou ont bénéficié de fonds européens relevant de la responsabilité de l'ERCEA, sont connus pour faire l'objet d'une action en justice en raison de fraudes ou d'erreurs administratives graves. Un signalement W5a est demandé lorsqu'un tiers est exclu conformément au règlement financier (pour des motifs de faillite, de condamnation pour fraude, de corruption, de participation à une organisation criminelle ou à toute autre activité illégale portant atteinte aux intérêts financiers de l'Union, de condamnation pour des infractions relatives à son comportement professionnel ou de graves fautes professionnelles, non-respect des obligations relatives au paiement des cotisations de sécurité sociale, inexécution du contrat en raison du non-respect des obligations contractuelles dans une autre procédure de passation de marché ou d'octroi d'une subvention financée par le budget européen, conflits d'intérêts). Une demande de signalement W5a doit être précédée d'une procédure contradictoire donnant l'occasion au tiers concerné d'exprimer son avis par écrit dans un délai d'au moins 14 jours. Pendant cette procédure contradictoire, un signalement d'exclusion provisoire sera demandé.

SAP. Il surveille tous les signalements lancés par l'ERCEA en collaboration avec le correspondant SAP concerné.

Le directeur de l'ERCEA vérifie le dossier, signe le formulaire de demande et l'envoie au comptable de la Commission. Cette étape marque la fin de la procédure de l'ERCEA. À partir de ce moment, c'est le comptable de la Commission qui est responsable de l'examen de la demande de SAP et du signalement ultérieur d'une entité dans ABAC. Par conséquent, un signalement est envoyé à tous les acteurs financiers de la Commission et des agences lorsqu'ils valident un engagement financier ou lancent un paiement dans le système comptable concernant l'entité signalée. Si une entité fait l'objet d'un signalement W2, W3b ou W5a, des paiements peuvent uniquement être versés aux contractants concernés à la suite d'un avis motivé adressé au comptable de la Commission par l'ordonnateur responsable. Pour de plus amples informations au sujet du fonctionnement du système SAP, voir l'avis du CEPD sur le SAP de la Commission.

Conformément à l'article 3.4 de la procédure relative au SAP de l'ERCEA, avant que cette dernière ne formule une demande de SAP, l'affaire est évaluée en interne en ce qui concerne une éventuelle violation de la base juridique, des termes contractuels, de l'enveloppe financière, etc. Le dossier doit être suffisamment documenté et l'évaluation finale doit être conservée par écrit (notes du dossier, procès-verbaux, échange de courriels) et ajoutée au dossier.

Les membres du personnel suivants au sein de l'ERCEA doivent être informés par courriel (marqué comme étant personnel ou confidentiel) ou par l'intermédiaire d'une réunion personnelle: le correspondant SAP de l'unité, le chef d'unité concerné, l'agent SAP, l'unité C3 (unité d'audit) en tant qu'agent externe de lutte contre la fraude, l'IAO en tant qu'agent interne de lutte contre la fraude, l'unité D3 pour des conseils juridiques, le DPD et, le cas échéant, des sources d'information interne en fonction du dossier et de leurs compétences. Conformément à l'article 3.4 de la procédure relative au SAP de l'ERCEA, ces personnes auront une approche proactive et s'échangeront les informations en leur possession au sujet des fraudes et des audits afin de favoriser les bonnes pratiques et l'efficacité, et d'éviter un chevauchement des responsabilités, une qualité insuffisante du dossier ou des retards lorsqu'une affaire peut conduire à l'enregistrement d'un SAP (ou une affaire de l'OLAF ou une affaire à signaler à l'OLAF). Conformément au chapitre 3.2 de la procédure relative au SAP de l'ERCEA, les informations sont communiquées en fonction des besoins. De plus, conformément à l'article 6 de la procédure relative au SAP de l'ERCEA, une coopération plus étroite et en temps utile est encouragée entre unités, en cas d'irrégularités présumées, et ce à travers le réseau de correspondants SAP et d'agents de lutte contre la fraude des différentes unités de l'ERCEA. Les questions au sujet d'irrégularités, de faits de fraude ou du SAP relèvent également des procédures pouvant être transférées entre unités si l'activité concernée est reprise par une autre unité ou un autre responsable au sein de l'unité.

Au terme de l'évaluation, l'agent SAP transmet des informations à la direction générale du budget de la Commission («**DG BUDG**»), conformément à l'organigramme figurant dans la procédure relative au SAP de l'ERCEA. Le directeur de l'ERCEA signe le formulaire de demande et le renvoie au comptable de la Commission. En cas de demande d'activation d'un signalement W5a, l'ERCEA consulte le service financier central de la Commission au sein de la DG BUDG en vue d'une évaluation préalable et lance une procédure contradictoire avec l'entité concernée avant d'envoyer la demande.

En cas de fraude, l'agent externe de lutte contre la fraude de l'ERCEA, qui participe à l'évaluation préalable du dossier, intervient conformément au règlement (CE) n° 1073/1999 relatif aux enquêtes effectuées par l'Office européen de lutte antifraude (OLAF). Les traitements relevant des activités de l'OLAF ne sont pas abordés dans le présent avis.

La procédure relative au SAP de l'ERCEA (conformément à l'article 8, paragraphe 2, de la décision relative au SAP) détermine également les règles applicables aux relations entre le service de l'ERCEA à l'origine de la procédure et la personne concernée. Le service ayant demandé l'enregistrement d'un signalement SAP est responsable de la relation avec la personne physique ou morale dont les données sont introduites dans le SAP («**personne concernée**»). Conformément à l'article susmentionné, il informe la personne concernée de la demande d'activation, de mise à jour ou de suppression de tout signalement d'exclusion (W5a) qui la concerne directement et en indique les raisons. De plus, il répond à toutes les questions des personnes concernées en vue de corriger leurs données à caractère personnel imprécises ou incomplètes ainsi qu'à toute autre question qu'elles pourraient avoir.

L'ERCEA a accès au SAP en consultant la base de données du SAP et la BDCE qui sont standardisées pour les agences exécutives (les données sont directement disponibles dans ABAC - Accrual Based Accounting – comptabilité d'exercice). Le signalement SAP lié au FEJ dans ABAC est communiqué aux acteurs financiers de l'ERCEA lorsqu'une transaction financière (engagement ou paiement) est créée.

Responsable du traitement

Le responsable du traitement est l'ERCEA, représentée par son directeur qui travaille en collaboration avec le directeur de la comptabilité de l'ERCEA («**DC**»), lequel intervient en tant qu'agent SAP de l'Agence. Le DC est assisté par le comptable adjoint qui intervient en tant qu'agent SAP adjoint.

Personnes concernées

Les personnes concernées sont toutes les personnes physiques qui ont été enregistrées directement par l'intermédiaire du FEJ ainsi que toutes les personnes physiques ayant des pouvoirs de représentation, de décision ou de contrôle sur des personnes morales données enregistrées dans le FEJ et qui pourraient donc potentiellement figurer dans la base de données du SAP ou dans la BDCE de la Commission, y compris les personnes notifiées par l'ERCEA au comptable de la Commission.

Catégories de données traitées

Les données à caractère personnel traitées par l'ERCEA sont les suivantes:

- données d'identification et de contact (nom, prénom, adresse, y compris l'adresse de courrier électronique, d'autres données de contact, le cas échéant, et le numéro de téléphone):
 - des individus, dans le cas d'un signalement SAP relatif à une personne physique, ou une personne ayant des pouvoirs de représentation, de décision ou de contrôle sur une personne morale à signaler dans le SAP;
 - de la personne au sein de l'ERCEA qui demande l'enregistrement du signalement ainsi que sa fonction; et/ou
 - de l'informateur, le cas échéant;

- les motifs de la demande de signalement, s'ils ne sont pas confidentiels. Il peut s'agir de données relatives à des faits (présumés) de fraude, d'insolvabilité, de condamnation pour faute professionnelle grave ou pour des infractions criminelles qui pourraient porter préjudice aux intérêts financiers de l'Union européenne;
- d'autres données:
 - type de signalement SAP demandé (W1c, W1d, W2b, W3b et W5a);
 - date de début et de fin du signalement SAP (W3b);
 - service de l'Agence ayant demandé l'enregistrement du signalement SAP;
 - personne de contact dans le service concerné de l'Agence; ou
 - référence(s) du service ayant demandé le signalement.

Destinataires

Dans le cadre d'une demande de SAP, les membres du personnel suivants de l'ERCEA peuvent être informés en fonction des besoins:

- membre de l'ERCEA qui dispose d'informations justifiant un signalement ou qui a reçu ces informations,
- comptable ou chef de projet,
- le correspondant SAP de l'unité,
- le chef d'unité concerné,
- le chef de département,
- l'agent SAP de l'ERCEA/agent SAP adjoint,
- le directeur de l'ERCEA,
- les membres de l'unité d'audit (C3),
- l'agent d'audit interne,
- le service juridique (D3),
- le DPD,
- les correspondants SAP/de lutte contre la fraude d'autres unités de l'ERCEA (via leur réseau), en fonction des besoins, et
- les autres unités de l'ERCEA à travers un dossier de transfert (en cas de transfert d'activité vers une autre unité ou un changement de direction), en fonction des besoins.

En dehors de l'ERCEA, les données sont uniquement transférées:

- au comptable de la DG BUDG ou à la personne qu'il a désignée pour traiter les demandes de SAP,
- à l'OLAF⁸ ou
- au service financier central de la DG BUDG en cas de demande de contrôle préalable pour un signalement de type W5.

L'annexe II de la procédure relative au SAP de l'ERCEA (qui reproduit le formulaire standard figurant en annexe à la décision de la Commission relative au SAP) contient la clause de non-responsabilité suivante: *«Je certifie que les informations communiquées ont été établies et transmises conformément aux principes énoncés dans le règlement (CE) n° 45/2001 du Parlement européen et du Conseil concernant la protection des données à caractère personnel».*

L'ERCEA ne transmet pas de données à caractère personnel à des destinataires en dehors des institutions et organes de l'Union européenne.

⁸ Les traitements réalisés dans le cadre des activités de l'OLAF ne sont pas abordés dans le présent avis.

Ce n'est pas l'ERCEA qui transmet les données à caractère personnel, mais la Commission, dans le cadre du SAP et de la BDCE qui est également accessible à d'autres institutions européennes et aux autorités d'États membres, ainsi qu'aux autorités de pays tiers ou aux organisations internationales lorsqu'elles exécutent des fonds européens. Plus particulièrement, une fois qu'une entité est signalée dans le système via ABAC, tous les membres du personnel de l'ERCEA (ainsi que la Commission et d'autres agences) qui ont accès à ce dernier à des fins de traitement des engagements et des paiements, ou à des fins de contrôle ou d'audit, peuvent voir les informations relatives au signalement SAP et y accéder. Sous la responsabilité du comptable de la Commission, les informations figurant dans la BDCE ne sont pas uniquement accessibles à la Commission européenne et à d'autres institutions et organes de l'Union européenne, mais également en partie aux administrations des États membres et aux organisations de pays tiers concernés par les financements de l'Union européenne [conformément au règlement (CE, EURATOM) n° 1302/2008 de la Commission du 17 décembre 2008 relatif à la base de données centrale sur les exclusions]. Ces transferts ne sont pas spécifiques à la mise en œuvre du SAP par l'ERCEA et ils ont déjà été évalués dans les dossiers antérieurs du CEPD relatifs au SAP et à la BDCE⁹.

Informations données aux personnes concernées

Conformément à la procédure relative au SAP de l'ERCEA, cette dernière informe les personnes concernées dans le cadre de procédures de marchés publics¹⁰, d'appels d'offres et d'appels à propositions¹¹ et, en l'absence d'appels, avant d'attribuer des contrats ou des subventions, les données les concernant peuvent être incluses dans le SAP de même que celles des entités auxquelles elles peuvent être communiquées.

Selon l'ERCEA, l'appel d'offres indique aux candidats que leurs données à caractère personnel peuvent être enregistrées dans le SAP ou la BDCE par le comptable de la Commission, et il contient des liens renvoyant au site web de la DG BUDG de la Commission. Ces liens renvoient aux documents des FEJ que les candidats doivent remplir, à la déclaration de confidentialité pour les FEJ, ainsi qu'aux informations générales au sujet du SAP et de la BDCE, y compris une déclaration de confidentialité spécifique pour la BDCE.

L'ERCEA fait part aux candidats aux subventions de l'éventualité que leurs données à caractère personnel figurent dans le SAP et la BDCE dans les guides à l'attention des candidats pour les différents programmes ou les conditions de l'appel. Le guide à l'attention des candidats contient également un lien vers le site web de la DG BUDG, qui donne des informations au sujet du SAP. Il contient en outre une déclaration de confidentialité particulière pour le traitement concernant la BDCE.

De plus, au moment de remplir le FEJ, lorsqu'une entité ou un contractant entame une relation financière avec une institution européenne, après avoir reçu un document-type de la part de la DG BUDG, il ou elle reçoit une déclaration de confidentialité (qui, à l'heure actuelle, ne contient pas d'informations relatives à un éventuel traitement de ses données à caractère personnel dans le cadre du SAP ou de la BDCE). Les informations données aux personnes concernées à cet égard relèvent de la procédure générale de la Commission concernant le SAP, qui a été évaluée dans le cadre d'une évaluation du traitement par la Commission des données à caractère personnel dans le SAP, qui sera à nouveau évaluée, et qui n'est donc pas traitée dans le cadre de ce contrôle préalable par l'ERCEA.

⁹ Voir dossier 2005-0120 pour le SAP et dossier 2010-0681 pour la BDCE.

¹⁰ Dossier 2012-0921 sur les procédures d'adjudication au sein de l'ERCEA.

¹¹ Dossier 2011-0845 concernant l'évaluation des propositions et la gestion des subventions par l'ERCEA.

Si un contrat ou une subvention devait être accordé sans appel d'offres (à savoir dans le cas de bénéficiaires désignés dans le programme de travail), la même déclaration de confidentialité serait disponible à travers le formulaire d'enregistrement du FEJ.

Outre les informations fournies aux candidats (qui sont la plupart du temps des personnes morales) dans le cadre d'une proposition de subvention ou d'un appel d'offres, les personnes physiques ayant des pouvoirs de représentation, de décision ou de contrôle sont informées des manières dont leurs données à caractère personnel sont traitées en signant la proposition ou l'appel d'offres qui, selon l'ERCEA, les informe de l'éventuel traitement de leurs données dans le cadre du SAP.

De plus, conformément à la procédure relative au SAP de l'ERCEA (et à l'article 8, paragraphe 2, de la décision relative au SAP), l'ERCEA est responsable des relations avec la personne concernée si elle demande un signalement SAP. Cette obligation pour l'institution ou organe demandant un signalement SAP est prévue à l'article 8, paragraphe 2, et à l'article 14, paragraphe 3, point a), de la décision relative au SAP. Concernant les signalements de type W5a, l'ERCEA est tenue d'informer les personnes concernées de la demande d'activation, de mise à jour et de suppression d'un tel signalement SAP. Pour ce qui est des demandes de signalement de type W1 à W4, aucune obligation de ce type n'est prévue dans la décision actuelle relative au SAP et l'ERCEA n'informe donc pas la personne concernée du fait qu'elle apparaîtra dans le SAP.

Par ailleurs, une personne physique dûment identifiée peut demander au comptable de la Commission si elle figure dans le signalement SAP. Le comptable peut ensuite renvoyer la personne concernée à la personne de contact de l'institution concernée. Le comptable de la Commission indique par écrit ou par voie électronique à la personne concernée si elle apparaît dans le SAP en fonction de la décision du service ayant demandé l'enregistrement du signalement SAP (par exemple, l'ERCEA) si des limitations énoncées à l'article 20, paragraphe 1, du règlement (CE) n° 45/2001 s'appliquent. Le comptable joint également les données enregistrées dans le SAP au sujet de cette personne (voir le chapitre 5 de la procédure relative au SAP de l'ERCEA et l'article 8.3 de la décision relative au SAP).

Un informateur (non anonyme) signalant à l'ERCEA des motifs présumés d'émission d'un signalement SAP pour une entité reçoit un accusé de réception dans les 15 jours.

Droits d'accès et de rectification

L'article 8, paragraphe 2, de la décision relative au SAP dispose que l'ERCEA a l'obligation de répondre aux demandes des personnes concernées visant à rectifier leurs données à caractère personnel imprécises ou incomplètes et à toute autre demande ou question de ces personnes, conformément à l'article 8, paragraphe 2, point b), de la décision relative au SAP.

Si une personne concernée en fait la demande, elle peut accéder à ses données, conformément à l'article 13 de la décision adoptant des règles d'exécution concernant le SAP de l'ERCEA, disponible sur le site web de cette dernière.

Selon la notification, toute demande visant à verrouiller ou à supprimer des données à caractère personnel pour des motifs légitimes est immédiatement traitée et une action adéquate est adoptée pour demander la désactivation du signalement si nécessaire.

Lorsque la demande de la personne concernée fait référence à des données enregistrées dans les bases de données ou les systèmes gérés exclusivement par la Commission (comme c'est le cas la plupart du temps), l'ERCEA transmet la demande à cette dernière.

Politique de conservation des données

Les articles 10 à 14 de la décision relative au SAP précisent le délai (maximal) dans lequel l'ERCEA peut demander un signalement SAP ou après lequel un signalement est désactivé dans le SAP, et le SAP de la Commission a été évalué dans le cadre du dossier 2005-120¹². C'est pourquoi il s'agit d'un aspect dépendant directement des pratiques de la Commission sur lesquelles l'ERCEA n'a aucune prise.

Concernant la demande de signalement de l'ERCEA et les documents justificatifs, l'ERCEA garde les fichiers FEJ (électroniques et papiers) pendant une durée de conservation de cinq ans après la clôture du dossier, conformément au point 4.2.3 de la liste commune de conservation des dossiers au niveau de la Commission européenne [SEC(2007)970], «*Gestion des fichiers tiers (FEL/FCB) et de l'EWS*», auquel l'ERCEA est soumise. Les dossiers SAP sont considérés comme clôturés par l'ERCEA lorsque les transactions financières finales impliquant les personnes concernées ont été exécutées conformément à l'article 136 du règlement financier.

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

Sécurité

[...]

3. Analyse juridique

3.1. Contrôle préalable

La notification concerne le traitement de données à caractère personnel en vertu de l'article 2, point b), du 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 («**règlement n° 45/2001**» ou le «**règlement**») car elle concerne «*toute information concernant une personne physique identifiée ou identifiable*» conformément à l'article 2, point a). Même si de nombreuses entités figurant dans le FEJ sont des personnes morales, les données concernées et traitées dans le cadre des signalements dans le SAP et la BDCE comprennent des données relatives à des personnes physiques soit (i) en leur capacité d'entité individuelle inscrite dans le FEJ et pouvant faire l'objet d'une évaluation dans le cadre du SAP, soit (ii) en leur capacité d'entité dotée de pouvoirs de représentation, de décision ou de contrôle d'une personne morale dans le FEJ.

Le règlement (CE) n° 45/2001 s'applique au traitement de données à caractère personnel par l'ERCEA (en tant qu'agence exécutive) puisque ce traitement est effectué dans le cadre de l'exercice d'activités relevant en tout ou en partie du champ d'application de la législation européenne (article 3, paragraphe 1, du règlement concerné).

¹² Voir dossier 2005-0120 sur le SAP.

Le traitement de données à caractère personnel dans le cadre des signalements dans le SAP ou dans la BDCE est au moins partiellement automatisé, et s'il est réalisé manuellement, il s'inscrit dans un fichier de données à caractère personnel relevant du champ d'application de l'article 3, paragraphe 2, du règlement (CE) n° 45/2001. Les signalements SAP sont introduits et désactivés de manière centralisée par la DG BUDG dans le FEJ, après réception d'un courrier formel envoyé par l'ordonnateur compétent comme celui de l'ERCEA. Ce traitement est donc électronique et manuel, mais son contenu est destiné à s'inscrire dans un fichier de données à caractère personnel accessible selon certains critères spécifiques. L'ERCEA dispose d'un accès électronique à ces bases de données. Dès lors, le règlement s'applique conformément à l'article 3, paragraphe 2.

L'article 27, paragraphe 1, du règlement (CE) n° 45/2001 soumet au contrôle préalable du CEPD les traitements susceptibles de présenter des risques particuliers au regard des droits et libertés des personnes concernées. L'article 27, paragraphe 2, dresse une liste des traitements susceptibles de présenter de tels risques. Conformément à la notification, la procédure relative au SAP de l'ERCEA est soumise à un contrôle préalable en vertu de l'article 27, paragraphe 2, point a), de l'article 27, paragraphe 2, point b), et de l'article 27, paragraphe 2, point d), du règlement (CE) n° 45/2001. L'article 27, paragraphe 2, point d) dispose que *«les traitements visant à exclure des personnes du bénéfice d'un droit, d'une prestation ou d'un contrat»* doivent faire l'objet d'un contrôle préalable. L'enregistrement d'une personne morale ou physique dans le SAP et, en définitive, dans la BDCE peut notamment priver des personnes du bénéfice d'un contrat, d'une adjudication ou de financements. Le traitement, y compris les étapes préalables à un signalement SAP à l'échelle de l'ERCEA, est donc couvert par l'article 27, paragraphe 2, point d) et doit, en tant que tel, être soumis au contrôle préalable du CEPD. Une notification est également requise en vertu de l'article 27, paragraphe 2, point b), relatif au *«traitement destiné à évaluer des aspects de la personnalité des personnes concernées, tels que leur compétence, leur rendement ou leur comportement»*. Le SAP est notamment destiné à évaluer le comportement financier ou professionnel d'une personne et à cet effet, il doit faire l'objet d'un contrôle préalable. Enfin, compte tenu du fait que des informations relatives à des prétendus faits de fraude ou délits peuvent être traitées, l'article 27, paragraphe 2, point a) peut s'appliquer (traitement de données relatives à *«des suspicions, infractions, condamnations pénales ou mesures de sûreté»*).

Dans la mesure où les contrôles préalables ont pour but d'analyser les situations susceptibles de présenter certains risques, l'avis du CEPD doit être donné avant le lancement du traitement. Dans le cas présent, cependant, le traitement par l'ERCEA était déjà en place¹³. Toutefois, les recommandations du CEPD doivent être pleinement respectées, notamment en vue de la révision prévue de la procédure relative au SAP de l'ERCEA. Puisqu'il s'agit d'une notification a posteriori, le délai de deux mois dans lequel le CEPD est tenu de rendre un avis conformément à l'article 27, paragraphe 4, du règlement (CE) n° 45/2001 ne s'applique pas à la présente notification, qui a été traitée dans les meilleurs délais.

La notification a posteriori a été reçue par courriel le 25 septembre 2012. Des informations supplémentaires ont été demandées par courriel le 31 octobre 2012, le 20 novembre 2012, le 21 décembre 2012 et le 20 février 2013, et l'ERCEA y a répondu respectivement le 15 novembre 2012, le 13 décembre 2012, le 19 février 2013 et le 12 avril 2013. Le projet d'avis a été soumis aux commentaires du DPD le 21 avril 2013. L'ERCEA a soumis ses observations sur le projet d'avis le 7 mai 2013, lesquelles ont été abordées dans le cadre d'une réunion qui s'est tenue le 21 juin 2013. Un projet d'avis révisé a été soumis à l'ERCEA le 30 septembre 2013, et l'ERCEA y a répondu le 21 octobre 2013.

¹³ L'ERCEA a cependant indiqué que, jusqu'à présent, elle n'a notifié aucun cas de SAP à la Commission.

3.2. Licéité du traitement

La licéité du traitement doit être envisagée à la lumière de l'article 5, point a), du règlement (CE) n° 45/2001, qui dispose que le traitement de données à caractère personnel ne peut être effectué que si le traitement est *«nécessaire à l'exécution d'une mission effectuée dans l'intérêt public sur la base des traités instituant les Communautés européennes ou d'autres actes législatifs adoptés sur la base de ces traités ou relevant de l'exercice légitime de l'autorité publique dont est investi l'institution ou l'organe communautaire»*.

Conformément à la notification, le traitement de données à caractère personnel dans le cadre du SAP par l'ERCEA et de la procédure relative au SAP de l'ERCEA est régi par les instruments juridiques suivants, adoptés en vertu des traités fondateurs de l'Union européenne:

- les articles 106, 107, 108 et 109 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 et abrogeant le règlement (CE, Euratom) n° 1605/2002 du Conseil;
- les articles 141 à 145 du 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 relatif aux règles financières applicables au budget général de l'Union;
- la décision de la Commission C(2008)5694 du 8 octobre 2008 portant délégation à l'Agence exécutive du Conseil européen de la recherche en vue de l'exécution de tâches liées à la mise en œuvre du programme spécifique «Idées» en matière de recherche et comprenant notamment l'exécution de crédits inscrits au budget communautaire, à savoir les articles 3 et 9;
- le règlement (CE) n° 1653/2004 de la Commission du 21 septembre 2004 portant règlement financier type des agences exécutives en application du règlement (CE) n° 58/2003 du Conseil portant statut des agences exécutives chargées de certaines tâches relatives à la gestion de programmes communautaires;
- la décision (2008/969/CE, Euratom) de la Commission du 16 décembre 2008 relative au système d'alerte précoce à l'usage des ordonnateurs de la Commission et des agences exécutives, modifiée par la décision (2011/C/180/06) de la Commission du 17 juin 2011;
- le règlement (CE, Euratom) n° 1302/2008 de la Commission du 17 décembre 2008 relatif à la base de données centrale sur les exclusions, également applicable aux agences exécutives.

L'article 108 du règlement financier (l'ancien article 95 du règlement financier) porte sur la création d'une base de données concernant les candidats et les soumissionnaires qui se trouvent dans l'une des situations visées aux articles 106 et 107 du règlement financier (les anciens articles 93 et 94 du règlement financier, à savoir les signalements W5a) uniquement. La mise en œuvre du SAP par l'ERCEA eu égard aux signalements W5a et W1 à W4 (qui ne sont pas directement visés par le règlement financier) est basée sur la décision relative au SAP, la décision de la Commission relative au système d'alerte précoce. Comme le Médiateur l'a indiqué dans sa décision, les signalements W1 à W4 et W5b ne semblent pas reposer sur une base juridique précise et pourraient donc uniquement consister en des pouvoirs implicites découlant des articles 317 et 325 du traité FUE et de l'article 30 du règlement financier (l'ancien article 27 du règlement financier), et selon les tribunaux de l'Union, ces pouvoirs

implicites peuvent uniquement être reconnus à titre exceptionnel¹⁴. De plus, le Tribunal a également conclu que la décision relative au SAP ne faisait référence à aucune disposition du droit primaire ou dérivé attribuant explicitement à la Commission la compétence de créer, de mettre en œuvre et de gérer une base de données quant aux personnes morales ou physiques soupçonnées de représenter un risque pour les intérêts financiers de l'Union¹⁵. Le CEPD en prend note, mais il réserve sa position sur le fait que la décision relative au SAP soit une base juridique suffisante, car cette question sera évaluée au moment du contrôle préalable de la révision de la décision relative au SAP en attendant sa future révision prévue en 2013¹⁶ et la conclusion des affaires en cours devant le Tribunal.

La délégation de pouvoirs par la Commission à l'ERCEA détermine que la décision relative au SAP est contraignante pour cette dernière. Ces procédures ont été adaptées à l'ERCEA par l'intermédiaire d'une procédure validée officiellement. La procédure interne relative au SAP de l'ERCEA [référence Ares(2011)1093495] a été adoptée formellement le 13 octobre 2011 et publiée sur l'intranet de l'ERCEA.

3.3. Traitement portant sur des catégories particulières de données

Parmi les autres données, le SAP traite des catégories particulières de données comme précisé à l'article 10, paragraphe 5, du règlement, car il peut s'agir de «*données relatives aux infractions, aux condamnations pénales ou aux mesures de sûreté*».

Ces données particulières peuvent uniquement faire l'objet d'un traitement si ce dernier repose sur les motifs énoncés à l'article 10, paragraphe 5, du règlement. Tel que susmentionné, les opérations de traitement portant sur ces catégories particulières de données par l'ERCEA dans le cadre de signalements SAP sont actuellement effectuées sur la base de la décision de la Commission relative au SAP.

3.4. Qualité des données

L'article 4 du règlement (CE) n° 45/2001 énonce un certain nombre d'obligations concernant la qualité des données à caractère personnel.

Les données doivent être «*traitées loyalement et licitement*» [article 4, paragraphe 1, point a), du règlement]. La licéité du traitement a déjà été examinée (voir point 3.2 ci-dessus). La loyauté porte quant à elle sur les informations données aux personnes concernées (voir point 3.8 ci-dessus).

Les données à caractère personnel doivent être collectées «*pour des finalités déterminées, explicites et légitimes*» [article 4, paragraphe 1, point b), du règlement]. Cette disposition signifie qu'un traitement de données à caractère personnel ne peut être effectué que pour une finalité déterminée. Elle implique également qu'il convient de trouver un juste équilibre entre, d'une part, la nécessité de traiter des données à caractère personnel et, d'autre part, les conséquences que cela peut avoir en termes d'intrusion dans la vie privée des personnes concernées ou d'atteinte à leurs intérêts légitimes. Les avantages du traitement des données doivent être mis en balance avec ses éventuels effets négatifs. Si la mise en place de ce

¹⁴ Dossier OI/3/2008/FOR, décision du 6 juillet 2012, para. 89-91.

¹⁵ Voir l'ordonnance sur la recevabilité dans les affaires en cours; ordonnance du Tribunal du 13.4.2011, affaire T-320/09, Planet/Commission, points 40 et 41 (confirmé en appel, voir affaire C-314/11P).

¹⁶ Voir le résumé de l'affaire du Médiateur «La Commission accepte de modifier son système d'alerte précoce», <http://www.ombudsman.europa.eu/fr/cases/summary.faces;jsessionid=FD2E9DB387EF4CA0A3D5B9B4AA877D3B>.

système, destiné à protéger les intérêts financiers et la réputation des Communautés, répond aux intérêts légitimes des institutions et organismes, l'introduction d'un signalement contre une personne peut avoir de graves effets négatifs pour la personne concernée; c'est pourquoi il convient de mettre en place certaines garanties visant à sauvegarder les intérêts légitimes de la personne concernée. Ces garanties devraient notamment se traduire par le droit de la personne concernée à être informée et à avoir accès aux données la concernant (voir les points 3.7 et 3.8 ci-dessous).

Les données doivent être *«adéquates, pertinentes et non excessives au regard des finalités pour lesquelles elles sont collectées et pour lesquelles elles sont traitées ultérieurement»* [article 4, paragraphe 1, point c), du règlement]. Les données traitées décrites au début du présent document satisfont ces conditions. Les données requises sont nécessaires pour le bon fonctionnement des différentes étapes de la procédure de SAP. Cependant, l'ERCEA doit pleinement évaluer la nécessité de communiquer des informations détaillées sur les motifs de signalement d'une entité lorsqu'elle demande un signalement SAP dans ABAC, car ces motifs pourraient être confidentiels (tel que clairement indiqué dans le formulaire de demande de SAP en tant qu'exception au regard des informations requises).

L'article 4, paragraphe 1, point d) du règlement dispose que les données doivent être *«exactes et, si nécessaire, mises à jour»*. Par ailleurs, *«toutes les mesures raisonnables doivent être 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»*. Tel que susmentionné, la procédure de signalement par l'ERCEA d'une entité dans le SAP requiert la participation d'un grand nombre de personnes au sein de celle-ci afin d'évaluer les motifs d'un tel signalement plus en détail. Le CEPD aimerait souligner que l'ERCEA n'est pas uniquement responsable de la demande d'activation des signalements, mais également de la demande de leur désactivation dès que possible. Afin de veiller à ce que les données soient correctes et mises à jour, des procédures adéquates doivent également être mises en place. Il faut également que l'ERCEA demande de supprimer les signalements qui ne sont plus corrects ou justifiés, afin que toute trace du signalement soit supprimée du SAP et ne soit plus visible pour les utilisateurs lambda. L'ERCEA doit donc immédiatement notifier le comptable de la Commission dès qu'un signalement demandé par l'ERCEA n'est plus correct ou justifié et contrôler régulièrement les motifs de signalement d'une personne ou entité. Par ailleurs, toute modification du statut d'une personne morale dans le SAP doit se refléter dans le statut des personnes physiques liées à cette personne morale dans le SAP afin de veiller à ce que la Commission dispose de données correctes.

Le droit d'accès prévu à l'article 13 du règlement (CE) n° 45/2001 doit servir à garantir la qualité des données. Ce point sera abordé plus loin (voir point 3.7).

3.5. Conservation des données

L'article 4, paragraphe 1, point e), du règlement (CE) n° 45/2001 dispose que *«les données à caractère personnel doivent être conservées sous une forme permettant l'identification des personnes concernées pendant une durée n'excédant pas celle nécessaire à la réalisation des finalités pour lesquelles elles sont collectées ou pour lesquelles elles sont traitées ultérieurement»*.

Les différentes périodes pendant lesquelles le signalement SAP est actif sont déterminées par la décision relative au SAP (et le SAP en tant que tel n'est pas l'objet de la présente notification)¹⁷. Ces périodes doivent être distinguées du délai pendant lequel les données pertinentes sont conservées par l'ERCEA.

L'ERCEA conserve toutes les données qu'elle a traitées à la suite de demandes de signalement SAP pendant la période de conservation administrative fondée sur la liste commune de conservation des dossiers, que l'ERCEA est tenue de respecter, à savoir cinq ans après la clôture du dossier. Selon l'ERCEA, une transaction n'est clôturée qu'après l'exécution des dernières transactions financières impliquant la personne concernée, puisque toutes les opérations financières avec cette entité concernant une obligation financière spécifique sont considérées comme une seule et unique transaction.

L'ERCEA avance que tous les documents relatifs aux demandes de SAP qu'elle a effectuées doivent être conservés pendant cette période conformément à l'article 136 du règlement financier et à l'article 48 du règlement délégué de la Commission¹⁸. Ce dernier fait explicitement référence au fait que *«les données à caractère personnel contenues dans les pièces justificatives sont supprimées si possible lorsqu'elles ne sont pas nécessaires aux fins de la décharge budgétaire, du contrôle et de l'audit»*. Le CEPD n'a pas assez de preuves pour évaluer la justification de la conservation pendant cinq ans de tous les documents relatifs à une demande de SAP jusqu'à la dernière transaction financière. Le CEPD se demande notamment s'il est justifié de conserver pendant cinq ans les documents papier et électroniques contenant des données à caractère personnel relatives au signalement SAP à compter de la dernière transaction financière avec l'entité (qui pourrait être effectuée des années après la désactivation) et non à compter de la désactivation du signalement SAP. Dès lors, le CEPD recommande de revoir la période de conservation des données.

3.6. Transfert de données

L'article 7 du règlement s'applique à tous les transferts de données à caractère personnel entre les institutions ou les organes de l'Union européenne ou au sein de la même institution et 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»*.

Les données traitées dans le cadre de signalements SAP sont transférées si nécessaire au sein des différentes unités compétentes de l'ERCEA (y compris les unités d'audit interne et externe, l'unité juridique, l'agent externe de lutte contre la fraude) et de l'agent SAP de l'ERCEA ou l'agent adjoint SAP vers le comptable de la DG BUDG. En cas de fraude, l'OLAF sera également informé¹⁹. De plus, les informations peuvent être partagées au sein du réseau de prévention de la fraude du SAP de l'ERCEA dans toutes ses unités, ou avec une autre unité de l'ERCEA dans le cas d'un transfert de dossier. L'ERCEA ne transfère pas de données à caractère personnel relatives à des signalements SAP à d'autres destinataires.

Concernant les transferts effectués dans le cadre de la procédure relative au SAP, le CEPD fait remarquer que le formulaire de demande de SAP de l'ERCEA (annexe II de la procédure relative au SAP de l'ERCEA) contient la clause de non-responsabilité suivante: *«Je certifie*

¹⁷ Voir dossier 2005-0120 pour le SAP et dossier 2010-0681 pour la BDCE.

¹⁸ 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 relatif aux règles financières applicables au budget général de l'Union.

¹⁹ Les traitements effectués dans le cadre des activités d'OLAF ne sont pas abordés dans le présent avis.

que les informations communiquées ont été établies et transmises conformément aux principes énoncés dans le règlement (CE) n° 45/2001 du Parlement européen et du Conseil concernant la protection des données à caractère personnel».

Le CEPD estime que les données transférées citées ci-dessus sont en principe nécessaires pour les tâches relevant des compétences des destinataires citées, et l'article 7 du règlement est donc respecté. Cependant, le CEPD recommande de rappeler au destinataire qu'il pourra traiter les données à caractère personnel uniquement pour les finalités pour lesquelles elles ont été collectées. À cet égard, le CEPD salue la révision prévue de la procédure relative au SAP de l'ERCEA.

La question d'un accès ultérieur au SAP ou à la BDCE et des transferts concernant ces derniers a déjà été évaluée dans les dossiers du CEPD relatifs au SAP et à la BDCE²⁰.

3.7. Droits d'accès et de rectification

L'article 13 du règlement définit un droit d'accès et les modalités de son exercice à la demande de la personne concernée. Il comprend le droit d'être informé que des informations à son sujet sont traitées par le responsable du traitement et de pouvoir obtenir les données en question sous une forme intelligible. Ces droits découlent de la nécessité de respecter le droit d'être entendu et le droit de la défense en général, et en matière de protection des données à caractère personnel plus particulièrement, le respect des droits d'accès et de rectification est directement lié au principe de la qualité des données tel que susmentionné au point 3.4. Si, dans la plupart des cas conduisant à un signalement dans le SAP, les personnes concernées peuvent être conscientes des faits justifiant un tel signalement (par exemple, une procédure pénale en cours), cela ne signifie pas qu'elles ne doivent pas avoir accès aux informations les concernant contenues dans le système.

Conformément à la décision relative au SAP, seule une personne physique enregistrée dans le SAP peut demander des informations au comptable de la Commission (article 8, paragraphe 3, de la décision relative au SAP). Le comptable consultera le service ayant demandé le signalement (dans le cas présent, l'ERCEA) pour savoir si les informations peuvent être communiquées à la personne concernée ou si l'une des limitations prévues à l'article 20, paragraphe 1, du règlement (CE) n° 45/2001 s'applique.

Tel qu'indiqué plus en détail au point 3.8 ci-dessous, les personnes concernées ne sont pas activement informées par l'ERCEA ou la Commission lorsqu'un signalement SAP est émis à leur sujet ou pour une entité dont elles ont le pouvoir de représentation, de décision ou de contrôle (à l'exception des demandes d'exclusion SAP W5a, qui sont précédées par une procédure contradictoire). Cela étant, le CEPD estime que si elles ignorent que leurs données à caractère personnel sont traitées dans le SAP à la suite d'un signalement, les personnes concernées ne peuvent pleinement exercer leurs droits d'accès ou de rectification de leurs données. Le droit d'accès est inscrit dans le règlement (CE) n° 45/2001 et il ne peut être limité pour des motifs autres que ceux énoncés à l'article 20 du règlement. Le CEPD se demande si les droits des personnes concernées sont suffisamment protégés dans la situation juridique actuelle et renvoie à ses recommandations figurant au point 3.8 ci-dessous.

L'article 20 du règlement (CE) n° 45/2001 prévoit certaines limitations à l'obligation du responsable du traitement de donner accès ou de rectifier les données, ou d'informer la personne concernée, lorsque ces limitations sont nécessaires pour «a) assurer la prévention,

²⁰ Voir le dossier 2005-0120 pour le SAP et le dossier 2010-0681 pour la BDCE.

la recherche, la détection et la poursuite d'infractions pénales; 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 exemple, certaines raisons pourraient justifier une restriction du droit d'accès ainsi que du droit d'information des personnes concernées au sujet de données communiquées par des informateurs à propos de risques présumés pour le budget européen (par exemple, fraude) lorsqu'une enquête vient de commencer et que le fait d'informer la personne concernée porterait préjudice à l'enquête [article 20, paragraphe 1, point a)]. Il pourrait également être justifié de protéger les données à caractère personnel de l'informateur conformément à l'article 20, paragraphe 1, point c), du règlement afin de protéger les droits et libertés d'autrui et d'accorder uniquement un accès partiel aux personnes concernées par le signalement SAP. L'article 20, paragraphe 1, point b) dispose qu'il peut être nécessaire de limiter l'accès ou les informations afin de sauvegarder les intérêts financiers de l'Union européenne. Cependant, les limitations d'un droit fondamental ne peuvent être systématiquement invoquées. En effet, comme l'indique l'article 20 du règlement, cette mesure doit être «nécessaire». Cela signifie qu'il faut évaluer au cas par cas cette nécessité. Compte tenu des graves conséquences pour les entités signalées dans le SAP, il convient d'appliquer ces limitations de façon restreinte.

Si l'une des limitations de l'article 20, paragraphe 1, devait être invoquée, l'article 20, paragraphe 3, du règlement doit être considéré et respecté par l'ERCEA: *«Si une limitation prévue au paragraphe 1 est imposée, la personne concernée est informée conformément au droit communautaire des principales raisons qui motivent cette limitation et de son droit de saisir le contrôleur européen de la protection des données»*. Concernant le droit d'information, cette disposition doit être lue conjointement avec les articles 11 et 12 du règlement (voir ci-dessous au point 3.8). Si une limitation du droit d'accès est imposée, la personne concernée a le droit de demander un accès indirect en saisissant le CEPD (article 20, paragraphe 4, du règlement). L'article 20, paragraphe 5, est libellé comme suit: *«L'information visée aux paragraphes 3 et 4 peut être reportée aussi longtemps qu'elle prive d'effet la limitation imposée sur la base du paragraphe 1»*.

L'article 14 du règlement reconnaît aux personnes concernées le droit de rectifier des données inexacts ou incomplètes sans délai. Compte tenu de la sensibilité de cette question, la plupart du temps, ce droit est d'une importance capitale afin de garantir la qualité des données utilisées qui, dans le cas présent, est liée au droit d'être entendu ou au droit de la défense. Toute limitation prévue à l'article 20 du règlement doit être appliquée à la lumière de ce qui précède concernant le droit d'accès.

L'article 8, paragraphe 2, de la décision relative au SAP prévoit une obligation pour l'ERCEA, lorsqu'elle a formulé une demande de signalement SAP, de répondre aux demandes de rectification de données inexacts ou incomplètes des personnes concernées. Sont concernées tant les données à caractère personnel contenues dans les fichiers papiers ou électroniques de l'ERCEA pour la préparation d'une demande de SAP que les données à caractère personnel contenues dans le SAP. Si l'ERCEA doit veiller à donner aux personnes concernées la possibilité d'exercer ce droit, la procédure relative au SAP de l'ERCEA ne contient aucune disposition détaillée sur la procédure, ni aucun délai pour rectifier ou supprimer des données à caractère personnel des fichiers électroniques ou papiers de l'ERCEA, ni sur les demandes faites par l'ERCEA à la Commission au nom des personnes concernées avec qui l'ERCEA est directement en contact. Le CEPD recommande donc à l'ERCEA de détailler davantage les dispositions de sa procédure relative au SAP concernant la procédure et les délais en réponse à ces demandes de rectification ou de suppression dans le

SAP par l'ERCEA ou vis-à-vis de la Commission, et d'inscrire l'obligation de rectifier sans délai des données inexactes ou n'étant plus justifiées dans son chapitre 5 relatif à la protection des données.

3.8. Information des personnes concernées

Le règlement prévoit que les personnes concernées doivent être informées en cas de traitement de leurs données à caractère personnel, et il énumère une série d'informations obligatoires qui doivent leur être communiquées (notamment, l'identité du responsable du traitement, les catégories de données concernées, les finalités du traitement, les destinataires, le fait qu'il soit obligatoire ou non de répondre aux questions, l'origine des données, le droit d'accès). Par ailleurs, les personnes concernées doivent être informées de leur droit d'accès à leurs données à caractère personnel et de leur droit de rectification de ces dernières. Dans la mesure où ces informations sont nécessaires pour garantir un traitement équitable, des informations supplémentaires doivent être communiquées concernant la base juridique, les délais applicables et le droit de saisir à tout moment le CEPD.

Certaines informations utilisées dans le cadre du traitement analysé proviennent de la personne concernée (notamment dans le fichier des entités légales d'ABAC), mais elles ont été communiquées dans le cadre du FEJ. Cependant, certaines données à caractère personnel proviennent d'autres sources (les informations relatives aux motifs de signalement peuvent notamment provenir d'informateurs, d'autres services de la Commission ou de l'ERCEA, etc.). Les articles 11 et 12 du règlement s'appliquent donc dans le cas présent. Concernant les données à caractère personnel fournies par la personne concernée, les informations requises en vertu de l'article 11 doivent lui être communiquées au moment de la collecte des données (c'est-à-dire au plus tard au moment de remplir le FEJ). Pour ce qui est du traitement de données à caractère personnel provenant d'autres sources, la personne concernée doit recevoir les informations visées à l'article 12 au moment de l'enregistrement des données ou, si leur divulgation à un tiers est envisagée, au plus tard au moment où les données sont publiées (c'est-à-dire au moment où l'ERCEA veut demander un signalement à moins que l'une des limitations prévues à l'article 20 du règlement ne s'applique).

Il convient d'établir une distinction entre, d'une part, les informations générales relatives au traitement de données à caractère personnel dans le SAP et, d'autre part, les informations spécifiques à communiquer aux personnes concernées faisant l'objet d'un signalement.

3.8.1. Informations générales relatives à l'existence du SAP

Sur le plan des informations générales relatives au traitement dans le SAP, l'article 8, paragraphe 1, de la décision relative au SAP prévoit l'obligation pour l'ERCEA, en tant qu'ordonnateur délégué, d'informer les tiers des données à leur sujet pouvant figurer dans le SAP ainsi que des entités auxquelles elles peuvent être communiquées dans les appels d'offres ou à propositions et, en l'absence de ces procédures, avant d'attribuer des contrats ou des subventions.

Dans trois situations, l'ERCEA est tenue de donner des informations pertinentes aux personnes concernées: les appels d'offres (procédures d'adjudication), les appels à propositions (octroi de subventions) et les autres contrats.

Pour les procédures d'adjudication et l'octroi de subventions, les déclarations de confidentialité spécifiques de l'ERCEA ne contiennent pas, à l'heure actuelle, toutes les informations visées aux articles 11 et 12 au sujet du traitement dans le cadre du SAP.

Cependant, l'appel d'offres de l'ERCEA ainsi que son guide à l'attention des candidats indiquent à ces derniers que leurs données à caractère personnel peuvent être enregistrées dans le SAP ou la BDCE par le comptable de la Commission. Ces documents fournissent également des liens vers le site web de la DG BUDG, qui contient plus d'informations détaillées au sujet du SAP et de la BDCE. Selon le CEPD, dans ce contexte et à un stade aussi précoce de l'appel d'offres ou de l'appel à propositions, il suffirait que l'ERCEA informe brièvement les candidats et les redirige vers le site web de la Commission pour plus d'informations. Cependant, le site web de la Commission ne semble pas contenir toutes les informations requises par les articles 11 et 12. Actuellement, les personnes concernées ne reçoivent donc pas toutes les informations requises par le règlement.

Les liens vers le site web de la Commission renvoient notamment aux documents du FEJ que les candidats retenus doivent remplir, à la déclaration de confidentialité du FEJ ainsi qu'aux informations générales au sujet du SAP et de la BDCE sur BUDGWEB, y compris une déclaration de confidentialité spécifique pour la BDCE. Le CEPD note que la Commission n'a pas encore élaboré une déclaration de confidentialité spécifique pour le SAP (uniquement pour la BDCE) et que la déclaration de confidentialité du FEJ semble également incomplète et ne donne aucune information directe quant à l'éventuel traitement des données à caractère personnel communiquées dans le FEJ dans le cadre du SAP.

Le CEPD estime que les candidats/contractants retenus devraient recevoir toutes les informations relatives à l'éventuel traitement de leurs données à caractère personnel conformément aux articles 11 et 12 du règlement au plus tard au moment de remplir le FEJ. Si un candidat entame des relations financières avec l'Union européenne (et est donc susceptible de figurer dans le SAP), il sera invité à remplir le FEJ. Le CEPD prend acte du fait que l'ERCEA envoie les formulaires de FEJ aux entités avec lesquelles il entretient des relations financières. Le FEJ en tant que tel et les déclarations de confidentialité relatives à ce dernier sont gérés par la DG BUDG de la Commission. Les formulaires FEJ que les candidats ou contractants sélectionnés doivent compléter contiennent un lien vers la déclaration de confidentialité du FEJ. Actuellement, cette dernière ne contient pas d'informations directes sur le SAP et la BDCE (elle indique simplement de manière indirecte quelles personnes ont accès au FEJ), elle n'est donc pas complète. La Commission devrait donc revoir la déclaration de confidentialité du FEJ pour se conformer aux articles 11 et 12 du règlement.

De plus, le site web de la DG BUDG devrait contenir une déclaration de confidentialité pour le SAP (pas seulement pour la BDCE) afin de donner toutes les informations visées aux articles 11 et 12.

La DG BUDG est chargée de l'administration du FEJ et de la déclaration de confidentialité spécifique pour le FEJ, le SAP et la BDCE. Cependant, les procédures de la Commission concernant le FEJ et le SAP ne font pas l'objet du présent avis et elles seront traitées dans un futur avis du CEPD sur le SAP une fois que la décision relative à ce dernier aura été révisée. Le CEPD réserve donc sa position à ce sujet et traitera de cette question directement avec la Commission, qui est responsable de la gestion du SAP et du FEJ.

De plus, le CEPD recommande à l'ERCEA de donner ces informations générales ainsi qu'un lien vers les informations générales au sujet du SAP et de la BDCE sur le site web de la Commission également dans les déclarations de confidentialité de l'ERCEA spécifiques pour les appels d'offres et les subventions, qui devraient indiquer les personnes qui auront accès aux informations relatives au SAP.

La procédure de l'ERCEA relative au SAP indique qu'en l'absence d'appel d'offres ou d'appel à propositions, le directeur de l'ERCEA (ou son personnel) doit informer les tiers des données à leur sujet pouvant figurer dans le SAP et des entités auxquelles ces données peuvent être communiquées avant d'attribuer des contrats ou des subventions. Les personnes concernées seraient ensuite informées une nouvelle fois à propos du SAP au moment de remplir le FEJ tel que susmentionné.

À cet égard, le CEPD note également que tout doit être fait pour informer non seulement les entités juridiques à propos de l'éventuel traitement de leurs données à caractère personnel, mais également les personnes physiques identifiées ou identifiables concernées au sein de l'entité juridique (voir ci-dessous).

Dans ces trois situations, lorsque les tiers sont des entités juridiques, conformément à l'article 8, paragraphe 1, de la décision relative au SAP, les informations visées aux articles 11 et 12 du règlement doivent être communiquées, notamment aux personnes physiques disposant des pouvoirs de représentation, de décision ou de contrôle au sein de ces entités, à moins que cela se révèle impossible ou implique des efforts disproportionnés, conformément à l'article 12, paragraphe 2, du règlement. À cet égard, le CEPD recommande que l'ERCEA informe également les personnes physiques disposant des pouvoirs de représentation, de décision ou de contrôle au sein d'une entité juridique (par exemple, dans la lettre accompagnant le formulaire FEJ envoyé à l'entité juridique concernée).

3.8.2. Informations sur le signalement d'une personne concernée

Les informations relatives aux motifs d'un signalement dans le SAP ne seront généralement pas obtenues directement auprès de la personne concernée, mais d'autres sources. Le règlement requiert que, dans ce genre de situation, les personnes concernées dont les données à caractère personnel sont traitées doivent en principe être informées individuellement au plus tard au moment où leurs données sont enregistrées ou que leur divulgation à un tiers est envisagée conformément à l'article 12 du règlement. Si, dans de nombreux cas de signalement SAP, la personne concernée pourrait connaître les motifs d'un signalement (par exemple, dans le cas d'une procédure en cours la concernant), cela ne signifie pas qu'elle est au courant de l'émission d'un signalement dans le SAP à son sujet. L'absence de ces informations aura différentes conséquences en fonction de la nature de la procédure et des intérêts en jeu. Afin de pouvoir exercer leur droit de défense et leurs droits en tant que personnes concernées conformément au règlement (comme leurs droits d'accès et de rectification), les personnes concernées devraient être informées du fait qu'un signalement a été émis à leur sujet dans le SAP ainsi que des raisons de ce signalement.

Le CEPD note qu'en vertu de la décision relative au SAP ainsi que de la procédure relative au SAP de l'ERCEA, les personnes concernées ne sont systématiquement informées qu'en cas de signalement de type W5a (à savoir quand une entité est exclue de financements ou paiements ultérieurs pour lesquels une procédure contradictoire est prévue). Pour tous les autres signalements (W1 à W4), ni l'ERCEA ni la Commission n'informent les personnes concernées de manière proactive. Cependant, toute personne physique a le droit de demander au comptable de la Commission si elle figure dans le SAP, conformément à l'article 8, paragraphe 3, de la décision relative au SAP. Cela étant, la décision relative au SAP ne prévoit pas l'obligation de fournir activement ces informations.

Le CEPD prend note du fait que l'ERCEA met en œuvre la décision relative au SAP dans sa forme actuelle, à laquelle elle est liée par l'acte de délégation de la Commission, qui ne prévoit pas explicitement cette obligation pour la BDCE. Cependant, l'obligation pour

l'ERCEA d'informer les personnes concernées peut directement relever de l'article 12 du règlement. À cet égard, le CEPD recommande, notamment dans le dossier 2005-120 sur le SAP de la Commission, que les personnes physiques dont les données à caractère personnel figurent dans le SAP (sur la base de n'importe quel signalement, W1 à W5) soient informées individuellement de l'émission d'un signalement à leur encontre afin qu'elles puissent exercer les droits qui leur sont garantis dans le règlement (CE) n° 45/2001 (sauf si une exception prévue à l'article 20 du règlement s'applique)²¹.

Dès lors, le CEPD recommande à l'ERCEA de revoir son approche et d'indiquer aux personnes concernées si leurs données à caractère personnel sont traitées dans le cadre de l'émission d'un signalement SAP pour toutes les catégories de signalement (W1 à W5) en vertu des articles 11 et 12 du règlement (CE) n° 45/2001.

Compte tenu des présentes considérations concernant le droit de la défense, la Commission ou l'ERCEA ne peuvent limiter le droit à l'information que dans les cas spécifiques visés à l'article 20 du règlement (CE) n° 45/2001. Toute limitation du droit à l'information prévue à l'article en question doit être appliquée à la lumière de ce qui a été dit précédemment sur le droit d'accès, et elle doit être invoquée à titre exceptionnel et non de façon systématique.

3.8.3. Information communiquée aux informateurs

Dans le cadre de signalements SAP, l'ERCEA peut également traiter des données à caractère personnel concernant des informateurs signalant qu'une entité du FEJ pourrait se trouver dans l'une des situations susceptibles de justifier l'émission d'un signalement SAP. Actuellement, l'ERCEA leur donne un accusé de réception, mais aucune information visée à l'article 11 du règlement. Les informateurs ne sont notamment pas informés du type de données à caractère personnel (surtout les données relatives à leur identité) pouvant faire l'objet d'un traitement ni de la nature de ce dernier. Le CEPD recommande à l'ERCEA de rédiger une déclaration de confidentialité standard fournissant les informations visées à l'article 11 aux informateurs (qui pourrait être envoyée en même temps que l'accusé de réception).

3.9. Mesures de sécurité

[...]

²¹ Informer les personnes concernées est également conforme aux conclusions et recommandations du Médiateur dans son enquête sur le SAP de la Commission, où il a affirmé qu'afin de pouvoir être entendues et respectées, les personnes concernées devraient avoir la possibilité de commenter les preuves qui seront utilisées dans le cadre d'une mesure allant à leur encontre avant l'adoption de cette mesure. Dossier OI/3/2008/FOR, décision du 6 juillet 2012.

Conclusion:

Il n'existe aucune raison de conclure à une violation des dispositions du règlement (CE) n° 45/2001, pour autant que les recommandations suivantes soient pleinement prises en considération. L'ERCEA devrait:

- analyser avec soin la nécessité de communiquer en détail les motifs d'un signalement à la Commission pour chaque cas en tenant compte des limitations en matière de confidentialité tel qu'indiqué dans le formulaire de demande;
- inscrire des dispositions relatives à la procédure et aux délais de désactivation d'un signalement dans le SAP dans sa procédure relative au SAP, y compris des contrôles réguliers de la justesse d'un signalement;
- revoir la nécessité de la durée de la période de conservation des documents relatifs au SAP conservés par l'ERCEA;
- en cas de transfert au sein de l'ERCEA ou vers une autre institution ou un autre organe de l'Union, rappeler au destinataire que les données à caractère personnel ne peuvent être traitées que pour les finalités pour lesquelles elles ont été collectées;
- inscrire des dispositions plus détaillées sur la procédure et les délais de rectification ou de suppression de données à caractère personnel dans la procédure relative au SAP de l'ERCEA;
- inscrire des informations générales sur la SAP également dans les déclarations de confidentialité spécifiques aux appels d'offres et subventions;
- veiller à ce que les personnes concernées soient pleinement informées du traitement de leurs données à caractère personnel concernant le SAP en vertu des articles 11 et 12 du règlement au plus tard lorsqu'elles remplissent le FEJ, et que les références des informations de la Commission sur le SAP soient complètes;
- indiquer aux personnes concernées si leurs données à caractère personnel sont traitées dans le cadre d'un signalement SAP pour toutes les catégories de signalement (W1 à W5), notamment lorsqu'un signalement est émis; conformément aux articles 11 et 12 du règlement, sauf si une exception visée à l'article 20 du règlement s'applique;
- appliquer toute limitation des droits d'accès, de rectification et d'information de manière restreinte;
- établir des procédures relatives au traitement des données à caractère personnel des informateurs et leur communiquer une déclaration de confidentialité en même temps que leur accusé de réception;
- [...].

Fait à Bruxelles, le 3 mars 2014

(signé)

Giovanni BUTTARELLI
Contrôleur européen adjoint de la protection des données