

Update Telekommunikationsrecht

Dr. Gerd Kiparski, MBA

Herbstakademie 2021

Agenda

- ▶ TTDSG
- ▶ Neue Roaming Verordnung
- ▶ Verordnung über vorübergehende Ausnahme vom Fernmeldegeheimnis
- ▶ EuGH: Vorratsdatenspeicherung
- ▶ OLG Düsseldorf, LG München I: Endgerätefreiheit
- ▶ Clearingstelle Urheberrecht im Internet (CUII)

TTDSG | Überblick

- ▶ Telekommunikations-Telemedien-Datenschutzgesetz
 - ▶ **Zusammenführung** des TK-Datenschutzes und des TMG-Datenschutzes
 - ▶ Erste Idee hierzu bereits 2003
 - ▶ Gesetz vom Bundestag und Bundesrat verabschiedet
 - ▶ **Veröffentlicht im Bundesgesetzblatt: BGBl. I, S. 1982 vom 28.6.2021**
 - ▶ TTDSG tritt zeitgleich mit dem neuen TKG am **1.12.2021 in Kraft**
 - ▶ **Wenige grundsätzliche Änderungen** im TK-Datenschutz

TTDSG | Adressatenkreis

- ▶ **Örtlich:** TTDSG führt in § 1 Abs. 3 Marktortprinzip fort
- ▶ **Sachlich:** Personenbezogene Daten natürlicher und juristischer Personen, § 1 Abs. 2 TTSSG
- ▶ **Verpflichtetenkreis:** § 2 Abs. 1 TTDSG verweist bei Definitionen auf neues TKG
 - ▶ **TK-Anbieter** nach § 3 Nr. 61 TKG_{neu} sind
 - ▶ Anbieter von Internetzugangsdiensten
 - ▶ Anbieter von Diensten der Signalübertragung und
 - ▶ Anbieter von interpersonellen TK-Dienste
 - ▶ **Interpersonelle TK-Dienste** sind Dienste mit direktem interpersonellen und aktiven Informationsaustausch über TK-Netze zwischen endlicher Zahl von Personen
 - ▶ Von der Definition der interpersonellen TK-Dienste sind auch **OTT-Dienste** wie WhatsApp, Skype & Co. erfasst.
 - ▶ Erfasst sind nicht nur unmittelbare Diensteanbieter, sondern auch „**Mitwirkende**“, § 1 Abs. 3 TTDSG

TTDSG | Fernmeldegeheimnis

- ▶ Überführt der Regelungen zum Fernmeldegeheimnis von § 88 TKG in § 3 TTDSG
- ▶ Beibehalten des **weiten Anwendungsbereich**
 - ▶ Anbieter öffentlich zugänglicher TK-Dienste sowie Mitwirkende
 - ▶ Anbieter von geschäftsmäßig angebotenen TK-Diensten sowie Mitwirkende
 - ▶ Betreiber öffentlicher TK-Netze.
 - ▶ Betreiber von TK-Anlagen mit denen geschäftsmäßig TK-Dienste erbracht werden
 - ▶ Erfasst vom Anwendungsbereich bleiben Anbieter nicht öffentlich zugänglicher TK-Dienste, wie Arbeitgeber
- ▶ Gesetzgeber geht **über Anwendungsbereich der ePrivacy-RL** in Art. 5 Abs.1 hinaus
- ▶ **Überschießende Umsetzung** dürfte nach Art. 95 DSGVO von Regelungen der DSGVO verdrängt werden

TTDSG | Digitaler Nachlass

- ▶ Erstmals Regelung zur Beziehung des Fernmeldegeheimnisses zu Erben in § 4 TTDSG
- ▶ **Kodifizierung der Rspr. des BGH (III ZR 183/17)** zu Facebook Messenger
- ▶ BGH sah Erben nicht als „**andere**“ i.S.d. § 88 Abs. 3 TKG an
- ▶ Nach **§ 4 TTDSG** steht Fernmeldegeheimnis der Rechtswahrnehmung durch den Endnutzer, seine Erben oder andere berechnigte Personen nicht entgegen
- ▶ **Kritik:** Aufweichung des Fernmeldegeheimnis, Nichtberücksichtigung der berechtigten Interessen des anderen Gesprächsteilnehmers

TTDSG | Verkehrs-, Standort- und Bestandsdaten

- ▶ Regelungen zu **Verkehrsdaten** werden von § 96 und § 97 TKG in § 9 und § 10 TTDSG überführt
- ▶ **Standortdaten** von § 98 TKG in § 13 TTDSG
- ▶ **Bestandsdaten** aus § 95 TKG entfallen. Hier gilt die DSGVO
- ▶ Verkehrsdatenverarbeitung wird sprachlich in § 9 TTDSG eingeschränkt
 - ▶ Verkehrsdatenverarbeitung nur zum Aufbau und Aufrechterhaltung der Kommunikation oder zur Abrechnung oder
 - ▶ Pflicht zur Datenverarbeitung aus anderen Normen
 - ▶ Fehlt das Recht zur Datenverarbeitung aufgrund anderer Normen, wie noch in § 96 Abs. 1 TKG
 - ▶ Aber Kraft Auslegung wird auch das Recht aus anderen Normen zur Verkehrsdatenverarbeitung von § 9 TTDSG erfasst sein

TTDSG | Einzelverbindungs nachweis (EVN)

- ▶ Datenschutzrechtliche Regelungen zum EVN werden aus § 99 TKG in § 11 TTDSG überführt
- ▶ **Endkundeanspruch auf EVN** findet sich in § 65 TKG
- ▶ Inhaltlich **wenig Änderungen**
- ▶ Berechtigtenkreis wird ausgeweitet von Teilnehmer auf **Endnutzer**
- ▶ Teilnehmer ist Vertragspartner des TK-Anbieters
- ▶ Endnutzer ist jeder, der Anschluss tatsächlich nutzt
- ▶ Art. 7 ePrivacy-RL spricht auch nur vom Teilnehmer
- ▶ Endnutzer hat kein Interesse an EVN, da er diesen nicht zur Rechnungsprüfung benötigt

TTDSG | Aufsicht & Bußgeld

- ▶ **Aufsicht** über TTDSG Einhaltung bleibt beim BfDI, § 29 Abs. 1 TTDSG
- ▶ Durch Ausdehnung des Verpflichtetenkreises auf OTT-Anbieter unterliegen diese auch Aufsicht durch den BfDI
- ▶ Zusätzlich erhält BfDI Aufsicht über die Cookie Regelungen in § 24 TTDSG ggü. TK-Anbietern, § 29 Abs. 2 TTDSG
- ▶ **Bußgeld** bleibt im Rahmen von 10.000 bis 300.000 Euro. Kein Umsatzbezogenes Bußgeldkonzept

Neue Roaming Verordnung (1/2)

- ▶ Bestehende Roaming-VO Nr. 531/2012 läuft am 30.6.2022 aus. EU-Kommission hat **Entwurf einer neuen Roaming-VO**, COM(2021) 85 final vorgelegt.
- ▶ Die bekannten Regelungen bleiben unverändert erhalten (Roam-like-at-Home / Willkommens-SMS)
- ▶ **Laufzeit** bis 30.6.2032 - 10 Jahre
- ▶ **Transparenz bei Dienstqualität** bei Roaming, Art. 9 Abs. 3: In den Endkundenverträgen soll klargestellt werden, welche Dienstqualität Endkunden beim Roaming erwarten können.
- ▶ In den Endkundenverträgen müssen **Kosteninformationen** zu Mehrwertdiensten bei Roaming aufgenommen werden, Art. 9 Abs. 4. Roaming Kunden sollen eine SMS mit einem Link zu einer Internetseite mit Informationen zu Mehrwertdiensten erhalten, Art. 14.
- ▶ Der Roaming-Kunde muss eine Willkommens-SMS mit Informationen zu **Notdiensten** erhalten, Art. 16.

Neue Roaming Verordnung (2/2)

- ▶ **Absenkung** der Roaming Einkaufs-Entgelte.
- ▶ Darüber automatisch Erhöhung des **Roaming-Datenvolumens** und Absenkung der Zuschläge bei Überschreiten der angemessenen Nutzung.
 - ▶ Kosten für **eingehende Roaming-Anrufe** werden auf das EU-weit einheitlich regulierte Zustellungsentgelt festgelegt.
 - ▶ Keine Aufschläge für **SMS** und Voice-Mail Nachrichten (außer für Abhören).
 - ▶ Vorschlag: Roaming-Anrufe: Ab 1.7.2022: 0,022 EUR, ab 1.1.2025: 0,019 EUR
 - ▶ Vorschlag: Roaming-SMS: Ab 1.7.2022: 0,004 EUR, ab 1.1.2025: 0,003 EUR
 - ▶ Vorschlag: Roaming-Daten: Ab 1.7.2022: 2 EUR/GB, ab 1.1.2025: 1,50 EUR pro GB
- ▶ **Berechnung Inklusiv-Roaming-Datenvolumen** bei offenen Datenpaketen: Preis Mobilfunktarif ohne MwSt / Daten-Vorleistungsentgelt * 2 (Art. 4 Abs. 2 DurchführungsV)

Verordnung über vorübergehende Ausnahme vom Fernmeldegeheimnis

- ▶ VO-Vorschlag der EU-Kommission COM(2020) 568 final
- ▶ **Hintergrund:** Ausweitung der Definition des TK-Anbieters in Art. 2 Nr. 4 TK-Kodex
 - ▶ **Definition** erfasst nun auch OTT-Anbieter
 - ▶ ePrivacy-RL hat dynamischen Verweis in Art. 2 auf die Definitionen der RL, die vom TK-Kodex ersetzt wurden
 - ▶ Daher werden nun **auch OTT-Anbieter vom Fernmeldegeheimnis** in Art. 5 Abs. 1 ePrivacy-RL erfasst
 - ▶ Fernmeldegeheimnis kollidiert mit Maßnahmen von OTT-Anbietern zum Erkennen von kinderpornographischem Material
- ▶ Art. 3 VO-Entwurf **Ausnahme** von den Verpflichtungen aus Art. 5 und Art. 6 ePrivacy-RL für OTT-Anbieter, wenn Datenverarbeitung unbedingt erforderlich ist, um kinderpornographisches Material zu filtern
- ▶ **Befristet bis 31.12.2025**

EuGH: Vorratsdatenspeicherung (VDS)

- ▶ **EuGH**, 6.10.2020 – C-511/18, C-512/18, C-520/18 – la quadrature du Net
 - ▶ VDS muss die **Ausnahme** bleiben
 - ▶ Generelle VDS nur zum Schutz überragend wichtiger Rechtsgüter, wie **nationale Sicherheit** möglich
 - ▶ VDS darf nur so lange angewendet werden, wie Gefahr für nationale Sicherheit besteht
 - ▶ Bei einer VDS aus **anderen Gründen** muss diese aus Gründen der **Verhältnismäßigkeit** beschränkt werden auf
 - ▶ Bestimmte Personen / Personengruppen
 - ▶ Bestimmte Orte
 - ▶ Speicherung der Daten nur so lange, wie erforderlich
- ▶ **EuGH**, 2.3.2021 – C-746/18
 - ▶ Über den Zugang zu auf Vorrat gespeicherten Verkehrsdaten kann nur eine unabhängige Behörde oder ein Gericht entscheiden

OLG Düsseldorf, LG München I: Endgerätefreiheit

- ▶ **LG München I, 28.1.2021 – 12 O 6343/20**
 - ▶ Mobilfunktarif mit unbegrenztem Datenvolumen, bei dem die Nutzung von kabelgebundenen Geräte mit Stromanschluss ausgeschlossen war
 - ▶ LG München I sieht Verstoß gegen Endgerätefreiheit in Art. 3 Abs. 1 TSM-VO
 - ▶ Klausel sei keine Bestimmung der Hauptleistungspflicht und daher kontrollfähig
- ▶ **OLG Düsseldorf, 17.12.2019 – I-20 U 59/19**
 - ▶ Vorlagebeschluss an EuGH
 - ▶ Ist Anrechnung des Datenvolumens auf das Inklusivdatenvolumen, das beim Tethering von Zero-Rating-Diensten verbraucht wird, ein Verstoß gegen die Endgerätefreiheit aus Art. 3 Abs. 1 TSM-VO
 - ▶ Vorinstanz LG Düsseldorf sah Anrechnung als zulässig an, da keine Vorgabe über Endgeräte gemacht wurde

Clearingstelle Urheberrecht im Internet (CUII)

- ▶ Führende TK-Anbieter und Urheberrechteinhaber haben CUII in 2021 gegründet.
- ▶ Einrichtung der **freiwilligen Selbstregulierung**, die eine Empfehlung über eine **DNS-Sperre** bei **strukturell urheberrechtsverletzenden Webseiten** ausspricht
 - ▶ CUII hat **Prüfungsausschuss**, der einstimmig über eine DNS-Sperre aufgrund eines Antrages eines Rechteinhabers entscheidet
 - ▶ Prüfausschuss ist unabhängig und mit **ehemaligem BGH-Richter** als Vorsitzender und zwei Beisitzern besetzt
 - ▶ Prüfausschuss entscheidet aufgrund der Vorgaben des BGH über eine DNS-Sperre
 - ▶ Entscheidung des Prüfausschusses geht an **BNetzA**, die Einhaltung der Netzneutralität nach Art. 3 Abs. 3 UAbs. 3 TSM-VO und damit incidenter auch die Urheberrechtsverletzung prüft
 - ▶ Nachdem BNetzA keine Bedenken hat, sperren teilnehmende TK-Anbieter die betroffenen Webseite via einer DNS-Sperre

Vielen Danke für Ihre Aufmerksamkeit.