

Erläuterungen

zur Änderung der Verordnung über die Überwachung des Post- und Fernmeldeverkehrs (VÜPF; SR 780.11) sowie zur Änderung der Verordnung über die Gebühren und Entschädigungen für die Überwachung des Post- und Fernmeldeverkehrs (SR 780.115.1)

1. Ausgangslage

Der Dienst Überwachung Post- und Fernmeldeverkehr ÜPF des Informatik Service Center ISC-EJPD (nachfolgend Dienst genannt) hat den Auftrag, die Überwachung des Post- und Fernmeldeverkehrs sicherzustellen, die technische Entwicklung in diesem Bereich zu verfolgen und die entsprechenden Anpassungen der rechtlichen Grundlagen vorzunehmen.

Es ist unbestritten, dass der Markt der Fernmeldedienstleistungen sich in einem steten Wandel befindet und immer mehr Möglichkeiten bietet, auf vielfältigste Weise zu kommunizieren. Die analoge Fernmeldetechnik (leitungsvermittelte Dienste wie Fixtelefon, Fax etc.) verschwindet angesichts der sich rasch entwickelnden Internettechnik nach und nach. Auch Straftäter benützen zunehmend die neuen, ausgeklügelten Fernmeldedienstleistungen, im Wissen, dass diese neuen Kommunikationsmöglichkeiten nicht oder nur sehr schwer überwachbar sind. Aufgrund dessen beklagen sich die Strafverfolgungsbehörden seit geraumer Zeit darüber, dass die rechtlichen Vorschriften in der VÜPF nicht mehr zeitgemäss seien und eine effiziente Strafverfolgung, wie etwa im Bereich der Bekämpfung der Pädophilie, des Extremismus, des Terrorismus, von Wirtschaftsverbrechen (Betrug, Wirtschaftsspionage) oder Betäubungsmittelkriminalität, erschwert wird.

Des Weiteren hat die Schweiz das Übereinkommen des Europarates vom 23. November 2001 über die Cyberkriminalität unterzeichnet. Dieses Übereinkommen wird für die Schweiz am 1. Januar 2012 in Kraft treten. Darin wird unter anderem die konkrete Regelung der Erhebung von sogenannten Computerdaten in Echtzeit im nationalen Recht gefordert. Ziel dieser Teilrevision der VÜPF ist es, diesen Anforderungen gerecht zu werden.

Aus diesem Grund und in Anbetracht der Dringlichkeit der Anpassung der Vorschriften in der VÜPF wurde beschlossen, diese Teilrevision jetzt vorzunehmen und nicht auf den Abschluss der laufenden Revision des Bundesgesetzes betreffend die Überwachung des Post- und Fernmeldeverkehrs (BÜPF; SR 780.1) zu warten, welche grundsätzlicher Art ist und ihrerseits den Geltungsbereich, die Pflichten der Fernmeldedienstanbieterinnen (nachfolgend FDA), das Informatiksystem zur Verarbeitung der gewonnenen Daten und weitere Themen behandeln wird. Ein Vorschlag im Rahmen der laufenden Totalrevision des BÜPF, der die vier vorgenannten Themen behandelt, wurde auch dem Bundesrat unterbreitet. Art. 15 des geltenden BÜPF erlaubt es, diese Anpassungen der VÜPF zum jetzigen Zeitpunkt vorzunehmen. Zum gleichen Schluss kommt das Bundesverwaltungsgericht in seinem Entscheid vom 23. Juni 2011 (A-826/2010) in den Erwägungen 3.2 und 3.3.4, worin der Verordnungsgeber aufgefordert wird, die Revision der VÜPF so rasch als möglich an die Hand zu nehmen und die Überwachungstypen der technischen Entwicklung anzupassen.

Anpassungen der Verordnung mussten auch aufgrund des Inkrafttretens der Schweizerischen Strafprozessordnung (StPO, SR 312.0) auf den 1. Januar 2011 durchgeführt werden. Mit dieser Teilrevision der VÜPF wird der Totalrevision des BÜPF nicht vorgegriffen.

Nach Ansicht der anordnenden Strafverfolgungsbehörden und der die Überwachungsmassnahmen genehmigenden Zwangsmassnahmengerichte ist die Liste der Überwachungsmassnahmen in der VÜPF nicht abschliessend. Demgegenüber kam das Bundesverwaltungsgericht in seinem Entscheid vom 23. Juni 2011 (A-8267/2010) in Erwägung 3 (S.7) zum Schluss, dass von den FDA nur die in der Verordnung explizit aufgeführten Massnahmen durchgeführt werden müssen. Das führte in der Vergangenheit dazu, dass der Dienst die nicht in der Verordnung aufgeführten Überwachungsmassnahmen als Spezialmassnahmen auf eigene Kosten und mit eigener Infrastruktur durchführen musste. Die FDA müssen zu diesem Zweck bloss ihre Anlagen zugänglich machen und die Durchführung der Überwachung durch den Dienst dulden. Dies widerspricht dem umfassenden gesetzlichen Auftrag des BÜPF und verursachte beim Dienst, den FDA und den Strafverfolgungsbehörden eine erhebliche Rechtsunsicherheit.

Dies kann vermieden werden, indem die VÜPF explizit um die entsprechenden Überwachungsmassnahmen im Bereich der Internetüberwachung ergänzt wird und die entsprechenden Gebühren und Entschädigungen in der Verordnung über die Gebühren und Entschädigungen für die Überwachung des Post- und Fernmeldeverkehrs (SR 780.115.1 nachfolgend Gebührenverordnung genannt) festgelegt werden. Dabei soll aber der Kreis der in den Geltungsbereich fallenden FDA nicht erweitert werden. In die Pflicht genommen werden insbesondere nur diejenigen Internetanbieterinnen, welche auch Zugänge anbieten. Es ist insbesondere nicht vorgesehen, reinen Anwendungsanbieterinnen, die nicht zugleich Internetzugangsanbieterinnen sind, die Verpflichtung aus dem 6. Abschnitt des VE-VÜPF zu überbinden. Dies gilt sowohl für asynchrone elektronische Postdienste (wie etwa E-Mail) wie auch für synchrone Postdienste (wie etwa Chat). Werden diese Dienste von Internetzugangsanbieterinnen ihren Kunden jedoch zusätzlich angeboten, so unterliegen sie den Pflichten aus dem 6. Abschnitt.

Mit anderen Worten müssen Anbieterinnen von Internetdiensten (wie etwa Chat und weiteren Community- oder Mehrwertdiensten) diese Dienste nur überwachen können, falls sie diese ihren Kunden anbieten und ihnen gleichzeitig den Internetzugang ermöglichen. Die in den letzten Jahren durch die Bedürfnisse der Strafverfolgungsbehörden erforderlich gewordenen und durch die Rechtsprechung bestätigten Überwachungsmassnahmen werden in der VÜPF definiert und die entsprechenden Gebühren und Entschädigungen in der Gebührenverordnung festgelegt. Es handelt sich dabei insbesondere um sogenannte Antennensuchläufe, die Suche und Rettung von vermissten Personen (Notsuche) sowie die Überwachung von verdächtigten Personen mit Auslandsbezug.

Schliesslich ist hervorzuheben, dass die erwähnten Überwachungsmassnahmen nach internationalen Standards (ETSI¹) in den technischen und administrativen Richtlinien des Dienstes gemäss Art. 33 Abs. 1^{bis} konkretisiert werden. Dies wird dazu führen, dass die Durchführung auch einer Internetüberwachung, sowohl beim Dienst als auch bei den Fernmeldediensteanbieterinnen, standardisiert wird und damit

¹ European Telecommunications Standards Institute, Europäische Institution zuständig für die Harmonisierung der Telekommunikation

weniger Kosten verursacht werden, da die meldepflichtigen Fernmeldediensteanbieterinnen gemäss Art. 16 BÜPF vorbereitet sein müssen, diese Standards umzusetzen und sie die dafür notwendigen Investitionen selber tragen müssen. Die Strafverfolgungsbehörden werden damit in die Lage versetzt, auch die Kommunikation von Straftätern effizienter zu überwachen, die die neuen Fernmeldetechnologien nutzen, welche es ihnen erlauben, auch länderübergreifend zu kommunizieren.

2. Erläuterungen zu den einzelnen Bestimmungen der Verordnung über die Überwachung des Post- und Fernmeldeverkehrs (VÜPF; SR 780.11)

Art. 1 Abs. 2 Bst e

Diese Änderung gilt nur für den deutschen und den italienischen Text. In der geltenden französischen Fassung wird der Begriff „fournisseurs d'accès à Internet“ (Internetzugangsanbieterinnen) verwendet. Mit diesen sprachlichen Präzisierungen wird der Geltungsbereich geklärt. Zur Überwachung von Internetanwendungen sind nur diejenigen Anbieterinnen verpflichtet, welche meldepflichtige Fernmeldediensteanbieterinnen im Sinne des Fernmeldegesetzes sind und Internetzugänge anbieten. Anbieterinnen von reinen Chat-, Blog-, Community- oder Mehrwertdiensten müssen die Internetüberwachung nur sicherstellen, wenn sie gleichzeitig auch Zugänge anbieten.

Betreiber von Haushalts-, Firmen- oder anderen privaten Netzwerken (z.B. WLAN, WIFI oder Festnetze in Bahnhöfen, Flughäfen, Restaurants oder Hotels) fallen zwar in den Geltungsbereich. Gemäss Art. 1 Abs. 4 BÜPF müssen sie aber die Überwachung durch den Dienst nur dulden. Sie sind also insbesondere nicht verpflichtet, aktiv etwas vorzukehren, zu investieren oder spezifische Daten zu speichern.

Art. 2 Begriffe und Abkürzungen

Aus der Liste der Definitionen des Art. 2 wurden die Umschreibungen und Abkürzungen entfernt und stattdessen neu in einem Anhang gemäss dem Modell der Verordnung über die Adresssierungselemente im Fernmeldebereich (AEFV²) aufgeführt.

² SR 784.104 (vgl. Art. 1 und Anhang AEFV)

Art. 8 Abs. 1

Mit der Neuformulierung in Art. 8 Abs. 1 VÜPF soll geklärt werden, dass das Verarbeitungssystem des Dienstes sämtliche Daten aus der Fernmeldeverkehrsüberwachung im Rahmen von angeordneten und genehmigten Überwachungsmaßnahmen bearbeitet. Dazu gehört auch die Datenbearbeitung im Rahmen der Überwachung des Fernmeldeverkehrs im Internet.

Art. 9 Abs. 1 und 2

Im Wortlaut von Art. 9 Abs. 1 wurden die Verweise den geltenden Datenschutz- und Datensicherheitsbestimmungen angepasst.

Der Art. 9 Abs. 2 baut auf die bisherige Regelung zur Sicherheit der Überwachungsdaten während der Übertragung auf und regelt neu explizit die Verantwortlichkeit für die Datensicherheit bis zur Übergabe an den Dienst. Damit findet sich die bisherige Praxis nun in diesem Artikel wieder. Diese Verantwortlichkeit lässt sich aus Art. 15 Abs. 1 BÜPF ableiten, wonach die Anbieterinnen von Fernmeldediensten verpflichtet sind, dem Dienst auf Verlangen den Fernmeldeverkehr der überwachten Person zuzuleiten.

Weiter verweisen wir an dieser Stelle auch auf die Weisungen des IRB³ über die Informatiksicherheit.

Art. 11 Bst. d

Art. 4 Abs. 3 BÜPF wurde mit Inkrafttreten der Schweizerischen Strafprozessordnung am 1. Januar 2011 aufgehoben und wird durch den Art. 271 Abs. 1 StPO ersetzt. Es handelt sich hier um eine formelle Anpassung.

Gliederungstitel vor Art. 15

Abschnitt 4 Überwachung der Telefondienste

Der Titel dieses Abschnittes entspricht nicht mehr der aktuellen Situation und muss angepasst werden. Tatsächlich ist die Erwähnung, dass dieser Abschnitt sich nicht auf das Internet bezieht, überflüssig und führt zu Unklarheiten, da die neuen Art. 24, 24a, 24b und 24c des 6. Abschnittes sich ausschliesslich auf die Internetüberwachung beziehen. Klarstellend ist jedoch zu erwähnen, dass auch die Schweizer Anbieterinnen von VoIP-Telefondiensten, die das Internet als Übermittlungstechnologie benutzen, unter diesen Abschnitt fallen und somit auch die Anbieterinnen solcher Dienste die gleichen Pflichten haben, wie diejenigen der herkömmlichen Telefondienste.

Art. 15 Abs. 1 Bst. d und i Ziff. 2

Art. 4 Abs. 3 und 4 des BÜPF wurden mit Inkrafttreten der StPO am 1. Januar 2011 aufgehoben und durch den Art. 271 Abs. 1 und Art. 272 Abs. 2 und 3 StPO ersetzt. Dabei handelt es sich um eine formelle Anpassung.

³ Informatikrat des Bundes

Art. 16 Überwachungstypen (Echtzeit und rückwirkend)

Wie in den anderen Erläuterungen, die nachfolgend aufgeführt sind, wurde der Buchstabe b um den Begriff „Zell-Identifikator (Cell ID)“ ergänzt. Das Ziel besteht darin, dass jede Fernmeldedienstanbieterin von Mobiltelefonie die reale Zellen-Identifikation gemäss den internationalen Standards liefern muss. Das gleiche gilt für den Bst. c Ziff. 4 und den Bst. d Ziff. 3 dieses Artikels⁴. Aufgrund der Tatsache, dass die SIM-Nummer keinen auf dem Netz verfügbaren Parameter darstellt, wurde diese Nummer, die den einzelnen Kunden identifiziert, unter den unter Bst. c Ziff. 3 und unter Bst. d. Ziff. 2 zu liefernden Netzparametern gestrichen. Der unter Bst. c Ziff. 5 bisher aufgeführte Wortlaut „...und die Dauer der Verbindung“ wurde ebenfalls gestrichen, da dieser Parameter im Falle der Echtzeitüberwachung durch Zeitstempel (Timestamps) bereits gegeben ist.

Artikel 16 wurde zudem um eine Überwachungsmaßnahme ergänzt, die sich in der Praxis entwickelt hat. Diese Maßnahme ist in Artikel 16 Bst. e definiert. Er definiert die Durchführung eines Antennensuchlaufes. Mittels Antennensuchlauf können rückwirkend die Verkehrsdaten der gesamten Mobiltelefon-Kommunikation, die innerhalb einer bestimmten Zeit, in einer bestimmten Zelle einer Antenne geführt wurde, erfasst werden. Die somit erfassten Daten können unter anderem bezüglich der anrufenden und der angerufenen Nummer ausgewertet werden. Erfasst wird dabei nur die tatsächlich stattgefunden Kommunikation.

Art. 16a Suche und Rettung vermisster Personen

Art. 16a definiert die Möglichkeiten der Durchführung von Überwachungsmaßnahmen im Rahmen der Suche und Rettung von vermissten Personen oder von Personen, die sich in einer Notlage befinden (die sogenannte Notsuche), in Ausführung von Art. 3 BÜPF. Ziel der Notsuche ist, den Standort des Endgeräts der vermissten Person zu ermitteln. Dabei gibt es drei Formen der Notsuche: die Bestimmung der letzten aktiven Position des mobilen Endgeräts der vermissten Person (N1), die laufende Übertragung in Echtzeit der Verkehrsdaten (bei Mobiltelefonie inklusive des aktuellen Standorts) des Endgeräts der vermissten Person (N2) und die Ermittlung sowie die Lieferung der historischen Verkehrsdaten (bei Mobiltelefonie inklusive Standortinformationen) des Endgeräts der vermissten Person (N3).

Bei Mobiltelefonie übermittelt die Fernmeldedienstanbieterin Angaben über diejenige(n) Antenne(n), mit der das mobile Endgerät der vermissten Person jeweils verbunden ist bzw. war. Diese Angaben können sein: der Zell-Identifikator (Cell ID), die Standortadresse, die Hauptstrahlungsrichtung und das Frequenzband dieser Antenne. Aus diesen Angaben kann auf den ungefähren Aufenthaltsort des mobilen Endgeräts der vermissten Person geschlossen werden und so der Aufenthaltsort der vermissten Person eingegrenzt werden.

Die Notsuchen (N2 und N3) können auch für Fixnetanschlüsse angeordnet werden.

Eine mögliche Situation, die zur Anordnung einer Notsuche N2 auf Fixnetanschlüsse führen könnte, wäre der Umstand, dass die anordnende Behörde etwas über den aktuellen Verbleib einer suizidgefährdeten Person herausfinden will und bekannte Fixnetanschlüsse der vermissten Person überwachen lässt.

⁴ Vgl. Art. 24a, Bst a und b, Ziff. 6 und Art. 24b Bst a, Ziff. 6; hierbei handelt es sich um Erläuterungen in Hinblick auf die Identifikation des Zellen-Identifikators (Cell ID).

Als Beispiel für eine Notsuche N3 auf einen Fixnetanschluss kann aufgeführt werden, dass die anordnende Behörde herausfinden will, mit wem etwa eine suizidgefährdete Person in den letzten 4 Wochen kommuniziert hat, um von diesen kontaktierten Personen Angaben über das mögliche Verbleiben dieser Person zu erhalten.

Art. 16b Überwachungsmaßnahmen mit Auslandsbezug

Das Bundesverwaltungsgericht hat in seiner Entscheidung vom 10. März 2009 (A 2335/2008) klarstellend festgestellt, dass sich die Überwachung des Fernmeldeverkehrs gemäss Art. 15 Abs. 1 BÜPF und Art. 16 VÜPF (alt) nicht auf einen nationalen Anschluss mit einer nationalen Rufnummer beschränkt.

Art 16b wurde eingefügt um die Modalität der im Art. 16 behandelten Überwachungstypen in geografischer Hinsicht zu präzisieren (Überwachungsmaßnahmen mit Auslandsbezug). Art. 16b Abs. 1 dient somit der Klarstellung, dass Überwachungen, auch wenn sie einen Auslandsbezug haben, Standardüberwachungen gemäss Art. 16 Buchstabe a, Buchstabe c, Ziffern 1, 2, 3 und 5 und Buchstabe d, Ziffern 1, 2 und 4 darstellen.

Auslandsbezug hat eine Überwachung dann, wenn von der Überwachungsmaßnahme der Fernmeldeverkehr von und zu einem internationalen Adressierungselement im Ausland, einem schweizerischen Adressierungselement im Ausland oder einem ausländischen Adressierungselement in der Schweiz betroffen ist. Der Fernmeldeverkehr umfasst dabei die Telefoniedienste inklusive SMS. Angeordnet werden können in diesem Fall ebenfalls Echtzeitüberwachungen und rückwirkende Überwachungen des Fernmeldeverkehrs. Dies gilt ferner unabhängig davon, welchem Netzwerk das Adressierungselement zugehörig ist.

Die Überwachung des Fernmeldeverkehrs mit Auslandsbezug setzt jedoch stets voraus, dass der Fernmeldeverkehr über ein schweizerisches Netzwerk abgewickelt wird.

Art. 16b Abs. 2 dient der Klarstellung, dass Überwachungen gemäss Art. 16 Buchstabe b, Buchstabe c Ziffer 4 und Buchstabe d, Ziffer 3 und 16a auch dann Standardüberwachungen darstellen, wenn sie für einen sogenannten Inbound-Roamer angeordnet werden. Ein Inbound-Roamer ist ein ausländischer Mobilfunkteilnehmer, welcher sich im Netzwerk einer schweizerischen Fernmeldedienstanbieterin befindet.

Bei dieser Massnahme können allerdings nicht sämtliche Parameter und Daten in allen denkbaren Konstellationen in der gleichen Qualität wie bei der Überwachung mit reinem Inlandbezug geliefert werden.

Art. 17 Abs. 2, 4, 5, 6 und 7

Der Art. 271 Abs. 1 StPO verfolgt den gleichen Zweck wie Art. 4 Abs. 5 und 6 BÜPF. Mit dem Inkrafttreten der StPO am 1. Januar 2011 wurden die Art. 3 bis 10 der BÜPF aufgehoben. Es muss daher in der Folge eine Anpassung des Art. 17 Abs. 2 VÜPF erfolgen. Das heisst, dass die Triage der Aufzeichnung der erhaltenen Daten während einer Überwachung einer dem Berufsgeheimnis unterstellten Person, die nicht Ziel der laufenden Ermittlung ist, sichergestellt wird. Einerseits müssen die nötigen Schutzmassnahmen ergriffen und andererseits die anordnende Behörde vorschriftsgemäss durch den Dienst informiert werden.

Art. 17 Abs. 4 wurde neu formuliert, um die Pflicht der Zuleitung des Fernmeldeverkehrs von überwachten Personen von Seiten der Fernmeldediensteanbieterinnen klarzustellen. Im Weiteren gibt Absatz 4 dem Dienst die Befugnis, die Spezifikation dieser Zuleitung in seinen Richtlinien zu regeln. Dabei wird darauf hingewiesen, dass die Richtlinien die ETSI-Standards berücksichtigen, um die Investitionssicherheit für die Fernmeldediensteanbieterinnen zu gewährleisten und um auf die Vereinheitlichung der Überwachung des Fernmeldeverkehrs nach europäischen Standards hinzuwirken.

Mit Art. 17 Abs. 5 soll der Dienst auch von den Strafverfolgungsbehörden angeordnete und von den Zwangsmassnahmengerichten genehmigte Überwachungsmassnahmen durchführen können, wenn sie in der Verordnung nicht explizit erwähnt sind. Es wird an dieser Stelle auch auf die Erläuterung zu Art. 25 Abs. 5 verwiesen. Gemäss dem Entscheid des Bundesverwaltungsgerichts vom 23. Juni 2011 (A-8267/2010) müssen die betroffenen Fernmeldediensteanbieterinnen die Durchführung solcher Überwachungsmassnahmen dulden. Sie müssen aber nicht aktiv werden und dem Dienst nur jene Schnittstellen zur Verfügung stellen, die bereits vorhanden sind.

Die Absätze 6 und 7 des Artikels 17 entsprechen ihrem Inhalt nach den vormaligen Absätzen 5 und 6 des Artikels 17.

Art. 18 Abs. 1, 3, 7 und Abs. 8

Abs. 1 des Art. 18 wurde um den Ausdruck „oder durch Dritte ausführen zu lassen“ erweitert, um zu verdeutlichen, dass die von einer Überwachungsmassnahme betroffenen Fernmeldediensteanbieterinnen selbstverständlich Drittpersonen oder sogenannte Erfüllungsgehilfen zur Erfüllung ihrer gesetzlichen Pflichten beiziehen dürfen. Dabei handelt es sich vorwiegend um Firmen, die sich im Bereich „Lawful Interception“ spezialisiert haben.

Abs. 3 des Art 18 wurde um das Wort „auch“ ergänzt, um explizit die Verpflichtung der Fernmeldediensteanbieterinnen zu betonen, dass sie in der Lage sein müssen, Überwachungsanordnungen jederzeit empfangen und so schnell wie möglich ausführen zu können. Diese Verpflichtung bezieht sich demnach nicht nur auf den Zeitraum ausserhalb der Dienstzeit, wie es der vormalige Absatz 3 beschrieben hat, sondern auch auf den Zeitraum während der Dienstzeit. Des Weiteren präzisiert Abs. 3, dass die Fernmeldediensteanbieterinnen dem Dienst die Kontaktangaben der verantwortlichen Personen schriftlich mitteilen müssen. Änderungen dieser Kontaktangaben sind dem Dienst unverzüglich schriftlich zu melden.

In Absatz 7 von Art. 18 wurde das Wort „vorübergehend“ gestrichen, weil das Ziel dieses Absatzes darin besteht, dem Dienst die Möglichkeit zu geben, die Fernmeldedienste resp. die Leitungen der Fernmeldediensteanbieterinnen unentgeltlich benutzen zu können, damit die Überwachungsbereitschaft jederzeit überprüft werden kann und auftauchende Probleme bei der Fernmeldeüberwachung umgehend eruiert und behoben werden können. Zum einen ist der Begriff „vorübergehend“ nicht definiert, zum anderen riskiert man mit dessen Beibehaltung, die fehlerfreie und ununterbrochene Ausführung von Überwachungsmassnahmen zu gefährden. Falls es der Dienst als nötig erachtet, Tests zur Ausführung von Überwachungstypen durchzuführen, muss er in der Lage sein, dies tun zu können, ohne vorgängig die Dauer der Tests verhandeln zu müssen. Überdies werden die Bedingungen, unter welchen die Fernmeldediensteanbieterinnen dem Dienst die Benutzung ihrer Fernmeldedienste unentgeltlich gewähren müssen, unter dem

Stichwort „Permanent Testing Environment“ bereits seit Jahren in den entsprechenden Organisatorisch-Administrativen Richtlinien des Dienstes weiter ausgeführt.

Abs. 8 wurde neu eingefügt und regelt die Pflicht der Fernmeldediensteanbieterinnen, den Dienst zu unterstützen, wenn im Einzelfall überprüft werden muss, ob die übermittelten Überwachungsdaten tatsächlich mit dem Fernmeldeverkehr der überwachten Person übereinstimmen. Mit dieser Bestimmung wird keine redundante Datenspeicherung auf Seiten der Fernmeldediensteanbieterinnen verlangt. Die im Einzelfall betroffene Fernmeldediensteanbieterin muss keine über die schon im BÜPF und der VÜPF oder den Richtlinien statuierten Pflichten hinausgehenden technischen oder organisatorischen Vorkehrungen treffen.

Gliederungstitel vor Art. 23

6. Abschnitt Überwachung des Internets

Der Titel des 6. Abschnittes wurde aufgrund der Aufhebung des Art. 24 und der Neuformulierung des Art. 24 unter Ergänzung der neuen Art. 24a, 24b und 24c angepasst. Dabei mussten in den Art. 23 Bst. g Ziff. 1, Art. 24 Abs. 1 Bst. b bis f, Art. 24 Abs. 2 Bst. a und b, Art. 24b Bst. b Ziff. 5, Art. 24b Bst. a Ziff. 5 nach dem jeweils vorangestellten Oberbegriff, wie etwa die bekannten Adressierungselemente (z.B. in Art. 23 Bst. g Ziff. 1) in Klammern gesetzte, nicht abschliessende Aufzählungen von Adressierungselementen, überwachbaren Internetzugängen und -anwendungen sowie Kommunikationsparameter aufgeführt werden. Diese nicht abschliessenden Aufzählungen sollen nicht den durch den vorangehenden Oberbegriff gesetzten Rahmen sprengen respektive nicht ins Beliebigere verweisen. Die Dynamik der Fernmelde- und IT-Technik, die Fülle an stetig neuen Applikationen sowie Parametern und teilweise proprietären Namensgebungen verhindern eine abschliessende Aufzählung dieser den jeweiligen Oberbegriffen zugeordneten Elementen.

Art. 23 Bst. d, f und g

Art. 23 Bst. d wurde formell angepasst, da der Artikel 4 Abs. 3 des BÜPF mit Inkrafttreten der StPO am 1. Januar 2011 aufgehoben wurde und durch den Art. 271 Abs. 1 StPO ersetzt wurde.

Die Änderung von Bst. f betrifft den deutschen und den italienischen Text. Hier wurde der Begriff „Internetanbieterin“ resp. „offerente Internet“ durch den Begriff „Internetzugangsanbieterin“ und durch den Begriff „fornitore di accesso a Internet“ ersetzt. Diese Änderung der Terminologie findet ebenfalls Berücksichtigung in Art. 1 Abs. 2 Bst. e und dem Anhang zu dieser Verordnung. Damit wird klargestellt, dass die in Absatz 6 definierten Pflichten betreffend die Internetanwendungen nur meldepflichtige Fernmeldediensteanbieterinnen zu erfüllen haben, die zugleich Internetzugangsanbieterinnen sind.

Die Aufzählung der Liste der Adressierungselemente von Bst. g Ziff. 1 ergänzt die aktuelle Liste, ohne abschliessend zu sein. Das Ziel ist es, von den Strafverfolgungsbehörden die Angaben der entsprechenden Adressierungselemente zu erhalten, um die Internetüberwachungen durchführen zu können, die sie angeordnet haben.

Art. 24 Überwachungstypen

Art. 24 wurde vollständig überarbeitet, da er nicht mehr dem Stand der Technik entspricht. Die geltende Bestimmung erweckt den Anschein, dass Kommunikation im Internet nur über E-Mail stattfindet. Es ist unbestritten, dass sich die Bereiche der Internettechnologie und der Internetdienstleistungen in der Vergangenheit stetig fortentwickelt haben und diese Entwicklung in der Zukunft weiter gehen wird. Dabei spielt die Kommunikation über E-Mail nur eine untergeordnete Rolle. Daher war es zwingend nötig, diesen Teil der VÜPF entsprechend anzupassen, damit unter Schaffung von Rechtssicherheit den Strafverfolgungsbehörden wieder ein effizientes Mittel zur Bekämpfung von Straftaten, gerade auch im Bereich der Internetkriminalität, zur Verfügung steht. Neben dem Art. 24 wurden neu die Artikel Art. 24a, 24b und 24c geschaffen.

Die Unterteilung in vier Artikel hat zum Ziel, die Internetüberwachung gemäss den internationalen ETSI-Vorgaben im Bereich der Fernmeldeüberwachung auszugestalten und die Rechtsprechung des Bundesverwaltungsgerichtes in Sachen Überwachungsmassnahmen mit Auslandbezug in die Verordnung zu übernehmen. Diesem Vorhaben folgend, werden in Art. 24 zunächst die überwachbaren Internetzugänge und Anwendungen geregelt. Wie schon in den Erläuterungen zu Art. 23 Bst. f ausgeführt, werden von der Überwachungspflicht für Internetanwendungen nur Internetzugangsanbieterinnen betroffen sein. Diese Pflicht bezieht sich wiederum nur auf solche Anwendungen, die die vorgenannten Anbieterinnen als meldepflichtige Fernmeldediensteanbieterinnen selbst als Dienstleistung ihren Kunden anbieten. In den Artikeln 24a und 24b folgen sodann die einzelnen Überwachungstypen. Dabei regelt Art. 24a die Echtzeitüberwachung und Art. 24b die rückwirkende Überwachung. Artikel 24c, schliesslich, regelt die Überwachungsmassnahmen mit Auslandsbezug.

Art. 24 umschreibt detailliert, was man unter den verschiedenen Kommunikationskanälen versteht, indem eine Liste der aktuellen verschiedenen Technologien zur Übermittlung von Internetdaten unter Nennung von Beispielen aufgeführt wird.

Abs. 1 definiert eine Liste folgender Kommunikationskanäle:

- a. Beim Internetzugang über eine Wählverbindung zu einem Network Access Server handelt es sich um die erste Art der Zugangsgewährung in das Internet, welche der Öffentlichkeit zur Verfügung gestellt wurde, nämlich die der Einwahl über eine Telefonverbindung. Diese Zugangsart existiert noch heute, um einen gesicherten Fernzugang zu gewährleisten.
- b. Beim Breitbandzugang handelt es sich um den am weitest verbreiteten Zugangstyp. Hierunter fallen insbesondere ADSL-, VDSL- oder Kabelzugänge.
- c. Hierbei handelt es sich um einen Internetzugang über ein Mobilnetz (beispielsweise GPRS oder LTE). Ein Internetzugang mittels Funkwellen, der mit einem Mobiltelefon oder mit einem anderen mobilen Gerät, wie etwa einem Laptop/Notepad, durchgeführt wird (dabei besteht die Internetverbindung stets fort, unabhängig davon, ob das mobile Endgerät den Standort wechselt).

d. Beim kabellosen Internetzugang handelt es sich um einen Zugang mittels Funkwellen. Hauptsächlich findet diese Art von Internetzugang mittels Wi-Fi statt, das der Öffentlichkeit an den meisten allgemein zugänglichen Orten zur Verfügung gestellt wird.

e. Bei diesen Internetzugangstypen handelt es sich um einen Glasfaserzugang, der den Endkunden direkt erreicht (z.B. Ethernet über Fiber To The Home). Dabei handelt es sich um Spitzentechnologie im Bereich der Verbindungen, die in den Jahren 2011 bis 2020 Standard sein werden.

f. Bei diesen Internetzugangstypen handelt es sich um Zugänge wie etwa IP-Broadband-Zugänge, die via der OSI-Schicht 3 stattfinden.

Absatz 2 des Art. 24 umschreibt in erster Linie die Internetdienste (Anwendungen), die bei Internetzugangsanbieterinnen, sofern sie diese ihren Kunden anbieten, überwacht werden können. Dabei handelt es sich gemäss Buchstabe a einerseits insbesondere um elektronische asynchrone Postdienste, bei denen der Benutzer die Informationen nicht in Echtzeit erhält, wie etwa E-Mail, andererseits um synchrone elektronische Postdienste, wie etwa Instant Messaging oder Chat, bei welchen die Informationen in Echtzeit ausgetauscht werden.

Der Buchstabe b regelt die Überwachbarkeit von auf digitalen Medien basierenden Fernmeldediensten, wie etwa die Übertragung von Sprache, Daten und Inhalten (beispielsweise Text, Grafik, Animation, Audio- und Video-Daten) als Bestandteil der Fernmeldekommunikation.

Art. 24a Überwachungstypen (Echtzeit)

Art. 24a beschreibt, welche Art von Informationen in Echtzeit überwacht werden können. Dabei regeln die Buchstaben a und b die Überwachungstypen betreffend den Internetzugang und die Buchstaben c und d die Überwachungstypen betreffend die Internetanwendungen.

a. Bei diesem Überwachungstyp nach Art. 24a Bst. a wird die Überwachungsmaßnahme direkt auf dem Internetzugang ausgeführt. Sämtlicher Datenverkehr, der durch diesen Zugang fließt, wird in Echtzeit überwacht.

b. Buchstabe b betrifft alle Daten, die nicht mit dem Kommunikationsinhalt verbunden sind, sondern mit dem Aufbau und der Verwaltung der Verbindung. Die folgenden Parameter werden aufgeführt:

1. Die für die Fernmeldediensteanbieterin üblichen Parameter des Beginns und des Endes einer Internetnutzersession, aufgeführt nach Datum und Uhrzeit.

2. Der Typ der benutzten Internetverbindung, wie etwa ADSL, UMTS.

3. Die Daten, die der Benutzer beim Zugang hinterlassen hat, wie etwa der Name des Benutzers, das Passwort und die Zeit der ausgeführten Log-ins.
 4. Alle verfügbaren Adressierungselemente müssen geliefert werden, insbesondere diejenigen im Zusammenhang mit dem Ursprung der Kommunikation. Beispielsweise die Nummer eines Mobiltelefones, mit der eine Internetverbindung aufgebaut wurde.
 5. Kommunikationsparameter der Endgeräte sind solche Parameter, die unmittelbar mit dem Endgerät verbunden sind, wie zum Beispiel MAC-Adresse und IMEI-Nummer. Parameter zur Teilnehmeridentifikation stellen solche Identifikationsmerkmale dar, die der Fernmeldediensteanbieterin darüber hinaus zur Verfügung stehen, die aber nicht unmittelbar und zwingend mit dem Endgerät in Verbindung stehen. Als Beispiel sei hier die IMSI-Nummer erwähnt.
 6. Diese Ziffer verweist auf die Überwachung des Internetverkehrs, der durch ein Mobiltelefon über ein Mobilfunknetz generiert wurde. Diese Informationen erlauben es, den jeweils aktuellen Standort des Endgerätes zu ermitteln. Dieser ergibt sich aus allen gemäss Ziffer 6 zu liefernden Parametern.
 7. Diese Ziffer erwähnt die Informationen, die während einer Kommunikationsverbindung verlangt werden können. In diesem Fall hat die Strafverfolgungsbehörde die Möglichkeit, einen technischen Bericht betreffend alle Änderungen zu verlangen, die die überwachte Person oder die Fernmeldediensteanbieterin veranlasst hat. Es handelt sich etwa um Abonnementsänderungen oder um Änderungen am Netzwerk.
- c. Buchstabe c von Art. 24a regelt die Anordnung der Überwachung des Kommunikationsinhalts einer Anwendung, beispielsweise den Inhalt von E-Mails.
- d. Buchstabe d betrifft alle Daten, die nicht den Kommunikationsinhalt einer Anwendung darstellen, sondern im Zusammenhang mit dem Aufbau und der Verwaltung der Verbindung anfallen. Die folgenden Parameter werden aufgeführt:
1. Die für die Fernmeldediensteanbieterin üblichen Parameter des Beginns und des Endes einer Internetnutzersession, aufgeführt nach Datum und Uhrzeit.
 2. Alle verfügbaren Adressierungselemente müssen geliefert werden, insbesondere diejenigen im Zusammenhang mit dem Ursprung und dem Ziel der Kommunikation.
 3. Ziffer 3 bezieht sich auf die Elemente des Zuganges auf einen Internetservice, wie etwa den Namen der Benutzerin oder des Benutzers sowie die Passwörter.

4. Ziffer 4 bezieht sich auf die Lieferung der Umschlaginformationen gemäss dem benutzten Protokoll (beispielsweise dem SMTP-Protokoll). Es handelt sich dabei um Standard-Protokolle, die benutzt werden, um E-Mails zu versenden und zu empfangen.

5. Ziffer 5 erlaubt es, andere Kommunikationsparameter zu erhalten, die bei der Nutzung eines Internetservices bei der Internetzugangsanbieterin entstehen und aufbewahrt werden, wie etwa die Portadresse vom Ursprung und Ziel der Kommunikation.

6. Diese Ziffer erwähnt die Informationen, die während einer Kommunikation über einen Internetservice verlangt werden können. In diesem Fall hat die Strafverfolgungsbehörde die Möglichkeit, einen technischen Bericht betreffend alle Änderungen zu verlangen, die die überwachte Person oder die Fernmeldediensteanbieterin als Internetzugangsanbieterin veranlasst hat. Es handelt sich etwa um Abonnementsänderungen oder um Änderungen am Log-in beim Internetzugang der überwachten Person.

Art. 24b Überwachungstypen (rückwirkend)

Der Art. 24b bezieht sich auf die sogenannte rückwirkende Überwachung. Es handelt sich dabei um Daten, die von der Internetzugangsanbieterin registriert und aufbewahrt wurden.

Der Buchstabe a bezieht sich auf die Lieferung von Verkehrsdaten, die die Zuteilung mindestens einer der folgenden Parameter betreffen:

1. In Ziffer 1 wird die Lieferung folgender Elemente verlangt: das Datum und die Uhrzeit, zu der die Datenverbindung hergestellt und getrennt wurde. Dabei wird unter dem Begriff „Datenverbindung“ die Internet-Session verstanden und nicht jede einzelne Aktion innerhalb einer solchen Session.

2. In Ziffer 2 wird Auskunft über den Typ des Anschlusses oder der Datenverbindung verlangt, zum Beispiel eine ADSL-Verbindung oder eine analoge Datenverbindung.

3. Ziffer 3 betrifft die bekannten Zugangsdaten (Benutzernamen und Passwörter).

4. Ziffer 4 bezieht sich auf die bekannten Adressierungselemente des überwachten Internetzugangs, insbesondere des Ursprungs der Kommunikation (z.B. IP-Adresse, Telefonnummer des ADSL-Anschlusses).

5. Ziffer 5 erwähnt die Informationen, die bei der Benutzung eines Apparates für den Internetzugriff bekannt sind. Die Liste von Ziffer 5 ist nicht abschliessend und betrifft beispielsweise den Zugang über einen Computer oder über ein Mobiltelefon (Smartphone).

6. Unter den Informationen, die unter der Ziffer 6 erwähnt werden, befinden sich solche, die sich auf die Zellen-Identifikatoren (Cell ID)⁵ während einer Überwachung eines Mobiltelefones beziehen, das als Zugangsmittel zum Internet gebraucht wurde.

Buchstabe b bezieht sich insbesondere auf den Erhalt von rückwirkenden Daten, die während einer Überwachung eines asynchronen elektronischen Postdienstes angefallen sind. Dabei handelt es sich typischerweise um Daten, die die E-Mail-Überwachung betreffen. In diesen Fällen müssen die Daten gemäss den folgenden Ziffern an die Strafverfolgungsbehörden geliefert werden:

1. Unter den in Ziffer 1 aufgeführten Daten sind die folgenden Basisdaten aufgeführt, die bei dem Versand und Empfang von Meldungen bei asynchronen elektronischen Postdiensten bei der Internetzugangsanbieterin entstehen: das Datum und der Zeitpunkt des Versandes sowie des Empfangs.

2. Ziffer 2 erwähnt die notwendigen Parameter, die während der Benutzung des entsprechenden Protokolles von der Internetzugangsanbieterin registriert und aufbewahrt werden, um beispielsweise E-Mails zu versenden oder zu empfangen.

3. Ziffer 3 verlangt, dass die benutzten IP-Adressen beim Senden und Empfangen von Nachrichten von asynchronen elektronischen Postdiensten (beispielsweise E-Mail) von den Strafverfolgungsbehörden angefordert werden können.

4. Ziffer 4 sieht vor, dass alle anderen bei der Internetzugangsanbieterin verfügbaren registrierten Adressierungselemente während des Versands oder des Empfangs von Nachrichten der überwachten Person geliefert werden müssen.

Art. 24c Überwachungsmassnahmen mit Auslandsbezug

Das Bundesverwaltungsgericht hat in seinem Entscheid vom 10. März 2009 (A 2335/2008) klargestellt, dass sich die Überwachung des Fernmeldeverkehrs gemäss Art. 15 Abs. 1 BÜPF und Art. 16 VÜPF nicht auf einen nationalen Anschluss mit einer nationalen Rufnummer beschränkt. In dem diesem Urteil zugrundeliegenden Beschwerdeverfahren ging es um die Überwachung eines sich im Ausland befindenden Telefonanschlusses, sodass das Bundesverwaltungsgericht seinen Entscheid mit Bezug auf die Telefoniedienste fällte.

⁵ Vgl. in diesem Zusammenhang die oben ausgeführten Erläuterungen zu Art. 16 VÜPF.

Die Schlussfolgerungen des Bundesverwaltungsgerichtes lassen sich jedoch auch auf die Überwachung des Internets übertragen. Denn das Bundesverwaltungsgericht kam zu dem Ergebnis, dass es nicht dem Konzept des BÜPF widerspricht, wenn es um die Überwachung des Fernmeldeverkehrs zwischen einem ausländischen Adressierungselement und einem beliebigen Adressierungselement im Netzwerk einer schweizerischen Fernmeldediensteanbieterin geht. Mit einer solchen Schaltung wird, wie in Art. 15 Abs. 1 BÜPF vorgesehen, der Fernmeldeverkehr einer bestimmten Person überwacht, wobei der Ausgangspunkt für die Überwachung genau wie bei der Überwachung eines nationalen Adressierungselementes ein bestimmtes Adressierungselement bildet. Art. 15 Abs. 1 BÜPF kann kein Hinweis entnommen werden, wonach sich die Überwachung auf ein nationales Adressierungselement mit einem nationalen Zugang zu beschränken hätte. Art. 24c wurde eingefügt, um die Modalitäten der in den Art. 24, 24a und 24b behandelten Überwachungstypen in geografischer Hinsicht zu präzisieren (Überwachungsmassnahmen mit Auslandsbezug). Art. 24c dient somit der Klarstellung, dass Überwachungen, auch wenn sie einen Auslandsbezug haben, Standardüberwachungen gemäss Art. 24 Abs. 1 Buchstaben c und d, Art. 24a Buchstaben a und b und Art. 24b Buchstabe a darstellen.

Auslandsbezug hat eine Überwachung dann, wenn von der Überwachungsmassnahme der Internetverkehr von und zu einem ausländischen Adressierungselement im Inland, dem sogenannten Inbound Roamer, betroffen ist. Der Fernmeldeverkehr umfasst dabei den Internetverkehr über ein schweizerisches Mobilfunknetz oder über einen kabellosen Zugang in der Schweiz. Das zu überwachende Adressierungselement kann zum Beispiel die MSISDN- oder die IMSI-Nummer sein. Angeordnet werden können in diesem Fall ebenfalls Echtzeitüberwachungen und rückwirkende Überwachungen des Fernmeldeverkehrs. Dies gilt ferner unabhängig davon, welchem Netzwerk das Adressierungselement zugehörig ist.

Bei dieser Massnahme können allerdings nicht sämtliche Parameter und Daten in allen denkbaren Konstellationen in der gleichen Qualität wie bei der Überwachung mit reinem Inlandbezug geliefert werden.

Art. 25 Durchführung der Überwachung

Dieser Artikel besteht nunmehr aus 7 Absätzen. Er wurde um zwei Absätze, nämlich die Absätze 4 und 5 erweitert.

Abs. 1 Bst. a wird in seiner bisherigen Form beibehalten. Lediglich Abs. 1 Bst. b wird um den Begriff „wenn nötig“ ergänzt, damit es in der Entscheidungskompetenz des Dienstes verbleibt, ob er die Internetzugangsanbieterinnen in den in Abs. 1 Bst. b erwähnten Fällen kontaktiert oder nicht. Im Gegensatz zur französischen Version der VÜPF musste der Begriff der „Internetanbieterinnen“ resp. „offerente Internet“ in der deutschen und der italienischen Fassung angepasst werden. Sie lautet nun „Internetzugangsanbieterinnen“ respektive „fornitore di accesso a Internet“.

Abs. 2 berücksichtigt das Inkrafttreten der StPO auf den 1. Januar 2011 und die Aufhebung der Art. 3 bis 10 des BÜPF. Daher muss auf den Art. 271 Abs. 1 StPO verwiesen werden, der die gleichen Ziele wie der Art. 4 Abs. 5 und 6 BÜPF verfolgt. Zusätzlich musste dieser Absatz an den Umstand angepasst werden, dass

nicht mehr nur E-Mail-Anwendungen überwacht werden, sondern auch Internetzugänge und Internetanwendungen (Verweis auf Art. 24, 24a und 24b).

Betreffend Abs. 3 müssen dieselben sprachlichen Anpassungen erfolgen wie bei Art. 25 Abs. 1 bst.b. Die Begriffe lauten nun „Internetzugangsanbieterinnen“ respektive „fornitore di accesso a Internet“.

Art. 25 Abs. 4 wurde neu eingefügt, um die Pflicht der Zuleitung des Fernmeldeverkehrs von überwachten Personen von Seiten der Internetzugangsanbieterinnen klarzustellen und im Weiteren gibt Absatz 4 dem Dienst die Befugnis, die Spezifikation dieser Zuleitung in seinen Richtlinien zu regeln. Dabei wird darauf hingewiesen, dass die Richtlinien die ETSI-Standards berücksichtigen, um die Investitionssicherheit für die Fernmeldediensteanbieterinnen zu gewährleisten und um auf die Vereinheitlichung der Überwachung des Fernmeldeverkehrs nach europäischen Standards hinzuwirken.

Art. 25 Abs. 5 wurde eingefügt, um die Befugnis des Dienstes, die Durchführung von Überwachungsmaßnahmen, die nicht explizit in dieser Verordnung aufgeführt sind, die aber durch die Strafverfolgungsbehörden angeordnet und von den Zwangsmaßnahmen gerichten genehmigt wurden, gegenüber den betroffenen Fernmeldediensteanbieterinnen verfügen zu können, gesondert zu regeln. Es wird an dieser Stelle auch auf die Erläuterung zu Art. 17 Abs. 5 verwiesen. Gemäss dem Entscheid des Bundesverwaltungsgerichts vom 23. Juni 2011 (A-8267/2010) müssen die betroffenen Fernmeldediensteanbieterinnen die Durchführung solcher Überwachungsmaßnahmen dulden. Sie müssen dem Dienst nur diese Schnittstellen zur Verfügung stellen, die bereits vorhanden sind.

In Art. 25 Abs. 6 wurde in der deutschen und italienischen Sprachversion der Begriff „Internetanbieterin“ respektive „offerente Internet“ durch den Begriff „Internetzugangsanbieterin“ respektive „fornitore di accesso a Internet“ ersetzt.

Der Inhalt der vormaligen Absätze 4 und 5 ist nun neu in den Absätzen 5 und 6 geregelt.

Art. 26 Pflichten der Internetzugangsanbieterinnen

Dieser Artikel wurde neu formuliert und mit dem aktuellen Art. 18 VÜPF harmonisiert. Dieser Artikel umfasst neu 7 Absätze statt 5. Zusätzlich wurden im Titel und in den Absätzen 1, 2, 3, 5, 6 und 7 des vorgenannten Artikels in der deutschen und italienischen Sprachversion der Begriff „Internetanbieterin“ respektive „offerente Internet“ durch den Begriff „Internetzugangsanbieterin“ respektive „fornitore di accesso a Internet“ ersetzt.“

Diese Änderungen resultieren aus der neuen Terminologie, die in Art. 1 Abs. 2 Bst. e verankert ist.

In Abs. 1 wurde die obsoletere Referenz auf den alten Art. 24 VÜPF gestrichen und neu die Referenz auf den Abschnitt 6 eingefügt. Des Weiteren wurde Abs. 1 des Art. 18 um den Ausdruck „oder durch Dritte ausführen zu lassen“ erweitert, um zu verdeutlichen, dass die von einer Überwachungsmaßnahme betroffenen Fernmeldediensteanbieterinnen selbstverständlich Drittpersonen oder sogenannte Erfüllungsgehilfen zur Erfüllung ihrer gesetzlichen Pflichten beziehen dürfen. Dabei handelt es sich vorwiegend um Firmen, die sich im Bereich „Lawful Interception“ spezialisiert haben. In Abs. 3 wurde, neben der sprachlichen Harmonisierung der Vorlage in den drei Amtssprachen, der Inhalt mit dem neuen

Art. 18 Abs. 3 VÜPF harmonisiert. Des Weiteren wird präzisiert, dass die Internetzugangsanbieterin dem Dienst die Kontaktangaben der verantwortlichen Personen schriftlich mitteilen müssen. Diesbezügliche Änderungen müssen dem Dienst ebenfalls unverzüglich schriftlich mitgeteilt werden. In Abs. 4 wurde die obsoletere Referenz auf den alten Art. 24 VÜPF gestrichen und neu die Referenz auf die Art. 24 – 24c eingefügt. Zusätzlich musste dieser Absatz an den Umstand angepasst werden, dass nicht mehr nur E-Mail-Anwendungen überwacht werden, sondern auch Internetzugänge und Internetanwendungen (Verweis auf Art. 24, 24a, 24b und 24c).

Der vormalige Inhalt des Absatzes 5 wurde gestrichen. Der Grund besteht darin, dass der Inhalt dieses Absatzes einen Sachverhalt administrativer und organisatorischer Art betrifft, der in den organisatorischen und administrativen Richtlinien⁶ des Dienstes geregelt ist und deswegen nicht mehr in diesem Artikel aufgeführt wird. Neu regelt Abs. 5 die Pflicht mehrerer Internetzugangsanbieterinnen zur Zusammenarbeit, wenn Fernmeldeverkehr überwacht werden muss, der durch die Netzwerke mehrerer Internetzugangsanbieterinnen führt.

Der Abs. 6 des Art. 26 entspricht der Regelung von Art. 18 Abs. 8.

Abs. 7 wurde neu eingefügt und regelt die Pflicht der Fernmeldediensteanbieterinnen, den Dienst zu unterstützen, wenn im Einzelfall überprüft werden muss, ob die übermittelten Überwachungsdaten tatsächlich mit dem Fernmeldeverkehr der überwachten Person übereinstimmen.

Art. 27 Abs. 1 und Abs. 2

In Art. 27 Abs. 1 der deutschen und italienischen Version wurde im einleitenden Teil der Begriff der „Internet-Anbieterin“ respektive des „offerente Internet“ durch den Begriff „Internetzugangsanbieterin“ respektive „fornitore di accesso a Internet“ ersetzt (vgl. in diesem Zusammenhang die oben aufgeführten Erläuterungen zum Art. 1 Abs. 2 Bst. e).

Abs. 1 Bst. a von Art. 27 wurde dahingehend angepasst, dass dieser Artikel nicht mehr nur bei fest zugeteilten IP-Adressen (sogenannten statischen IP-Adressen) als Ausführungsbestimmung zu Art. 14 Abs. 4 BÜPF (Identifikation einer Urheberin oder eines Urhebers einer Straftat im Internet) dienen kann, sondern auch der Identifikation von Benutzerinnen oder Benutzern von dynamischen IP-Adressen. Ergänzt wurde die Bestimmung zudem um die Angaben zu den Anmeldungsdaten (Log-in) und den weiteren IP-Adressen, die die Internetzugangsanbieterin der Teilnehmerin oder dem Teilnehmer zugeteilt hat. Zugleich wurde auch schon die im einleitenden Teil des Art. 27 Abs. 1 durchgeführte sprachliche Anpassung wiederholt.

Die Änderung des Abs. 1 Bst. b betrifft den deutschen und den italienischen Text. In beiden Sprachversionen der VÜPF musste der Begriff der „Internet-Anbieterin“ und des „offerente Internet“ angepasst werden.

Dieser lautet nun „Internetzugangsanbieterin“ respektive „fornitore di accesso a Internet“.

⁶ Es handelt sich um die OAR-Richtlinien (Organizational and Administrative Requirements) des Dienstes, die den Fernmeldediensteanbieterinnen zur Verfügung stehen.

Abs. 1 Bst. c von Art. 27 wurde dahingehend geändert, dass die Pflicht zur Identifikation von Kunden nicht mehr nur auf die Nutzung von E-Mail-Diensten beschränkt ist, sondern auf alle elektronischen Postdienste erweitert wurde, sofern diese zur Nutzung durch die Kunden von den Internetzugangsanbieterinnen eingerichtet wurden. Die sprachliche Anpassung betrifft den Begriff „Internetzugangsanbieterin“; diese wurde in der deutschen und italienischen Version durchgeführt.

Auch in Abs. 2 musste im Gegensatz zur französischen Version der VÜPF der Begriff der „Internet-Anbieterin“ und des „offerente Internet“ in der deutschen und der italienischen Version angepasst werden.

Dieser lautet nun „Internetzugangsanbieterin“ respektive „fornitore di accesso a Internet“.

Art. 36b

In Art. 36b wird festgelegt, dass die Fernmeldediensteanbieterinnen von Internetfestnetz- und mobilen Zugängen die im 6. Abschnitt neu definierten Pflichten und Überwachungstypen spätestens 12 Monate ab Inkrafttreten erfüllen resp. ausführen können müssen. Aufgrund der umfangreichen Vorbereitungsarbeiten, die auf Seiten der betroffenen Fernmeldediensteanbieterinnen in Bezug auf die Budgetierung, Hardwarebeschaffung, Einspielen und Testen von Softwareupdates und Anpassung administrativer Prozessabläufe, zu leisten sind, erscheint eine Übergangsfrist von 12 Monaten als angemessen. Des Weiteren wurde im Entscheid des Bundesverwaltungsgerichts vom 10. März 2009 (A-2335/2008) einer Fernmeldediensteanbieterin für die Überwachungsbereitschaftserstellung im Rahmen von Überwachungsmassnahmen mit Auslandsbezug eine Umsetzungsfrist von 12 Monaten zugebilligt. Eine kürzer bemessene Übergangsfrist zur Umsetzung der im 6. Abschnitt neu eingeführten Pflichten und Überwachungstypen würde zur Folge haben, dass eine Mehrzahl der Fernmeldediensteanbieterinnen bei Fristablauf sich in Verzug befinden würden. Die Frist zur Überwachungsbereitschaftserstellung für die neu im 6. Abschnitt geregelten Überwachungstypen hat zur Folge, dass während dieser einjährigen Frist auch die Prozesse für die bisherige E-Mail-Überwachung gemäss Art. 24 VÜPF neu implementiert und dem ETSI-Standard angepasst werden können.

Eine Ausnahme wird jedoch für Art. 25 Abs. 5 VE-VÜPF statuiert.

Obwohl diese Bestimmung auch im 6. Abschnitt geregelt ist, wird für die reine Duldung von Internetüberwachungen unter blosser Zurverfügungstellung vorhandener Schnittstellen keine Übergangsfrist gewährt. Keine Übergangsbestimmungen gelten überdies für die Überwachungstypen des 4. Abschnittes. Diese werden seit Jahren angeordnet und durchgeführt (in konkreter der Antennensuchlauf nach Art. 16 Bst. e VE-VÜPF, die Suche und Rettung vermisster Personen nach Art. 16a VE-VÜPF und die Überwachungsmassnahme mit Auslandsbezug nach Art. 16b VE-VÜPF).

Anhang Beschreibungen und Abkürzungen

Basierend auf Art. 2 listet dieser Anhang die Beschreibungen und Abkürzungen auf, die im Bereich der Fernmeldeüberwachung generell benutzt werden.

3. Erläuterungen zur Änderung der Verordnung über die Gebühren und Entschädigungen für die Überwachung des Post- und Fernmeldeverkehrs (SR 780.115.1)

3.1. Einführung

Die vorliegende Teilrevision der Verordnung hat einerseits zum Ziel, die Gebühren und Entschädigungen für die Überwachungsmaßnahmen aufzunehmen, die sich in der Praxis entwickelt haben. Das gilt für drei Überwachungsmaßnahmen: die Lieferung von Daten im Zusammenhang mit der Durchführung von Überwachungsmaßnahmen mit Auslandsbezug (Entwurf VÜPF Art. 16b), den Antennensuchlauf (Entwurf VÜPF Art. 16 Bst. e) und die Suche nach vermissten Personen (Notsuche) (Entwurf VÜPF Art. 16a). Andererseits hat sie zum Ziel, die Gebühren und Entschädigungen für die Internetüberwachung festzulegen. Der vormalige Art. 4 der Verordnung genügt den heutigen rechtlichen Anforderungen an eine zeitgemässe Gebührenregelung nicht mehr. Aus diesem Grund wurden zwei neue Artikel geschaffen (Art. 4 und Art. 4a GebV-VE), die diesen Mangel beheben sollen. Weiter wurden kleine Änderungen am Verordnungstext vorgenommen, um Unklarheiten zu beseitigen.

3.2 Kommentar zu den einzelnen Artikeln

Titel

Der Titel der Verordnung über die Gebühren und Entschädigungen für die Überwachung des Post- und Fernmeldeverkehrs wird geändert in: Verordnung über die Gebühren und Entschädigungen für die Überwachung des Post- und Fernmeldeverkehrs (GebV-ÜPF).

Art. 1 Abs. 2^{bis}

Der neue Abs. 2^{bis} von Art. 1 bestimmt, dass bei der Überwachung eines Adressierungselementes schweizerischen oder ausländischen Formates nur eine Entschädigung geschuldet ist und auch nur einmal eine Gebühr erhoben wird.

Art. 2 Gebühren und Entschädigungen

A. Leitungsvermittelte Fernmeldedienste

An erster Stelle muss erwähnt werden, dass die Gliederung der verschiedenen Überwachungsmaßnahmen gestützt auf die Artikel 16, 16a und 16b VÜPF (leitungsvermittelter Fernmeldeverkehr [Circuit Switched, CS]) oder auf Art. 24, 24a und 24b (paketvermittelter Fernmeldeverkehr [Paket Switched, PS]) nicht geändert wurde. Die Gebühren und Entschädigungen für schon in der bisherigen Gebührenverordnung aufgeführte Überwachungsmaßnahmen wurden grundsätzlich nicht geändert. Im Bereich CS wurden lediglich die neuen Art. 16 Bst. e, Art. 16a und Art. 16b hinzugefügt. Die Einfügung dieser Bestimmungen hat nicht zur Anpassung der Gebühren oder Entschädigungen der anderen Überwachungsmaßnahmen in dieser Tabelle geführt. Es wurde lediglich die jahrelange Gebührenerhebungs- und Entschädigungspraxis des Dienstes in diesem

Bereich übernommen. Das betrifft die Rubriken CS 5, CS 6 und die Suche und Rettung vermisster Personen (Notsuche: N 1 – 3).

B. Paketvermittelte Fernmeldedienste

1. Einleitende Anmerkungen

Die Rubriken PS 1 – 5 und 8 behandeln nach geltendem Recht nur die Überwachung von E-Mail. Wie am Anfang des Erläuterungsberichts unter dem Punkt 1. „Ausgangslage“ geschildert wurde, hat die Teilrevision der VÜPF unter anderem zum Ziel, die Internetüberwachung umfassend zu regeln. Daher muss ein grosser Teil der Rubriken unter dem Bst. B ersetzt oder angepasst werden aufgrund der Änderungen des 6. Abschnittes der VÜPF.

2. Rubriken PS 1 – 4

Infolge der neuen Struktur des 6. Abschnittes der VÜPF und insbesondere der Art. 24, 24a, 24b und 24c ist es vorgesehen, die Überwachung des Internetzuganges von der Überwachung der einzelnen Internetanwendung zu trennen. Ausserdem wird klar zwischen der Echtzeitüberwachung des Internetzuganges sowie den Internetanwendungen auf der einen Seite (Art. 24a) und der rückwirkenden Überwachung des Internetzuganges sowie den asynchronen elektronischen Postdiensten (Art. 24b) auf der anderen Seite unterschieden.

Konkret werden in den Rubriken PS 1 – 4 die Überwachungsmassnahmen von Art. 24a und in den Rubriken PS 5 – 6 die Überwachungsmassnahmen von Art. 24b wiedergegeben.

Aus dem gleichen Grund musste die dritte Kolonne, die bisher das zu überwachende Adressierungselement enthielt, ersetzt werden durch die Informationen bezüglich des Zuganges und der Internetanwendungen bzw. der asynchronen Postdienste, die neu überwacht werden sollen. In derselben Kolonne wird in den Rubriken PS 1 – 4 jeweils zwischen dem Umfang der Informationen unterschieden, die die Internetzugangsanbieterinnen liefern müssen:

- Sei es der **Inhalt und die Verkehrsdaten** (PS 1) oder nur die **Verkehrsdaten** eines Internetzuganges (PS 2),
- sei es der **Inhalt und die Verkehrsdaten** (PS 3) oder nur die **Verkehrsdaten** einer Internetanwendung (PS 4).

Die Rubrik PS 1 umfasst neu die Echtzeitüberwachung des Internetzuganges und die Lieferung der Verkehrsdaten.

Die Gebühr für diese Dienstleistung wird in der Höhe von 4'160 Franken festgelegt.

Diese setzt sich aus dem Anteil der Gebühr für den Dienst in der Höhe von 1'080 Franken (vgl. CS 1 – 3) und dem Entschädigungsanteil an die Internetzugangsanbieterin in der Höhe von 1'330 Franken zusammen. Sie orientiert sich auch an der Entschädigung für die Durchführung einer Massnahme nach CS 1 – 3 der aktuellen Gebührenverordnung. Die Differenz zwischen diesem Basisbetrag in der Höhe von 2'410 Franken und dem Gesamtbetrag in der Höhe von 4'160 Franken erklärt sich aus der Notwendigkeit der Datenaufbewahrung im Datenverarbeitungszentrum des Dienstes und der daraus entstehenden Kosten.

Bei einem Preis von 50 Franken pro Jahr und pro Gigabyte Datenspeicherung (auf einem hochverfügbaren und redundanten Datenspeichersystem), einem durchschnittlichen Datenzuwachs von 20 Gigabyte pro Monat und einer angenommenen Durchschnittsverweildauer der Daten von 6 Monaten auf dem System, ergibt sich ein Betrag von 1'750 Franken pro Überwachungsmassnahme durch die Anwendung der folgenden Formel:

$$20 \text{ GByte} \cdot \frac{6(6+1)}{2} \text{ Monate} \cdot \frac{50 \text{ SFr.}}{12 \text{ Monate} \cdot \text{GByte}} = 1'750 \text{ SFr.}$$

Die Rubrik PS 2 entspricht der zu entschädigenden Arbeit eines halben Arbeitstages (4 Stunden Arbeit) einer Mitarbeiterin oder eines Mitarbeiters einer Fernmeldedienstanbieterin und einer Stunde Arbeit einer Mitarbeiterin oder eines Mitarbeiters des Dienstes. Eine Arbeitsstunde wird mit 160 Franken entschädigt, sei es für eine Mitarbeiterin oder einen Mitarbeiter einer Fernmeldedienstanbieterin oder des Dienstes. Die gleiche Berechnungsgrundlage wird für die Gebührenerhebung und die Entschädigungszahlung des PS 4 angewendet.

PS 3 behandelt die Echtzeitüberwachung einer Internetapplikation einer Internetzugangsanbieterin und die Lieferung der Verkehrsdaten und entspricht dem Arbeitsaufwand der vormaligen PS 1 – 5, die die Echtzeitüberwachung einer E-Mail umfassen (Inhalt und Verkehrsdaten).

3. Rubriken 5 und 6

Die Rubrik PS 5 entspricht den vormaligen Rubriken PS 6 und 7. Die verlangten Verkehrsdaten entsprechen denjenigen der Art. 24 Bst. f und g sowie dem Art. 16 Bst. d (CS 4), falls der Zugang in das Internet über das Mobilnetz erfolgt.

Die Rubrik PS 6 entspricht dem vormaligen PS 8. Die zu liefernden Daten entsprechen dem vormaligen Art. 24 Bst. h VÜPF mit dem Zusatz, dass diese Daten für alle asynchronen elektronischen Postdienste geliefert werden müssen.

In Anbetracht dieser Erläuterungen entsprechen die Gebühren und Entschädigungen der aktuellen Praxis und den Beträgen, die in der aktuellen Gebührenverordnung aufgelistet sind.

4. Rubriken A 0.1 und A 0.2

Die Rubrik A 0.1 entspricht der vormaligen Rubrik A 0 unter Beibehaltung der Gebühr und der Entschädigung. Die einzige Änderung betrifft die Tatsache, dass bisher die Identifikation einer Benutzerin oder eines Benutzers einer dynamischen IP-Adresse gemäss Art. 14 Abs. 4 BÜPF unter der geltenden Rubrik PS 6 aufgeführt wurde (siehe in diesem Zusammenhang die Erläuterungen zu Art. 27 Abs. 1 Bst. a). Dafür wurde nun neu die Rubrik Auskunft A 0.2 geschaffen, unter Beibehaltung der gleichen Gebühr und Entschädigung.

Art. 3 Einleitungssatz Zusätzliche Pauschalen für Dienstleistungen ausserhalb der Normalarbeitszeit

Es handelt sich hier um eine einfache Anpassung an die aktuelle Bezeichnung des Dienstes.

Im Fall der Anwendung der Pikettfallpauschale, wird der Begriff „pro Überwachungsmassnahme“ durch den Begriff „pro Beauftragung“ ersetzt. Für jede Beauftragung, welche mehrere Überwachungsmassnahmen oder Anfragen beinhalten kann, soll die Pikettfallpauschale pro betroffene Fernmeldedienstanbieterin nur einmal in Rechnung gestellt werden.

Art. 3a Andere Dienstleistungen

Dieser Artikel bezieht sich auf die langjährige und unbestrittene Praxis des Dienstes, bei Lieferung einer zusätzlichen DVD oder Festplatte auf Wunsch der Strafverfolgungsbehörden dafür einen Pauschalbetrag in Höhe von 125 Franken zu verlangen.

Art. 4 Gebühren für nicht aufgeführte Dienstleistungen

Der Abs. 1 des Art. 4 erlaubt es dem Dienst Gebühren für Dienstleistungen zu erheben, die nicht in der Liste der vorliegenden Verordnung aufgeführt sind. Der vorgenannte Absatz entspricht dem zweiten Satz des vormaligen Art. 4. Art. 4 Abs. 2 legt den Stundenansatz fest. Der Betrag von 160 Franken ist ein Mittelwert, der dem Mittelwert des Stundenansatzes der Mitarbeiterinnen und Mitarbeiter des Dienstes entspricht und die Qualifikation und die erforderliche Fachkenntnis berücksichtigt. Er entspricht zudem der gängigen Abrechnungspraxis des Dienstes, die auch vom Bundesgericht unbestritten blieb (vgl. Bundesgericht, Urteil vom 20. März 2007, 1A.255/2006). Er berücksichtigt ferner die Gebühren, die in gewissen Gebührenverordnungen des Bundes festgelegt sind⁷. Ausserdem trägt man der Tatsache Rechnung, dass der Dienst aktuell jährlich mehr als 9'000 Überwachungsmassnahmen durchführen muss und in Kürze die Grenze von 10'000 Überwachungsmassnahmen überschreiten wird. Da jede Überwachungsmassnahme den Einbezug eines oder mehrerer Angestellten des Dienstes (Juristen, Ingenieure, Administrativpersonal) erfordert, ist es nicht vorstellbar, die einzelnen Stundenansätze der einzelnen Mitarbeiterinnen und Mitarbeiter des Dienstes auszuweisen, die an der Durchführung einer Überwachungsmassnahme beteiligt sind. Die Ausweisung dieser Stundenansätze bei der Berechnung der Gebühren würde zu einer erheblichen administrativen Überlastung des Dienstes führen. Art. 4 Abs. 3 definiert die Berechnungsgrundlage für die Überwälzung der Kosten des zusätzlichen Sachaufwandes für die Beschaffung von Geräten und der Kosten, die im Zusammenhang mit dem technischen Aufwand entstehen. Die Gebührenrechnung umfasst entsprechend der bisherigen Praxis sowohl die Entschädigung der Fernmeldedienstanbieterin als auch die Entschädigung des Dienstes für den einzelnen Überwachungsauftrag. Der Stundensatz von 160 Franken gilt dabei sowohl für die Mitarbeiterinnen und Mitarbeiter der Fernmeldedienstanbieterin als auch für die Mitarbeiterinnen und Mitarbeiter des Dienstes.

⁷ Insbesondere die Verordnung über die Gebühren der Eidgenössischen Finanzkontrolle (SR 172.041.17) und die Verordnung über Gebühren für Dienstleistungen des Bundesamtes für Justiz (SR 172.041.14)

Art. 4a Entschädigungen für nicht aufgeführte Dienstleistungen

Art. 4a Abs. 1 ist das Pendant zu Abs. 1 von Art. 4, was die nicht in der Liste aufgeführten Entschädigungen für die Fernmeldediensteanbieterinnen angeht. Er bestimmt weiter, dass die Entschädigung einen Teil der Gebührenerhebung gegenüber den Strafverfolgungsbehörden darstellt, d.h. die Gebühr besteht aus einer Entschädigung an den Dienst und einer Entschädigung an die Fernmeldediensteanbieterinnen. Bei den in dieser Verordnung aufgeführten Dienstleistungen erhält man die Höhe der Entschädigungszahlung an den Dienst durch Abzug der Entschädigung an die Fernmeldediensteanbieterinnen von der Gebühr.

Abs. 2 von Art. 4a legt den Stundenansatz in Höhe von 160 Franken fest (vgl. hierzu die Erläuterungen zu Art. 4).

Abs. 3 legt detailliert die Art und Weise der Rechnungsstellung an den Dienst für die Post- und Fernmeldediensteanbieterinnen fest, damit der Dienst korrekte Entschädigungszahlungen für ihre Aufwände gemäss Art. 4a leisten kann.

Abs. 4 legt den Kostendeckungsanteil in Höhe von 80% Kosten des Gesamtaufwandes fest⁸.

Art. 5a Gebühren für nicht genehmigte Massnahmen

Art. 5a verankert das Prinzip, dass Gebühren und Entschädigungen auch dann geschuldet sind, wenn eine angeordnete und durchgeführte Überwachungsmassnahme nicht genehmigt wurde oder der erhoffte Ermittlungserfolg ausgeblieben ist.

Art. 5b Anwendbarkeit der Allgemeinen Gebührenverordnung

Es handelt sich hier um einen generellen Verweis auf die Allgemeine Gebührenverordnung⁹.

4. Finanzielle und personelle Konsequenzen

Für den Bund haben diese beiden vorliegenden Verordnungsentwürfe in einer ersten Phase höchstwahrscheinlich keinerlei finanzielle oder personelle Konsequenzen.

Aufgrund der Tatsache, dass die Fernmeldediensteanbieterinnen nach Art. 15 und 16 BÜPF i.V. mit Art. 18 und 26 VÜPF verpflichtet sind, die Investitionskosten für die Erstellung der Überwachungsbereitschaft selbst zu tragen, werden nach Inkrafttreten der VÜPF-Teilrevision respektive nach Ende der Übergangsfrist, auch die Fernmeldediensteanbieterinnen im Bereich der neuen Fernmeldetechnologien, die sie auf den Markt gebracht haben und bringen werden (Internetüberwachung), verpflichtet sein, diese Investitionskosten zu tragen.

Dies wird mittelfristig dazu führen, dass der Dienst weniger „Spezialmassnahmen“ durchführen muss, d.h., dass er auch im Bereich der Internetüberwachung auf standardisierte Überwachungsprozesse zurückgreifen werden kann. Mittelfristig

⁸ Es handelt sich um einen Kostendeckungsansatz, der durch das UVEK eingeführt und bis heute in unangefochtener Praxis beibehalten wurde.

⁹ SR 172.041.1

wird dies zu einer Reduktion der Sachmittelaufwendungen im Bereich der Internetüberwachung für den Dienst führen.

Im Bereich des Personals ergeben sich weder Einsparungsmöglichkeiten noch führen diese Teilrevisions-Verordnungsentwürfe direkt zu einem höheren Personalressourcenbedarf des Dienstes.

Für die Strafverfolgungsbehörden des Bundes und der Kantone ergeben sich neue Möglichkeiten der Ermittlungen im Bereich des Internetfernmeldeverkehrs, der sich rasch entwickelt und ein grosses Engagement im Bereich der Internetkriminalitätsbekämpfung erfordert. Dies wird Kosten verursachen, aber dieser Kostenaufwand sollte sich in einem vertretbaren Bereich bewegen im Hinblick auf die Effizienz der Ermittlungsmöglichkeiten, die die neuen Überwachungsmassnahmen mit sich bringen werden.