

Inhaltsverzeichnis

A. Einführung	13
I. Arbeitnehmerüberwachung und Compliance	13
II. Ausgangsfälle aus der Praxis	15
1. Überwachung des E-Mail-Verkehrs: Der Fall Deutsche Bahn AG	15
2. Videoüberwachung: Der Fall Lidl	16
3. Datenscreening und Datenabgleich: Der Fall der Deutschen Telekom AG	17
B. Die Tatbestände des Strafgesetzbuchs	18
I. Überwachung des Telefonverkehrs des Arbeitnehmers: § 201 StGB	18
1. Vom Tatbestand erfasste Handlungen	19
a) Aufnahme auf einen Tonträger	19
b) Gebrauchen oder Zugänglichmachen einer Aufnahme	19
c) Abhören	20
aa) Abhörgeräte	20
bb) Problematik des Mithörens	20
d) Öffentliches Mitteilen	22
e) Subjektiver Tatbestand	22
2. Rechtswidrigkeit	22
a) Mutmaßliche Einwilligung	22
b) Rechtfertigender Notstand	23
II. Öffnen von Schriftstücken: § 202 StGB	24
1. Vom Tatbestand erfasste Handlungen	24
a) Öffnen eines verschlossenen Schriftstücks	24
b) Kenntnisverschaffung vom Inhalt	25
c) Subjektiver Tatbestand	26
2. Rechtfertigungsgründe	26
III. Überwachung des E-Mail-Verkehrs und Ausforschung anderer Computer- und Internetdaten	26
1. Verletzung des Fernmeldegeheimnisses nach § 206 StGB	27
a) Begriff der Telekommunikation	27
b) Abgrenzung zu Telemediendiensten	29

c) Der Unternehmensbegriff	30
aa) Der Unternehmer als Anbieter von Telekommunikationsdiensten	30
(1) Begründung der h.M.	31
(2) Begründung der Gegenauffassung	31
(3) Gesetzgeberische Vorschläge	32
bb) Rein betriebliche Nutzung	33
cc) Verbot der privaten Nutzung	34
dd) Gestattung der Privatnutzung	35
ee) Behörden und andere öffentliche Stellen	36
d) Begrenzter Täterkreis	37
e) Vom Tatbestand erfasste Überwachungsmaßnahmen	38
aa) Weitergabe von geschützten Informationen:	
§ 206 Abs. 1 StGB	38
(1) Weitergabe an externe und betriebsinterne Personen	38
(2) Kenntnisnahme in der Eigenschaft „als“ Inhaber oder Beschäftigter	39
(3) Anforderungen an die Kenntnisnahme	40
bb) Ausforschung von Informationen: § 206 Abs. 2 Nr. 1 StGB	41
cc) Unterdrücken von Informationen: § 206 Abs. 2 Nr. 2 StGB	41
(1) Die Tathandlung des Unterdrückens	41
(2) Erfordernis des Anvertrauens: Phasen des E-Mail-Verkehrs	42
f) Subjektiver Tatbestand	43
g) Rechtfertigungsgründe für eine Mitteilung nach § 206 Abs. 1 StGB und eine Unterdrückung nach § 206 Abs. 2 Nr. 2 StGB	44
aa) Ausgangspunkt: § 88 Abs. 3 TKG	44
bb) Rechtfertigung nach §§ 91 ff. TKG sowie § 11 ff. TMG	45
(1) Grundsätze	45
(2) Abgrenzung zwischen TKG und TMG bei gestatteter Privatnutzung	46
(3) Erhebung, Verarbeitung und Mitteilung von Verkehrs- und Inhaltsdaten	47
(4) Rechtswidrige Inanspruchnahme von Telekommunikationsnetzen und -diensten	48
cc) Einverständnis bzw. Einwilligung des Arbeitnehmers	49
dd) Mutmaßliche Einwilligung des Arbeitnehmers	50

h) Befugnisse zur Vorratsdatenspeicherung	50
2. Ausspähen von Daten nach § 202 a StGB	51
a) Vom Tatbestand erfasste Handlung: Zugangsverschaffung zu Daten	52
aa) Datenbegriff	52
bb) Verfügungsbefugnis über die Daten	52
cc) Besondere Zugangssicherung	53
dd) Zugangsverschaffung unter Überwindung der besonderen Sicherung	54
b) Subjektiver Tatbestand	56
c) Rechtswidrigkeit	56
3. Abfangen von Daten nach § 202 b StGB	57
a) Vom Tatbestand erfasste Handlungen: Verschaffen von Daten	57
aa) Daten aus einem nichtöffentlichen Übermittlungsvorgang (Var. 1)	57
bb) Elektromagnetische Abstrahlungen (Var. 2)	58
cc) Verschaffen von Daten	58
b) Subjektiver Tatbestand	59
c) Rechtswidrigkeit	59
d) Konkurrenzen	59
4. Vorbereiten des Ausspähens und Abfangens von Daten nach § 202 c StGB	60
a) Verschaffen von Tatgegenständen	60
b) Subjektiver Tatbestand	61
c) Rechtswidrigkeit	61
d) Konkurrenzen	61
5. Strafbarkeit nach § 148 TKG	62
a) Begriff der Nachricht	62
b) Zulässigkeit des Abhörens	62
6. Datenveränderung nach § 303 a StGB	63
a) Verfügungsberechtigung über die Daten	64
aa) Bestimmung der Verfügungsbefugnis bei Datenspeicherungen	64
bb) Bestimmung der Verfügungsbefugnis bei E-Mails	65
b) Vom Tatbestand erfasste Handlungen: Löschen, Unterdrücken, Unbrauchbarmachen und Verändern „fremder“ Daten	66
c) Subjektiver Tatbestand	67
d) Rechtswidrigkeit	67

7. Computersabotage nach § 303 b StGB	68
8. Urkundenunterdrückung nach § 274 Abs. 1 Nr. 2 StGB	68
IV. Videoüberwachung	69
1. Verletzung des höchstpersönlichen Lebensbereichs durch Bildaufnahmen nach § 201 a StGB	69
a) Räumliche Begrenzung und Verletzung des höchstpersönlichen Lebensbereichs	69
b) Herstellen und Übertragen von Bildaufnahmen	70
c) Gebrauchen oder Zugänglichmachen einer nach § 201 a Abs. 1 StGB hergestellten Bildaufnahme	70
d) Zugänglichmachen einer befugt hergestellten Bildaufnahme	71
e) Rechtswidrigkeit	71
2. Regelungen im Bundesdatenschutzgesetz	72
a) Öffentlich zugängliche Räume	72
aa) Allgemeine Überwachung	72
bb) Gezielte Überwachung	73
cc) Datenverarbeitung und Datennutzung	73
b) Überwachung von anderen Räumen	74
c) Ordnungswidrigkeit	75
C. Einzelfragen der Rechtfertigung	76
I. Anwendbarkeit der §§ 32, 34 StGB im Rahmen des BDSG	76
II. Regelungen des BDSG als Rechtfertigungsgründe innerhalb des StGB	77
1. Neuregelung des Beschäftigtendatenschutz in § 32 BDSG	78
a) Inhalt der Regelung	79
b) Auswirkungen auf Straftatbestände	80
2. Vorschläge zur Neuregelung des Beschäftigtendatenschutzes	81
a) Verhältnis zum TKG	82
b) Wichtigste Grundsätze	83
c) Automatisierter Datenabgleich als Compliance-Maßnahme	83
d) Videoüberwachung	84
e) Telekommunikationsdienste	85
aa) Verkehrsdaten	85
bb) Inhalte einer Nutzung von Telefondiensten	86
cc) Inhalte anderer Telekommunikationsdienste	87
dd) Erhebung, Verarbeitung und Nutzung nach Abschluss einer Telekommunikation	87
ee) Heimliche Datenerhebung	88

III. Einwilligungsfragen	89
1. Freiwilligkeit der Einwilligungserklärung	90
a) Anforderungen an eine freie Willensentscheidung	90
b) Ausschluss einer Einwilligung	91
c) Koppelungsverbot	92
2. Formerfordernis	92
3. Möglicher Ausschluss der Einwilligung	94
IV. Form und Verfahrensmängel, insb. unterlaufene Mitwirkung des Betriebsrats bzw. des Personalrats	94
D. Analyse der gewonnenen Einzelergebnisse und Folgerungen	96
I. Regelungsgehalt der Vorschriften des StGB	96
1. Telefonverkehr	96
2. Schriftverkehr	96
3. E-Mail-Verkehr	97
4. Datenerhebung unter Zugangsverschaffung	97
5. Bildaufnahmen	98
II. Abstufungen beim Schutz der Rechtsgüter	99
III. Datenerhebung, Datennutzung und Datenverarbeitung	101
1. Ordnungswidrigkeiten	101
2. Straftaten nach § 44 BDSG	102
E. Ausblick und europäische Perspektive	105
Literaturverzeichnis	107