

Erweiterung des Anwendungsbereiches der ePrivacy Verordnung auf interpersonelle Kommunikationsdienste

Einstufung von Anonymisierungsdiensten als Telekommunikations- oder Telemediendienst

Wolfram Felber, ULD

Am 12.12.2016 wurde ein erster inoffizieller Entwurf der neuen ePrivacy-Verordnung geleakt¹.

Die ePrivacy-Verordnung wird das maßgebliche europäische Regelwerk für datenschutzrechtliche Fragen elektronischer Kommunikationsdienste sein.

Dadurch, dass für die Nachfolge der ePrivacy-RL das Instrument der Verordnung gewählt wurde, werden die sektorspezifischen Regelungen der ePrivacy-VO den Regelungen der DSGVO als *lex specialis* vorgehen und – wie die Normen der DSGVO – direkt anwendbares Recht für die Mitgliedstaaten (Anwendungsvorrang) sein, wenn dem Entwurf ein entsprechender Vorschlag folgt, der verabschiedet wird.

Im Folgenden eine Anmerkungen zum Entwurf bzgl. der uns in den Projekten An.On-Next und AppPETS betreffenden Frage der Einordnung eines Anonymisierungsdienstes als Telekommunikations- oder Telemediendienst.

Die größte aber auch zu erwartende Änderung betrifft den Anwendungsbereich der Verordnung. Wie im Vorfeld in vielen Papieren (auch der Art. 29 Gruppe - WP 240; des WAR der BNetzA und vom BMI u.a.) gefordert, soll der Anwendungsbereich auf solche Dienste erweitert werden, die nach der klassischen, derzeit geltenden Definition zwar nicht in den Anwendungsbereich der Telekommunikations-Regulierung fallen, aber aus Nutzersicht funktionsäquivalent zu klassischen TK-Diensten sind.

Um sog. OTT-Dienste² in den Anwendungsbereich zu ziehen, wird die Definition von elektronischen Kommunikationsdiensten dahingehend erweitert, dass nicht nur Internet-Zugangsanbieter und solche Dienste, die in Gänze oder überwiegend in der Übertragung von Signalen dienen, umfasst sind, sondern auch:

"interpersonal communication services, which may be number-based or number independent."³

¹ Link: <http://www.politico.eu/wp-content/uploads/2016/12/POLITICO-e-privacy-directive-review-draft-december.pdf>, mittlerweile wurde das Dokument dort wieder entfernt.

² genauer: OTT1-Dienste, zur Kategorisierung s. WP240 der Art. 29 Gruppe: http://ec.europa.eu/justice/data-protection/article-29/documentation/opinion-recommendation/files/2016/wp240_en.pdf; WAR-Papier zur OTT-Regulierung: https://www.bundesnetzagentur.de/DE/Allgemeines/DieBundesnetzagentur/WAR/Stellungnahmen/Stellungnahme_OTT.pdf.

³ ErwGr. 13 des Entwurfs, abrufbar unter: <http://www.politico.eu/wp-content/uploads/2016/12/POLITICO-e-privacy-directive-review-draft-december.pdf>

Der Entwurf stellt in hiernach folgenden Satz apodiktisch fest: "The latter category covers OTTs."⁴

Wie weitreichend diese Erweiterung des Anwendungsbereichs ist und wie sie sich auf die im Projekt zu berücksichtigenden Punkte auswirken wird, wird untersucht werden.

Vorab jedoch schon Folgendes: Es geht dem Verordnungsgeber primär und maßgeblich darum, Kommunikationsdienste gleich welcher technischen Umsetzung in das Regulierungsregime zu holen. Hinsichtlich der neuen, erweiterten Definition von Kommunikationsdiensten wird im VO-Entwurf derzeit noch auf ein anderes Papier⁵ verwiesen.

Darin heißt es:

"Interpersonelle Kommunikationsdienste sind Dienste, die einen direkten interpersonellen und interaktiven Informationsaustausch ermöglichen; dazu zählen Dienste wie herkömmliche Sprachanrufe zwischen zwei Personen, aber auch alle Arten von E-Mails, Mitteilungsdiensten oder Gruppenchats."⁶

Weiter heißt es:

"Die interaktive Kommunikation schließt ein, dass der Dienst dem Empfänger der Informationen die Möglichkeit zur Antwort gibt. Dienste, die diesen Anforderungen nicht entsprechen, darunter der lineare Rundfunk, Videoabrufdienste, Websites, soziale Netzwerke, Blogs und der Informationsaustausch zwischen Maschinen, sollten nicht als interpersonelle Kommunikationsdienste betrachtet werden."⁷

Erstes Vorab-Ergebnis: Die Ausweitung des Anwendungsbereiches bringt hinsichtlich der Einordnung von Anonymisierungsdiensten keine wesentliche Neuerung. Unter den neu in die Verordnung eingeführten Begriff der interpersonellen Kommunikationsdienste wird ein IP-Anonymisierungsdienst nicht zu subsumieren sein. Auch zukünftig wird maßgeblich sein, ob der Dienst überwiegend in der Übertragung von Signalen besteht oder die Übertragung von Inhalten überwiegt. Die Nutzerperspektive (ist der Dienst funktionsäquivalent zu klassischen TK-Diensten?) ist zukünftig bei der Einstufung von Diensten zu berücksichtigen. Wie sich diese Perspektive bei der Frage der Einstufung von Anonymisierungsdiensten als Telemedien- oder Telekommunikationsdienst auswirkt, bleibt abzuwarten.

⁴ a.a.O.

⁵ Vorschlag für eine Richtlinie des Europäischen Parlaments und des Rates über den europäischen Kodex für die elektronische Kommunikation, COM(2016) 590 final, abrufbar unter: http://eur-lex.europa.eu/resource.html?uri=cellar:c5ee8d55-7a56-11e6-b076-01aa75ed71a1.0020.02/DOC_1&format=PDF.

⁶ a.a.O., S. 34.

⁷ a.a.O., S. 34.