

Strasbourg, le 2 mai 2017

T-CY (2017)13

Comité de la Convention sur la cybercriminalité (T-CY)

T-CY 17 (7-9 juin 2017)

Point 8 – Fonctionnement du réseau de points de contact 24/7

Note du Bureau du T-CY concernant l'autorité compétente pour faire une demande de conservation en application de l'article 29 de la Convention de Budapest

Le Secrétariat du T-CY a reçu, en janvier 2017, une communication d'une Partie à la Convention de Budapest (« Partie A ») qui souhaitait avoir des précisions sur la question suivante :

Le point de contact joignable vingt-quatre heures sur vingt-quatre, sept jours sur sept de la Partie A est une autorité de police. Il a fait et envoyé une demande de conservation de données à son homologue de la Partie B (également une autorité de police) en renvoyant spécifiquement à l'article 29 de la Convention de Budapest. La demande répondait aux exigences formelles de l'article 29.2.

Le point de contact de la Partie B a transmis la demande au ministère public de la Partie. Celui-ci a répondu au point de contact de la Partie A qui avait fait la demande qu'il ne pouvait donner suite à une demande de conservation que si elle émanait d'un procureur et non d'une autorité de police.

L'explication ci-après a été donnée à la Partie A :

La demande a été faite par l'autorité de police. Selon notre interprétation de la Convention sur la cybercriminalité, le processus de conservation est lui aussi judiciaire. Nous souhaiterions donc au minimum qu'une demande soit approuvée par le procureur et qu'elle soit revêtue de sa signature et de son cachet.

Le point de contact de la Partie A a donc fait signer la demande de conservation par un procureur et l'a renvoyée par l'intermédiaire du réseau EUROJUST.

Le contact de la Partie A a néanmoins cherché à savoir si l'interprétation de la Partie B était la bonne.

Le Bureau du T-CY a examiné la question lors de sa réunion des 30 et 31 janvier 2017 et a dégagé les éléments suivants :

- L'article 29 de la Convention de Budapest vise à garantir la conservation rapide des données de manière à avoir suffisamment de temps pour obtenir les données par l'entraide judiciaire. D'après le rapport explicatif, la demande de conservation rapide de données stockées dans un système informatique est une « mesure [...] de caractère provisoire destinée à intervenir de façon beaucoup plus rapide que l'exécution d'une requête d'entraide classique » (paragraphe 282) et devrait identifier « l'autorité qui demande la conservation » (paragraphe 284). La demande de conservation rapide de données stockées au moyen d'un système informatique ne doit donc pas remplir les conditions formelles d'une demande d'entraide judiciaire classique ni être faite par l'autorité qui enverra ensuite la demande d'entraide judiciaire concernant les données conservées.

- L'article 29 de la Convention de Budapest laisse le soin à chaque Partie de déterminer l'autorité compétente pour faire une demande de conservation.
- En vertu de l'article 35 de la Convention de Budapest, les Parties sont tenues de désigner un point de contact joignable vingt-quatre heures sur vingt-quatre, sept jours sur sept. De nouveau l'article 35 laisse à chaque Partie le choix de l'autorité qui servira de point de contact vingt-quatre heures sur vingt-quatre, sept jours sur sept.
- Une fonction importante de ces points de contact est la « conservation des données, conformément aux articles 29 et 30 ».
- L'autorité chargée d'émettre et de transmettre les demandes de conservation est donc assujettie au droit interne de la Partie requérante (ici la Partie A).
- L'exécution effective de la demande de conservation est assujettie au droit interne de la Partie requise (ici la Partie B).
- Les paragraphes 4 et 5 de l'article 29 énoncent les motifs de refus d'exécution d'une demande de conservation. L'émission d'une demande par une autorité de police ne figure pas parmi les motifs.

Le Bureau du T-CY est donc d'avis que :

- la Partie B n'était pas autorisée à refuser l'exécution d'une demande de conservation du point de contact joignable vingt-quatre heures sur vingt-quatre, sept jours sur sept de la Partie A qui avait fait et transmis la demande conformément à son droit interne ;
- le fait pour une Partie de subordonner l'acceptation d'une demande formulée en application de l'article 29 à la condition qu'elle émane d'une autorité judiciaire au sens où cette Partie l'entend entraverait le fonctionnement du réseau 24/7 de la Convention de Budapest étant donné que la majorité des points de contact sont des autorités de police.

Le T-CY est invité à examiner cette question en vue de dégager une position.
