

Brussel, 5.2.2019
COM(2019) 71 final

ANNEX

BIJLAGE

bij

Aanbeveling voor een BESLUIT VAN DE RAAD

**houdende machtiging tot het deelnemen aan onderhandelingen over een tweede
aanvullend protocol bij het Verdrag van de Raad van Europa inzake cybercriminaliteit
(CETS nr. 185)**

BIJLAGE

1. DOELSTELLINGEN

Tijdens de onderhandelingen dient de Commissie de hieronder in detail omschreven doelstellingen voor ogen te houden:

- (a) De onderhandelingen dienen volledige verenigbaarheid te waarborgen van het Verdrag en de aanvullende protocollen met het Unierecht en de verplichtingen uit hoofde daarvan, met name wat betreft aan niet-EU-partijen toegekende onderzoeksbevoegdheden.
- (b) Meer bepaald dienen de onderhandelingen de eerbiediging te waarborgen van de grondrechten, de vrijheden en algemene beginselen van het Unierecht zoals die in de Verdragen van de Europese Unie en in het Handvest van de grondrechten van de Europese Unie zijn neergelegd, inzonderheid evenredigheid, procedurele rechten, het vermoeden van onschuld, en het recht op verdediging van personen tegen wie een strafprocedure loopt, alsmede het recht op eerbiediging van het privéleven, de bescherming van persoonsgegevens en elektronische-communicatiegegevens wanneer die gegevens worden verwerkt, met inbegrip van de overdracht daarvan aan rechtshandhavingsautoriteiten in landen buiten de Europese Unie, en alle verplichtingen in dat verband voor rechtshandhavingsautoriteiten en rechterlijke autoriteiten.
- (c) Voorts dient het tweede aanvullend protocol verenigbaar te zijn met de wetgevingsvoorstellen van de Commissie inzake elektronisch bewijsmateriaal – ook gedurende hun evolutie in de onderhandelingen tussen de medewetgevers tijdens de wetgevingsprocedure en uiteindelijk in hun definitieve (vastgestelde) vorm – en dient het rechtsconflicten te voorkomen. Met name dient dit protocol zoveel mogelijk de risico's te beperken dat verstrekingsbevelen die krachtens een toekomstig EU-instrument worden afgegeven, rechtsconflicten doen ontstaan met de wetten van derde landen die partij zijn bij het tweede aanvullend protocol. Wanneer dit protocol vergezeld gaat van passende waarborgen inzake gegevensbescherming en privacy, zou dit het voor EU-dienstaanbieders eenvoudiger maken om te voldoen aan hun verplichtingen uit hoofde van de EU-wetgeving inzake gegevensbescherming en privacy, voor zover dit soort internationale overeenkomst als rechtsgrondslag kan dienen voor de overdracht van gegevens naar aanleiding van verstrekingsbevelen of verzoeken van een autoriteit uit een niet-EU-partij bij het tweede aanvullend protocol die een verwerkingsverantwoordelijke of verwerker verplichten persoonsgegevens te verstrekken.

2. SPECIFIEKE KWESTIES

I. Verhouding tussen het Unierecht en andere (mogelijke) overeenkomsten

- (d) Gewaarborgd dient te worden dat het tweede aanvullend protocol een ontkoppelingsclausule bevat op grond waarvan de lidstaten in hun wederzijdse betrekkingen de regels van de Europese Unie blijven toepassen, en niet het tweede aanvullend protocol.
- (e) Het tweede aanvullend protocol kan van toepassing zijn bij gebreke van andere, specifiekere internationale overeenkomsten die de Europese Unie of haar lidstaten en andere partijen bij het Verdrag binden of, wanneer dergelijke internationale overeenkomsten bestaan, alleen voor zover bepaalde kwesties niet in die

overeenkomsten worden geregeld. Dergelijke specifiekere internationale overeenkomsten zouden dus voorrang moeten krijgen op het tweede aanvullend protocol mits zij met de doelstellingen en beginselen van het Verdrag in overeenstemming zijn.

II. Bepalingen voor een doeltreffendere wederzijdse bijstand

- (f) In de bepalingen over de taal van verzoeken zoals die momenteel zijn geformuleerd, is bepaald dat verzoeken in een voor de aangezochte partij aanvaardbare taal dienen te zijn gesteld, of vergezeld dienen te gaan van een vertaling in die taal. De Europese Unie dient de voorlopig goedgekeurde concepttekst en het toelichtende verslag te steunen.
- (g) Met de bepalingen over dringende wederzijdse bijstand zoals die momenteel zijn geformuleerd, kan snel om wederzijdse bijstand worden verzocht door een verzoek in die zin elektronisch te verzenden wanneer de aanzoekende partij van mening is dat er sprake is van een noodgeval, omschreven als een situatie waarin er een aanzienlijk en dringend risico voor het leven of de veiligheid van een natuurlijke persoon bestaat. De Europese Unie dient de voorlopig goedgekeurde concepttekst en het toelichtende verslag te steunen. De reikwijdte van wederzijdse bijstand dient identiek te zijn aan die welke in artikel 25 van het Verdrag is beschreven.
- (h) Wat betreft de bepalingen inzake videoverhoor dient de Europese Unie ernaar te streven dat het tweede aanvullend protocol, voor zover mogelijk, spoort met de overeenkomstige bepalingen van de bestaande internationale overeenkomsten tussen de Europese Unie en haar lidstaten en andere partijen bij het Verdrag. Met die bepalingen zouden lidstaten moeten kunnen waarborgen dat de uit het Unierecht en het nationale recht voortvloeiende toepasselijke waarborgen inzake procedurele rechten worden geëerbiedigd.
- (i) Wat betreft de bepalingen inzake het bekrachtigingsmodel dient de Europese Unie ernaar te streven dat in de concepttekst en de toelichting bepaalde elementen, zoals verplichte maximumtermijnen voor besluiten van nationale autoriteiten, worden opgenomen die ervoor zorgen dat het gebruik van het model soepeler verlopende procedures oplevert. Voorts dient te worden gewaarborgd dat de lasten voor dienstaanbieders evenredig zijn en dat, in voorkomend geval, sancties worden opgelegd.

III. Bepalingen voor rechtstreekse samenwerking met dienstaanbieders in andere jurisdicties

- (j) Wat betreft de bepalingen inzake directe samenwerking met aanbieders tussen jurisdicties dient de Europese Unie te waarborgen dat het tweede aanvullend protocol spoort met het Unierecht, dat het de nodige waarborgen bevat en dat de lasten voor dienstaanbieders evenredig zijn.
- (k) Wat betreft de bepalingen inzake internationale verstekkingsbevelen dient de Europese Unie te waarborgen dat het tweede aanvullend protocol de nodige garanties voor grondrechten bevat, rekening houdende met het verschillende gevoeligheidsniveau van de betrokken categorieën gegevens en de garanties die in de Europese verstekkingsbevelen voor de verschillende categorieën gegevens zijn opgenomen.
- (l) Wat betreft de bepalingen inzake "internationale verstekkingsbevelen" dient de Europese Unie zich er niet tegen te verzetten dat in het tweede aanvullend protocol aanvullende waarborgen en weigeringsgronden worden opgenomen ten opzichte van

de Commissievoorstellen inzake elektronisch bewijsmateriaal – ook gedurende hun evolutie in de onderhandelingen tussen de medewetgevers tijdens de wetgevingsprocedure en uiteindelijk in hun definitieve (vastgestelde) vorm – zoals een kennisgeving en instemming van de staat van de dienaar aanbieder en een voorafgaande toetsing door ofwel een rechter of een onafhankelijke administratieve instantie, voor zover hiermee de doeltreffendheid van het instrument in het kader van het tweede aanvullend protocol niet onevenredig wordt verminderd (bijvoorbeeld in het geval van op geldige wijze vastgestelde noodgevallen). Verdere waarborgen en weigeringsgronden mogen het functioneren van de EU-voorstellen inzake elektronisch bewijsmateriaal tussen lidstaten niet in het gedrang brengen.

IV. Steviger waarborgen voor bestaande praktijken van grensoverschrijdende toegang tot gegevens

- (m) Wat betreft de bepalingen inzake de uitbreiding van zoekopdrachten of toegang op basis van referenties en inzake onderzoekstechnieken, dient de Europese Unie te waarborgen dat het tweede aanvullend protocol passende waarborgen bevat wat betreft grondrechten. Daarom dient de concepttekst ook de voorwaarde te bevatten dat tot de gegevens die zijn opgeslagen op het verbonden computersysteem, op rechtmatige wijze toegang kan worden verkregen vanuit het initiële systeem, dat de toegang noodzakelijk en evenredig is en geen schending van maatregelen voor de beveiliging van apparatuur inhoudt in lijn met de hieronder geschetste waarborgen.
- (n) De Europese Unie dient ook te waarborgen dat de concepttekst de mogelijkheden voor dit soort toegang die thans in lidstaten bestaan, niet beperkt.

V. Waarborgen, met inbegrip van eisen inzake gegevensbescherming

- (o) De Europese Unie dient te waarborgen dat het tweede aanvullend protocol voorziet in de nodige waarborgen inzake gegevensbescherming in de zin van Richtlijn (EU) 2016/680, van Verordening (EU) 2016/679 en van Richtlijn 2002/58/EG voor het verzamelen, de doorgifte en het latere gebruik van persoonsgegevens en elektronische-communicatiegegevens die zijn opgenomen in het door de aanzoekende autoriteit verlangde elektronische bewijsmateriaal. Die waarborgen dienen te worden opgenomen in het tweede aanvullend protocol, rekening houdende met de waarborgen uiteengezet in EU-overeenkomsten zoals de Raamovereenkomst EU-VS, en in het gemoderniseerde Verdrag van de Raad van Europa tot bescherming van personen met betrekking tot de geautomatiseerde verwerking van persoonsgegevens (CETS nr. 108). Die waarborgen dienen een antwoord te bieden voor situaties waarin gegevens worden verwerkt in de context van zowel onderlinge bijstand tussen rechtshandhavingsautoriteiten als directe samenwerking tussen rechtshandhavingsautoriteiten en aanbieders. De Europese Unie dient erop in te zetten dat deze waarborgen gelden voor alle onderzoeksbevoegdheden, zowel die welke binnen de context van het Verdrag bestaan als die welke door het tweede aanvullend protocol worden gecreëerd.

3. TERRITORIALE TOEPASSING, INWERKINGTREDING EN ANDERE SLOTBEPALINGEN

De slotbepalingen van het aanvullend protocol, daaronder begrepen bepalingen inzake inwerkingtreding, voorbehouden, opzegging enz., dienen zoveel als mogelijk en passend het

model te volgen van de bepalingen van het Verdrag van de Raad van Europa inzake cybercriminaliteit (CETS nr. 185). Bepalingen die afwijken van de standaardclausules, dienen alleen te worden gebruikt wanneer zulks nodig is om de doelstellingen van het tweede aanvullend protocol te behalen of om de specifieke omstandigheden van dat protocol tot uiting brengen.