

Anmerkungen

zu den Änderungsanträgen zur ePrivacy Verordnung

Berlin/Brüssel, 9. Oktober 2017

Der Vorschlag zur ePrivacy Verordnung¹ (ePVO) wird derzeit in den Ausschüssen des Europäischen Parlaments diskutiert. Die Entscheidung im Parlament und die Einleitung des Trilogverfahrens ist für Ende Oktober dieses Jahres geplant.

Ergänzend zur ausführlichen Kommentierung des Kommissionsentwurfes² möchte eco die laufenden Ausschussberatungen zum Anlass nehmen, und noch einmal einige zentrale Aspekte und die zugehörigen Änderungsanträge aufzeigen.

I. Zentrale Herausforderungen:

Im Rahmen der Beratungen ist es angezeigt, die nachstehenden allgemeinen Aspekte genauer zu beleuchten.

▪ Anwendungsbereich der Richtlinie präzise umreißen

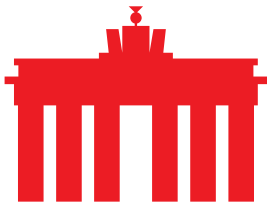
Der Anwendungsbereich der ePVO sollte sowohl geografisch, als auch materiell stringent abgesteckt sein. Bereits der Kommissionsentwurf enthielt hier eine Reihe von Unklarheiten darüber, welche Dienste und Softwareprodukte tatsächlich betroffen sind (bspw. in Artikel 2 und 10) - mit weitreichenden Folgen für deren Gestaltung und Sicherheit. Daher sollte der Anwendungsbereich der ePVO kritisch geprüft werden, um Kohärenz mit den weiteren europäischen Rechtsakten wie der EU-Datenschutz-Grundverordnung (EU-DS-GVO) und dem Europäischen Kodex für Elektronische Kommunikation (E-ECC) zu gewährleisten.

▪ Qualität von Diensten muss gewährleistet bleiben

Bereits der Kommissionsentwurf enthielt z.T. prohibitive Regelungen für die Verarbeitung von Kommunikations- und Metadaten. So war die Verarbeitung und damit auch die Speicherung von Kommunikationsinhalten nicht vorgesehen. Auch ist die Reduzierung der Verarbeitung und Speicherung von Daten,

¹ Entwurf der Europäischen Kommission über den Vorschlag für eine Verordnung des Europäischen Parlaments und des Rates über die Achtung des Privatlebens und den Schutz personenbezogener Daten in der elektronischen Kommunikation und zur Aufhebung der Richtlinie 2002/58/EG (COM(2017)10 final)

² Die Ausführliche Kommentierung finden Sie hier: https://www.eco.de/wp-content/blogs.dir/20170228_eco_pos_eprivacyreg.pdf



wenn sie anonymisiert sind, bereits deutlich enger und strikter angelegt als die EU-DS-GVO dies bspw. vorgesehen hat. Für eine moderne digitale Wirtschaft mit hochwertigen digitalen Diensten bedarf es eines angemessenen Rechtsrahmens. Die Debatte um die Änderungsanträge sollte dies widerspiegeln.

II. Zu den Änderungsanträgen im Einzelnen

▪ **Betroffene Personen und Organisationen (Artikel 1)**

Der Kommissionsentwurf der ePVO sieht vor, dass natürliche und juristische Personen gleichermaßen davon betroffen sind. Die Ausweitung des Anwendungsbereichs bringt Fragen mit sich und wird sich schwer umsetzen lassen. eco befürwortet daher eine Regelung, die sich entweder auf konkrete natürliche Personen bezieht oder einen anderen Ansatz für die Gewährleistung der Sicherheit und Vertraulichkeit elektronischer Kommunikation zu wählen.

Vor diesem Hintergrund sieht eco die Änderungsanträge aus dem IMCO-Ausschuss mit den Nummern 181, 182 und 188 in Bezug auf den Artikel 1 der Verordnung als hilfreich an. Die stärkere Harmonisierung des Schutzes personenbezogener Daten - auch im stärkeren Einklang mit der EU-DS-GVO erachtet eco als wichtig. In diesem Kontext ist auch der Änderungsantrag aus dem ITRE Ausschuss mit der Nr. 119 hilfreich oder respektive die Änderungsanträge Nr. 186 und 187 aus dem IMCO Ausschuss.

▪ **Rechtlicher Rahmen zwischen ePVO und EECC - betroffene Dienste (Artikel 2-4)**

Beim Anwendungsbereich der ePVO gilt es auch zu berücksichtigen, wie sich andere Regulierungen, wie der EECC sowie ggfs. auch die BEREK-VO entwickeln. Um einen stringenten und klar definierten Regulierungsrahmen zu haben, ist es daher wichtig, auf eine größtmögliche Kohärenz zwischen den verschiedenen Rechtsakten zu achten. Der Kommissionsentwurf hat hier für Unschärfen und damit letzten Endes auch für Unklarheiten über die betroffenen Dienste und Plattformen gesorgt.

Der Änderungsantrag 121 des ITRE Ausschusses ist hier Klarstellung zu Artikel 2, die eco begrüßt, ebenso wie Änderungsantrag 131 in Bezug auf Artikel 4. Änderungsantrag 133 eliminiert die Unklarheiten in Bezug auf die in Frage stehenden Dienste und Plattformen in Artikel 4. Daher ist er ebenso zu begrüßen.

Umgekehrt sollte auf Regelungen verzichtet werden, die den materiellen Anwendungsbereich der ePVO noch weiter vergrößern. Änderungsanträge wie bspw. der Änderungsantrag 201 des IMCO-Ausschusses entfernen die Voraussetzung, dass elektronische Kommunikationsdienste öffentlich zugänglich sein müssen, um unter die ePVO zu fallen. Diesen Vorschlag lehnt eco ab. Ebenso kritisch sieht eco den Vorschlag, die geltenden Regelungen auch auf Hard- und Software zu erstrecken, welche Daten im Netz abrufen können



/ darstellen können, wie dies Änderungsantrag 199 des IMCO Ausschusses benennt. Aus ähnlichen Gründen empfiehlt eco, die Änderungsanträge 221, 222, 223 des IMCO Ausschusses abzulehnen. Die Änderungsanträge 234 bis 239 führen neue Definitionen ein, erhöhen mithin das Auseinanderfallen des Regulierungsgefüges. Sie sollten dementsprechend abgelehnt werden. Sinnvoll hingegen scheint die Begrenzung der ePVO auf die Übertragung von Daten, da deren Speicherung oftmals nicht mehr im Verantwortungs- und Zuständigkeitsbereich eines Diensteanbieters liegt. Die Änderungsanträge 225 und 226 scheinen in diesem Kontext sinnvoll.

▪ **Gewährleistung der Vertraulichkeit von Kommunikation (Artikel 5)**

Die Vertraulichkeit der elektronischen Kommunikation ist im Verordnungsentwurf sehr extensiv ausgelegt. Sie geht vor allem weit über die Absicherung der Kommunikation hinaus.

Problematisch ist hier insbesondere der Versuch, die Regelung noch stärker auszuweiten, wie beispielsweise die Änderungsanträge 246 und 248 des IMCO-Ausschusses sowie 149, 151 und 153 des ITRE-Ausschusses oder Antrag 399 des LIBE-Ausschusses. Die Sinnhaftigkeit einer solchen Regelung steht grundsätzlich zur Debatte. Deshalb sollte darauf verzichtet werden, den Regulierungsrahmen der ePVO allzu weit auszudehnen und in Bereiche hineinzugreifen, die weit über den Schutz der Vertraulichkeit elektronischer Kommunikation hinausgehen.

Die Änderungsanträge 397 oder 398 des LIBE-Ausschusses oder 244 und 250 des IMCO-Ausschusses (teilweise identisch und durch dieselbe Antragstellerin eingereicht) zeigen hier Möglichkeiten auf, wie eine solche Präzisierung erfolgen könnte.

▪ **Ausnahmetatbestände für die rechtmäßige Datenverarbeitung prüfen (Artikel 6)**

Für die Verarbeitung von elektronischen Kommunikationsdaten sieht der Kommissionentwurf derzeit nur sehr wenige Ausnahmefälle vor. Dieser Umstand kann Probleme bereiten, wenn man bspw. an Spamfilter in E-Mailpostfächern, die Verarbeitung von solchen Daten oder die Probleme für offen ausgestaltete Kommunikationsdienste denkt. Vor diesem Hintergrund sollte die Formulierung von Artikel 6 stärker mit der EU-DS-GVO in Einklang gebracht werden.

Vor diesem Hintergrund ist die weitere Einschränkung der Übertragung von Daten auf ein „technisch strikt notwendiges Maß“ bzw. zu Abrechnungszwecken, wie gleich mehrere Änderungsanträge (z.B. IMCO 259, 260, 263, 264, 276, 277, 279, 280, LIBE 421, 422, 423, 426, 427, 428, 429, 447) dies konstatieren, kritisch zu bewerten.

Sinnvoller ist es, die problematischen Bestimmungen in Artikel 6 zu entfernen, wie dies die Änderungsanträge 157, 160, 167 des ITRE-Ausschusses oder 418, 419, 425, 447 des LIBE-Ausschusses vorsehen.



Eine ebenfalls gangbare Methode wäre die sinnvolle Ergänzung der bestehenden Bestimmungen, die Änderungsanträge 420, 424, 441, 443, 444, 454, 458, 471, 472, 474, 475, 476, 478, 479, 480, 484, 488, 490, 491, 496, 497 des LIBE-Ausschusses, 262, 269, 275, 281 und 286 des IMCO-Ausschusses bieten hierfür interessante Ansätze, wie eine Lösung im Einklang mit einem hohen Datenschutzniveau unter EU-DS-GVO zu gewährleisten wäre; insbesondere was die Einwilligungsbestimmungen und damit auch die Gestaltung offener und interoperabler Kommunikationsdienste anbetrifft.

▪ **Möglichkeiten zur Speicherung von Daten angemessen gestalten (Artikel 7)**

Die Speicherung von Kommunikations- und insbesondere Metadaten hat sich bereits im Rahmen des Kommissionsentwurfs als problematisch dargestellt. Ob die Speicherung von Metadaten bspw. tatsächlich zur Qualitätssicherung von Diensten in der vorgeschlagenen Form möglich ist, ist zweifelhaft. Entsprechend könnte, wie auch schon in Artikel 6, mit Streichungen gearbeitet werden, um höhere Kohärenz mit der EU-DS-GVO herzustellen. Änderungsantrag Nr. 498 und 507 des LIBE-Ausschusses könnte hierfür ein Ansatz sein. Auch könnten entsprechende Anpassungen ein gangbarer Weg sein, um die bestehenden Probleme zu heilen. Hier bieten insbesondere die Änderungsanträge 510 und 503 sinnvolle Ansätze.

▪ **Digitale Wirtschaft muss spezialisiert arbeiten können (Artikel 8)**

Die Maßgaben für den Umgang mit Endgeräten und die Möglichkeiten von Diensten, mit diesen kommunizieren zu können, gilt als Kernstück des Internets. Nachvollziehbar ist daher die Sorge zahlreicher Beobachter, dass der Kommissionsentwurf der ePVO dieses System durch allzu strikte Regeln übermäßig einschränkt. Problematisch ist, dass zahlreiche Änderungsanträge diese Maßgaben noch weiter verschärfen möchten.

Dies betrifft im IMCO-Ausschuss bspw. die Änderungsanträge 321 und 322, 359, 360, 362, 367, 369, 372, 376 oder zur Begrenzung auf technisch strikt notwendige Maßnahmen die Änderungsanträge 317, 318, 325, 326. Ebenso problematisch sind aus dem ITRE-Ausschuss die Änderungsanträge 203, 204, 207, 208, 220, 242, 243 bzw. in Bezug auf die strikte (technische) Notwendigkeit Nr. 205, 206, 212.

Im federführenden LIBE-Ausschuss sind die Anträge 515, 517, 523, 539, 540, 554, 555, 575, 580, 583 bzw. für die strikte (technische) Notwendigkeit 521, 522, 524, 535, 553 (einige der Anträge haben teilw. dieselben Urheber und/ oder sind textgleich).

Sinnvoller hingegen ist es, den Umständen einer arbeitsteiligen Digitalwirtschaft und den Maßgaben für Auftragsdatenverarbeitung mit spezialisierten Anbietern Rechnung zu tragen, wie sie die EU-DS-GVO ermöglichen. Auch die Anerkennung der Dienstqualität und Integrität als möglicher Grund für



die Verarbeitung von Daten findet sich in diesen Anträgen wieder. Diese Gedanken spiegeln sich insbesondere in den Änderungsanträgen 528, 529, 531, 532, 534, 538, 543, 544, 546, 549, 550, 551, 564, 565, 566, 570, 571, 573, 582, 589, 590, 594, 595 des LIBE-Ausschusses oder 320, 329, 330, 352, 356 des IMCO-Ausschusses oder 215, 216, 217, 218, 227, 228, 229 des ITRE-Ausschusses wieder.

Auch sollte in diesem Kontext geprüft werden, inwieweit für die ePVO tatsächlich eigene Durchführungsrechtsakte benötigt werden. Die EU-DS-GVO sieht diese bereits vor und die ersten dieser Akte wurden bereits erlassen. In diesem Kontext wurde auch ausdrücklich auf Dienste der Informationsgesellschaft und Telemediendienste Bezug genommen. Vor diesem Hintergrund sollten die Änderungsanträge des LIBE-Ausschusses Nr. 605, 606, 607 genauer geprüft werden. Im IMCO Ausschuss sind dies die Änderungsanträge 380, 381, 382, 523 (in Bezug auf Art. 25).

▪ **Regeln zur Einwilligung kohärent gestalten (Artikel 9)**

Die EU-DS-GVO setzt den Maßstab für Einwilligungen. Die EU-Kommission hat diese im Zuge ihres Entwurfs für die ePVO modifiziert. Damit soll den speziellen Anforderungen der digitalen Welt Rechnung getragen werden. Gleichwohl enthielt der Entwurf problematische und bürokratische Auflagen, die eine so genannte Consent Fatigue bei Nutzerinnen und Nutzern auslösen kann.

Vor dem Hintergrund einer funktionstauglichen Kohärenz mit der EU-DS-GVO sollte geprüft werden, ob die Änderungsanträge 609, 617, 618, 619, 626, 627 des LIBE-Ausschusses oder 397 bzw. 401 des IMCO-Ausschusses bzw. 254, 257, 258, 260 und 261 des ITRE-Ausschusses sinnvolle Regelungen für deren Ergänzung wären. Regelungen zur Nutzung von Diensten wie sie bspw. Änderungsantrag 392, 402 und 403 des IMCO-Ausschusses oder in Änderungsantrag 633 oder 634 des LIBE-Ausschusses, oder 259 des ITRE-Ausschusses formuliert werden, sind hingegen nicht hilfreich.

▪ **Bestimmungen zu Privacy by Design nicht durch weitere Anforderungen ausweiten (Artikel 10)**

Die Regelungen für „Informationen to be provided“ gehen zu weit. Sie erfassen nicht nur - wie dies häufig propagiert wird - Internetbrowser, sondern jegliche Software. Dadurch und durch die zu weit gesteckten Definitionen können Softwareupdates und Onlinefunktionen von Software nicht optimal genutzt werden. eco plädiert daher für die Streichung dieser Regelung.

Dies ist in den Änderungsanträgen 268 und 269 des ITRE-Ausschusses, den Änderungsanträgen 635, 636 und 637 des LIBE-Ausschusses oder den Änderungsanträgen 405, 406, 407 oder 408 des IMCO-Ausschusses vorgesehen.



Nicht weiterverfolgt werden sollten hingegen Regelungen, die die Anforderungen für Privacy by Design über das vorgegebene Schutzmaß hinaus ausweiten. Die Änderungsanträge 639, 640, 645, 646, 647, 648, 649, 650, 659 des LIBE-Ausschusses oder 273, 275 und 276 des ITRE-Ausschusses oder 413, 414, 419 und 427 des IMCO-Ausschusses sind nicht hilfreich, da sie über den Regelungsbereich von Softwareherstellern hinausreichen.

Sollten in diesem Artikel Regelungen hierfür getroffen werden so sollte in jedem Fall eine Verlängerung des Umsetzungsrahmens in Betracht gezogen werden, wie die Änderungsanträge 666 des LIBE-Ausschusses oder 288 des ITRE-Ausschusses dies anregen.

▪ **Sicherheitsbestimmungen dürfen anonyme und pseudonyme Kommunikation nicht unmöglich machen (Artikel 11)**

Die Beschränkungen der Datenerhebungen von Artikel 5 bis 8 sollen in Artikel 11 geregelt werden. Der Kommissionsentwurf spricht hier von „internen Verfahren“, welche zu entwickeln seien, um Anfragen von bspw. Ermittlungsbehörden zu beantworten. Dies ist kritisch zu sehen, da sich dahinter eine Verpflichtung zum Auslesen verschlüsselter Kommunikation oder der Herausgabe von Kontaktdaten nach vorheriger Identifizierung eines Nutzers verbergen könnten. eco lehnt entsprechende Verpflichtungen ab.

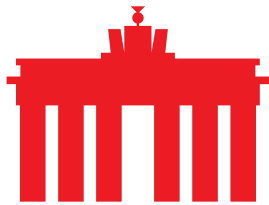
Eine Streichung des Artikels, wie die Änderungsanträge 669 und 679 des LIBE-Ausschusses oder 433 des IMCO-Ausschusses vorsehen, sind daher sinnvoll.

Hilfswise könnten auch Änderungsanträge herangezogen werden, die entsprechende Klarstellungen treffen wie bspw. Änderungsantrag 674 des LIBE-Ausschusses oder 433 des IMCO-Ausschusses.

▪ **Zeitraumen für die ePrivacyVO realistisch gestalten**

Bereits jetzt ist abzusehen, dass sich der Zeitrahmen für die ePVO nicht halten lassen wird. Ein Inkrafttreten zeitgleich mit der EU-DS-GVO am 25. Mai 2018 stellt Unternehmen und Diensteanbieter, aber auch Softwareentwickler vor enorme Herausforderungen. Entsprechende Änderungsanträge sind bereits im LIBE-Ausschuss beraten.

eco empfiehlt, hier eine Regelung zu finden, die eine flexible Handhabung des Inkrafttretens und eine angemessene Umsetzungsfrist ermöglichen, wie bspw. Änderungsantrag 825 des LIBE-Ausschusses dies herausstellt.



VERBAND DER INTERNETWIRTSCHAFT E.V.



Über eco

eco - Verband der Internetwirtschaft e. V. ist Interessenvertreter und Förderer aller Unternehmen, die mit oder im Internet wirtschaftliche Wertschöpfung betreiben. Der Verband vertritt mehr als 1.000 Mitgliedsunternehmen.

Hierzu zählen unter anderem ISP (Internet Service Provider), Carrier, Hard- und Softwarelieferanten, Content- und Service-Anbieter sowie Kommunikationsunternehmen. eco ist der größte nationale Internet Service Provider Verband Europas.