



JUSTITSMINISTERIET

Dato: 20. juni 2018
Kontor: Enheden for Internationalt Politisamarbejde
Sagsbeh: Viktoria Egsgaard
Sagsnr.: 2018-330-0031
Dok.: 774701

GRUND- OG NÆRHEDSNOTAT

Kommissionens forslag til Europa-Parlamentets og Rådets direktiv om harmoniserede regler for udpegning af retlige repræsentanter med henblik på indsamling af bevismateriale i straffesager

KOM(2018) 226 endelig

1. Resumé

Kommissionen har den 17. april 2018 fremsat forslag til direktiv om harmoniserede regler for udpegning af retlige repræsentanter med henblik på indsamling af bevismateriale i straffesager. Forslaget er fremsat i en samlet pakke med Kommissionens forslag til Europa-Parlamentets og Rådets forordning om europæiske editions- og sikringskendelser om elektronisk bevismateriale (KOM(2018) 225 endelig) og er en del af en række tiltag fra Kommissionen som opfølgning på Kommissionens antiterrorpakke fra oktober 2017. Forslaget til direktiv og forslaget til forordning har tilsammen overordnet til formål at lette indsamlingen af elektronisk bevismateriale på tværs af landegrænser i straffesager. Derudover har direktivforslaget til formål at reducere hindringer for tjenesteudbydernes frie udveksling af tjenesteydelser. Direktivforslaget forventes umiddelbart at nødvendiggøre ændringer i dansk lovgivning samt at få statsfinansielle konsekvenser. På det foreliggende grundlag vurderes forslaget at være i overensstemmelse med nærhedsprincippet. Der ses ikke at foreligge offentlige tilkendegivelser om de øvrige medlemsstaters holdninger til forslaget. Fra dansk side finder man på nuværende tidspunkt – hvor den igangsatte høring ikke er afsluttet – ikke at burde tage endelig stilling til forslaget. Fra dansk side er man dog foreløbigt overordnet positiv over for forslaget. Fra dansk side vil der blive lagt

Slotsholmsgade 10
1216 København K.

T +45 7226 8400
F +45 3393 3510

www.justitsministeriet.dk
jm@jm.dk

vægt på, hvilken betydning forslaget vil have for Danmark for det fremtidige samarbejde med de øvrige medlemsstater, samt hvilke eventuelle forpligtelser forslagene indfører for danske retshåndhævende myndigheder og danske tjenesteudbydere.

2. Baggrund

Kommissionen fremsatte den 17. april 2018 en pakke bestående af et forslag til direktiv om harmoniserede regler for udpegning af retlige repræsentanter med henblik på indsamling af bevismateriale i straffesager samt et forslag til forordning om europæiske editions- og sikringskendelser om elektronisk bevismateriale.

Direktivforslaget er fremsat med hjemmel i TEUF artikel 53 og 62. Forslaget skal behandles efter den almindelige lovgivningsprocedure i TEUF artikel 294, dvs. med Europa-Parlamentet som medlovgiver. Forordningsforslaget er fremsat under henvisning til TEUF artikel 82, stk. 1, og er således omfattet af Danmarks retsforbehold. Dette notat vedrører direktivforslaget.

Forbedring af grænseoverskridende adgang til e-beviser har indgået i arbejdet med strafforfølgelse i cyberspace, der bl.a. omfatter spørgsmål vedrørende kryptering og e-beviser.

På rådsmødet (retlige og indre anliggender) den 3.-4. december 2015 blev det således drøftet, hvordan en række udfordringer i forhold til indsamling og anvendelse af e-beviser i straffesager om it-kriminalitet og traditionel kriminalitet, der efterlader elektroniske spor (cyberkriminalitet), bedst adresseres fremadrettet.

På rådsmødet (retlige og indre anliggender) den 9.-10. juni 2016 vedtog Rådet en række rådskonklusioner om forbedret strafforfølgelse i cyberspace, der fokuserede på gensidig retshjælp, forbedret samarbejde med internetudbydere og jurisdiktionsregler.

Emnet strafforfølgning i cyberspace har herefter været på dagsordenen på en række rådsmøder, herunder med henblik på Kommissionens fremlæggelse af fremskridtsrapport om opfølgning på rådskonklusionerne.

På rådsmødet (retlige og indre anliggender) den 8.-9. juni 2017 præsenterede Kommissionen den endelige rapport om implementering af ovennævnte rådskonklusioner. Kommissionens oplæg til lovgivningsmæssige

initiativer omfattede bl.a. direkte samarbejde med internet- og serviceudbydere i andre medlemsstater. Oplægget til lovgivningsmæssige initiativer mødte bred opbakning. I den forbindelse tilkendegav flere af deltagerne, at sådanne tiltag skal have særligt fokus på forholdet til databeskyttelsesreglerne.

De to forslag supplerer de eksisterende regler om retligt samarbejde, herunder konventionen om gensidig retshjælp i straffesager mellem Den Europæiske Unions medlemsstater, samt den europæiske efterforskningskendelse. Danmark deltager ikke i sidstnævnte på grund af retsforbeholdet.

Forslaget er oversendt til Rådet i dansk sprogversion den 25. maj 2018.

3. Formål og indhold

Direktivet forpligter medlemslandene til at forpligte udbydere af visse elektroniske tjenester, som udbyder tjenester i EU, til at udpege en retlig repræsentant, som skal modtage, overholde og håndhæve afgørelser fra kompetente myndigheder om indsamling af bevismateriale i straffesager på vegne af den pågældende tjenesteudbyder. Der vil eksempelvis kunne være tale om de pålæg om udlevering og sikring af elektronisk bevismateriale, der indføres med det samtidigt fremsatte forordningsforslag, men der kan også være tale om rent nationale anmodninger eller anmodninger baseret på den europæiske efterforskningskendelse eller i medfør af reglerne om retshjælp.

Det afgørende er, om tjenesteudbyderen gør det muligt for juridiske eller fysiske personer i en eller flere medlemsstater at anvende sine tjenester. Den blotte tilgængelighed af tjenesten er dog ikke tilstrækkelig. Der stilles derfor også krav om en ”væsentlig tilknytning” til den eller de medlemsstater, hvor tjenesterne stilles til rådighed, hvilket vil skulle afgøres på grundlag af en række momenter. En sådan væsentlig tilknytning anses for at være tilstede, hvis tjenesteudbyderen er etableret i EU. For tjenesteudbydere uden for EU vil det være afgørende, om der er et betydeligt antal brugere i en eller flere medlemsstater, eller om tjenesteudbyderen målretter sine tjenester en eller flere medlemsstater, f.eks. ved at markedsføre tjenesterne på det nationale sprog, eller ved at udbyde app’s i lokale ”app-butikker”.

Udbydere af følgende typer af tjenester er omfattet af forslaget:

- (a) Elektroniske kommunikationstjenester som defineret i artikel 2, stk. 4, i direktivet om en europæisk kodeks for

elektronisk kommunikation (forslaget til direktiv er endnu ikke vedtaget).

- (b) Informationssamfundets tjenester som defineret i artikel 1, stk. 1, litra b), i Europa-Parlamentets og Rådets direktiv (EU) 2015/1535, for hvilke lagring af data er et afgørende element i den tjeneste, der leveres til brugeren, herunder sociale netværk, onlinemarkedspladser til fremme af transaktioner mellem deres brugere samt andre udbydere af hostingtjenester.
- (c) Internetdomænenavns- og IP-nummereringstjenester såsom udbydere af IP-adresser, domænenavnsadministratorer, domænenavnsregistratorer og hermed forbundne privatlivs- og proxytjenester.

En udbyder af sådanne tjenester, som er etableret inden for EU og udbyder sine tjenester i EU, vil skulle udpege mindst én retlig repræsentant inden for EU. Repræsentanten vil skulle udpeges i en af de medlemsstater, hvor tjenesteudbyderen udbyder sine ydelser eller er etableret.

Også en tjenesteudbyder etableret uden for EU vil skulle udpege en retlig repræsentant i EU, hvis tjenesteudbyderen udbyder sine tjenester i EU.

Den retlige repræsentant kan være en fysisk eller juridisk person, herunder tredjemand. Tjenesteudbyderen vil også kunne udpege et eksisterende forretningssted, herunder en juridisk enhed, et agentur, et kontor eller hovedsædet.

Idet Danmark (samt i et vist omfang også Irland og Storbritannien) ikke i alle sager vil være bundet af det instrument, som hjemler anmodningen (f.eks. den europæiske efterforskningskendelse), indeholder direktivforslaget en bestemmelse om, at hvis en tjenesteudbyder er forpligtet til at udpege en retlig repræsentant, jf. det ovenfor beskrevne, og hvis tjenesteudbyderen udbyder sine tjenester i en medlemsstat, der deltager i instrumenter vedtaget i henhold til TEUF afsnit V, kapitel 4, skal tjenesteudbyderen udpege mindst én retlig repræsentant i en medlemsstat, der deltager i de relevante instrumenter om retligt samarbejde.

Tjenesteudbyderne skal oplyse den centrale myndighed i den medlemsstat, hvori den retlige repræsentant udpeges, om udpegningen og kontaktoplysninger på den pågældende retlige repræsentant, samt om det eller de sprog,

der kan rettes henvendelse til repræsentanten på. Har en tjenesteudbyder udpeget flere retlige repræsentanter, skal tjenesteudbyderen desuden oplyse om de kriterier, som tjenesteudbyderen har fastsat skal gælde for fordelingen mellem repræsentanterne ved fremsendelsen af henvendelser. Medlemslandenes myndigheder vil kunne afvige fra disse kriterier i behørigt begrundede tilfælde. Tjenesteudbyderen skal gøre oplysningerne offentligt tilgængelige og orientere om eventuelle ændringer.

Medlemsstaterne skal ved fastsættelsen af nationale regler bl.a. sikre, at den retlige repræsentant kan gøres ansvarlig for manglende opfyldelse af de forpligtelser, der udspringer af den retlige ramme, der gælder ved repræsentantens modtagelse af afgørelser og kendelser, uafhængigt af et eventuelt ansvar for tjenesteudbyderen som sådan.

Medlemsstaterne skal bl.a. også indføre sanktioner for tjenesteudbyderens overtrædelse af nationale bestemmelser, der vedtages i medfør af direktivet, herunder hvis en tjenesteudbyder ikke udpeger en retlig repræsentant i overensstemmelse med direktivet eller ikke forsyner repræsentanten med de nødvendige beføjelser og ressourcer til generelt at kunne efterkomme de kompetente myndigheders afgørelser. Straffen for ikke at efterkomme en konkret afgørelse, såsom en kendelse i en konkret sag, vil derimod skulle følge af andre instrumenter, såsom det samtidigt fremsatte forordningsforslag, eller i national ret.

Forslaget indfører også en række andre forpligtelser for de enkelte medlemsstater med henblik på sikring af direktivets effektivitet.

Direktivforslaget indeholder herudover bestemmelser om mekanismer til koordination mellem de centrale myndigheder i medlemsstaterne, gennemførelse, evaluering og ikrafttræden.

4. Europa-Parlamentets udtalelser

Der foreligger på nuværende tidspunkt ikke udtalelser eller andre tilkendegivelser fra Europa-Parlamentet.

5. Nærhedsprincippet

Kommissionen har anført, at forslaget omfatter tjenesteudbydere, der udbyder deres tjenester i EU, uanset hvor de er etableret, både i og inden for EU.

Kommissionen anfører i den forbindelse, det i mangel af en fælles EU-tilgang er sandsynligt, at ukoordinerede nationale løsninger i forhold til modtagelsen, overholdelse og fuldbyrdelse af afgørelser om indsamling af bevismateriale i straffesager vil føre til en fragmentering og skabe et klude-tæppe af forskellige og potentielt konfliktende nationale forpligtelser for de tjenesteudbydere, der driver virksomhed på flere markeder. Kommissionen anfører, at dette hæmmer leveringen af tjenesteydelser i hele EU.

På baggrund af de forskellige retlige tilgange samt de mange interessenter vurderer Kommissionen således, at det er mest hensigtsmæssigt med lovgivning på EU-niveau for at kunne adressere problemerne.

Forslaget vurderes – af de af Kommissionen anførte grunde – at være i overensstemmelse med nærhedsprincippet.

6. Gældende dansk ret

Der findes ikke i dansk ret regler om tjenesteudbyderes udpegning af en retlig repræsentant med henblik på indsamling af bevismateriale i straffesager.

Er der tale om et efterforskningskridt i Danmark, som foretages af dansk politi, f.eks. et editionspålæg til en dansk tjenesteudbyder, vil der kunne rettes direkte henvendelse til den danske tjenesteudbyder.

Lov om fuldbyrdelse af visse strafferetlige afgørelser i Den Europæiske Union indeholder en række særlige regler og procedurer for retshjælp til andre medlemsstater for så vidt angår fuldbyrdelse af visse strafferetlige afgørelser.

Princippet efter reglerne om gensidig retshjælp er, at anmodninger om retshjælp fremsendes mellem de relevante myndighed i medlemsstaterne.

7. Lovgivningsmæssige og statsfinansielle konsekvenser

Lovgivningsmæssige konsekvenser

Det vurderes umiddelbart, at en vedtagelse af direktivforslaget vil medføre behov for tilpasning af dansk lovgivning.

Økonomiske konsekvenser

Det vurderes umiddelbart, at en vedtagelse af direktivforslaget vil få statsfinansielle konsekvenser. Det er ikke på nuværende tidspunkt muligt nærmere at opgøre de økonomiske konsekvenser forbundet med direktivforslaget.

Andre konsekvenser og beskyttelsesniveauet

Det vurderes umiddelbart, at en vedtagelse af direktivforslaget vil have konsekvenser for erhvervslivet samt for forbrugerne. Det er ikke på nuværende tidspunkt muligt nærmere at opgøre konsekvenserne forbundet med forslagene.

Det bemærkes i forhold til ovenstående, at konsekvenserne af en vedtagelse af direktivforslaget skal ses i sammenhæng med en vedtagelse af det ovenfor nævnte forslag til forordning, der er omfattet af Danmarks retsforbehold. Der henvises til grund- og nærhedsnotat udarbejdet for det pågældende forordningsforslag.

8. Høring

Kommissionens forslag er sendt i høring hos følgende myndigheder og organisationer mv.:

Præsidenten for Vestre Landsret, Præsidenten for Østre Landsret, Præsidenten for Sø- og Handelsretten, Præsidenterne for byretterne, Advokatrådet, Amnesty International, Dansk Erhverv, Danske Advokater, Datatilsynet, Den Danske Dommerforening, Dommerfuldmægtigforeningen, Domstolsstyrelsen, Foreningen af Advokater og Advokatfuldmægtige, Foreningen af Offentlige Anklagere, Handelshøjskolen i København (Juridisk Institut), Handelshøjskolen i Aarhus (Juridisk Institut), Institut for Menneskerettigheder, Kriminalpolitisk Forening (KRIM), Københavns Universitet, Landsforeningen af Forsvarsadvokater, Politiforbundet, Retspolitisk Forening, Rigsadvokaten, Rigspolitiet, Syddansk Universitet (Juridisk Institut), Aalborg Universitet (Juridisk Institut), Aarhus Universitet (Juridisk Institut)

Høringsfristen er fastsat til den 6. juli 2018. Høringssvarene vil blive oversendt, så snart de foreligger, enten ved et revideret grund- og nærhedsnotat eller et samlenotat.

9. Andre landes kendte holdninger

Der ses ikke at foreligge offentlige tilkendegivelser om de øvrige medlemsstaters holdninger til forslaget.

10. Regeringens foreløbige generelle holdning

Fra dansk side finder man på nuværende tidspunkt – hvor den igangsatte høring ikke er afsluttet – ikke at burde tage endelig stilling til forslaget. Fra dansk side er man dog foreløbigt overordnet positivt indstillet over for forslaget, der har til formål at lette det retlige samarbejde i straffesager og at reducere hindringer for tjenesteudbydernes frie udveksling af tjenesteydelser i EU.

11. Tidligere forelæggelse for Folketingets Europaudvalg

Sagen har ikke tidligere været forelagt Folketingets Europaudvalg.

Forslaget har senest været forelagt for Folketingets Europaudvalg på mødet den 1. juni 2018 til orientering i forbindelse med rådsmødet (retlige og indre anliggender) den 4.-5. juni 2018.