



Der Bundesbeauftragte  
für den Datenschutz und  
die Informationsfreiheit

**Peter Schaar**

Bundesbeauftragter für den Datenschutz  
und die Informationsfreiheit

POSTANSCHRIFT Der Bundesbeauftragte für den Datenschutz und die Informationsfreiheit,  
Postfach 20 01 12, 53131 Bonn

Deutscher Bundestag  
Innenausschuss

Platz der Republik 1  
11011 Berlin

HAUSANSCHRIFT Husarenstraße 30, 53117 Bonn  
VERBINDUNGSBÜRO Friedrichstraße 50, 10117 Berlin

TELEFON (0228) 997799-100

TELEFAX (0228) 997799-550

E-MAIL Ref6@bfdi.bund.de

INTERNET www.bfdi.bund.de

DATUM Bonn, 23.03.2009

GESCHÄFTSZ **VI-170/024#0137**

BETREFF **Entwurf eines Gesetzes zur Stärkung der Sicherheit in der Informationstechnik des Bundes  
(Änderung des BSIG);**

HIER Stellungnahme des Bundesbeauftragten für den Datenschutz und die Informationsfreiheit

Sehr geehrter Herr Vorsitzender,

von den Obleuten der Fraktionen im Innenausschuss bin ich gebeten worden, eine Stellungnahme zum Entwurf des Gesetzes zur Stärkung der Sicherheit in der Informationstechnik des Bundes (Änderung des BSIG) abzugeben; außerdem haben die Obleute mich zu der Sitzung eingeladen. Dem Wunsch nach einer schriftlichen Stellungnahme komme ich hiermit gerne nach. Leider kann ich aber am Mittwoch, 25. März 2009, wegen einer seit längerem geplanten Auslandsdienstreise nicht persönlich an der Sitzung des Innenausschusses teilnehmen. Ich werde aber sicherstellen, dass ein Vertreter der Fachebene meines Hauses bei der Beratung des Gesetzentwurfs durch den Innenausschuss anwesend sein wird.

Bei der folgenden Stellungnahme beschränke ich mich auf die datenschutzrechtlich relevanten Aspekte; dagegen wird auf die vorgesehenen Änderungen der Aufgaben des Bundesamtes für die Sicherheit in der Informationstechnik (BSI) nicht eingegangen.

Angriffe auf die IT-Sicherheit können nicht nur die ordnungsgemäße Abwicklung von Verwaltungsaufgaben beeinträchtigen, sondern auch Gefahren für die Persönlichkeitsrechte der Bürgerinnen und Bürger mit sich bringen. Daher sind Konzepte zu entwickeln und umzusetzen, die sowohl die IT-Sicherheit stärken als auch den Schutz der Privatsphäre gewährleisten.



Sowohl die Betreiber der „Netze des Bundes“ als auch die Verantwortlichen für die übergreifenden Netze der Verwaltung in Europa sind aufgefordert, bei allen Maßnahmen zur Stärkung der IT-Sicherheit auch die Privatsphäre und den Datenschutz der Nutzerinnen und Nutzer zu gewährleisten.

Im Einzelnen sehe ich folgenden Nachbesserungsbedarf:

1. § 5 BSIG Abs. 1, 2, 3

Das BSI erhält die Erlaubnis, „Protokolldaten die beim Betrieb von Kommunikationstechnik des Bundes anfallen“ zu erheben und zu verarbeiten. Der Begriff der Protokolldaten ist sehr weit gefasst – siehe hierzu BSIG § 2 Abs. 8 – und umfasst auch Verkehrsdaten gemäß TKG und Nutzungsdaten gemäß TMG. Eine Anonymisierung bzw. Pseudonymisierung dieser Daten vor der Auswertung ist im Gesetz nicht vorgesehen, ebenso wenig ein weitgehender Verzicht auf die Herstellung eines direkten Personenbezugs. Die Aufgabe der Gefahrenabwehr und Beseitigung von Störungen erfordert grundsätzlich keinen Personenbezug der Daten, eine Gefahrenabwehr kann auch durch ein weitgehend anonymes Scannen der Datenverkehre geschehen. Der Gesetzentwurf sollte – unter Bezugnahme auf das Gebot der Datenvermeidung und Datensparsamkeit (§3a BDSG) – eine entsprechende Vorgabe enthalten.

2. § 5 BSIG Abs. 3

Die jetzige Regelung geht davon aus, das „die Beteiligten des Kommunikationsvorgangs spätestens nach dem Erkennen und der Abwehr eines Schadprogramms oder von Gefahren, die von einem Schadprogramm ausgehen, zu benachrichtigen sind, wenn sie bekannt sind oder ihre Identifikation ohne unverhältnismäßige weitere Ermittlungen möglich ist und nicht überwiegende schutzwürdige Belange Dritter entgegenstehen. Die Unterrichtung kann unterbleiben, wenn die Person nur unerheblich betroffen wurde und anzunehmen ist, dass sie an einer Benachrichtigung kein Interesse hat“. Diese sehr starke Einschränkung der Benachrichtigungspflicht – insbesondere in Bezug auf nur „unerhebliche Betroffenheit“ würde die von Verfassung wegen gebotenen Rechtsschutzmöglichkeiten unangemessen beeinträchtigen.

Die Auswertung der Daten bis zum Erkennen des Schadprogramms oder anderen Gefahr erfolgt heimlich. Dem Betroffenen wird durch die Heimlichkeit des Eingriffs vorheriger Rechtsschutz faktisch verwehrt und nachträglicher Rechtsschutz kann zumindest erschwert werden (vgl. BVerfGE 113, 348 (383 f.); BVerfG, NJW 2007, S. 2464 (2470 f.)). Deshalb sollte regelhaft eine Benachrichtigung vorgesehen werden. Nur im



begründeten Ausnahmefall sollte davon abgewichen werden können.

3. § 5 BSIG Abs. 4

Die Übermittlungsbefugnis des BSI an die Strafverfolgungsbehörden ist zu weitgehend und erstreckt sich – sehr allgemein – auf Tatbestände die mittels Telekommunikation begangen werden. Hier ist m.E. eine Einschränkung auf schwere Straftaten geboten. Zudem sollte hier – wie in Fällen des § 100g StPO – grundsätzlich ein Richter vorbehalt eingeführt werden, da es sich um Daten handelt, die durch das Fernmeldegeheimnis gemäß Art. 10 GG geschützt sind.

4. § 5 BSIG Abs. 6

Die Erfassung und Auswertung von Daten aus dem Kernbereich privater Lebensgestaltung ist zu prüfen. In Zweifelsfällen, ob Daten dem Kernbereich zuzurechnen sind, sollten die Daten gelöscht werden. Zumindest sollte die Entscheidung über die Kernbereichsrelevanz durch einen Richter und nicht vom BMI getroffen werden.

5. Artikel 3 Änderung des § 15 Nutzungsdaten TMG, neuer Abs. 9

Das Telemediengesetz (TMG) regelt umfassend den Bereich elektronischer Informations- und Kommunikationsdienste. Hierbei handelt es sich um Angebote, die im Internet zur Nutzung bereitgestellt werden. Bei der Nutzung fallen umfangreiche Daten an, die einerseits eine Identifikation des Nutzers anhand der jeweils vom Internet-Zugangsvermittler (z.B. Telekom/T-Online) dynamisch vergebenen IP-Adresse ermöglichen und andererseits durch die inhaltlichen Angaben (URL, Suchbegriffe, Dateinamen etc.) Rückschlüsse auf die Interessen der Nutzer zulassen und somit die Erstellung detaillierter Nutzungsprofile ermöglichen. Aus diesen Gründen hat das TMG die Verwendung dieser Daten auf die Zwecke der technischen Umsetzung und Abrechnung beschränkt. Die vorgeschlagene Ergänzung (§ 15 Abs. 9 TMG-E) lehnt sich stark an die Regelung des § 100 Abs. 1 TKG an und überträgt sie unter Ersetzung des Begriffs „Verkehrsdaten“ durch „Nutzungsdaten“ auf das TMG.

Die Erforderlichkeit einer solchen Ermächtigung halte ich generell für zweifelhaft, zumal einige Ressorts (u.a. das BMJ), aber auch mein Haus und andere Anbieter von Telemedien ohne eine solche Speicherung der Protokolldaten des Webservers auskommen, ohne dass es deshalb zu Beeinträchtigungen der Systemsicherheit gekommen wäre. Zudem ist fraglich, ob nicht bereits verwendete, erforderlichenfalls zu optimierende Mittel (Firewalls) zur Verhinderung und Abwehr von Angriffen genügen.



Allenfalls wäre eine Lösung akzeptabel, die den Gesetzestext hinsichtlich einer engen und konkreten Eingrenzung der erforderlichen Daten, einer eindeutigen Zweckbegrenzung und einer kurzen Speicherungsfrist präzisiert.

Bei der Telekommunikation und den damit verbundenen Diensten handelt es sich um Basisstrukturen, die einer besonderen Gefährdung ausgesetzt sind. Insoweit ist eine Regelung zur Gewährleistung der Datensicherheit, d.h. zur Wahrung der Funktionsfähigkeit der technischen Einrichtungen (§ 100 Abs. 1 TKG) gerechtfertigt, die eine Erhebung und Verwendung von Verkehrsdaten erlaubt. Telemediendienste setzen auf diesen Strukturen auf, d.h. sie werden mit Hilfe der Telekommunikation realisiert. Die entsprechenden Nutzungsdaten fallen auf den Webservern der Anbieter von Telemediendiensten (bzw. deren Hoster) an. Weiterhin unterfallen die Nutzungsdaten anders als die Verkehrsdaten der Telekommunikation nicht dem Fernmeldegeheimnis und sind somit nicht in angemessener Weise geschützt. Dies könnte im nächsten Schritt zu jeglicher zweckfremden Nutzung führen. Schließlich gehen Nutzungsdaten bei Telemedien auch hinsichtlich ihrer Aussagekraft über die bloßen Verkehrsdaten der Telekommunikation hinaus. Auch dies spricht dagegen, die Vorgaben aus § 100 Abs. 1 TKG unverändert in das TMG zu übernehmen.

Mit freundlichen Grüßen