



Bruxelles, 28 mai 2018  
(OR. en)

9418/18

---

---

**Dosare interinstituționale:**  
**2018/0107 (COD)**  
**2018/0108 (COD)**

---

---

JAI 516  
COPEN 166  
CYBER 117  
DROIPEN 76  
JAIEX 56  
ENFOPOL 284  
DAPIX 158  
EJUSTICE 62  
MI 399  
CODEC 873

## NOTĂ

---

Sursă:	Președinția
Destinatar:	Consiliul
Subiect:	Probele electronice a) Regulamentul privind ordinele europene de divulgare și de păstrare a probelor electronice b) Directiva privind reprezentanții legali în scopul obținerii de probe = Dezbateri de orientare

---

## I. Introducere

1. La 17 aprilie 2018, Comisia a adoptat două propuneri legislative: o *propunere de regulament privind ordinele europene de divulgare și de păstrare a probelor electronice în materie penală*<sup>1</sup> și o *propunere de directivă de stabilire a unor norme armonizate privind desemnarea reprezentanților legali în scopul obținerii de probe în cadrul procedurilor penale*<sup>2</sup>. Obiectivul propunerilor este de a îmbunătăți accesul transfrontalier la probele electronice prin crearea unui cadru juridic pentru ordinele judiciare adresate direct reprezentanților legali ai furnizorilor de servicii fără intervenția unei autorități a statului membru în care se află reprezentantul legal al acestora.

---

<sup>1</sup> Documentul 8110/18.

<sup>2</sup> Documentul 8115/18.

Primele discuții la nivel de experți și o dezbateră în cadrul CATS au arătat o serie de aspecte importante din punct de vedere politic pe care Președinția dorește să le expună Consiliului (JAI) din 4 iunie pentru a primi orientări politice nu numai în ceea ce privește direcția de urmat în viitoarele negocieri privind propunerile, dar și în ceea ce privește relațiile externe ale UE pe această temă cu parteneri-cheie, precum SUA.

## II. Domeniul de aplicare al propunerilor legislative ale Comisiei

2. Salutând propunerile, unele delegații au regretat totuși domeniul de aplicare redus al propunerii de regulament, întrucât nu abordează *accesul direct la probele electronice* [accesul direct la date fără asistență din partea unei părți terțe (furnizorul de servicii) în calitate de intermediar] și nici *interceptarea de date în timp real*. Multe delegații au considerat că aceste două elemente trebuiau să fie abordate, întrucât ele răspund unei nevoi operaționale și trebuie, așadar, să fie analizate suplimentar și mult mai detaliat. Cu toate acestea, opiniile sunt împărțite în ceea ce privește oportunitatea realizării acestui lucru în vederea includerii lor în actualele propuneri sau mai degrabă în paralel cu propunerile actuale, astfel încât să nu se întârzie sau să nu se prelungească negocierile în curs.
3. În ceea ce privește *interceptarea de date în timp real*, până în prezent s-au făcut următoarele observații:
  - ea constituie o măsură sensibilă și intruzivă,
  - această posibilitate este prevăzută în majoritatea legislațiilor naționale pentru circumstanțe naționale, în Directiva privind ordinul european de anchetă și în Legea CLOUD din SUA; orice teme juridic la nivelul UE pentru interceptarea de date în timp real ar trebui să fie avut în vedere în acest cadru mai larg și să țină seama de necesitatea de a dota autoritățile statelor membre cu o gamă completă de instrumente pentru a combate criminalitatea în era digitală (pe care omologii din SUA le au la dispoziție). În plus, statele membre au adus în discuție posibilitatea de reglementa interceptarea în timp real într-un acord executiv în temeiul Legii CLOUD din SUA, pe bază de reciprocitate. Acest lucru ar trebui luat, de asemenea, în considerare, ca parte a procesului de reflecție cu privire la această măsură.

4. În ceea ce privește *accesul direct la probele electronice*, până în prezent s-au făcut următoarele observații:
- reprezintă un instrument puternic în caz de pierdere a localizării sau de furnizori de servicii necooperanți, care împuternicește autoritățile statelor membre să acceseze de la distanță datele disponibile în urma căutării și confiscării unui dispozitiv sau prin utilizarea acreditărilor obținute în mod legal pentru a avea acces la un cont;
  - legislațiile naționale care reglementează în prezent un astfel de acces direct în statele membre diferă foarte mult, în special în ceea ce privește garanțiile și competențele pe care le prevăd;
  - eventuala creare a unui cadru comun al UE ar fi benefică, dar o astfel de abordare a UE ar trebui analizată atent având în vedere respectivele cadre juridice naționale divergente și ar trebui examinate atent o serie de chestiuni juridice, inclusiv temeiul juridic adecvat.
5. ***Miniștrii sunt invitați să facă un schimb de opinii cu privire la urgența chestiunii și la modalitățile de continuare a discuțiilor privind crearea unui cadru al UE pentru „accesul direct la probele electronice” și „interceptarea de date în timp real” în viitorul apropiat.***

### **III. Evoluții internaționale recente și impactul Legii CLOUD din SUA**

6. Legea CLOUD<sup>3</sup> din SUA adoptată de Congresul SUA la 23 martie 2018 clarifică, printr-un amendament la Legea privind comunicațiile stocate (*Stored Communications Act*) din 1986, că furnizorii de servicii din SUA sunt obligați să îndeplinească ordinele SUA de divulgare a datelor privind conținutul, indiferent unde sunt stocate astfel de date<sup>4</sup>. În plus, Legea CLOUD din SUA permite încheierea, în anumite condiții, de acorduri executive cu guverne străine, în temeiul cărora furnizorii de servicii din SUA ar putea să transmită date legate de conținut în mod direct guvernelor străine respective (precum și să intercepteze comunicații prin fir), sub rezerva condițiilor care urmează să fie stabilite în acordurile executive.

---

<sup>3</sup> *Clarifying Lawful Overseas Use of Data* (Clarificarea utilizării legale de date în străinătate).  
<sup>4</sup> Lipsind astfel de relevanță cauza SUA/Corporația Microsoft pe aceeași temă, și anume dacă, în temeiul Legii privind comunicațiile oficiale din 1986, autoritățile de aplicare a legii din SUA pot impune unui furnizor de servicii din SUA, în temeiul unui mandat judiciar, să furnizeze conținutul unui cont de e-mail stocat pe un server aflat în străinătate.

7. La dezbateră chestiunii în cadrul Consiliului (JAI) din martie, miniștrii s-au exprimat în favoarea unei abordări comune a UE față de SUA, subliniind că acest lucru nu numai ar contribui major la crearea de securitate juridică pentru furnizorii de servicii și autoritățile competente ale statelor membre, ci ar și împiedica proliferarea unor regimuri diferite, fragmentarea în cadrul UE și tratamentul inegal al statelor membre.
8. În cadrul reuniunii CATS din 18 mai, Comisia și Serviciul juridic al Consiliului au clarificat faptul că UE este competentă să se implice în astfel de negocieri cu SUA și că statele membre nu ar trebui să pornească negocieri bilaterale. Comisia a subliniat și unele dintre beneficiile menționate mai sus. Comisia și Președinția au clarificat, de asemenea, competența UE în această chestiune în cadrul reuniunii ministeriale UE-SUA de la Sofia din 22 și 23 mai 2018.
9. Încheierea unui acord executiv între UE și SUA ar trebui considerată și din perspectiva dispozițiilor articolului 48 din RGPD care tocmai a început să se aplice. Respectivul articol prevede că „[o]rice hotărâre [...] care impun[e] unui operator sau persoanei împuternicite de operator să transfere sau să divulge date cu caracter personal poate fi recunoscută sau executată în orice fel numai dacă se bazează pe un acord internațional [...] între țara terță solicitantă și Uniune [...] fără a se aduce atingere altor motive de transfer în temeiul [...] capitol[ului V]”.
10. În fine, în definirea relației viitoare, ar trebui acordată o atenție specială normelor cuprinse în textele legislative respective referitoare la cazurile în care furnizorii de servicii se confruntă cu legislația națională contradictorii. Legea CLOUD din SUA conține o „clauză de curtoazie”<sup>5</sup>, iar proiectul de regulament al UE stabilește la articolul 15<sup>6</sup> o procedură de control jurisdicțional în caz de obligații contradictorii. Se va impune o analiză atentă și detaliată a respectivelor dispoziții pentru a asigura reciprocitatea și eficacitatea operațională.

---

<sup>5</sup> Clauza de curtoazie permite furnizorilor de servicii să solicite unei instanțe din SUA să anuleze sau să modifice un ordin emis pentru păstrarea sau divulgarea de date, dacă datele se referă la o persoană care nu este cetățean al SUA și dacă îndeplinirea ordinului i-ar face să încalce legislația unei țări cu care SUA a încheiat un acord executiv care oferă posibilități similare furnizorilor de servicii în temeiul legislației lor.

<sup>6</sup> Articolul 15 prevede un dialog cu autoritatea centrală a statului terț în cauză. Ordinul european de divulgare se menține și datele sunt furnizate numai în cazul în care această autoritate nu are obiecții.

***11. Miniștrii sunt invitați să își confirme dorința de a se implica rapid în negocieri cu SUA privind încheierea unui acord executiv între UE și SUA și sunt invitați, de asemenea, să solicite Comisiei să transmită urgent Consiliului o recomandare de mandat de negociere în acest sens. Miniștrii sunt invitați să solicite Comisiei să ia măsuri similare în ceea ce privește Al doilea protocol adițional la Convenția de la Budapesta, redactat în prezent sub auspiciile Consiliului European.***

---