



Brussel, 27 mei 2019  
(OR. en)

9666/19

JAI 576  
COPEN 234  
CYBER 181  
DROIPEN 89  
JAIEX 86  
ENFOPOL 272  
DAPIX 197  
EJUSTICE 86  
MI 474  
TELECOM 240  
DATAPROTECT 155  
USA 38  
RELEX 540

**NOTA**

|                 |                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                          |
|-----------------|------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------|
| van:            | het voorzitterschap                                                                                                                                                                                                                                                                                                                      |
| aan:            | Raad                                                                                                                                                                                                                                                                                                                                     |
| nr. vorig doc.: | 9289/19 REV1                                                                                                                                                                                                                                                                                                                             |
| Nr. Comdoc.:    | 6102/19 ADD 1                                                                                                                                                                                                                                                                                                                            |
| Betreft:        | ADDENDUM bij de aanbeveling voor een BESLUIT VAN DE RAAD houdende machtiging tot het openen van onderhandelingen met het oog op een overeenkomst tussen de Europese Unie en de Verenigde Staten van Amerika over grensoverschrijdende toegang tot elektronisch bewijsmateriaal voor justitiële samenwerking in strafzaken<br>- Aanneming |

1. Op 5 februari 2019 heeft de Commissie twee aanbevelingen voor besluiten van de Raad aangenomen, met inbegrip van addenda met de onderhandelingsrichtsnoeren over grensoverschrijdende toegang tot elektronisch bewijsmateriaal, te weten: een aanbeveling voor het openen van onderhandelingen met de VS, en een aanbeveling voor de deelname aan de onderhandelingen bij de Raad van Europa over het tweede aanvullend protocol bij het Verdrag inzake cybercriminaliteit (CETS nr. 185).

2. De teksten van de aanbeveling voor een besluit van de Raad houdende machtiging tot het openen van onderhandelingen met de VS over grensoverschrijdende toegang tot elektronisch bewijsmateriaal voor justitiële samenwerking in strafzaken<sup>1</sup> en de bijbehorende onderhandelingsrichtsnoeren<sup>2</sup> werden bij de Raad ingediend en op technisch niveau besproken in de Groep COPEN.
3. Na de bespreking op technisch niveau werden de teksten op een aantal punten gewijzigd om tegemoet te komen aan de standpunten van de delegaties. Zo konden de tekst van de aanbeveling voor een besluit van de Raad en de tekst van de onderhandelingsrichtsnoeren worden voltooid en ter herziening worden voorgelegd aan de juristen-vertalers.
4. De door de juristen-vertalers herziene tekst van de aanbeveling en de tekst van de onderhandelingsrichtsnoeren werden met een aantal aanvullende wijzigingen, die in de bijlage bij deze nota zijn weergegeven, door het Coreper goedgekeurd op 22 mei 2019.
5. De wijzigingen van het Commissievoorstel zijn gemarkeerd: toevoegingen zijn **vetgedrukt** en verwijderde tekst is aangegeven met [...].
6. Derhalve wordt de Raad verzocht over te gaan tot de aanneming van:
  - de tekst van de aanbeveling voor een besluit van de Raad houdende machtiging tot het openen van onderhandelingen met de VS over grensoverschrijdende toegang tot elektronisch bewijsmateriaal voor justitiële samenwerking in strafzaken (in de door de juristen-vertalers herziene versie)<sup>3</sup>; en
  - de tekst van de onderhandelingsrichtsnoeren in de bijlage bij deze nota.

---

<sup>1</sup> Doc. 6102/19.

<sup>2</sup> Doc. 6102/19 ADD 1.

<sup>3</sup> Doc. 9114/19.

**Addendum bij de aanbeveling voor een Besluit van de Raad  
houdende machtiging tot het openen van onderhandelingen met het oog op een overeenkomst  
tussen de Europese Unie en de Verenigde Staten van Amerika  
over grensoverschrijdende toegang tot elektronisch bewijsmateriaal  
voor justitiële samenwerking in strafzaken**

**I. DOELSTELLINGEN**

De Commissie dient in de onderhandelingen te trachten de hieronder genoemde doelstellingen te verwezenlijken, en er tegelijkertijd op toe te zien dat het resultaat van de onderhandelingen niet in strijd is met de interne regels van de Unie voor elektronisch bewijsmateriaal. **Deze interne regels** – in hun huidige vorm of zoals zij zich in de loop van de wetgevingsprocedure van de **Unie** [...] zullen ontwikkelen – dienen als uitgangspunt voor de onderhandelingspositie van de Unie. **De doelstellingen zijn:**

1. [...] **Het oplossen van wetsconflicten en het vaststellen van gemeenschappelijke regels** [...] voor bevelen tot verkrijging van elektronisch bewijsmateriaal (in de vorm van inhoudelijke of niet-inhoudelijke gegevens) van een justitiële autoriteit in één overeenkomstsluitende partij, gericht aan een dienstverlener die onderworpen is aan het recht van de andere overeenkomstsluitende partij. Dit moet het risico van versnippering van praktijken en rechtsregels tegengaan, en leiden tot grotere rechtszekerheid tussen de Unie en de Verenigde Staten van Amerika bij het verkrijgen van elektronisch bewijsmateriaal in strafprocedures.
2. Het mogelijk maken van de rechtstreekse doorgifte van elektronisch bewijsmateriaal van een dienstverlener aan een verzoekende autoriteit op wederkerige basis, zoals hierboven uiteengezet in punt 1.

3. Ervoor zorgen dat de grondrechten, vrijheden en algemene beginselen van het EU-recht, zoals vastgelegd in de Verdragen van de Europese Unie en in het Handvest van de grondrechten worden geëerbiedigd [...].

Om de in deel 1 genoemde doelstellingen te verwezenlijken, moet de overeenkomst er als volgt uitzien.

## II. AARD EN WERKINGSSFEER VAN DE OVEREENKOMST

1. De overeenkomst moet van toepassing zijn op strafprocedures, waarmee zowel het vooronderzoek als het proces wordt bedoeld.
2. De overeenkomst moet wederzijdse rechten en plichten voor de partijen creëren.
3. De overeenkomst moet de definities en het type van de gegevens omschrijven waarop hij betrekking heeft; dit geldt zowel voor inhoudelijke als voor niet-inhoudelijke gegevens.
4. De overeenkomst moet de exacte werkingssfeer ervan bepalen wat betreft de strafbare feiten waarop de overeenkomst betrekking heeft, en de strafmaatdrempels.
5. De overeenkomst moet bepalen aan welke voorwaarden – **met inbegrip van procedurele waarborgen** – moet worden voldaan voordat een justitiële autoriteit een bevel kan uitvoeren; ook moet de overeenkomst bepalen hoe een betekening of kennisgeving van een bevel kan plaatsvinden.
6. De overeenkomst moet een bepaling bevatten die effectieve rechtsmiddelen ter beschikking stelt van de betrokkenen tijdens de strafprocedure. De overeenkomst moet voorts bepalen in welke omstandigheden [...] **bezwaar kan worden gemaakt tegen een bevel**.

7. De overeenkomst moet de termijn bepalen voor het verstrekken van de gegevens waarop het bevel betrekking heeft.
8. De overeenkomst mag geen afbreuk doen aan andere bestaande internationale overeenkomsten op het gebied van justitiële samenwerking tussen autoriteiten in strafzaken – zoals de Overeenkomst betreffende wederzijdse rechtshulp in strafzaken tussen de Europese Unie en de Verenigde Staten van Amerika – **die van kracht blijven**.
9. De overeenkomst moet in de bilaterale betrekkingen tussen de Verenigde Staten van Amerika en de Europese Unie voorrang hebben boven het Verdrag van de Raad van Europa inzake cybercriminaliteit en alle eventuele andere overeenkomsten of regelingen die tot stand komen in de onderhandelingen over het tweede aanvullend protocol bij dit verdrag, voor zover de bepalingen van deze overeenkomsten of regelingen betrekking hebben op kwesties die bij de onderhavige overeenkomst zijn geregeld.

### III. WAARBORGEN

1. De overeenkomst moet ervoor zorgen dat de grondrechten, vrijheden en algemene beginselen van het EU-recht, zoals vastgelegd in de Verdragen van de Europese Unie en het Handvest van de grondrechten, worden geëerbiedigd. Hiertoe behoren het evenredigheidsbeginsel, het recht op rechtsmiddelen en op een eerlijk proces, het vermoeden van onschuld, het recht op verdediging van personen tegen wie een strafprocedure loopt, het non-discriminatiebeginsel, het *ne bis in idem*-beginsel, privacy en de bescherming van persoonsgegevens en persoonlijke communicatiegegevens wanneer deze gegevens worden verwerkt, met inbegrip van de doorgifte aan rechtshandhavingsinstanties in derde landen, en alle in dit verband op rechtshandhavingsinstanties en justitiële autoriteiten rustende verplichtingen.
2. De overeenkomst moet wederkerig zijn wat betreft de categorieën personen – **zowel rechtspersonen als natuurlijke personen** – om wier gegevens krachtens de overeenkomst niet mag worden **verzocht** [...] . De overeenkomst mag niet leiden tot discriminatie tussen personen uit verschillende lidstaten.
3. De overeenkomst moet bepalen dat de overeenkomst betreffende gegevensbescherming en privacy tussen de EU en de VS, die op 1 februari 2017 in werking is getreden en die ook wel bekend staat als de "raamovereenkomst", van toepassing zal zijn.
4. De overeenkomst moet de raamovereenkomst aanvullen en extra waarborgen bieden in verband met het gevoeligheidsniveau van de betrokken gegevenscategorieën en de unieke vereisten voor de rechtstreekse doorgifte van elektronisch bewijsmateriaal door dienstverleners, in plaats van de doorgifte tussen autoriteiten **en de rechtstreekse doorgifte van bevoegde autoriteiten aan dienstverleners**.

- 5<sup>1</sup>. De [...] waarborgen voor procedurele rechten, die herzien moeten worden in het licht van de werkingssfeer van de overeenkomst, dienen onder meer te omvatten:
- (a) de passende waarborgen opdat niet om gegevens wordt verzocht voor gebruik in strafprocedures die kunnen leiden tot de doodstraf.
  - (a bis) de passende waarborgen opdat de gevraagde gegevens kunnen worden geweigerd indien het resultaat van het verzoek zou kunnen worden gebruikt in strafprocedures die kunnen leiden tot levenslange opsluiting zonder mogelijkheid tot heroverweging of een vooruitzicht op vrijlating.**
  - (b) De adequate voorwaarden opdat bevelen tot toegang tot elektronisch bewijsmateriaal noodzakelijk en evenredig zijn, waarbij met name een onderscheid wordt gemaakt tussen de categorieën van gegevens, naargelang van het geval.
  - (c) De procedurele waarborgen voor personen wier gegevens het voorwerp zijn van een bevel in het kader van een strafprocedure.
  - (d) De specifieke waarborgen voor gegevens die beschermd zijn uit hoofde van privileges en immuniteiten, **en voor gegevens waarvan openbaarmaking strijdig zou zijn met de wezenlijke belangen van een lidstaat.**
  - (e) De waarborgen voor vertrouwelijkheid die gelden voor autoriteiten en dienstverleners, waaronder verplichtingen inzake niet-openbaarmaking.
6. De aanvullende waarborgen voor privacy en gegevensbescherming, die herzien moeten worden in het licht van de werkingssfeer van de overeenkomst, moeten onder meer betrekking hebben op de volgende elementen.
- (a) De doeleinden waarvoor persoonsgegevens en elektronische-communicatiegegevens kunnen worden opgevraagd en doorgegeven.
  - (b) Het vereiste dat het bevel beperkt is tot persoonsgegevens en elektronische-communicatiegegevens die noodzakelijk zijn voor en evenredig zijn met de doeleinden waarvoor zij worden ingezien.

---

<sup>1</sup> Oorspronkelijke tekst van de Commissie, punt 17. Slechts wijzigingen in deze tekst zijn gemarkeerd.

- (c) Het vereiste dat het gebruik door en de openbaarmaking aan andere Amerikaanse autoriteiten die niet door de raamovereenkomst gebonden zijn, onderworpen is aan kennisgeving aan en voorafgaande toestemming van de justitiële autoriteit die is aangewezen in de lidstaat waar de dienstverlener is gevestigd of vertegenwoordigd, en alleen mag plaatsvinden indien is gewaarborgd dat de ontvangende autoriteit de persoonsgegevens en de elektronische-communicatiegegevens ook werkelijk beschermt volgens de bepalingen van de onderhavige overeenkomst. Bij het besluit tot het wel of niet verlenen van voorafgaande toestemming dient de justitiële autoriteit rekening te houden met alle relevante factoren, waaronder de ernst van het strafbare feit en het doel waarvoor de gegevens aanvankelijk zijn doorgegeven.
- (d) Het vereiste dat verdere doorgifte aan andere derde landen alleen kan plaatsvinden aan rechtshandavingsinstanties die belast zijn met het voorkomen, het onderzoek, de opsporing of de vervolging van strafbare feiten, waaronder terrorisme, en voorts onderworpen is aan kennisgeving aan en voorafgaande toestemming van de justitiële autoriteit die is aangewezen in de lidstaat waar de dienstverlener is gevestigd of vertegenwoordigd. Bij het besluit tot het wel of niet verlenen van voorafgaande toestemming dient de justitiële autoriteit rekening te houden met de factoren in artikel 7, lid 2, van de raamovereenkomst.
- (e) In de overeenkomst kan rekening worden gehouden met de uitzonderlijke omstandigheden waarin, en de waarborgen die zijn vereist wanneer, bij ernstig en onmiddellijk gevaar voor de openbare veiligheid van een lidstaat of van een derde land, de verdere doorgifte kan plaatsvinden zonder voorafgaande toestemming.
- (f) De kennisgeving van een incident op het gebied van informatiebeveiliging aan de justitiële autoriteit die is aangewezen in de lidstaat waar de dienstverlener is gevestigd of vertegenwoordigd, vindt plaats onder de voorwaarden van artikel 10, lid 2, van de raamovereenkomst.

#### **IV. BEHEER VAN DE OVEREENKOMST**

1. De overeenkomst moet bepalen dat de partijen op gezette tijden gezamenlijk een evaluatie van de toepassing van de overeenkomst uitvoeren en nagaan hoe zij het best hun voordeel kunnen doen met de resultaten van evaluatie. Voor het doel van de evaluatie moeten beide partijen cijfers verzamelen.
2. In de overeenkomst moet de duur ervan worden bepaald. Of de overeenkomst een bepaalde dan wel een onbepaald duur krijgt, moet worden bepaald in het licht van de resultaten van de onderhandelingen. In beide gevallen moet een bepaling worden opgenomen die te gelegener tijd een evaluatie van de overeenkomst voorschrijft.
3. De overeenkomst moet bepalen dat de partijen elkaar raadplegen teneinde geschillen over de uitlegging of de toepassing van de overeenkomst op te lossen.
4. De overeenkomst moet voorzien in de mogelijkheid voor de partijen om de overeenkomst te schorsen en te beëindigen indien het geschil niet kan worden opgelost via de raadplegingsprocedure.
5. In de overeenkomst moet de territoriale toepassing ervan worden bepaald.
6. De overeenkomst zal in alle officiële talen van de Europese Unie gelijkelijk authentiek zijn.

## **V. PROCEDURE VOOR DE ONDERHANDELINGEN**

- 1. De onderhandelingen worden ruim op tijd voorbereid. Hiertoe stelt de Commissie de Raad in kennis van de planning en van de punten waarover zal worden onderhandeld, en doet zij de documenten ter zake zo spoedig mogelijk aan de Raad toekomen.**
- 2. De onderhandelingsronden worden voorafgegaan door een vergadering van de Groep samenwerking in strafzaken, die waar nodig de belangrijkste punten op een rijtje zet, advies uitbrengt en sturing geeft.**
- 3. De Commissie brengt na iedere onderhandelingsronde verslag uit aan de Groep samenwerking in strafzaken over het resultaat van de besprekingen.**
- 4. De Commissie stelt de Raad in kennis van en raadpleegt de Groep samenwerking in strafzaken over alle belangrijke punten die in de onderhandelingen ter sprake komen.**

---