

GIOVANNI BUTTARELLI
CONTRÔLEUR ADJOINT

M^{me} Emily O'REILLY
Médiateur européen
1, Avenue du Président Robert
Schuman
F - 67001 STRASBOURG

Bruxelles, le 2 avril 2014
GB/BR/sn/D(2014)0806 C 2013-0875
Merci d'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 fais suite à la notification en vue d'un contrôle préalable concernant la passation de marchés publics adressée au Contrôleur européen de la protection des données (le «CEPD») par le délégué à la protection des données (le «DPD») du Médiateur européen (le «ME») le 16 juillet 2013.

Nous constatons que la procédure de passation de marchés du ME est, pour l'essentiel, conforme au règlement 45/2001¹ (le «**règlement**») tel qu'énoncé plus avant dans les lignes directrices du CEPD en matière de passation de marchés publics (les «**lignes directrices**»)², et, de ce fait, nous ne nous intéresserons qu'aux pratiques existantes qui ne semblent pas être entièrement conformes à cet égard.

En ce qui concerne la **portée**, la notification ne couvre pas la phase préalable à la procédure d'octroi, à savoir la sélection des experts externes qui aideront le ME à évaluer les offres. Dès lors, le ME devrait adresser une notification séparée en vue d'un contrôle préalable concernant la sélection et le recrutement à cet effet d'experts externes en tant que prestataires.

¹ 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.

² Lignes directrices du CEPD sur le traitement de données à caractère personnel dans le cadre de la passation de marchés publics, de l'octroi de subventions, ainsi que de la sélection et du recrutement d'experts externes du 25 juin 2013 (CEPD 2012-501).

Dans la mesure où il s'agit d'une **notification ex post**, le délai de deux mois dont dispose le CEPD pour formuler un avis ne s'applique pas. Ce dossier a été traité dans les meilleurs délais.

1. Information des personnes concernées

i) Invitation à soumissionner

En ce qui concerne les soumissionnaires, les informations sont fournies dans les documents de l'invitation à soumissionner. La déclaration sur la protection des données de l'invitation à soumissionner mentionne que les données peuvent être communiquées aux membres du personnel chargés de la gestion des offres et des marchés, ainsi qu'à «*d'autres membres du comité d'évaluation*». La déclaration sur la protection des données est conforme aux articles 11 et 12 du règlement. Toutefois, à des fins de clarté, le CEPD suggère **d'ajouter dans la déclaration sur la protection des données que les données peuvent être communiquées à des «experts externes»** du comité d'évaluation plutôt qu'à «*d'autres membres*» du comité.

ii) Documents contractuels

Les informations relatives aux droits des personnes concernées figurant dans les documents contractuels sont plutôt trompeuses car elles font référence aux droits du contractant. Il va sans dire que le règlement s'applique au traitement des données du contractant par le ME. Or, la déclaration relative au respect de la vie privée (comme celle insérée à la fin de l'invitation à soumissionner) est le canal le plus approprié pour cela. En revanche, les obligations incombant aux contractants eux-mêmes dans le cadre du traitement de données à caractère personnel devraient être consignées dans les documents contractuels. Dès lors, le CEPD recommande **de modifier la clause relative à la protection des données** figurant à la fois dans les conditions générales des contrats et dans le modèle de contrat, de supprimer toutes les références aux droits du contractant et de **se concentrer sur les obligations du contractant** au regard de la protection des données lors du traitement de données à caractère personnel dans le cadre de l'exécution du contrat.

2. Transferts de données

Les transferts de données à d'autres institutions ou organes participant à des procédures d'appel d'offres dirigées par le ME peuvent être considérés comme nécessaires à l'exécution de leurs missions respectives dans le cadre de la procédure de passation de marchés, et donc conformes à l'article 7, paragraphe 1, du règlement. Afin de garantir le respect du règlement, le CEPD recommande que ces destinataires soient informés de la limitation de la finalité prévue à l'article 7, paragraphe 3, du règlement.

3. Traitement de données pour le compte du responsable du traitement

Les experts externes sont considérés comme des sous-traitants aux termes de l'article 2, point e), du règlement, dans la mesure où ils traitent des données à caractère personnel pour le compte du ME. Conformément à l'article 23 du règlement, il convient donc d'établir un contrat ou un acte juridique qui lie l'expert externe au ME et qui prévoit notamment que l'expert externe ne peut agir que sur instruction du ME et qu'il doit respecter les obligations de confidentialité et de sécurité prévues aux articles 21 et 22 du règlement. Le ME n'a fourni aucun modèle de contrat avec les experts externes qui prévoient ces obligations.

* *
*

En conclusion, le CEPD estime qu'il n'y a aucune raison de conclure à une violation des dispositions du règlement, pour autant que les considérations énoncées dans le présent avis soient pleinement prises en compte.

Le ME devrait notamment:

- adresser une notification en vue d'un contrôle préalable concernant la sélection et le recrutement d'experts externes;
- ajouter dans la déclaration sur la protection des données de l'invitation à soumissionner que les données peuvent être communiquées aux experts externes membres du comité d'évaluation;
- modifier la clause relative à la protection des données des conditions générales des contrats et du modèle de contrat, afin de supprimer toutes les références aux droits du contractant et d'inclure les obligations du contractant en matière de protection des données;
- établir un document contractuel entre les experts externes et le ME qui soit conforme aux exigences de l'article 23 du règlement.

Le CEPD invite le ME à l'informer de la mise en œuvre des présentes recommandations dans un délai de trois mois à compter de la réception de la présente lettre.

Veillez croire, Madame, en l'assurance de ma considération distinguée.

(signé)

Giovanni BUTTARELLI
Contrôleur européen adjoint de la protection des données

Copies: Rosita Agnew, déléguée à la protection des données
Christina Karakosta, déléguée suppléante à la protection des données