Max-Planck-Institut für Plasmaphysik

Aktuelle Entwicklungen im Telekommunikationsrecht

51. Sitzung des GDD-Erfa-Kreises Bayern
04.03.2005

Ass. jur. Heidi Schuster
Datenschutzverantwortliche des IPP
Heidi.Schuster@ipp.mpg.de

Was ist Telekommunikation?

Max-Planck-Institut für Plasmaphysik

„Juristisches“ Schichtenmodell:

- Telekommunikation
  Transportebene, technische Plattform zur Übertragung von Informationen:
  „Kabel“, E-Mail-Server, Einwahlserver, Router, Firewall
  ➔ TK-Recht

- Tele- und Mediendienste: Dienstebene, „Transportbehälter“ mittels derer Informationen übertragen werden
  www-Server, News-Server, Proxy-Server
  ➔ „Online-Recht“ (TDG, TDDSG)

- Inhaltsebene, Regelung der Inhalte, ihrer Darstellungsform und ihrer Verarbeitung
  ➔ „Offline-Recht“ (BDSG, LDSG, StGB, UWG etc.)

TKG v. 26.06.2004, Teil 7

Max-Planck-Institut für Plasmaphysik

Fernmeldegeheimnis, Datenschutz, Öffentliche Sicherheit

- Abschnitt 1: Fernmeldegeheimnis, §§ 88 – 90
  - ➔ Schutzbereich, Adressaten, Konsequenz
- Abschnitt 2: Datenschutz, §§ 91 – 107
  - ➔ „Was darf gespeichert und verarbeitet werden?“
- Abschnitt 3: Öffentliche Sicherheit, §§ 108 – 115
  - ➔ „Was muss gespeichert und vorgehalten werden?“

Definitionen (§ 3 TKG)

Max-Planck-Institut für Plasmaphysik

22: „Telekommunikation“ der technische Vorgang des Aussendens, Übermittelns und Empfangens von Signalen mittels Telekommunikationsanlagen

6: „Diensteanbieter“ jeder, der ganz oder teilweise geschäftsmäßig
a) Telekommunikationsdienste erbringt oder
b) an der Erbringung solcher Dienste mitwirkt

10: „geschäftsmäßiges Erbringen von Telekommunikationsdiensten“ das nachhaltige Angebot von Telekommunikation für Dritte mit oder ohne Gewinnerzielungsabsicht

3. „Bestandsdaten“ Daten eines Teilnehmers, die für die Begründung, inhaltliche Ausgestaltung, Änderung oder Beendigung eines Vertragsverhältnisses über Telekommunikationsdienste erhoben werden

30. „Verkehrsdaten“ Daten, die bei der Erbringung eines Telekommunikations-dienstes erhoben, verarbeitet oder genutzt werden

Aktuelle Entwicklungen im Telekommunikationsrecht

Fernmeldegeheimnis I

Max-Planck-Institut für Plasmaphysik

- Schutz der Vertraulichkeit der Kommunikation
  Art. 10 GG regelt staatliche Eingriffe: vertikale Beziehung Bürger – Staat
  § 88 TKG, § 206 StGB regeln private Eingriffe: horizontale Beziehung Bürger

- Schutzbereich
  - ➔ nähere Umstände der Telekommunikation: d.h. „ob und wann zwischen welchen Personen und Anschlüssen Fernmeldeverkehr stattgefunden hat oder versucht worden ist“
    Rufnummern, IP-Adressen, Datum, Uhrzeit und Dauer einer Verbindung, übertragenes Datenvolumen
  - ➔ Kommunikationsinhalte: die übermittelten, individuellen Nachrichten
    - das gesprochene Wort, ausgetauschte Daten
    - Steuerdaten (§ 89 Abs. 3 Satz 2 TKG)
      - bei ISDN-Verbindungen zur Signalisierung, ob Sprache oder Daten
      - Port-Nummer, Header-Flags (z.B. SYNC, FIN) bei TCP/IP Verbindungen

Fernmeldegeheimnis II

Max-Planck-Institut für Plasmaphysik

- ➔ Passwörter, PIN und PUK entgegen dem Entwurf des Bundestages vom 12.03.2004 nicht erfasst

- Ende des Schutzbereichs: Beendigung des TK-Vorganges
  - ➔ Anrufbeantworter, T-Net Box?
    E-Mail als gelesen/nicht gelesen markiert?

- Adressat: § 88 Abs. 2 TKG: „jeder Diensteanbieter“
  - ➔ jeder, der … geschäftsmäßig Telekommunikationsdienste erbringt…
    - ➔ ... nachhaltige Angebot von TK für Dritte mit oder ohne Gewinnerzielungsabsicht

- Nachhaltigkeit: auf Dauer angelegt, nicht nur vorübergehend
  - ➔ Telefongesellschaft, Access-Provider?
    Internet-Cafes? Hotels, Krankenhäuser?
    Unternehmen gegenüber ihren Mitarbeitern?

Fernmeldegeheimnis im Arbeitsverhältnis

Max-Planck-Institut für Plasmaphysik

Problem: Drittbezogenheit

- gilt auch in geschlossenen Benutzergruppen „Corporate Networks“ (amtliche Begründung zu § 206 StGB, BR-Drs. 13/8016)
- private Kommunikation: § 88 TKG anwendbar, unstrittig
- dienstliche Kommunikation: Anwendbarkeit strittig
  - ➔ Mindermeinung: § 88 TKG anwendbar
    Mitarbeiter ist auch bei dienstlicher Kommunikation „Träger eigener Rechte“
  - ➔ herrschende Meinung: § 88 TKG nicht anwendbar
    Mitarbeiter steht im „Lager“ des Arbeitgebers
    Schutz der Kommunikation durch Art. 2 Abs. 1 GG i.V.m. Art. 1 Abs. 1 GG,
    § 75 Abs. 2 BetrVG, BDSG, LDSG
  - ➔ „persönliche Kommunikation“: Datenschutzbeauftragter, Betriebsrat, Betriebsarzt

Konsequenz des Fernmeldegeheimnisses

Max-Planck-Institut für Plasmaphysik

Konsequenz § 88 Abs. 3 TKG

Kenntnisnahme vom Inhalt oder den näheren Umständen der Telekommunikation grundsätzlich nur für die geschäftsmäßige Erbringung der TK-Dienste einschließlich des Schutzes der technischen Systeme

Ausnahmen hiervon nur aufgrund gesetzlicher Vorschrift, die sich auf TK-Vorgänge beziehen muss ➔ Betriebsvereinbarung ist keine gesetzliche Vorschrift!

Was darf / muss gespeichert werden?

Max-Planck-Institut für Plasmaphysik

Nähere Umstände der Telekommunikation / Verkehrsdaten

„Darf“:

- geschäftsmäßige Erbringung der Telekommunikationsdienste
  - Verbindungsherstellung und - aufrechterhaltung, § 96 Abs. 1 TKG
  - Entgeltermittlung und – abrechnung, § 97 Abs. 1 TKG
  - soweit erforderlich zur Störungsbeseitigung und Missbrauchsbekämpfung aus einem Datenbestand, der nicht älter als 6 Monate ist, § 100 Abs. 1, 3 TKG § 100 TKG
    ➔ keine Mindestspeicherfrist

„Muss“: keine Regelung im TKG

- Auskunftserteilung auf entsprechende Anordnung für die Vergangenheit - soweit Daten vorhanden sind - und für die Zukunft
  - §§ 100g, 100h StPO richterliche Anordnung, bei Gefahr im Verzug: Staatsanwaltschaft
  - G10-Gesetz, BVerfSchG, BNDG, MADG

Was darf / muss gespeichert werden?

Max-Planck-Institut für Plasmaphysik

Inhaltsdaten

„Darf“:

- Grundsatz: Unzulässigkeit der Erhebung und Verarbeitung von TK-Inhalten
- Ausnahmen § 100 Abs. 2, 4 TKG:
  - zur Missbrauchsbekämpfung Erhebungen von Steuersignalen mit Meldung an die Regulierungsbehörde ➔ Firewall??
  - Zur Störungsbeseitigung Aufschalten auf bestehende Verbindungen, Warnung durch akustisches Signal

„Muss“: keine Regelung im TKG

- Überwachung der Telekommunikation für die Zukunft nach entsprechender Anordnung:
  - §§ 100a, 100b StPO richterliche Anordnung, bei Gefahr im Verzug: Staatsanwaltschaft
  - G10-Gesetz, BVerfSchG, BNDG, MADG
  - technische Umsetzung: § 110 TKG i.V.m. TKÜV

Was darf / muss gespeichert werden?

Max-Planck-Institut für Plasmaphysik

Bestandsdaten

„Darf“:

- Begründung und Gestaltung eines Vertragsverhältnisses, § 95 Abs. 1 TKG
- soweit erforderlich zur Störungsbeseitigung und Missbrauchsbekämpfung, § 100 TKG

„Muss“:

- § 113 TKG: Im Einzelfall Datenübermittlung an Sicherheitsbehörden
  - zur Verfolgung von Straftaten und Ordnungswidrigkeiten
  - zur Abwehr von Gefahren für die öffentliche Sicherheit oder Ordnung
  - für die Erfüllung der gesetzlichen Aufgaben der Verfassungsschutzbehörden des Bundes und der Länder, des BND oder des MAD
  - Verpflichtete: geschäftsmäßige Erbringung von TK-Diensten

  ➔ Auskunft über Daten, die den Zugriff auf Endgerät oder Speichereinrichtungen (Mailbox) schützen, insb. PIN oder PUK nach allg. Datenerhebungsvorschriften der entspr. Gesetze, z.B. §§ 161, 163 StPO, BVerfSchG, BNDG, MADG

Was darf / muss gespeichert werden?

Max-Planck-Institut für Plasmaphysik

Daten für Auskunftsersuchen der Sicherheitsbehörden § 111 TKG

„Muss“:

- Name, Anschrift des Rufnummerninhabers und Festnetzanschlusses, Geburtsdaten, Vertragsbeginn und -ende auch soweit die Daten für betriebliche Zwecke nicht erforderlich

  ➔ gilt nur für Telefon-Anbieter, auch für Prepaid-Produkte im Mobilfunk!

- § 112 TKG: Automatisiertes Auskunftsverfahren für Abrufe der Regulierungsbehörde auf Ersuchen der Sicherheitsbehörden:
  - Verpflichtete: Erbringung von TK-Diensten für die Öffentlichkeit
  - Abrufe unter Verwendung von Platzhaltern zulässig
  - keine Begrenzung der vollständig zu übermittelnden Datensätze
  - zugriffsberechtigte Stellen: Gerichte/Strafverfolgungsbehörden, Polizei/Zoll, Verfassungsschutz/MAD/BND, Notrufabfragestellen, Bundesanstalt für Finanzdienstleistungsaufsicht, Schwarzarbeitfahnder

- § 113 TKG: Im Einzelfall Datenübermittlung an Sicherheitsbehörden

TKÜV

Max-Planck-Institut für Plasmaphysik

- Technische Umsetzung von Überwachungsmaßnahmen § 110 TKG i.V.m. TKÜV:
  TKÜV regelt nur das technische „wie“, nicht das rechtliche „ob“
- TKG: Verpflichtete: Erbringung von TK-Diensten für die Öffentlichkeit
  ➔ Einschränkung TKÜV: „...keine Pflicht zur Vorhaltung, wenn nicht mehr als 1000 Teilnehmer angeschlossen.“
- Bereithalten techn. Einrichtungen ab Betriebsaufnahme
- Benennung einer Stelle für Umsetzung von Anordnungen, falls keine eigene TK-Anlage vorgehalten wird
- Nachweise der techn. Übereinstimmung mit Vorgaben der TKÜV gegenüber Reg.TP
- Besonderheit E-Mail-Server: § 30 Abs. 1 TKÜV: Vorhalten von technischen Einrichtungen ab dem 01.01.2005
  ➔ 1000 E-Mail-Konten oder 1000 Kunden? RegTP: „ 1000 Verträge“ vgl. § 3 Nr. 20 TKG: bei Definition von „Teilnehmer“ Abstellen auf Vertragsschluss
- auf eigene Kosten!

Max-Planck-Institut für Plasmaphysik

Was tut sich Neues?

Ausblick: TKÜV-Novelle

Max-Planck-Institut für Plasmaphysik

➢ Entwurf des BMWA in der Fassung vom 06.07.2004

- Beschränkung auf > 1000 Teilnehmer bleibt vorerst bestehen
  Ausnahme: gilt nicht für Betreiber von Netzknoten, die der Zusammenschaltung mit ausländischen TK-Netzen dienen ➔ im Internet praktisch jeder Anbieter!

- Abhörbasis: „Überwachung aufgrund jeder Kennung, die bei der technischen Abwicklung der TK ... benutzt wird“ – im Ermessen des Richters?

  ➔ W-LAN Hotspots
  ➔ Handy-Gerätenummern anhand IMEI (International Mobile Equipment Identitiy): nur noch eine Anordnung pro Handy unabhängig von der Anzahl der Karten, Problem: Twin-Kartenangebote

- Ausweitung der Auslandsüberwachung im Mobilfunk (Wegfall des § 4 „..genutzte Endgerät im Ausland befindet, ist nicht zu erfassen, es sei denn, die zu überwachende TK wird an einen im Inland gelegenen Anschluss um- oder weitergeleitet.“)

- Einbeziehung der präventiv-polizeilichen TK-Überwachung gemäß Landesrecht (Bayern, Niedersachsen, Rheinland-Pfalz, Thüringen)

Ausblick: TKÜV-Novelle

Max-Planck-Institut für Plasmaphysik

➢ Überarbeitung des Entwurfs, Diskussion im Unterausschuss Neue Medien am 17.02.05

- neuer § 4 „Auslandskopf-Überwachung“:
  „TK ist auch in den Fällen zu erfassen, in denen sie von einem unbekannten, im Inland befindlichen TK-Anschlusses herrührt“ und für eine in der Überwachungsanordnung „angegebene ausländische Zieladresse bestimmt ist“ oder „an eine Mailbox im Inland weiter geleitet wird“
  ➔ eigentliche Überwachung findet an den Übergabepunkten im Inland statt und greift nicht in die Souveränität anderer Staaten ein (so BMWA, vgl. Heise Newsticker v.16.02.)

  Problem:
  ➔ rechtlich: Rechtgrundslage §§ 100a, 100b StPO? Bestimmtheitsgrundsatz? Befugnisse der Staatsanwaltschaft kämen denen der Geheimdienste gleich!
  ➔ technisch: Auslandsverkehr verläuft zunehmend IP-basiert, keine isolierbaren, leitungsgebundenen Übergabepunkte von Netz Inland zu Netz Ausland, Überwachungseinrichtung auf jedem Router?

- Ausweitung des Kreises der Verpflichteten: statt > 1000 Teilnehmer nunmehr > 1000 Nutzungsberechtigte: nicht vertraglich gebundene Nutzer eines Internetcafes/ WLAN-Hotspots

Ausblick: Vorratsdatenspeicherung

Max-Planck-Institut für Plasmaphysik

- Antiterrorgipfel des EU-Rates 25./26.03.: Initiative von F, I, GB, S
  - ➔ Speicherung aller Verbindungsdaten (Telefon, Messaging, E-Mail, Internet)
  - ➔ Speicherfrist: 12 – 36 Monate
  - ➔ Ziel: Verfolgung von Straftaten und Verbrechen einschl. Terrorismus

- Bundestag: gemeinsame Beschlüsse aller Fraktionen im Wirtschaftsausschuss, Innenausschuss, Rechtsausschuss contra EU-Initiative (letzterer am 26.01.)

- Bundesregierung: Laut BMJ Ablehnung der EU-Pläne (heise, 02.12.):
  „Die Aufzeichnung von Telefonverbindungsdaten ist ein Eingriff in Grundrechte…“
  Ein solcher Eingriff sei aus deutscher Sicht nur akzeptabel, wenn ein „höherwertiger Zweck“ nachgewiesen werde. „Die Haltung der Bundesregierung ist, dass dieses Dossier nach dem heutigen Stand der Diskussion nicht zu verabschieden ist“.

Ausblick: Vorratsdatenspeicherung

Max-Planck-Institut für Plasmaphysik

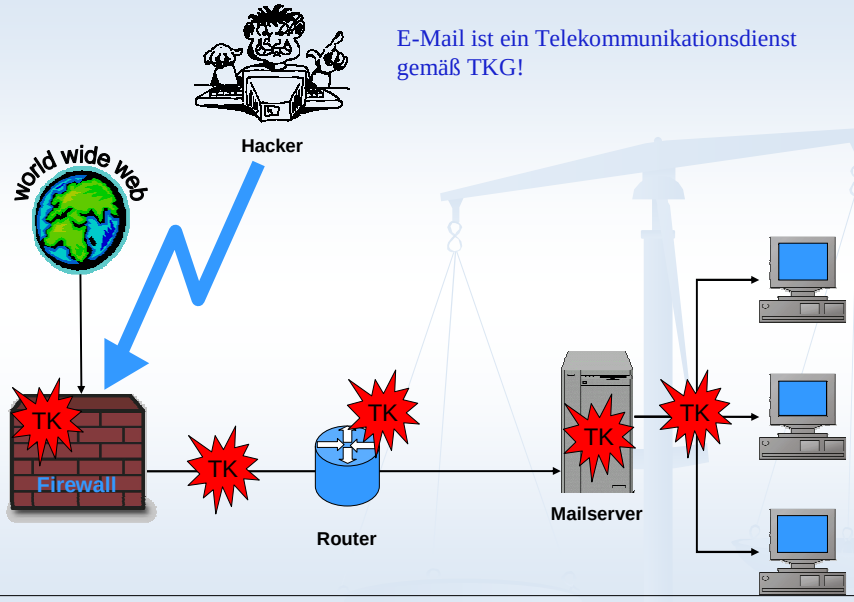
- EU-Rat: Klärung
  - für welche konkreten Zwecke die gesammelten Daten tatsächlich nötig sind
  - welche Ermittlungsbehörden in welchem Fall Zugriff haben

- EU-Parlament:
  - ➔ Zweifel ob der Geeignetheit und Erforderlichkeit der Maßnahme
  - ➔ Kritik: keine Berücksichtigung der finanziellen Auswirkungen sowie Art der Entschädigung (Bitkom: Investitionskosten 150 Mio. €, Betriebskosten 50 Mio. €)
  - ➔ Zuständigkeit des EU-Rats?
    Maßnahme der „Dritte Säule“ (Justiz- und Innenpolitik inkl. Terrorismus-bekämpfung) ohne Zustimmungspflicht des Parlaments?
  - ➔ Vorschlag mit Unterstützung durch die Kommission: 2 Beschlüsse
    - Verbesserung der justiziellen Zusammenarbeit an sich: Dritte Säule
    - Festlegung von Fristen und Art der zu speichernden Daten: Erste Säule (allg. Gemeinschaftsrecht unter Mitsprache des Parlaments)
  - ➔ Klärung des weiteren Vorgehens durch den Rechtsausschuss

Praktische Anwendungen

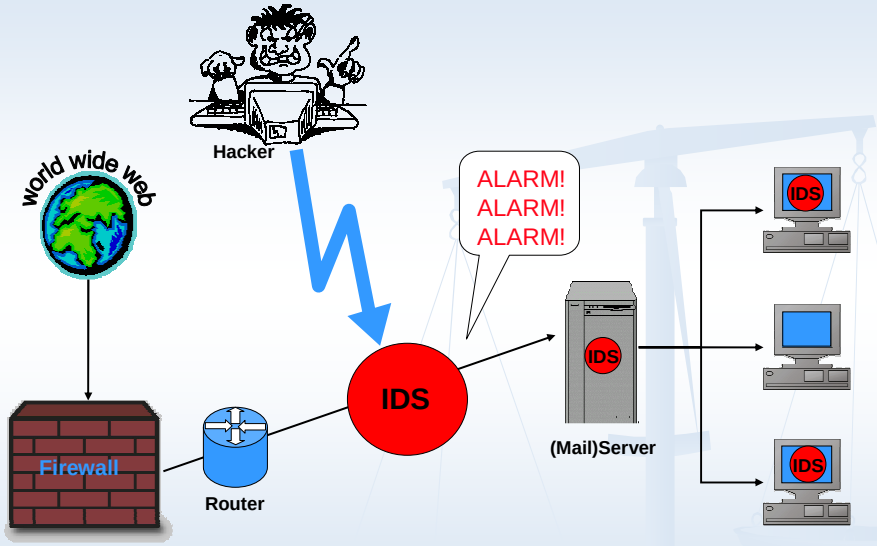
TK im Unternehmen

E-Mail ist ein Telekommunikationsdienst gemäß TKG!



IDS - Intrusion Detection System

Max-Planck-Institut für Plasmaphysik



IDS – Überwachung interner Netze

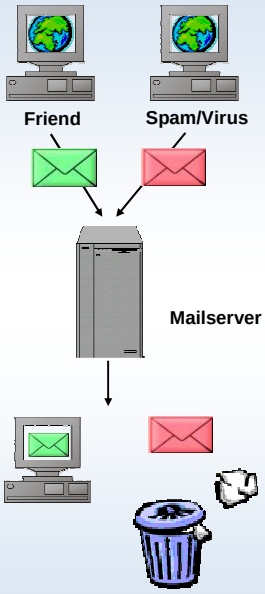
Max-Planck-Institut für Plasmaphysik

- Hostbasiertes IDS:
  Auswertung von Log-Daten, die auf einem Rechner/(Mail-)Server zur Verfügung stehen, z.B. unberechtigte Zugriffsversuche auf Daten oder Programme, mehrfach fehlgeschlagene Anmeldungsversuche oder Anmeldungen zu ungewöhnlichen Tageszeiten.
  - ➔ Kenntnisnahme von Verkehrsdaten? § 100 Abs. 1 TKG?

- Netzbasiertes IDS:
  Überwachung des Netzverkehrs und Untersuchen der Netzwerkpakete zur Erkennung von Angriffen, Erkennung unberechtigter externer Zugriffsversuche, Erkennung unberechtigter interner Zugriffsversuche auf Adressen, Ports und Dienste.
  - ➔ Verkehrsdaten? § 100 Abs. 1TKG
  - ➔ Kenntnisnahme vom Inhalt?
    nur „technische“ Kenntnisnahme, aber: bei Alarmierung Kenntnisnahme durch Personen?
  - ➔ § 88 Abs. TKG: Kenntnisnahme erlaubt zum Schutz der technischen Systeme?

Spam- / Virenabwehr

Max-Planck-Institut für Plasmaphysik



Viren:

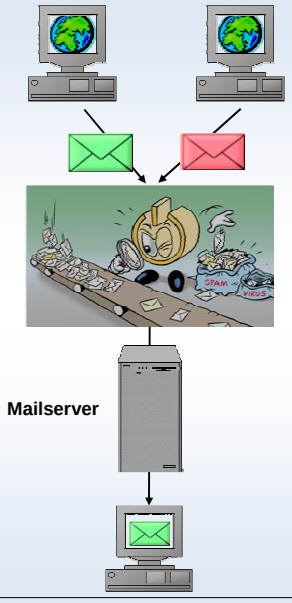
Sicherheitsproblem
Finanzielle Aspekte
Zeitfaktor

Spam:

Zeitfaktor
Finanzielle Aspekte
Trennung Spam-Ham

Spam- / Virenabwehr

Max-Planck-Institut für Plasmaphysik



Abweisen von Mails vor dem Empfang durch den Mailserver

Spam:

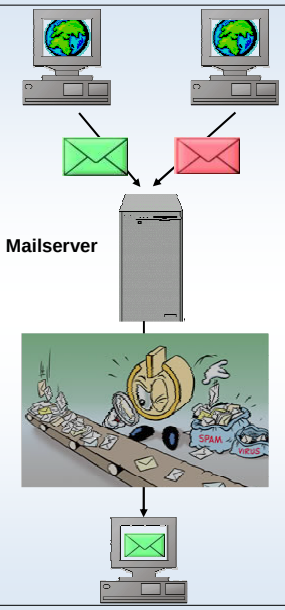
Blacklists / Whitelists
Problem: § 206 Abs. 2 Nr. 2 StGB
„…unbefugt eine einem Unternehmen zur Übermittlung anvertraute Sendung unterdrückt…“
1. Obergerichtliche Entscheidung zur Strafbarkeit des zentralen Unterdrückens: Beschluss OLG Karlsruhe v. 10.01.2005, Az 1 Ws 152/04

Viren:

Erkennung von Viren erst bei vollständigem Vorliegen der Nachricht möglich.
➔ Ablehnung der Mail durch den Mail-Server nicht zielgerichtet

Spam- / Virenabwehr

Max-Planck-Institut für Plasmaphysik



Scannen und Klassifizierung von Mails

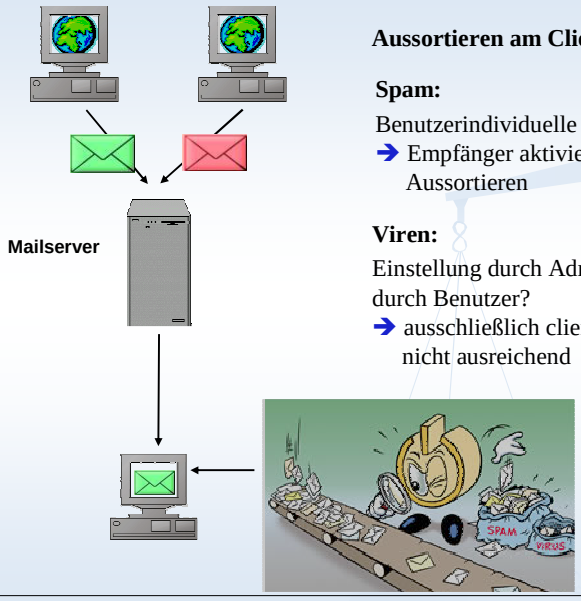
Problem: Scannen des Betreffs sowie des Inhalts
➔ § 88 Abs. 3 TKG: Kenntnisnahme erlaubt zum Schutz der technischen Systeme?
➔ Kenntnisnahme vom Inhalt?
nur „technische“ Kenntnisnahme?
Kenntnisnahme ansonsten nur durch Empfänger?

Spam:
Löschen? § 206 Abs. 2 Nr. 2 StGB!
Kennzeichnen, Header/Betreff?
Ablegen in gesondertem Ordner?
➔ Weiterleitung an Empfänger!

Viren:
Löschen? § 206 Abs. 2 Nr. 2 StGB? §34 StGB „rechtfertigender Notstand“? mutmaßliche Einwilligung? Quarantäne? Zustellen?
➔ Information des Empfängers!

Spam- / Virenabwehr

Max-Planck-Institut für Plasmaphysik



Aussortieren am Client des Empfängers

Spam:
Benutzerindividuelle Filter
➔ Empfänger aktiviert Löschen oder Aussortieren

Viren:
Einstellung durch Administrator, Einstellung durch Benutzer?
➔ ausschließlich clientseitiger Virenscanner nicht ausreichend

Vielen Dank für Ihre Aufmerksamkeit!

Heidi Schuster

Max-Planck-Institut für Plasmaphysik
Boltzmannstr. 2
85748 Garching

Tel. 089 / 3299 - 1389
Fax 089 / 3299 - 2183

heidi.schuster@ipp.mpg.de