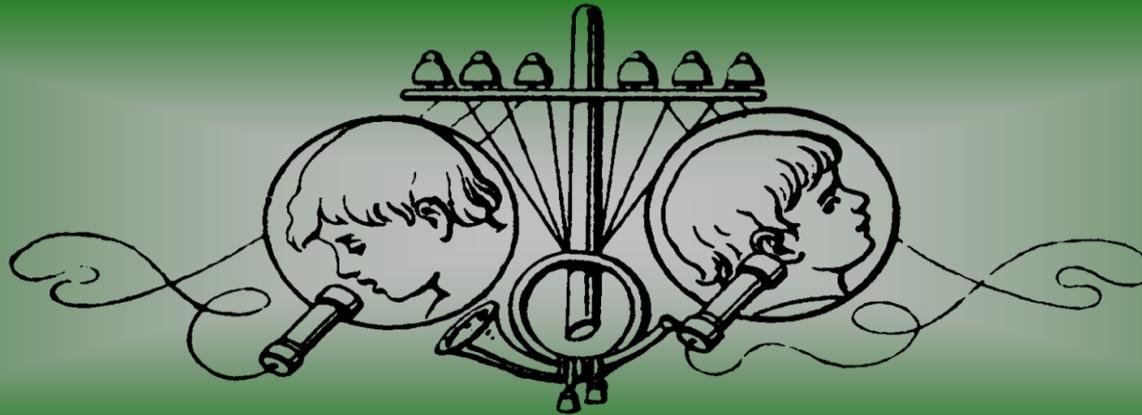


ETLING – ERNST

RECHTSANWÄLTE



Rechtliche Stolperfallen von Branchennetzen

Private Netze juristisch unter die Lupe genommen

12. März 2013

RAin Martina Etling-Ernst



Einführung

Die Grundfrage: Ab wann bin ich Anbieter für die Öffentlichkeit?

Die Abgrenzung: Wer ist Nutzer, geschäftsmäßiger oder gewerbsmäßiger Anbieter ?

Die Konsequenzen: Was muss das Unternehmen beachten?

Überblick über das TK-Recht



- ▶ **Einführung**
 - ➔ Begriff der Öffentlichkeit
 - ➔ Unternehmen als geschäftsmäßige Anbieter
- ▶ **Grundpflichten aus dem TKG**
- ▶ **Entgeltregulierung**
- ▶ **Kundenschutz**
- ▶ **Fernmeldegeheimnis / Datenschutz**
 - ➔ Telefonieren am Arbeitsplatz
 - ➔ Internetnutzung durch Mitarbeiter
 - ➔ Mail-Verkehr
- ▶ **Technische Schutzmaßnahmen**
- ▶ **Überwachung**
- ▶ **Auskunftsersuchen**
- ▶ **Abgaben**



Die Grundfrage: Ab wann bin ich Anbieter für die Öffentlichkeit?

Hintergrund der Frage



- ▶ Unsicherheiten über Reichweite der Verpflichtungen
 - ➔ Wer ist Adressat der einzelnen Regelungen?

- ▶ Unklare Begrifflichkeiten und (fehlende) Definitionen
 - ➔ „Providerstatus“
 - ➔ „Carrierstatus“
 - ➔ Öffentlichkeit

- ▶ „Alt-Lasten“ außer Kraft getretener Vorschriften
 - ➔ Benötige ich eine Lizenz?
 - ➔ Wie teuer ist Rechtskonformität?



- ▶ Wer muss was beachten?
 - Ⓟ Situation als Mitarbeiter?
 - Ⓟ Verantwortung als Vorgesetzter?
 - Ⓟ Pflichten als Administrator?
 - Ⓟ Pflichten als Geschäftsführer/ Vorstand?

- ▶ Was passiert, wenn ich nichts beachte?
 - ⇒ Sanktionen aus dem TKG
 - ⇒ Sanktionen aus dem Arbeitsrecht
 - ⇒ Sanktionen aus dem Strafrecht
 - ⇒ Sonstiges

- ▶ Wer merkt, ob man alles richtig macht?

- ▶ Muss man alles wissen?

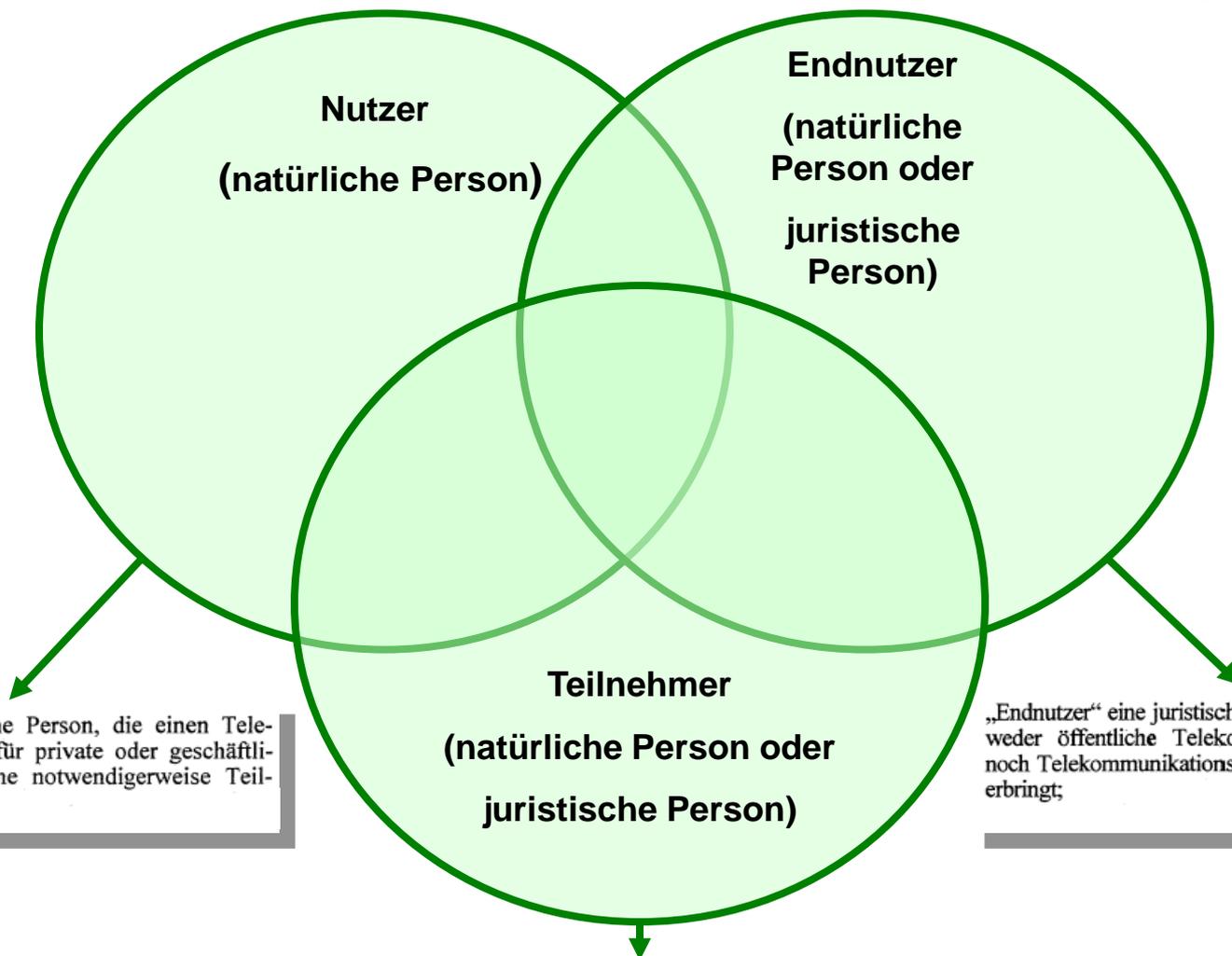




Die Abgrenzung:

Nutzer, geschäftsmäßiger oder gewerbsmäßiger Anbieter ?

Begriffsbestimmungen / Nutzerbegriff



„Nutzer“ jede natürliche Person, die einen Telekommunikationsdienst für private oder geschäftliche Zwecke nutzt, ohne notwendigerweise Teilnehmer zu sein;

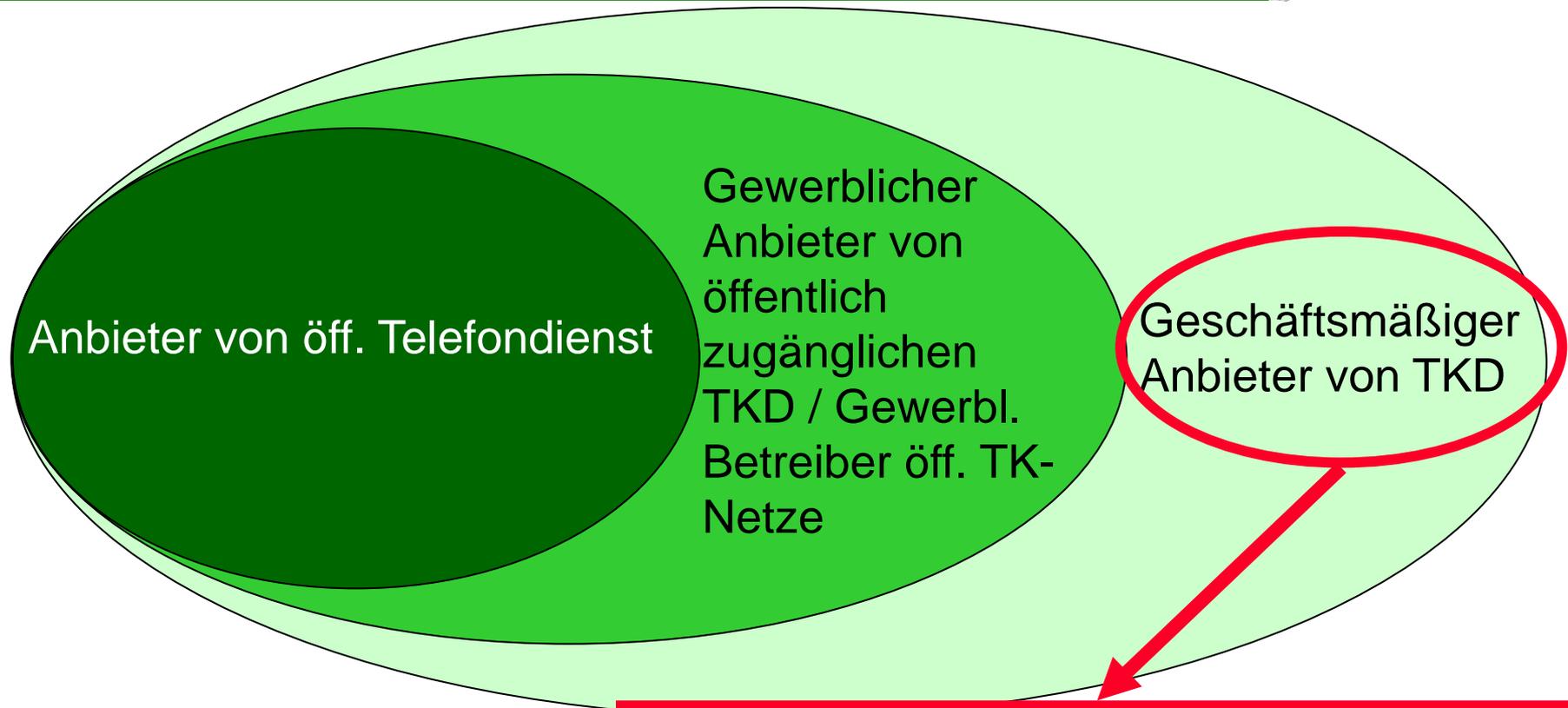
„Endnutzer“ eine juristische oder natürliche Person, die weder öffentliche Telekommunikationsnetze betreibt noch Telekommunikationsdienste für die Öffentlichkeit erbringt;

„Teilnehmer“ jede natürliche oder juristische Person, die mit einem Anbieter von Telekommunikationsdiensten einen Vertrag über die Erbringung derartiger Dienste geschlossen hat;



Geschäftsmäßigkeit – Gewerbsmäßigkeit - Öffentlichkeit

Kreis der Verpflichteten nach TKG



Nachhaltiges Angebot von Telekommunikation für Dritte

- Auch **ohne Gewinnerzielungsabsicht**
- **Telekommunikation**: der technische Vorgang des Aussendens, Übermittels und Empfangens von Signalen mittels TK-Anlagen

Geschäftsmäßiger Anbieter



geschäftsmäßiges Erbringen von TK-Diensten bestimmt sich nach § 3 Nr. 10 TKG :

- Nachhaltiges Angebot von Telekommunikation
 - Auch ohne Gewinnerzielungsabsicht
 - Telekommunikationsdienst / Teledienst
- ▶ Wenn ein Arbeitgeber den Beschäftigten die private Nutzung von Internet oder E-Mail erlaubt, ist er ihnen gegenüber geschäftsmäßiger TK- bzw. Teledienste-Anbieter.
- Verpflichtung zur Wahrung des Fernmeldegeheimnisses
 - Auskunftsverpflichtungen ggü. Sicherheitsbehörden
 - Nur sehr eingeschränkte Kontrollmöglichkeit
 - ⇒ Nur bei Erlaubnis unter einschränkenden Voraussetzungen (z.B. Zeitlimit)
 - Unterdrückung von E-Mails, sofern Gefahr der Virenverseuchung o.ä.
 - ⇒ Aber vorher generelle Hinweispflicht sowie konkrete Informationspflicht
 - ⇒ Untersuchung der „verseuchten“ Email nur unter Hinzuziehung des Betroffenen

Der Begriff der „Öffentlichkeit“



Aus der amtlichen Begründung zu § 6 ergibt sich, dass Öffentlichkeit im Sinne des § 6 TKG **„jeder unbestimmte Personenkreis“** ist.

In der Begründung zu § 109 TKG wird im Zusammenhang mit dem Begriff der Öffentlichkeit ausgeführt, dass durch die Beschränkung der dort normierten Verpflichtungen auf Telekommunikationsdienste für die Öffentlichkeit Betreiber **nicht-öffentlicher TK-Anlagen (insbesondere corporate networks)** aus der Verpflichtung entlassen werden.

Die Begründung zu § 112 TKG erläutert, dass nicht-öffentliche Telekommunikationsdienste **insbesondere unternehmensinterne Nebenstellenanlagen, Hotels, Krankenhäuser und corporate networks** seien.

Der Begriff der „Öffentlichkeit“



Aussagen der BNetzA



- ▶ Als bestimmter Personenkreis können nach der geltenden Rechtslage nur solche Teilnehmer (natürliche Personen) zusammengefasst werden, die zu einer juristischen Person gehören oder einer juristisch als Einheit gewerteten Mehrheit von juristischen Personen hinzugerechnet werden.

- ▶ **Bestimmte Personenkreise** in diesem Sinne sind:
 - ➔ Unternehmen im Sinne des § 3 Nr. 29 TKG
 - ⇒ Diese sind das Unternehmen selbst oder mit ihm im Sinne des § 36 Abs. 2 und § 37 Abs. 1 und 2 des GWB verbundene Unternehmen.

 - ➔ Juristische Personen des öffentlichen Rechts
 - ⇒ Dies sind Körperschaften (Bund, Länder, Gemeinden), Anstalten und Stiftungen des öffentlichen Rechts.

Aussagen beziehen sich auf die Meldepflicht nach § 6 TKG!

Verfügung der BNetzA zu Wegerechten



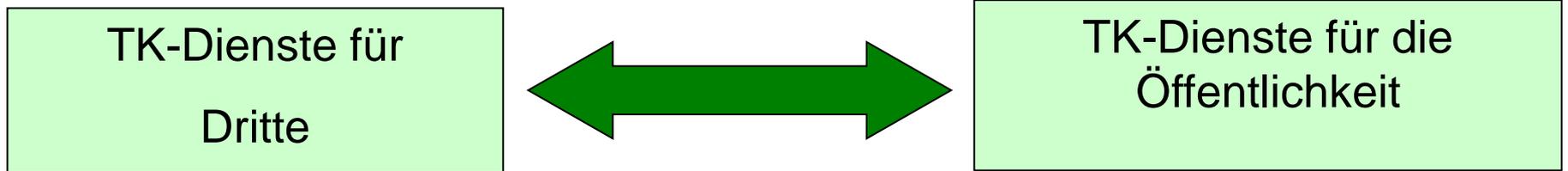
- ▶ **Telekommunikationsnetz ist für die Öffentlichkeit zugänglich,**

- ▶ wenn:
 - beliebige natürliche oder juristische Personen Zugang zu dem Telekommunikationsnetz haben
 - und
 - das Netz nicht lediglich der Kommunikation zwischen Teilnehmern einer geschlossenen Benutzergruppe zweckdienlich ist



Wer ist der Dritte in der Telekommunikation?

Abgrenzung



- ▶ Nicht nur die klassischen TK-Unternehmen erbringen Telekommunikationsdienste (wie Telefonie und E-Mail) für Dritte und haben daher die einschlägigen Vorschriften wie zu beachten.
- ▶ Jedes Unternehmen, das für andere Unternehmen (auch im Konzernverbund) oder andere Dritte TK-Dienste erbringt, fällt hierunter.
- ▶ Jeder Arbeitgeber, der seinen Mitarbeitern die private Nutzung der TK-Dienste erlaubt, erbringt ihnen gegenüber TK-Dienste.
 - ➔ Die Mitarbeiter sind Dritte i.S.d. TKG.



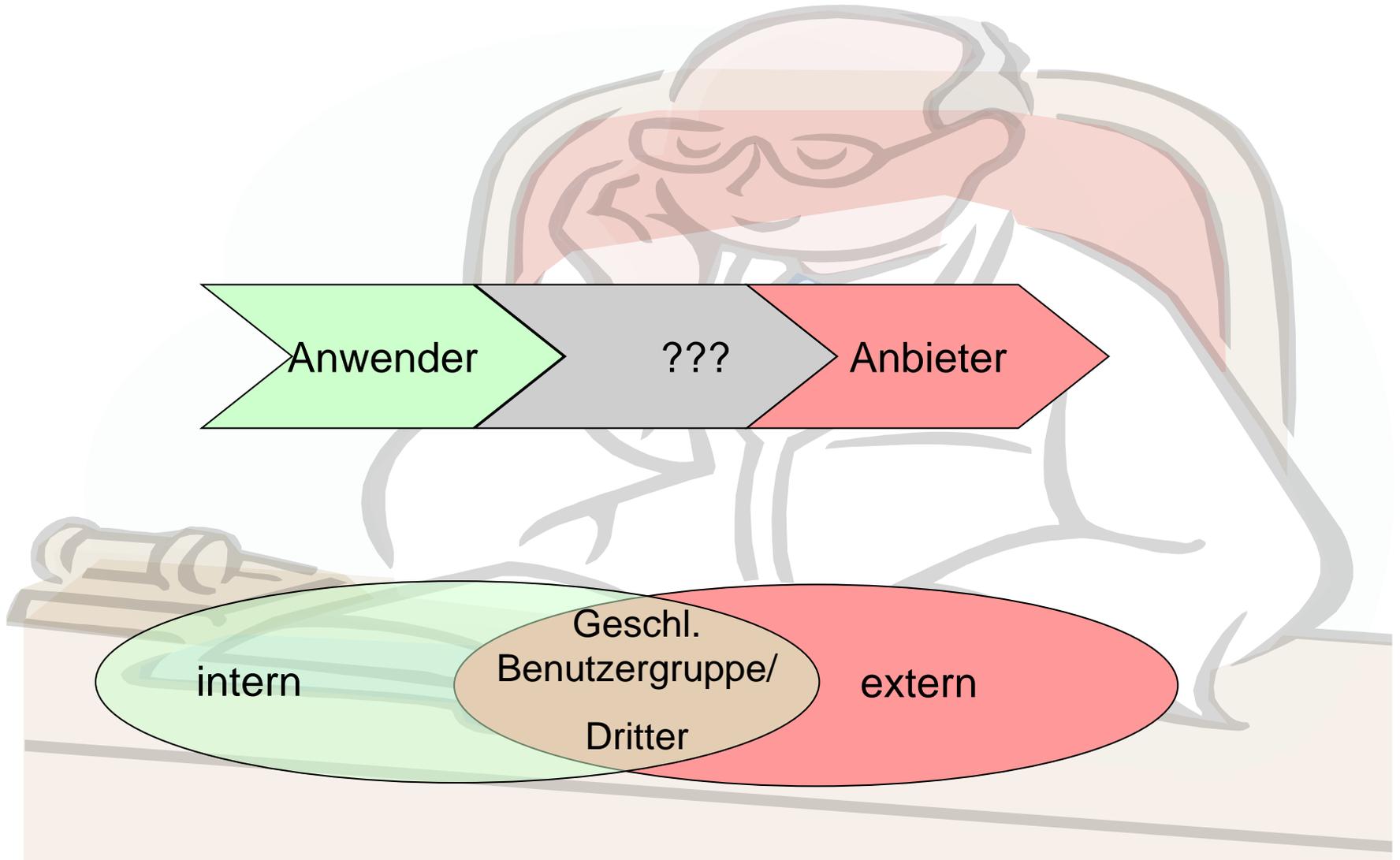
Dritter

- ▶ Mitarbeiter
- ▶ Campusunternehmen (strittig)
- ▶ Nutzer von Clubtelefonen (strittig)
- ▶ Verbundene Unternehmen
- ▶ Closed User Groups
- ▶ ...

Öffentlichkeit

- ▶ Jeder unbestimmte Personenkreis
- ▶ Jeder „beliebige“ Dritte
- ▶ Die Allgemeinheit
- ▶ Nicht verbundene Unternehmen
- ▶ Externe Dritte
- ▶ WLAN-Nutzer (z.B. Lufhansa-Lounge)
- ▶ Hotelgäste
- ▶ ...

Bereiche



Vom Anwender zum Anbieter



▶ Anwender:

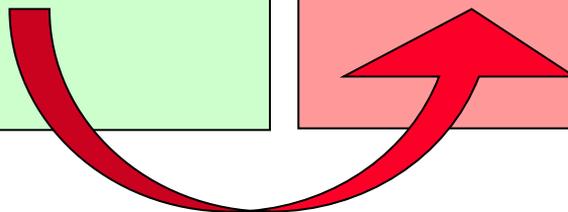
- Bloßes selbst nutzen der Telekommunikation
- Private Nutzung des privaten Anschlusses, der privaten TK-Dienste
- Rein dienstliche Nutzung des dienstlichen Anschlusses, der dienstlich bereitgestellten TK-Dienste

▶ ABER AUCH:

- Private Nutzung des dienstlichen Anschlusses, der dienstlich bereitgestellten TK-Dienste

▶ Anbieter:

- Klassischer TK-Anbieter
 - ⇒ Carrier
 - ⇒ TNB, VNB, SP
 - ⇒ „Öffentlicher Anbieter“
 - ⇒ Gewerbsmäßiger Anbieter
- Geschäftsmäßiger Anbieter
 - ⇒ Arbeitgeber, der private Nutzung des dienstlichen Anschlusses, der dienstlich bereitgestellten TK-Dienste
 - erlaubt,
 - zulässt,
 - „einreißen lässt“
 - nicht verbietet,
 - ermöglicht
 - ...



Öffentlichkeit – ohne es zu wissen...





- ▶ Grenze zwischen Drittem und beliebiger Öffentlichkeit ist fließend
 - ➔ Einzelfallbetrachtung
 - ➔ Frage der Ausrichtung der Technik
 - ➔ Frage der Ausrichtung der Vermarktung
 - ➔ Wie nimmt es der Markt wahr?
 - ➔ Hat es der Wettbewerb gemerkt?
 - ➔ Was passiert mit den vergebenen Rufnummern?
 - ⇒ Konflikte bei Wechsel/ Auszug etc.
 - ⇒ Gibt es Regelungen?

Probleme resultieren auch aus Begehrlichkeiten der klassischen Anbieter:

- ➔ Wer darf zu welchen Konditionen das Campus-Netz nutzen?
- ➔ Kann man den Zutritt, die (Mit-)Nutzung verhindern?
- ➔ Welche Preise sind zulässig?

Auffassung der BNetzA



- ▶ Je nach einschlägiger Regelung unterschiedlich.
- ▶ Auch hier kein einheitlicher Begriff der Öffentlichkeit.
- ▶ Bei **Rechten** der Marktteilnehmer:
 - z.B. Wegerecht: Abgrenzung zur geschlossenen Benutzergruppe
 - ⇒ **Restriktive** Auslegung
 - ⇒ Anbieter muss Öffentlichkeit glaubhaft machen
- ▶ Bei **Pflichten** der Marktteilnehmer:
 - z.B. Meldung: jeder unbestimmte Personenkreis
 - ⇒ **Extensive** Auslegung
 - ⇒ Anbieter muss in der Praxis im Zweifel Öffentlichkeit widerlegen



Die Konsequenzen: Was muss das Unternehmen beachten?

?

Bedeutung der Abgrenzung:



- ▶ Nur Dritter, aber nicht Öffentlichkeit:

- Keine Meldepflicht

- Kein Wegerecht

- ▶ ABER:

- Fernmeldegeheimnis

- Datenschutz

- Manuelles Auskunftersuchen

Bedeutung der Abgrenzung:



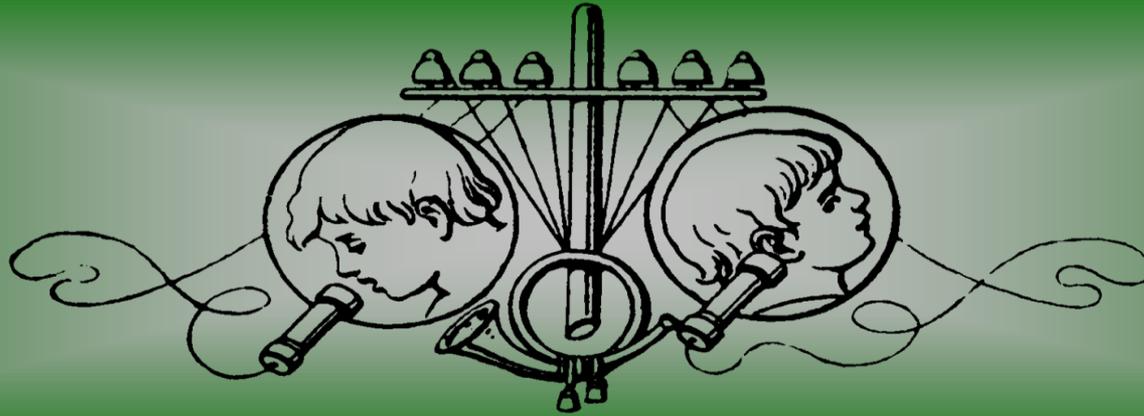
▶ Öffentlichkeit:

- Meldepflicht
- Wegerecht = unentgeltliche Nutzung der Verkehrswege (falls gewollt)
- Fernmeldegeheimnis
- Datenschutz
- Manuelles Auskunftersuchen
- Ggfs. Automatisiertes Auskunftersuchen (bei eigener Rufnummernvergabe)
- Ggfs. Sicherheitskonzept und Sicherheitsbeauftragter (bei Betrieb eines öffentl. TK-Netzes oder Angebot von öffentl. zugängl. TK-Diensten)
- Ggfs. Überwachungsmaßnahmen (bei Betrieb von TK-Anlagen für TK-Dienste für die Öffentlichkeit UND mehr als 10.000 Teilnehmer)

Zusätzlich zu Pflichten bei Angebot für Dritte!

ETLING – ERNST

RECHTSANWÄLTE



Vielen Dank für Ihre Aufmerksamkeit

ETLING – ERNST

RECHTSANWÄLTE

Martina Etling-Ernst

Rechtsanwältin

Geibelstraße 74
40235 Düsseldorf

Telefon: 0211. 6 01 19 10

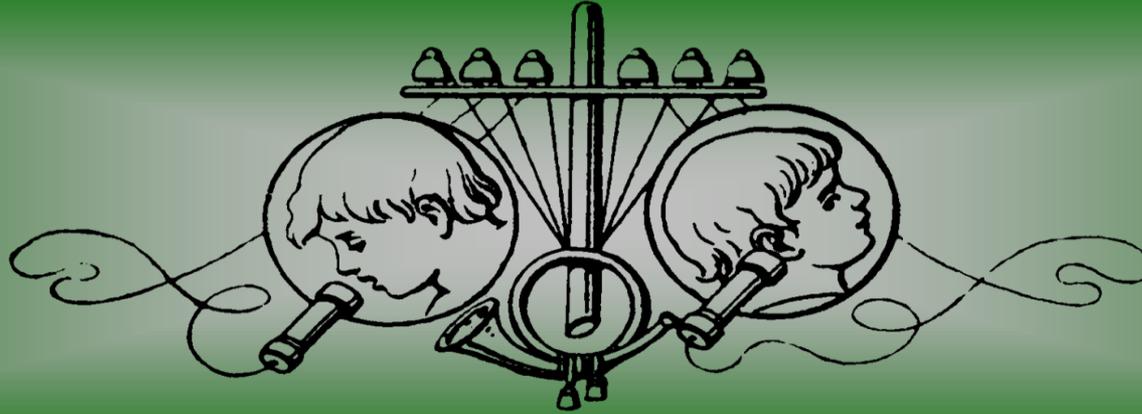
Telefax: 0211. 6 01 19 62

E-Mail: mee@etling-ernst.de



ETLING – ERNST

RECHTSANWÄLTE



www.etling-ernst.de