

An das
Bundesministerium für Verkehr, Innovation und Technologie
Radetzkystraße 2,
1030 Wien

E-Mail: JD@bmvit.gv.at, begutachtungsverfahren@parlament.gv.at

Wien, am 30. Juli 2018

BETREFF: ISPA STELLUNGNAHME ZUM ENTWURF EINES BUNDESGESETZES, MIT DEM DAS TELEKOMMUNIKATIONSGESETZ 2003, DAS FUNKANLAGEN-MARKTÜBERWACHUNGS-GESETZ UND DAS FUNKER-ZEUGNISGESETZ 1998 GEÄNDERT WERDEN (TKG-NOVELLE 2018)

Sehr geehrte Damen und Herren,

die ISPA erlaubt sich, im Zusammenhang mit der öffentlichen Konsultation des Bundesministeriums für Verkehr, Innovation und Technologie betreffend den Entwurf des Telekommunikationsgesetzes 2018 (TKG-E) wie folgt Stellung zu nehmen:

ISPA betont, dass das Leitungsrecht für Kleinantennen eine Entlastung und keine Belastung für die Kommunikationsnetzbereitsteller darstellen soll. Aus Sicht der ISPA stellt die zentrale Informationsstelle für Breitbandausbau eine redundante und somit obsolete Parallelinfrastruktur dar und fordert, dass die Aufwendungen der Regulierungsbehörde im Zusammenhang mit dieser ausschließlich aus dem Bundeshaushalt und nicht aus den Finanzierungsbeiträgen der Telekommunikationsbranche zu finanzieren sind. Die ISPA lehnt auch die Errichtung bzw. den Ankauf eines ex lege zertifizierten Leistungsüberprüfungsmechanismus durch die Regulierungsbehörde strikt ab, da dieser zu Rechtsunsicherheit führt und aus verwaltungsökonomischen Überlegungen aus dem Gesetzesentwurf gestrichen werden soll. Anschließend betont die ISPA, dass transparente und rechtsichere Rahmenbedingungen bei der Frequenzvergabe der Förderung des Wettbewerbs dienen. Ferner merkt die ISPA an, dass die Verpflichtung zur Veröffentlichung von Schnittstellenbeschreibungen keine Risiken für die Daten- und Netzsicherheit der Betreiber mit sich bringen darf. Die ISPA weist darauf hin, dass die Bestimmung über die elektronische Papierrechnung präzisiert werden soll und lehnt die erweiterte Verordnungskompetenz der RTR-GmbH gemäß § 25b TKG-E als überschießend ab. ISPA betont, dass die Betreiber nicht einem diskriminierenden datenschutzrechtlichen Regime unterworfen werden dürfen, und merkt an, dass die Übermittlung von Verkehrsdaten nicht verunmöglicht werden darf. Ferner ist aus Sicht der ISPA essenziell, dass die Höhe des Kostenersatzes für Überwachungsmaßnahmen weiterhin gesetzlich verankert bleibt, um die bestehende Rechtssicherheit zu bewahren.

1. Das Leitungsrecht für Kleiantennen soll eine Entlastung und keine Belastung für die Kommunikationsnetzbereitsteller darstellen

Die ISPA begrüßt die Bestrebungen des Gesetzgebers durch die Erweiterung der Leitungsrechte für Kleiantennen die bundesweite Breitbandversorgung zu verbessern. Durch die konkrete Ausgestaltung dieser Bestimmung wird dieses Ziel aus Sicht der ISPA jedoch leider verfehlt.

Der Entwurf enthält in § 5 Abs. 5 und Abs. 7 TKG-E neue Belastungen für die Betreiber, indem nun nicht nur Standortmieten, sondern auch Wertausgleich für eine Änderung des Wertes der Liegenschaft zu leisten ist und dies sowohl für die Errichtung von Kleiantennen als auch bei der Inanspruchnahme von Wegerechten und bei der Aufstellung von Antennentragemasten. Die ISPA möchte zudem auch darauf hinweisen, dass während Kleiantennen nun gemäß § 5 Abs. 6 TKG-E ein Leitungsrecht an „*Objekten die ausschließlich im Eigentum eines öffentlichen Rechtsträgers stehen und die nicht öffentliches Gut im Sinn von Abs. 3 darstellen*“, zusteht, ist dies für andere Leitungsrechte nicht vorgesehen. Dadurch ergibt sich eine technologische Ungleichbehandlung zu Ungunsten von leitungsgebundener Infrastruktur, da die Bereitsteller solcher Infrastruktur darauf angewiesen sind eine privatrechtliche Vereinbarung auszuhandeln.

Aufgrund dieser zahlreichen Einschränkungen des Leitungsrechts befindet sich die Bestimmung aus Sicht der ISPA in einem deutlichen Spannungsverhältnis zum Grundtenor der Politik, wonach die flächendeckende Errichtung von hochleistungsfähiger Breitband-Infrastruktur vorangetrieben werden soll.¹ Indem nicht nur Standortmieten sondern auch Wertausgleich für eine Änderung des Wertes der Liegenschaft aufgrund der Einbringung von Kleiantennen oder der Beanspruchung von Wegerechten zu leisten ist, schafft diese Bestimmung zusätzliche Belastungen für die ISPs und stellt somit sogar eine Verschlechterung bzw. einen Rückschritt dar.

Aus diesem Grund regt die ISPA an, dass die Bestimmungen über das Leitungsrecht für Kleiantennen, insbesondere § 5 Abs. 5 und Abs. 7 TKG-E dahingehend neu überdacht werden, dass diese keine neuen Belastung, sondern eine Entlastung für die Betreiber darstellen und somit zum Fortschritt des Breitbandausbaus leitungsfähiger Infrastruktur beitragen.

Im Sinne der Rechtssicherheit regt die ISPA ferner an, den Begriff des öffentlichen Rechtsträgers näher zu definieren, um die Bestimmung anwenderfreundlicher zu gestalten und eine kohärente Auslegung des Gesetzes zu ermöglichen. Dies könnte durch die Aufnahme einer Definition in § 3 TKG-E (Begriffsbestimmungen) erfolgen oder/und durch eine Klarstellung in den erläuternden Bemerkungen konkretisiert werden. Dabei darf sich die Auslegung des Begriffs des öffentlichen Rechtsträgers nicht wettbewerbshemmend für Betreiber auf dem liberalisierten Telekom- und Energiemarkt auswirken.

Ferner spricht sich die ISPA, zum wiederholten Male², für die Streichung der Ausnahme für Antennentragemasten in § 5 Abs. 1 Z 1 TKG aus, da somit auch der Breitbandausbau in ländlichen Gebieten beschleunigt werden würde. Zudem würde dadurch den Betreibern die Möglichkeit

¹ Regierungsprogramm 2017 – 2022, Seite 79ff.

² ISPA Stellungnahme TKG Novelle 2015, <https://www.ispa.at/wissenspool/stellungnahmen/stellungnahmen-detailansicht/stellungnansicht/detail/bundesgesetz-mit-dem-das-telekommunikationsgesetz-das-kommaustria-gesetz-das-bundesgesetz-ueber-f.html> (23.07.2018)

eröffnet, die Regulierungsbehörde als Streitschlichter anzurufen, was zu mehr Rechtssicherheit und Transparenz für alle Parteien führen würde.

Darüber hinaus weist die ISPA darauf hin, dass diese Bestimmung es Unternehmen wie beispielsweise der ASFINAG oder den Österreichische Bundesforsten ermöglichen würde, durch künstlich erhöhte Mietpreise der Standorte den Breitbandausbau auf Kosten der Versorgung der Bevölkerung mit hochleistungsfähiger Breitband Internetinfrastruktur zu verlangsamen oder im schlimmsten Fall zu unterbinden.

2. Die Zentrale Informationsstelle für Breitbandausbau stellt eine redundante und somit obsoletere Parallelinfrastruktur dar

Der Entwurf sieht in § 13d TKG-E die Errichtung einer neuen Zentralen Informationsstelle für Breitbandausbau (ZIBB) durch die Regulierungsbehörde vor. Die Behörde ist dabei ermächtigt einen Abgleich mit den Daten aus der Kommunikationserhebungsverordnung, den im Rahmen der Marktanalyseverfahren durchgeführten Betriebsabfragen sowie aus der Zentralen Informationsstelle durchzuführen. Die Kommunikationsnetzbereitsteller haben der RTR GmbH Informationen über die Versorgung von Gebieten in elektronischer Form ehestmöglich, aber längstens bis sechs Monate nach Inkrafttreten des Gesetzes, zugänglich zu machen. Die Regulierungsbehörde soll eine Verordnung zur Präzisierung der Bestimmung erlassen und dabei Möglichkeit zur Stellungnahme geben (Abs. 2).

Aus Sicht der ISPA stellt diese neue Informationsstelle neben der Zentralen Informationsstelle für Infrastrukturdaten der RTR GmbH sowie dem Breitbandatlas des BMVIT eine redundante und somit obsoletere Parallelinfrastruktur dar. Insbesondere die damit verbundenen neuen und erweiterten Informationsmeldepflichten für Betreiber verursachen einen nicht unwesentlichen Aufwand.

Zudem würde die ZIBB eine wesentliche Ausweitung der Befugnisse und Aufgaben der Regulierungsbehörde darstellen. Nach Ansicht der ISPA erfolgen die Errichtung sowie das Betreiben des ZIBB ausschließlich im öffentlichen Interesse. Die Umsetzung dieser Bestimmung ist hingegen für die Kommunikationsnetzbereitsteller lediglich mit enormen zusätzlichem Aufwand und Kosten verbunden.

Aus diesem Grund betont die ISPA, dass die Aufwendungen der Regulierungsbehörde im Zusammenhang mit der Zentralen Informationsstelle für Breitbandausbau ausschließlich aus dem Bundeshaushalt und nicht aus den Finanzierungsbeiträgen der Telekommunikationsbranche zu finanzieren sind. Daher regt die ISPA an, diesbezüglich eine Klarstellung in § 34 KommAustria Gesetz aufzunehmen.

Die ZIBB würde nicht nur enormen zusätzlichen Aufwand und Kosten sowohl bei den Providern als auch bei der Behörde verursachen, ohne dabei einen nennenswerten Beitrag für die Beschleunigung des Breitbandausbaus in Österreich zu leisten. Zusätzlich stellen die genannten Detailinformationen Betriebs- und Geschäftsgeheimnisse von Unternehmen dar und jegliche

Veröffentlichung dieser würde einen Eigentumseingriff für die ISPs bedeuten. Daher ist diese aus Sicht der ISPA strikt abzulehnen.

Sofern die Bestimmung über die ZIBB dennoch im Gesetzesentwurf bleiben sollte, spricht sich die ISPA dafür aus, dass die in § 13d TKG-E vom Netzbereitsteller geforderten Informationen technisch umsetzbar sind und in einem einheitlichen Datenformat unter einheitlichen Abfrageparametern übermittelt werden sollen, sodass es bei den Betreibern zu keinem erheblichen Mehraufwand kommt.

3. Die Errichtung eines ex lege zertifizierten Leistungsüberprüfungsmechanismus führt zu Rechtsunsicherheit und ist strikt abzulehnen

Laut § 17b TKG-E hat die Regulierungsbehörde einen Leistungsüberprüfungsmechanismus (LÜM) für Endnutzer anzubieten, welcher auch ex lege als ein zertifizierter Überwachungsmechanismus iSd der Verordnung (EU) 2015/2120 gilt. Die Verordnung (EU) 2015/2120 vom 25. November 2015 hat in Österreich unmittelbare Geltung. Diese sieht in Artikel 4 Abs. 4 die Zertifizierung von Leistungsüberprüfungsmechanismen durch die Regulierungsbehörde vor, damit dessen Ergebnisse als rechtserhebliche Tatsachen bestimmte Rechtsbehelfe auslösen können.

Der österreichische Gesetzgeber verpflichtet nun mit dem TKG-E die Regulierungsbehörde, somit die Zertifizierungsstelle für Leistungsüberprüfungsmechanismen, einen Leistungsüberprüfungsmechanismus zu errichten und die Nutzungsbedingungen für diesen zu verfassen. Anschließend zertifiziert der Gesetzgeber ex lege diesen behördeneigenen LÜM, ohne dabei konkrete Ansätze bezüglich der Inhalte der Nutzungsbedingungen oder hinsichtlich der technischen Ausgestaltung dieses LÜM vorzugeben. Diese blinde gesetzliche Zertifizierung (die ja nur einen „status quo“ als zertifiziert feststellen würde ohne dies an konkrete Erfordernisse zu binden) bringt enorme Rechtsunsicherheit für die Rechtsanwender mit sich, da die Ergebnisse dieses LÜM als Grundlage für die Geltendmachung bestimmter Rechtsbehelfe (z.B. Gewährleistungsansprüche der Endnutzer) herangezogen werden können. In diesem Kontext möchte die ISPA auf Ihre Vorbehalte zum bestehenden RTR-Netztest hinweisen, welcher, anders als die Tests in anderen EU-Staaten, die Empowerment-Aspekte (z.B. welche Maßnahmen von den Nutzern selbst gesetzt werden können) nicht optimal darstellt.

Die ISPA weist darauf hin, dass die verpflichtende Errichtung eines LÜM, der bereits in einer unmittelbar geltenden Verordnung vorgesehen ist, eine überschießende Regelung darstellt. Ferner würde die Umsetzung dieser Vorschrift eine enorme Erhöhung des administrativen Aufwands bei der RTR-GmbH verursachen und zu Rechtsunsicherheit bei den Betreibern führen. Die ISPA spricht sich in diesem Kontext klar gegen die Schaffung bzw. den Ankauf neuer Leistungsüberprüfungsmechanismen durch die Regulierungsbehörde aus.

Die ISPA regt daher im Sinne der Rechtssicherheit und aus verwaltungsökonomischen Überlegungen die ersatzlose Streichung dieser Bestimmung aus dem Gesetzesentwurf an.

4. Transparente und rechtsichere Rahmenbedingungen bei der Frequenzvergabe dienen der Förderung des Wettbewerbs

Die ISPA betont, dass transparente und rechtssichere Rahmenbedingungen bei der Frequenzvergabe eine unabdingbare Voraussetzung sind, um einerseits ein investitionssicheres Umfeld für die Provider zu schaffen und andererseits den Wettbewerb auf dem österreichischen Breitbandmarkt zu fördern.

5. Die Verpflichtung zur Veröffentlichung von Schnittstellenbeschreibungen darf keine Risiken für die Daten- und Netzsicherheit der Betreiber mit sich bringen

Der TKG-E sieht nun in § 16 Abs 3 die Veröffentlichung von Schnittstellenbeschreibungen durch die Betreiber öffentlicher Telekommunikationsnetze vor, welche die technischen Spezifikationen, alle aktualisierten Spezifikationen sowie jede technische Änderung einer vorhandenen Schnittstelle enthalten müssen. Dadurch soll es Herstellern von Telekommunikationsendeinrichtungen ermöglicht werden, schnittstellenkonforme Telekommunikationsendeinrichtungen auf dem Markt bereitzustellen.

Die ISPA hinterfragt, ob die Bestimmung in ihrer gegenständlichen Ausgestaltung den geltenden datenschutzrechtlichen Bestimmungen sowie dem Schutz der Betriebs- und Geschäftsgeheimnisse der Betreiber Rechnung trägt. Darüber hinaus merkt die ISPA an, dass es insbesondere für Betreiber kritischer Infrastruktur essenziell ist, dass die Veröffentlichung der geforderten technischen Spezifikationen keine Sicherheitsrisiken mit sich bringen darf und, dass das geltende Datenschutzregime dadurch nicht ausgehebelt wird. Die ISPA weist ausdrücklich darauf hin, dass die Bestimmung über die Veröffentlichung von Schnittstellenbeschreibungen den Bedenken der Betreiber über die damit verbundenen Daten- und Netzsicherheitsrisiken Rechnung tragen muss.

Da bei der Aufhebung des Bundesgesetzes über Funkanlagen und Telekommunikationsendeinrichtungen (FTEG)³ und seiner Substitution mit dem neuen Funkanlagen-Marktüberwachungs-Gesetz (FMaG 2016) die Definition des Begriffes „Schnittstelle“⁴ nicht ins FMaG 2016 übernommen wurde, regt die ISPA an, eine Definition in die Begriffsbestimmungen des TKG-E aufzunehmen, um eine rechtsichere Anwendung der Bestimmung zu ermöglichen.

³ Funkanlagen und Telekommunikationsendeinrichtungen (FTEG), BGBl. I Nr. 134/2001 aufgehoben durch BGBl. I Nr. 57/2017,

⁴ FTEG idF BGBl. I Nr. 96/2013 § 2 Z 5 FTEG „Schnittstelle“

a) einen Netzabschlusspunkt, dh. den physischen Anschlusspunkt, über den der Benutzer Zugang zu öffentlichen Telekommunikationsnetzen erhält, und/oder

b) eine Luftschnittstelle für den Funkweg zwischen Funkanlagen samt den entsprechenden technischen Spezifikationen;

6. Die Vorschrift über die elektronische Papierrechnung soll präzisiert werden

Auch die gesetzlichere Regelung zu Rechnung und Entgeltnachweis wurde umgestaltet. Die erläuternden Bemerkungen zum § 100 TKG-E weisen darauf hin, dass Betreiber nun die Möglichkeit haben sollen, die elektronische Rechnung als Standard für sämtliche Kunden, unabhängig davon, ob es sich dabei um Verbraucher oder Unternehmen handelt, festzulegen. Die ISPA begrüßt die Intention des Gesetzgebers der jahrelangen Forderung der Internetbranche nachzukommen, merkt jedoch gleichzeitig an, dass die legislative Ausgestaltung der neuen Bestimmung unpräzise ist und einen sehr großen Interpretationsspielraum offenlässt.

Laut Entwurf haben die Teilnehmer die Möglichkeit, die Rechnung und den Einzelentgeltnachweis in Papierform anzufordern, welcher ihnen dann bis auf Widerruf in Papierform bereitzustellen ist. Somit steht der letzte Satz von § 100 Abs. 1b TKG-E in klarem Widerspruch zu den Digitalisierungsbestrebungen der Politik, indem dieser besagt, dass *„sofern es sich um ein Teilnehmerverhältnis handelt, dessen Vertragsinhalt nicht den Empfang von elektronischer Post vorsieht, die Übermittlung der Rechnung oder des Einzelentgeltnachweises in Papierform zu erfolgen [hat].“*

Die ISPA weist darauf hin, dass diese Formulierung dazu führen würde, dass nur ein Vertragsverhältnis über einen Internetzugang als Grundlage für den Empfang von elektronischer Post in Frage kommen würden. Jegliche Betreiber, die nicht für den Internetzugang des Kunden sorgen, sondern ein Vertrag allein über Festnetztelefonie oder TV-Dienstleistungen haben, wären danach weiterhin zu einer Papierrechnung verpflichtet.

ISPA bezweifelt, dass diese legislative Ausgestaltung der Regelung den Intentionen des Gesetzgebers entspricht, und regt daher an, diese Einschränkung in § 100 Abs. 1b TKG-E zu überdenken und dadurch die Anwendung der elektronischen Rechnung als Standard bei allen Telekom-Verträgen zu ermöglichen.

7. Die erweiterte Verordnungskompetenz der RTR-GmbH gemäß § 25b TKG-E werden als überschießend abgelehnt

Die ISPA begrüßt ausdrücklich die Klarstellung in § 25 Abs. 3 TKG-E, dass eine Änderung der AGB oder Entgeltbestimmungen, welche infolge von einer Entscheidung der Behörde oder Änderung der Rechtslage erforderlich ist, und den Nutzer nicht ausschließlich begünstigt, den Teilnehmer nicht zur kostenlose Kündigung des Vertrages berechtigt.

Gleichzeit weist die ISPA drauf hin, dass die erweiterte Verordnungsermächtigung der RTR-GmbH betreffend Inhalt, Detaillierungsgrad und Form der Angaben nach Art 4 Abs. 1 der Verordnung (EU) 2015/2120 keine Grundlage in der EU-Verordnung findet, und somit klar überschießend im Sinne eines „gold plating“ ist. Die ISPA möchte in diesem Kontext zudem darauf hinweisen, dass diese Konzentration von Verordnungserlassungs- und anschließender Kontrollbefugnisse in einer Behörde dem Prinzip der Gewaltentrennung widerspricht und daher abzulehnen ist. Die ISPA regt

daher die ersatzlose Streichung dieser Erweiterung der Verordnungskompetenzen der RTR-GmbH aus dem Gesetzesentwurf an.

8. Die Betreiber dürfen nicht einem diskriminierenden datenschutzrechtlichen Regime unterworfen werden

Indem der Gesetzgeber in § 92 Abs. 3 Z 3 TKG-E die Definition von Stammdaten mit dem Wort „auch“ ergänzt hat, werden nun als Stammdaten nicht nur personenbezogene Daten erfasst, sondern alle Daten, die für die Begründung, Abwicklung etc. eines Vertrages zw. ISP und Endnutzer erforderlich sind. Anschließend wurde jedoch die taxative Aufzählung der als Stammdaten kategorisierten Daten in der Bestimmung beibehalten.

ISPA merkt an, dass diese Ergänzung in dem Gesetzestext (das Wort „auch“) in klarem Widerspruch zu der taxativen Aufzählung der als Stammdaten geltenden Informationen steht und daher ersatzlos zu streichen ist.

Darüber hinaus enthält der Entwurf eine Definition einer Verletzung von personenbezogenen Daten (§ 92 Abs. 2 Z 17 TKG-E), welche als solche auch nicht öffentlich zugängliche Daten einer juristischen Person erfasst. Diese nicht öffentlich zugänglichen Daten einer juristischen Person müssen auch in der Benachrichtigung über eine Verletzung von personenbezogenen Daten an die betroffene Person enthalten sein (§ 95a Abs. 4 TKG-E). Aus Sicht der ISPA ist die in § 92 Abs. 3 Z 17 TKG-E enthaltene Definition der Verletzung des Schutzes personenbezogener Daten sowohl redundant, da diese bereits in der DSGVO enthalten ist, als auch klar überschießend, da diese auch die nicht öffentlich zugänglichen Daten einer juristischen Person miteinschließt, welche jedoch nicht in den Anwendungsbereich der DSGVO fallen. Darüber hinaus untergräbt die Novelle auf dieser Weise die durch die DSGVO angestrebte Vereinheitlichung des europäischen Datenschutzrechts.

Die ISPA lehnt zudem ebenfalls die Erweiterung der Meldepflicht gemäß § 95a TKG auch auf nicht öffentlich zugängliche Daten einer juristischen Person strikt ab, weil diese weder nach der DSGVO noch gemäß des DSG einen besonderen Schutz genießen. Aus Sicht der ISPA ist diese Regelung für Kommunikationsbetreiber diskriminierend, weil diese Regelung eine sektorspezifische Ungleichbehandlung von Unternehmen zulässt, indem ISPs einem strengeren datenschutzrechtlichen Regime in Vergleich zu anderen Branchen unterzogen werden.

Daher lehnt die ISPA diese Erweiterung der Meldepflichten ab und fordert die ersatzlose Streichung der nicht öffentlich zugänglichen Daten einer juristischen Person von beiden Bestimmungen.

9. Die Übermittlung von Verkehrsdaten darf nicht verunmöglicht werden

ISPA begrüßt die Aufnahme des § 99 Finanzstrafgesetzes in § 99 TKG-E als Rechtsgrund für die Verarbeitung von Verkehrsdaten, womit eine rechtssichere Beauskunftung von Verkehrsdaten an

die Finanzstrafbehörden ermöglicht wird und einer langjährigen Forderung der ISPA⁵ entsprochen wurde.

Die ISPA merkt jedoch an, dass die zusätzliche Einschränkung des prinzipiellen Verbots der Verarbeitung von Verkehrsdaten durch andere als die in Abs. 3 genannten Personengruppen inkohärent und widersprüchlich ist. Diese würde zum Verunmöglichen der Beauskunftung von Verkehrsdaten an die Sicherheitsbehörden durch Betreiber führen, indem keine Personen verfügbar wären, die ermächtigt sind, den Sicherheitsbehörden gewünschte Daten oder Endkunden die Einzelentgeltnachweise zu übermitteln. ISPA bezweifelt, dass dieses Endergebnis den Intentionen des Gesetzgebers entspricht, und regt daher die ersatzlose Streichung der Formulierung „jedoch nicht die Übermittlung“ aus dem Gesetzesentwurf an.

10. Die Höhe des Kostenersatzes für Überwachungsmaßnahmen muss weiterhin gesetzlich verankert bleiben, um die bestehende Rechtssicherheit zu bewahren

ISPA ist besorgt über die Streichung der Festlegung des Investitionskostenersatzes für Überwachungsmaßnahmen in Höhe von 80% aus dem Gesetzestext, da diese befürchten lässt, dass dieser Ersatz gesenkt wird. Insbesondere in Kombination mit den anstehenden Investitionen für die Umsetzung des Sicherheitspaketes (z.B. in Zusammenhang mit der anlassbezogenen Vorratsdatenspeicherung) würde dies zu Ausgaben für die Infrastrukturbereitsteller führen, die dann beim Breitbandausbau fehlen würden.

Dabei hat der Verfassungsgerichtshof in seiner Judikatur⁶ festgehalten, dass die Inpflichtnahme privater Betreiber von Kommunikationsdiensten für Überwachungsverpflichtungen eine Mitwirkungstätigkeit bei hoheitlichem Handeln des Staates darstellt und in diesem Kontext der Verhältnismäßigkeitsgrundsatz zu berücksichtigen ist.

In § 94 Abs. 1 TKG 2003 wurde dieser Judikatur Folge geleistet, indem der Investitionskostenersatz für die Betreiber in der Höhe von 80% in das Telekommunikationsgesetz reingeschrieben wurde. Nun bringt die TKG Novelle 2018 dieses transparente und rechtssichere System ins Wanken, indem die Festlegung des Investitionskostenersatzes für Überwachungsmaßnahmen in Höhe von 80% aus dem Gesetzestext des Entwurfes gestrichen wurde. Nun sollen die zuständigen Ministerien dafür Sorge tragen, dass den vom VfGH aufgestellten verfassungsrechtlichen Anforderungen in den Durchführungsverordnungen Rechnung getragen wird. Dabei delegiert der Gesetzgeber die Verordnungserlassungsbefugnisse an jene Stelle, welche anschließend die Kosten zu tragen hat und somit einen Anreiz für die Senkung des Kostenersatzes für die Betreiber hätte. Diese Vorgehensweise steht nicht im Einklang mit dem Prinzip der Gewaltentrennung und ist daher abzulehnen.

⁵ ISPA Stellungnahme TKG Novelle 2015, <https://www.ispa.at/wissenspool/stellungnahmen/stellungnahmen-detailansicht/stellungnansicht/detail/bundesgesetz-mit-dem-das-telekommunikationsgesetz-das-kommaustria-gesetz-das-bundesgesetz-ueber-f.html> (23.07.2018)

⁶ VfGH, G37/02 vom 27.02.2003.

Daher fordert die ISPA, dass die Höhe von 80% des Kostenersatzes für Überwachungsmaßnahmen, unabhängig von der Aufhebung der Bestimmungen über die Vorratsdatenspeicherung weiterhin gesetzlich verankert bleibt, um die bestehende Rechtssicherheit zu bewahren.

Die ISPA ersucht um die Berücksichtigung ihrer Bedenken und Anregungen bei der Gestaltung des Gesetzesentwurfes.

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

Mit freundlichen Grüßen,

ISPA - Internet Service Providers Austria



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 mehr als 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.