

An den
Österreichischen Nationalrat,
Innenausschuss
Dr.-Karl-Renner-Ring 3
1017 Wien, Österreich

E-Mail: ausschussbegutachtung.innenausschuss@parlament.gv.at
begutachtung@parlament.gv.at

Wien, am 26. März 2018

**BETREFF: ISPA-STELLUNGNAHME ZU DEM BUNDESGESETZ, MIT DEM DAS
SICHERHEITSPOLIZEIGESETZ, DIE STRAßENVERKEHRSORDNUNG 1960 UND DAS
TELEKOMMUNIKATIONSGESETZ 2003 GEÄNDERT WERDEN**

Sehr geehrte Damen und Herren,

zunächst möchte die ISPA festhalten, dass bereits zu den Ministerialentwürfen 325/ME XXV. GP und 326/ME XXV. GP, auf welchen die vorliegenden Regierungsvorlagen überwiegend beruhen, jeweils eine ausführliche Stellungnahme abgegeben wurde. Insofern die darin enthaltenen Kritikpunkte in der vorliegenden Stellungnahme nicht erneut ausgeführt werden, verbleiben diese dennoch aufrecht, sofern die jeweiligen Bestimmungen ident übernommen wurden.

Darüber hinaus erlaubt sich die ISPA im Zusammenhang mit der Konsultation des Innenausschusses wie folgt Stellung zu nehmen:

Die vorgeschlagene Registrierungspflicht stellt in den Augen der ISPA eine breitenwirksame Überwachung dar, die im Regierungsprogramm abgelehnt wird und deren Nutzen und Verhältnismäßigkeit zweifelhaft ist. Sofern der Gesetzgeber sich dennoch dazu entschließt, eine entsprechende Verpflichtung vorzusehen, möchte die ISPA jedoch einige notwendige Anpassungen für eine reibungslose Umsetzung anregen.

1) Die vorgeschlagene Registrierungspflicht stellt eine breitenwirksame Überwachung dar die im Regierungsprogramm abgelehnt wird

Bislang werden von Seiten der Telekom-Betreiber Stammdaten nur von Vertragskunden gespeichert, speziell um sich bei etwaigem Zahlungsverzug mit den entsprechenden Rechtsansprüchen an den Kunden wenden zu können. Dies entspricht auch der Legaldefinition von Stammdaten in § 93 Abs. 3 Z 3 TKG, wonach diese als „*personenbezogene Daten, die für die Begründung, die Abwicklung, Änderung oder Beendigung der Rechtsbeziehungen zwischen dem*

Benutzer und dem Anbieter oder zur Erstellung und Herausgabe von Teilnehmerverzeichnissen erforderlich sind“ bezeichnet werden.

Im Fall von Prepaid-SIM-Karten ist die Speicherung dieser Daten jedoch zur Begründung, Abwicklung, Änderung oder Beendigung der Rechtsbeziehung für den Betreiber gerade nicht notwendig, da der Kunde bereits vorab den jeweiligen Betrag entrichtet. Es besteht daher kein Interesse des Betreibers, Stammdaten des Kunden zu erheben und zu speichern, sondern würde eine entsprechende Speicherung ausschließlich zu Zwecken der Strafverfolgung und nicht aus Betriebszwecken erfolgen.

Durch die vorgeschlagene Neuerung in § 97 Abs. 1a TKG soll nunmehr eine allgemeine Registrierungspflicht für Betreiber vor Durchführung sämtlicher Verträge festgelegt werden. Das dient gemäß den Erläuternden Bemerkungen dem Ziel, auch den Erwerb von Prepaid-SIM-Karten zu erfassen im Zuge dessen bislang keine Daten erhoben wurden.

Dies verdeutlicht, dass es sich bei der vorgeschlagenen Neuerung in § 97 Abs. 1a TKG ausschließlich um eine staatlich aufgetragene Massendatenspeicherung handelt, wie sie im Regierungsprogramm klar abgelehnt wird¹. Keinesfalls handelt es sich hierbei um die darin angeführt Ausweitung der Überwachung in die Tiefe.

Insbesondere ist nach Ansicht der ISPA der Vergleich, dass aufgrund der Tatsache, dass Betreiber bereits Stammdaten bei Postpaid-Vertragskunden speichern eine Registrierungspflicht für sämtliche Verträge sachgerecht erscheint irreführend. Denn würde für den Betreiber eine andere Möglichkeit bestehen, um sich nachträglich an einen Kunden in Zahlungsverzug zu wenden, so würden auch bei Postpaid Verträgen grundsätzlich keine Stammdaten erhoben werden.

Vielmehr hat der Betreiber ein erhebliches Interesse daran, speziell angesichts der Vorgaben der ab Mai 2018 in Geltung tretenden Datenschutzgrundverordnung, insbesondere dem Prinzip der Datenminimierung sowie auch den Vorgaben zu Datensicherheit, Löschpflichten und Datenintegrität, Daten nur dann zu erheben und zu speichern, wenn dies auch für die Erbringung des Kommunikationsdienstes erforderlich ist.

2) Sowohl der Nutzen als auch die Verhältnismäßigkeit der Registrierungspflicht sind zweifelhaft

Die Speicherung der Stammdaten sämtlicher Kundinnen und Kunden stellt für jeden Einzelnen einen erheblichen Eingriff in dessen Recht auf Privatsphäre nach Art 8 EMRK bzw. Art 7 GRC dar, der ausschließlich der Erreichung von sicherheits- und kriminalpolizeilichen Zwecken, speziell der Bekämpfung von Terrorismus, dient.

Ogleich sich die in § 97 Abs. 1a TKG vorgesehene Registrierungspflicht auf sämtliche Kundenverträge beziehen soll, wird in den nachfolgenden Ausführungen hauptsächlich auf die

¹ Regierungsprogramm 2017 – 2022, "Zusammen. Für Unser Österreich" S. 31

Registrierung von Prepaid-SIM-Karten Bezug genommen, da diese gemäß den Erläuterungen als Grund für die neue Bestimmung dient.

Zwar ist es zutreffend, dass Kriminelle vornehmlich Prepaid-SIM-Karten benutzen, auch da diese häufig ihre Telefonnummer ändern und ein Gerät oftmals nur für einige wenige Anrufe benutzen. Erhebungen bzw. Vergleiche zwischen Staaten in welchen eine Registrierungspflicht vorgesehen wurde und jenen in welchen keine solche besteht haben jedoch gezeigt, dass kein direkter Zusammenhang zwischen einer solchen Pflicht und einer Zu- oder Abnahme von kriminellen Aktivitäten oder dessen Aufklärung besteht.²

Vielmehr zeigen die Ergebnisse aus Ländern, in welchen tatsächlich ein hohes Kriminalitätsproblem besteht, dass es zu keinem konkreten Nutzen für die Strafverfolgungsbehörden geführt hat. Aus diesem Grund wurde etwa in Mexiko die dort 2009 eingeführte Registrierungspflicht bereits drei Jahre später wieder aufgehoben, wie aus dem entsprechenden Aufhebungsantrag der Regierung hervorgeht.³

Aus diesem Grund haben auch zuletzt mehrere europäische Länder, darunter das Vereinigte Königreich, Rumänien und die Tschechische Republik von der Einführung einer Registrierungspflicht abgesehen und einen entsprechenden Antrag abgelehnt.⁴ Insbesondere im Vereinigten Königreich, welches zuletzt mehrfach unter terroristischen Anschlägen zu leiden hatte, war dieser Schritt bemerkenswert, zeigt jedoch umso mehr, wie wenig Vertrauen selbst bei Sicherheitsexperten gegenüber einer solchen Registrierungspflicht besteht.

Für die mangelnde Eignung einer solchen Maßnahme zur Verbrechensbekämpfung gibt es mehrere Gründe. Zum einen ist es Kriminellen oftmals ein leichtes, sich Prepaid-SIM-Karten etwa mit gefälschten Ausweispapieren zu besorgen, speziell da im Rahmen des Identifizierungsverfahrens zumeist keine Möglichkeit zur authentischen Identifizierung besteht. Gerade für Mitglieder der organisierten Kriminalität oder von terroristischen Vereinigungen, auf welche in der Begründung der vorgesehenen Registrierungspflicht abgestellt wird, ist es zumeist einfach an solche gefälschten Dokumente zu gelangen.

Darüber hinaus entstand etwa in Mexiko lediglich ein größerer Schwarzmarkt für Prepaid-SIM-Karten, oftmals aus gestohlenen Mobilfunkgeräten. Dies hatte zur Folge, dass Ermittlungen in vielen Fällen gegen Unschuldige eingeleitet wurden, lediglich da die SIM-Karte noch auf ihren Namen registriert war und sie es etwa verabsäumt hatten diese als gestohlen zu melden. Dadurch wurden Ermittlungen nicht nur nicht gefördert, sondern sogar verlangsamt.

Ein weiterer Nachteil für die Strafverfolgung würde sich daraus ergeben, dass potentielle Straftäter Prepaid-SIM-Karten im Ausland erwerben würden und hierdurch die Möglichkeiten zur Überwachung erheblich beeinträchtigt werden.

² Vgl Nicola Jentzsch: "Implications of Mandatory Registration of Mobile Phone Users in Africa" (2012), http://www.diw.de/documents/publikationen/73/diw_01.c.394079.de/dp1192.pdf (01.08.2017)

³ <http://www.senado.gob.mx/?ver=sp&mn=2&sm=2&id=28925> (01.08.2017)

⁴ GSMA White Paper zur Registrierung von Prepaid-Karten, November 2013, https://www.gsma.com/publicpolicy/wp-content/uploads/2016/09/GSMA2013_WhitePaper_MandatoryRegistrationofPrepaidSIM-Users.pdf (01.08.2017)

Der Grund hierfür liegt darin, dass Nutzer einer ausländischen SIM-Karte sich als „Inbound-Roamer“ in jedem heimischen Netz einbuchen können und sohin sämtliche Überwachungsmaßnahmen (Inhaltsdatenüberwachungen, Standortlokalisierungen und Auskünfte über Daten einer Nachrichtenübermittlung) von allen Netzbetreibern eingerichtet werden müssen, um die vollständigen Daten zu erhalten und Ausfälle in der Überwachung zu vermeiden. Darüber hinaus wären in diesem Fall auch Lokalisierungen nicht über eine Aktualisierung des Standortes möglich, sondern es könnte nur der letzte Funkkontakt (Anruf/SMS/Location update) ausgewertet werden und auch dieser müsste wiederum bei allen Netzbetreibern abgefragt werden. Bei Inbound-Roamern ist außerdem die IMSI ein notwendiges Kriterium für die Überwachung um ein Endgerät zu identifizieren, da die MSISDN nicht notwendig für die Betreiber-interne Verrechnung ist und daher auch nicht gespeichert wird, jedoch ist auch die IMSI nicht immer bekannt.

Es folgt aus den Ausführungen, dass nicht nur der konkrete Nutzen einer verpflichtenden Registrierung von Prepaid-SIM-Karten für die Strafverfolgung erheblich bezweifelt werden muss. Vielmehr bestehen konkrete Risiken die zu einer Verschlechterung in der Strafverfolgung führen würden und kann dies nicht im Interesse des Gesetzgebers sein.

Auch muss im vorliegenden Fall erheblich bezweifelt werden, ob es sich hierbei tatsächlich um das gelindeste Mittel handelt, um eine Verbesserung in der Verbrechensbekämpfung zu erreichen. Denn speziell durch die vorliegende Regierungsvorlage sollen den Ermittlungsbehörden im Rahmen der Strafverfolgung bereits zahlreiche neue Mittel zur Verfügung gestellt werden. Insbesondere der vorgesehene legitimierte Einsatz des IMSI-Catchers würde beispielsweise die Lokalisierung einzelne Mobiltelefone erheblich erleichtern und stellt für sich schon eine erhebliche Ausweitung der staatlichen Ermittlungsmethoden dar.

Abschließend ist es auch fraglich, ob die Vorteile in der Strafverfolgung gegenüber den Nachteilen aus der Speicherung von personenbezogenen Daten von über fünf Millionen Prepaid-Kunden und dem damit verbundenen Eingriff in das Grundrecht von über fünf Millionen Betroffenen überwiegen. Dies ist nach Ansicht der ISPA bereits angesichts des oben ausgeführten geringen Vorteils, welche dieser Eingriff mit sich brächte nicht gegeben. Darüber hinaus verdeutlicht sich die Unverhältnismäßigkeit einer solchen Maßnahme aber auch, wenn man die Registrierungspflicht etwa auf den Erwerb anderer Gegenstände anwenden würde. Eine verpflichtende Registrierung bei Kauf eines jeden potentiell gefährlichen Gegenstandes sowie eine Speicherung dieser Daten auf unbestimmte Dauer würde zwar die nachträgliche Strafverfolgung ebenfalls erheblich erleichtern, würde jedoch augenscheinlich als unverhältnismäßig gesehen werden, da die Speicherung der Daten sämtlicher Käufer einzig zur etwaigen zukünftigen Verfolgung einzelner Straftaten jedenfalls überschießend wäre.

Darüber hinaus werden im Gesetzesentwurf auch keine Löschpflichten vorgesehen, sodass die Stammdaten eines Prepaid-Kunden auf unbestimmte Dauer zu speichern wären, während Stammdaten eines Postpaid-Kunden grundsätzlich nach Ende des Vertragsverhältnisses gelöscht werden (§ 97 Abs. 2). Eine solche Speicherung der Daten auf unbestimmte Zeit widerspricht nicht nur auf eklatante Weise den Vorgaben der Datenschutzgrundverordnung nach einer möglichst

datensparsamen Verarbeitung⁵, sondern wäre auch nach den Kriterien der Rechtsprechung des EuGHs zur Vorratsdatenspeicherung, wonach die Speicherfrist auf das absolut Notwendigste zu beschränken ist, klar unverhältnismäßig.

Eine solche anlasslose Speicherung von Daten würde somit nach Ansicht der ISPA höchstwahrscheinlich wiederum von Seiten des VfGHs oder spätestens durch den EuGH, sofern man die Kriterien der bisherigen Rechtsprechung heranzieht, aufgehoben werden. Aufgrund dessen ersucht die ISPA bereits vorab von der Verpflichtung abzusehen.

3) Für eine reibungslose Umsetzung wären noch weitere gesetzliche Anpassungen notwendig

Sofern der Gesetzgeber sich tatsächlich – trotz der vorgebrachten Bedenken – dazu entschließt, eine entsprechende Registrierungspflicht vorzusehen, regt die ISPA jedoch die folgenden Änderungen an:

- Speicherung der Anschrift und des akademischen Grades

Gemäß dem vorliegenden Gesetzesentwurf, wäre der Betreiber dazu verpflichtet, neben Name und Geburtsdatum, auch Anschrift und akademischen Grad des Kunden zu erheben und zu registrieren. Dieser Vorgabe steht jedoch entgegen, dass in einem amtlichen Lichtbildausweis, grundsätzlich zwar Name und Geburtsdatum angeführt werden, jedoch nicht zwingend auch der akademische Grad und keinesfalls die Wohnadresse. Sofern entsprechende Daten daher abgefragt werden müssten, würde für den Betreiber bereits bei Erhebung der Daten keine Möglichkeit zur Überprüfung bestehen, da auch nicht davon ausgegangen werden kann, dass Kundinnen und Kunden die hierfür notwendigen Urkunden (Bescheid über die Verleihung eines akademischen Grades bzw. Meldezettel) mit sich führen. Ohne Überprüfung der Daten wäre jedoch auch die Registrierung nicht mehr zweckdienlich.

Insbesondere hinsichtlich der Wohnadresse wäre darüber hinaus auch eine nachträgliche Überprüfung nicht möglich, da dem Betreiber keine Möglichkeiten zur Verfügung stehen einen etwaigen Wohnsitzwechsel eines Kunden zu überprüfen und dieser in der Regel auch von Vertragskunden darüber nicht umgehend in Kenntnis gesetzt wird.

Strafverfolgungsbehörden wiederum verfügen jedoch selbst jederzeit über die Möglichkeit mithilfe des Namens und des Geburtsdatums eine Abfrage des zentralen Melderegisters vorzunehmen um dort den Wohnsitz des Verdächtigen zu ermitteln.

Eine entsprechende Überprüfung des Wohnsitzes im Melderegister wäre darüber hinaus in der Regel aufgrund der mangelnden Überprüfbarkeit bei Erhebung durch den Betreiber sowieso nachzuholen.

⁵ Vgl insbes Art 17 Abs. 1 DSGVO wonach ein Betreiber zum umgehenden Löschung von Daten die er nicht mehr benötigt verpflichtet ist

Ferner sind Touristen eine der wesentlichsten Kundengruppen für Prepaid-SIM-Karten. Bei diesen wäre eine Abfrage der Wohnadresse jedoch noch weit weniger zweckdienlich, da die aktuelle Unterkunft etwa für eine nachträgliche Strafverfolgung in der Regel nicht mehr aussagekräftig wäre, und die Adresse im Heimatstaat auch durch die Strafverfolgungsbehörden nicht geprüft werden könnte.

Aus den genannten Gründen ersucht die ISPA daher, von der Erhebung des akademischen Grades sowie der Anschrift abzusehen.

- Zusätzliche Identifizierungsverfahren

In den Erläuterungen wird angeführt, dass neben der Vorlage eines Ausweises auch elektronische Identifizierungsverfahren wie Video- bzw. Photo-Ident zulässig sein sollen. Diese sollen noch in einer Verordnung des BMvit konkretisiert werden.

Die ISPA spricht sich dafür aus, dass neben den genannten Beispielen etwa auch die Identifizierung mittels Bankdaten oder Post-Ident Verfahren (Identifizierung des Kunden im Rahmen der postalischen Zustellung nach Bestellung) als zulässige Verfahren vorgesehen werden, um wie auch in den Erläuterungen erkannt, auf die unterschiedlichen Administrativvorgängen bei den Betreibern Rücksicht zu nehmen und diesen zu erlauben selbst abzuschätzen, welches Verfahren mit dem eigenen CRM-System am besten kompatibel wäre. Darüber hinaus ersucht die ISPA, dass eine entsprechende Verordnung möglichst zeitnah mit einem etwaigen Beschluss des Gesetzes erlassen wird, da erst nachdem die konkreten Vorgaben bekannt sind mit der Umsetzung begonnen werden könnte.

- Verlängerung der Umsetzungsfrist bis 1. Juni 2019

Gemäß § 137 Abs. 9 TKG ist vom Gesetzgeber vorgesehen, dass die Registrierungspflicht sowie die damit einhergehenden Verwaltungstrafen mit 1. Jänner 2019 in Kraft treten. Da speziell in den Wochen um Weihnachten und Jahreswechsel die Ressourcen eines Unternehmens in der Regel bereits voll ausgelastet sind, muss die Umsetzung daher bereits bis spätestens Ende November 2018 vollzogen sein. Vom ehestmöglichen Zeitpunkt der Beschlussfassung im Parlament gerechnet, würde dies eine Umsetzungsfrist von nur knapp sieben Monaten bedeuten, sofern die notwendige Verordnung des BMvit erst zu einem späteren Zeitpunkt vorliegt sogar weniger.

Angesichts der massiven Umstellungen welche in den Vertriebskanälen der Betreiber notwendig werden, sowie aufgrund der notwendigen Anschaffung neuer Identifikationssysteme und auch der Schulung des Personals stellen sieben Monate jedenfalls eine zu kurze Umsetzungsfrist dar.

Die ISPA ersucht daher das In-Kraft-Treten der Bestimmung, sofern diese beschlossen wird, zumindest auf 1. Juni 2019 zu verschieben.

- Fehlender Kostenersatz

Für den Betreiber entsteht durch die gesetzlichen Vorgaben ein enormer finanzieller und personeller Aufwand, da von diesem die registrierten Daten aufzunehmen, zuzuordnen und aufzubewahren sind. Zum einen ist dafür die Anschaffung neuer Soft- und Hardware notwendig,

darüber hinaus aber auch die Schulung des Personals wie eine korrekte Registrierung abzulaufen hat, welche die akzeptablen Identitätsnachweise sind bzw. wie diese zu überprüfen sind. Daneben haben die Betreiber hohe Investitionen in öffentliche Sensibilisierungskampagnen zu investieren, um ihre Kunden über die Notwendigkeit der Registrierung zu informieren. Außerdem entstehen laufende Kosten hinsichtlich der Wartung der Kundendatenbank sowie der Überwachung des Systems. Da sich die Registrierungspflicht auf sämtliche Verträge bezieht, müssen auch die Kanäle zur Vertragskundenaktivierung angepasst werden um den Vorgaben der geplanten Verordnung zu entsprechen wodurch der Aufwand weiter erhöht wird. Für all diese Kosten muss der Betreiber gemäß dem Entwurf jedoch alleine aufkommen um erneut bei der Erfüllung staatlicher Schutzpflichten mitzuwirken.

Die ISP- bzw. Telekombranche kommt dieser Verpflichtung bereits jetzt in weitaus größerem Ausmaß nach als jegliche andere Branche. Trotzdem ist kein Kostenersatz vorgesehen, obwohl bereits eine gefestigte Rechtsprechung des Verfassungsgerichtshofs⁶ existiert, nach der im Rahmen der Mitwirkungspflicht Privater an einer staatlichen Aufgabe bei der Regelung der Kostentragung der Verhältnismäßigkeitsgrundsatz zu beachten ist.

Die ISPA fordert daher, dass eine Bestimmung ergänzt wird, durch welche die Kostentragung klar geregelt wird und ein Kostenersatz in Höhe von zumindest 80 % des personellen und finanziellen Aufwands sowohl für die erstmalige Implementierung als auch für die Durchführung der Registrierungen vorgesehen wird.

Für Rückfragen oder weitere Auskünfte stehen wir jederzeit gerne zur Verfügung.

Mit freundlichen Grüßen,

ISPA - Internet Service Providers Austria

A handwritten signature in black ink, appearing to read "Schubert".

Dr. Maximilian Schubert

Generalsekretär

Die ISPA – Internet Service Providers Austria – ist der Dachverband der österreichischen Internet Service-Anbieter und wurde im Jahr 1997 als eingetragener Verein gegründet. Ziel des Verbandes ist die Förderung des Internets in Österreich und die Unterstützung der Anliegen und Interessen von über 200 Mitgliedern gegenüber Regierung, Behörden und anderen Institutionen, Verbänden und Gremien. Die ISPA vertritt Mitglieder aus Bereichen wie Access, Content und Services und fördert die Kommunikation der Marktteilnehmerinnen und Marktteilnehmer untereinander.

⁶ Verfassungsgerichtshof, 27.02.2003, G 37/02 ua, V 42/02