

Stellungnahme zum Referentenentwurf des  
Bundesministeriums für Wirtschaft und Energie

**Entwurf eines Gesetzes über den Datenschutz und  
den Schutz der Privatsphäre in der  
Telekommunikation und bei Telemedien sowie zur  
Änderung des Telemediengesetzes (TTDSG)**

Berufsverband der Datenschutzbeauftragten Deutschlands (BvD) e.V.

22. Januar 2021

Der Berufsverband der Datenschutzbeauftragten Deutschlands (BvD) e.V. begrüßt den Entwurf eines Gesetzes zur Anpassung der Datenschutzbestimmungen zur Umsetzung der Datenschutzrichtlinie für elektronische Kommunikationsdienste 2002/58/EG in Übereinstimmung mit Art. 95 DSGVO.

Der BvD beantwortet zunächst die im Rahmen der Verbändebeteiligung aufgeworfenen Fragen und nimmt sodann generell zum vorliegenden Entwurf Stellung:

**1. „Im Zusammenhang mit der datenschutzrechtlichen Einwilligung und Verfahren zur praktikablen und nutzerfreundlichen Erteilung einer Einwilligung werden Regelungen zu Datenmanagementsystemen und „Personal Information Managementservices— PIMS diskutiert. Der Gesetzentwurf enthält, insbesondere auch vor dem Hintergrund des Vorschlags der Europäischen Kommission zu sog. „data sharing services“ im Rahmen des „Data Governance Act“, eine solche Regelung nicht. Diesbezüglich werden die angeschriebenen Kreise um Rückmeldung gebeten, ob sie eine Regelung zu Datenmanagementsystemen/PIMS im TTDSG für erforderlich halten — und wenn ja, wie diese ausgestaltet sein soll.“**

Der BvD spricht sich für eine Regelung zu Anforderungen an die Anbieter von PIMS aus und kann sich grundsätzlich eine Regelung auf der Grundlage des § 3 des „geleakten“ Entwurfs zum TTDSG vorstellen.

Der BvD spricht sich damit für PIMS aus, welche das durch Art. 8 GRCh vorgesehene Selbstbestimmungsrecht effektuieren und die Ausübung der Erteilung und Verweigerung von Einwilligungen unterstützen. Mit Fokussierung auf den Datenschutz und die Selbstbestimmung sowie deren Schutz soll über den Data Governance Act im Sinne einer Datenschutzregelung hinaus gegangen werden. Um nicht Geschäftsmodelle als solche zu begrenzen, begrüßt der BvD eine Ausgestaltung in Anlehnung § 3 des „geleakten“ Entwurfs zum TTDSG, indem die Anforderungen an Anbieter und nicht Geschäftsmodelle festgelegt werden. Es muss aber vermieden werden, dass mit PIMS-Anbietern der „Bock zum Gärtner“ gemacht wird.

Der BvD regt daher auch ein Eintreten für eine solche Regelung in der ePrivacy-VO auf EU-Ebene an, um auch auf EU-Ebene eine Verortung zu erzielen, die nicht in Kollision zu einer nationalen Regelung steht.

**2. „Das Bundesministerium für Wirtschaft und Energie spricht sich für die Einführung einer Regelung zu Browsereinstellungen im TTDSG aus, die verhindern soll, dass Browser herstellerseitig so eingestellt werden, dass der Zugriff auf die Informationen in Endeinrichtungen verhindert wird, auch wenn der Endnutzer eingewilligt hat. Im Hinblick auf eine solche Regelung werden die angeschriebenen Kreise ebenfalls explizit um Rückmeldung gebeten, ob Sie eine solche Regelung für sinnvoll erachten.“**

Der BvD begrüßt die Wahrung des Selbstbestimmungsrechts der betroffenen Person, sowohl über die Erteilung als auch über die Verweigerung einer Einwilligung

entscheiden zu können. Dementsprechend muss aber – spiegelbildlich zur Frage – sichergestellt werden, dass eine verweigerte Einwilligung nicht übergangen werden kann.

Browser-Hersteller müssen nicht „Gatekeeper“ werden, sondern den Willen der betroffenen Person umsetzen. Dabei muss es auch differenzierte Lösungen anstatt nur „alles-oder-nichts“ Lösungen geben. Es soll nicht nur binär die Möglichkeit bestehen, zu verweigern oder zu akzeptieren. Eine Unterscheidung anhand der „anfragenden Internetseiten“ erscheint zielführend.

Die Verantwortung für das Einholen erforderlicher Einwilligungen kann und soll nicht von den Internetseiten-Anbieter auf Browser-Anbieter verlagert werden.

**3. „Das Bundesministerium des Innern spricht sich für die Aufnahme einer Regelung zum Ausschluss der Rufnummernunterdrückung für im Einzelfall festgelegte zentrale Rufnummern von Strafverfolgungsbehörden aus, um z. B. bei Anschlagsdrohungen oder erweiterter Suizidankündigung den Anschlussinhaber ermitteln zu können.“**

Die Überlegung zu einer solchen Regelung ist nachvollziehbar, aber deren Erforderlichkeit nicht erkennbar, da bereits jetzt die Identifikation praktiziert wird.

**4. „Das Telemediengesetz (TMG) sieht in § 13 Abs. 6 derzeit vor, dass Diensteanbieter die Nutzung von Telemedien und ihre Bezahlung anonym oder unter Pseudonymen zu ermöglichen haben, soweit dies technisch möglich und zumutbar ist. Eine Übernahme dieser Regelung ist in § 19 Abs. 2 TTDSG-Entwurf vorgesehen.“**

**Das BMI und die Innenministerkonferenz des Bundes und der Länder (Beschlussniederschrift der Frühjahrs-IMK Juni 2020 zu TOP 24) sprechen sich für gesetzliche Vorgaben zur Identifizierung zur Verifikation des Nutzers aus. Möglich wäre die Einführung einer entsprechenden Verpflichtung von Anbietern von Telemedien zur Erhebung und Verifizierung von Name, Adresse und Geburtsdatum nach dem Vorbild der bereits für Telekommunikationsdiensteanbieter geregelten entsprechenden Pflicht bei Prepaid-Mobilfunkdiensten § 111 Abs. 1 Satz 3 / § 171 Abs. 2 TKG-E. Dabei würde jeder Nutzer weiterhin selbst entscheiden können, ob er unter einem Pseudonym oder unter seinem Namen im Internet auftritt.“**

Der BvD spricht sich gegen eine Übernahme des § 13 Abs. 6 TMG in das TTDSG aus, weil neben der DSGVO und der Datenschutzrichtlinie für elektronische Kommunikationsdienste 2002/58/EG mit Blick auf Art. 95 DSGVO und fehlende weitere Öffnungsklauseln in der DSGVO kein Spielraum für einen nationalen Telemediendatenschutz ist, wenngleich der Inhalt der Regelung begrüßenswert ist. Derselbe Inhalt ergibt sich aus dem Grundsatz der Datenminimierung (Art. 5 Abs. 1 lit. c DSGVO) i.V.m. Privacy by Design and by Default (Art. 25 DSGVO). Durch Streichung kann auch dem Eindruck entgegengewirkt werden, dass dies nur für Telemedien gelte.

Der BvD spricht sich auch gegen eine generelle Identifizierungspflicht analog zu § 111 Abs. 1 Satz 3 / § 171 Abs. 2 TKG-E für jedes Telemedium aus.

## **5. Stellungnahme des BvD zu Einzelaspekten des vorliegenden TTDSG-RefE**

Der BvD spricht sich gegen die Fortführung von Datenschutzregelungen für Telemedien aus. Neben der DSGVO und der Datenschutzrichtlinie für elektronische Kommunikationsdienste 2002/58/EG mit Blick auf Art. 95 DSGVO und fehlende weitere Öffnungsklauseln in der DSGVO besteht kein Spielraum für einen nationalen Telemedienschutz und damit für eine Dreiteilung des Datenschutzes in DSGVO, Telekommunikationsschutz und Telemedienschutz. Eine solche Dreiteilung kennt das EU-Recht auch nicht, sondern nur die Zweiteilung einerseits Allgemeines Datenschutzrecht in Gestalt der DSGVO (bis dahin: Richtlinie 95/46/EG) und andererseits Datenschutzrichtlinie für elektronische Kommunikationsdienste 2002/58/EG (zukünftig: ePrivacy-Verordnung). So wichtig der Telemedienschutz und seine Vorgängerregelung Teledienstschutzgesetz (TTDSG) zwischen 1995 und 2002 waren, so obsolet ist er zwischenzeitlich geworden.

Im Übrigen besteht für gesetzliche Regelung zum Datenschutz für Telemedien keine Öffnungsklausel in der DSGVO, da sie von Art. 95 DSGVO nicht erfasst sind.

Mit der Aufgabe eines Telemedienschutzes entfällt auch die bis heute umstrittene und nicht eindeutig geklärte Abgrenzung von Telekommunikationsschutz und Telemedienschutz, die in der Rechtspraxis immer wieder zu Problemen führt. Darüber hinaus wird durch den fehlenden und auf EU-Ebene nicht bekannten Sonderschutz von Telemedien die Umstellung auf eine zukünftige ePrivacy-Verordnung vermieden.

Der BvD spricht sich aus für eine Zweiteilung auf nationaler Ebene durch eine Umsetzung der Richtlinie 2002/58/EG in einem Datenschutzgesetz für öffentlich zugängliche elektronische (Tele-)Kommunikationsdienste neben der DSGVO und BDSG im Spielraum der Öffnungsklausel in Art. 95 DSGVO (sprich: Allgemeines Datenschutzrecht in DSGVO und BDSG einerseits und andererseits Umsetzung der ePrivacy-Richtlinie in einem Datenschutzgesetz für öffentlich zugängliche elektronische (Tele-)Kommunikationsdienste) entsprechend der Zweiteilung auf EU-Ebene mit einerseits DSGVO und andererseits der Datenschutzrichtlinie für elektronische Kommunikationsdienste 2002/58/EG.

Kurzum: Der BvD spricht sich für einen Verzicht auf Datenschutz-Sonderregelungen für Telemedien aus. Denn für diese greift die DSGVO (siehe ErwGr. 15 DSGVO), und die Öffnungsklausel in Art. 95 DSGVO greift für diese nicht. Gleichzeitig wird die Rechtssicherheit aufgrund des Verzichts auf eine unnötige und unionsrechtlich zweifelhafte Abgrenzung zu einem Telemedienschutz gefördert.

Dementsprechend begrüßt der BvD auch, dass der Anwendungsbereich der Datenschutzbestimmungen auf öffentlich zugängliche Telekommunikationsdienste entsprechend Art. 95 DSGVO i.V.m. Datenschutzrichtlinie für elektronische Kommunikationsdienste 2002/58/EG beschränkt ist. Der BvD regt an, dass dies auch in den weiteren Regelungen TTDSG konsequent fortgesetzt wird und insbesondere

Bezugnahme nur auf „Telekommunikationsdienste“ oder „geschäftsmäßige Telekommunikationsdienste“ wegen ihrer abweichenden Bedeutung vermieden wird.

Der BvD regt an, das TTDSG als reines Datenschutzgesetz unter Verzicht auf Regelungen zu staatlichen Zugriffsbefugnissen auszugestalten. Soweit nach dem „Doppeltür-Modell“ des BVerfG Erlaubnistatbestände für Datenverarbeiter geschaffen werden müssen, können diese in das TTDSG aufgenommen werden, wohingegen die Eingriffsbefugnisse der staatlichen Behörden in den jeweiligen Fachgesetzen zu regeln sind.

Der BvD sieht das zwingende Erfordernis der Anpassung des § 206 StGB (Strafrechtlicher Schutz des Fernmeldegeheimnisses). Während bisher der Täter des § 206 StGB mit dem Verpflichteten des §§ 88 ff, 91 ff. TKG harmoniert, ist dies bei der zutreffenden Begrenzung des TTDSG auf Anbieter öffentlich zugänglicher Telekommunikationsdienste nicht mehr der Fall. Daher muss auch der Anwendungsbereich des § 206 StGB auf Anbieter öffentlich zugänglicher Telekommunikationsdienste bezogen werden, um einen gleichen Anwendungsbereich des TTDSG und des § 206 StGB zu erreichen. Eine Diskrepanz würde in der Rechtsanwendung zu erheblichen und unnötigen Unsicherheiten führen. Die Auswirkung einer fehlenden Harmonisierung des § 206 StGB zeigt sich bspw. an der privaten TK-Nutzung in Unternehmen: Während diese datenschutzrechtlich zukünftig (und bei europarechtskonformer Auslegung schon heute) nach der DSGVO geregelt ist und nicht unter das Fernmeldegeheimnis fällt, wäre ohne Harmonisierung § 206 StGB (Strafrechtlicher Schutz des Fernmeldegeheimnisses) weiterhin anwendbar.

Die Umsetzung von Art. 5 Abs. 3 der Datenschutzrichtlinie für elektronische Kommunikationsdienste 2002/58/EG in der Fassung der Richtlinie 2009/136/EG wird durch den BvD begrüßt.

### **Berufsverband der Datenschutzbeauftragten Deutschlands (BvD) e. V.**

Mit mehr als 30 Jahren Erfahrung ist der BvD die älteste Interessenvertretung für betriebliche und behördliche Datenschutzbeauftragte und -berater. BvD-Mitglieder sind in allen Branchen vertreten, insbesondere IT und IKT, Industrie/Produktion, Handel/Vertrieb, Beratung und Gesundheits- und Sozialwesen. Als erster Ansprechpartner der Betroffenen sind die BvD-Mitglieder Anlaufstelle für etwa fünf Millionen ArbeitnehmerInnen sowie einen Großteil der BürgerInnen/KonsumentInnen. Zudem sind sie als konstruktiv lösungsorientierte Datenschutzexperten ein wichtiger Partner für die verantwortliche Unternehmensleitung. Alle Vorstände, alle Leiter von Arbeitskreisen, Ausschüssen und Regionalgruppen des BvD bringen ihre praktische Erfahrung unentgeltlich in die Verbandsarbeit ein. Mit der Gründung des Europäischen Dachverbandes EFDPO hat der BvD zuletzt die Weichen für verstärkte Vernetzung und Kommunikation auf EU-Ebene gestellt.

### **Impressum**

Berufsverband der Datenschutzbeauftragten Deutschlands (BvD) e.V.

Budapester Straße 31, 10787 Berlin

Telefon (030) 26 36 77 60 • Telefax (030) 26 36 77 63

E-Mail: [bvd-gs@bvdnet.de](mailto:bvd-gs@bvdnet.de) • [www.bvdnet.de](http://www.bvdnet.de)