



INITIATIVE
EUROPÄISCHER
NETZBETREIBER

Die Neuregelung der Verpflichtung zur Vorratsdatenspeicherung nach der Entscheidung des BVerfG – Lösungswege für Unternehmen mit Fokus auf Geschäftskunden

I. Einführung und Petitum

Das Bundesverfassungsgericht hat mit seiner Entscheidung vom 02.03.2010 AZ 1 BvR 256/08 die Verpflichtung zur Vorratsdatenspeicherung in seiner derzeitigen Ausgestaltung für verfassungswidrig erklärt. Gleichzeitig hat das BVerfG Ausführungen im Hinblick auf die Kostentragungspflicht der betroffenen Unternehmen gemacht.

Festgestellt wurde in diesem konkreten Fall bezüglich eines einzelnen Unternehmens insbesondere, dass die Speicherpflicht im Hinblick auf die finanziellen Lasten der Unternehmen nicht unverhältnismäßig sei. Das BVerfG hat im Rahmen der Begründung folgende Ausführungen gemacht: So wie die Telekommunikationsunternehmen die neuen Chancen der Telekommunikationstechnik zur Gewinnerzielung nutzen könnten, müssten sie auch die Kosten für die Einhebung der neuen Sicherheitsrisiken, die mit der Telekommunikation verbunden sind, übernehmen und in ihren Preisen verarbeiten. Ein Gesetz, das die Berufsausübung in der Weise regelt, dass es Privaten bei der Ausübung ihres Berufs Pflichten auferlegt und dabei regelmäßig eine Vielzahl von Personen betreffe, sei nicht bereits dann unverhältnismäßig, wenn es einzelne Betroffene unzumutbar belastet, sondern erst dann, wenn es bei einer größeren Betroffenenengruppe das Übermaßverbot verletze.

Es wird sich somit bei einer Neuimplementierung entsprechender Verpflichtungen die Frage stellen, inwieweit künftig den Unternehmen eine allgemeine Kostentragungspflicht auferlegt werden soll. Vor diesem Hintergrund möchte die IEN den Gesetzgeber dringend dazu auffordern, bei der Neugestaltung der rechtlichen Vorgaben zur Vorratsdatenspeicherung einen harmonisierten Ansatz zu wählen und von vornherein entsprechende Regelungen zu finden, die Telekommunikationsunternehmen mit Fokus auf Geschäftskunden nicht unangemessen benachteiligen. Ein erneutes und möglicherweise übereiltes Vorgehen, bei welchem den Unternehmen erneut erhebliche Implementierungskosten entstehen, birgt aus Sicht der IEN das Risiko erheblicher Entschädigungsforderungen.

Weshalb es geboten ist, diesen Telekommunikationsunternehmen in Einzelfragen besonderen Schutz durch derartige Regelungen zukommen zu lassen, möchten wir nachfolgend darstellen.

Berlin, den

21.04.2010

MITGLIEDER

Airdata
BT
Cable & Wireless
Colt
Orange Business
Verizon Business

SITZ UND BÜRO

Dorotheenstrasse 54
10117 Berlin

GESCHÄFTSFÜHRUNG

RAin Malini Nanda

VORSTAND

Sabine Hennig
Dr. Jutta Merkt
Dr. Andreas Peya
Andreas Schweizer

KONTAKTE

Telefon +49 30 3253 8066
Telefax +49 30 3253 8067
info@ien-berlin.com
www.ien-berlin.com

II. Betroffenengruppe der Anbieter von Telekommunikationsdienstleistungen für Geschäftskunden

Die Ausführungen des BVerfG im vorgenannten Urteil sind für die IEN-Mitgliedsunternehmen grundsätzlich problematisch. Entsprechend der Ausführungen des BVerfG ist zunächst festzuhalten, dass vorliegend nicht nur einzelne Betroffene übermäßig belastet werden, sondern vielmehr eine erhebliche Anzahl von Anbietern existiert, die überwiegend *Geschäftskunden* und Behörden mit Telekommunikationsdienstleistungen versorgen und infolge dieser Kundenstruktur in unverhältnismäßiger Weise von den Verpflichtungen zur Vorratsdatenspeicherung betroffen sind:

Für den Kundenkreis der Geschäftskunden und Behörden werden – anders als bei Unternehmen mit Fokus (zumindest auch) auf Privatkunden – viele Daten, die im Rahmen der Verpflichtung zur Vorratsdatenspeicherung zu speichern sind, nicht schon bereits zu Abrechnungszwecken erhoben und gespeichert.

Das hat zur Folge, dass die betreffenden Unternehmen bei der Umsetzung der VDS kaum auf bestehende bzw. schon im normalen Prozess erzeugte und gespeicherte Datenbestände zurückgreifen können. Die entsprechenden Daten müssen im „Großhandelsbereich“ der Telekommunikation zum erheblichen Teil überhaupt erst erarbeitet werden und können nicht, wie die im Privatkundenbereich zur Erstellung der Abrechnungen erzeugten Daten (sog. Billingdaten), einfach einige Monate länger aufbewahrt werden. Auch die Strukturen und Prozesse zur Speicherung und Auswertung der Daten zum Zwecke der Beauskunftung müssen regelmäßig erst hergestellt werden.

Zudem gehören zum Kundenkreis eines Geschäftskundenanbieters wie den IEN-Mitgliedsunternehmen meist große Banken, börsennotierte Industriekonzerne sowie zahlreiche Behörden. Bei dieser Kundenstruktur steht – insbesondere belegt durch die Erfahrungen der letzten Jahre – in der Praxis nicht zu erwarten, dass jemals in nennenswertem Umfang auf Vorrat gespeicherte Daten abgefragt würden.

Das zeigt sich insbesondere bei einem Vergleich mit der Anzahl der Anordnungen von Überwachungsmaßnahmen in den letzten Jahren. Die betreffenden Unternehmen erhielten in einem Zeitraum von 5 Jahren insgesamt nur zwischen 0 (!) und maximal 10 Anordnungen von Ermittlungsbehörden. Darunter befinden sich zudem noch Testanfragen der Bundesnetzagentur und fehlgeleitete Ersuchen. Demgegenüber wies die Statistik der BNetzA für das Jahr 2007 allein rund 40.000 Überwachungsmaßnahmen, nur von Mobilfunkrufnummern aus.¹ Daher gehen die IEN-Mitgliedsunternehmen

¹<http://www.bundesnetzagentur.de/cae/servlet/contentblob/32328/publicationFile/1276/PM20080507JahresstatistikTKUeberwachungId13565pdf.pdf>

von einem ähnlich krassem Missverhältnis bei Abfragen im Rahmen der Vorratsdatenspeicherung aus.

III. Folgen für die künftige Ausgestaltung der Vorratsdatenspeicherung

Zur Vermeidung unangemessener Benachteiligung der betreffenden Telekommunikationsunternehmen mit Fokus auf Geschäftskunden schlägt die IEN die Aufnahme der nachfolgend dargestellten Regelungen und Verfahrensweisen vor.

1. Bagatellregelung

Es sollte im Hinblick auf diese Unternehmensgruppe eine Bagatellregelung eingefügt werden. Eine derartige Bagatellklausel ist etwa in der Telekommunikations-Überwachungsverordnung (TKÜV) mit der Marginalgrenze von 10.000 Teilnehmern oder sonstige Nutzungsberechtigte in § 3 Abs. 2 Nr. 5 TKÜV vorgesehen.

Soweit die Einführung einer Marginalgrenze der Teilnehmer im Hinblick auf die Vorratsdatenspeicherung als nicht zulässig angesehen wird, wäre dennoch eine Bagatellregelung dergestalt denkbar, dass zwar alle Unternehmen abstrakt-generell zur Speicherung verpflichtet werden, jedoch im Hinblick auf die Anbieter von Geschäftskundenprodukten von besonderen Auflagen abgesehen wird. So könnten diese Unternehmen nur zur (längeren) Speicherung derjenigen Daten verpflichtet werden, welche sie im Rahmen der Ausübung ihrer Geschäftsmodelle sowieso vorhalten.

2. „Britisches Modell“

Zudem wäre in Deutschland eine Regelung in Anlehnung an die in Großbritannien getroffene Lösung denkbar und auch wünschenswert. In Großbritannien hat der Gesetzgeber die Verpflichtung zur Vorratsdatenspeicherung mit größerer Flexibilität ausgestaltet. Die abstrakt-generelle Verpflichtung zur Vorratsdatenspeicherung erstreckt sich richtlinienkonform ausnahmslos auf alle TK-Unternehmen. Jedoch wählt das zuständige Ministerium konkret die Unternehmen aus, bei denen die VDS in kriminalistischer Hinsicht am meisten Sinn macht und eine nicht nur unerhebliche Anzahl von Abfragen in der Praxis zu erwarten sein wird.

Statt einer pauschalen und unterschiedslosen Verpflichtung aller Anbieter werden in Großbritannien lediglich die vier bis sechs größten TK-Anbieter, bei denen die größte Anzahl der Abfragen zu erwarten ist, angesprochen und dann mit diesen Unternehmen eine Lösung zur Speicherung abgestimmt. Dies ist zugleich auch in kriminalistischer Hinsicht effizient, denn diese großen Unternehmen wirken in aller Regel mindestens auf einer Seite der Kommunikation mit, entweder auf der des Anrufers oder des Angerufenen, und sind somit in der Praxis in der Lage, annähernd 99% der ge-

wünschten Informationen im Rahmen der VDS zu speichern und zu beauskunften.

Weiterhin gewährt das Britische Modell den wenigen konkret angesprochenen Unternehmen eine Erstattung der Anschaffungskosten der Speicherlösung. Obwohl hierdurch zwar auf den ersten Blick zusätzliche Kosten entstehen, schafft diese Regelung jedoch einen gerechten Ausgleich zwischen den Anbietern und reduziert die zusätzlichen Kosten auf ein Mindestmaß. Hierdurch wird zugleich eine Verteuerung von Telekommunikationsdiensten – und damit ein Standortnachteil für in Großbritannien ansässige Nachfrager von Telekommunikationsdiensten – vermieden.

3. Zentralisierte Datenspeicherung

Schließlich ist zu berücksichtigen, dass eine Vielzahl von TK-Unternehmen, wie die IEN-Mitgliedsunternehmen, pan-europäische Unternehmen mit Telekommunikationsdiensten versorgen und daher im Interesse der Kunden auf möglichst harmonisierte regulatorische Rahmenbedingungen angewiesen sind. Die derzeit stark divergierenden nationalen Vorgaben der Mitgliedstaaten zur Vorratsdatenspeicherung behindern international tätige Unternehmen und stehen entsprechenden Angeboten entgegen. Gerade im Hinblick auf Geschäftskunden, die selbst europaweit agieren und ihre Telekommunikationsdienstleistungen von einem einzigen TK-Anbieter einkaufen, erfolgt vielfach eine zentrale Organisation der TK-Dienstleistungen. Unterschiedliche Speichervorgaben hinsichtlich der Daten ein und desselben Unternehmens führen zu unnötigem Mehraufwand, erhöhen damit die Kosten ohne sinnvolle Gegenleistung und bedeuten für betreffenden TK-Anbieter somit erhebliche Hürden für die Zurverfügungstellung marktgerechter Angebote. Die Möglichkeit der Bereitstellung einer pan-europäischen, zentralisierten Datenspeicherung liegt damit im Interesse aller Marktteilnehmer und ist letztlich die logische Folge der europaweiten Harmonisierung im Bereich Telekommunikation. Unternehmen mit einem pan-europäischen Geschäftsmodell sollten daher auch tatsächlich die regulatorischen Voraussetzungen vorfinden, die ihrem speziellen Geschäftsmodell gerecht werden.
