

Inhaltsübersicht

Inhaltsverzeichnis	XI
Abbildungs- und Tabellenverzeichnis	XIX
Abkürzungsverzeichnis	XXI
A. Einleitung	1
I. Ausgangslage	1
II. Problemstellung	4
III. Überblick über den Gang der Untersuchung	5
B. Die Situation im öffentlichen Dienst	6
I. Zielgruppenbestimmung	6
II. Begriff und geschichtlicher Hintergrund	6
III. Die Angehörigen des öffentlichen Dienstes	10
IV. Einordnung der Rechtsstellung der Arbeitnehmer im öffentlichen Dienst	19
V. Die Bestimmung des öffentlichen Arbeitgebers	45
C. Überwachung in der öffentlichen Verwaltung	51
I. Begriff	51
II. Relevanz der Principal-Agent-Theorie für das Thema	52
III. Überwachungssysteme in der öffentlichen Verwaltung	55
IV. Motivlage der Mitarbeiterüberwachung im öffentlichen Dienst.....	57
D. Abstrakte (verfassungs)rechtliche Umsetzbarkeit des erhöhten Überwachungsbedürfnisses	125
I. Mitarbeiterüberwachungsschutz	125
II. Verfassungsrechtlich schützenswerte Belange	134
E. Konkrete „Stellschrauben“ für einen abgemilderten Maßstab am Beispiel des Datenscreening	176
I. Begriffsklärung.....	176
II. Ablauf/Technischer Hintergrund des Kontodatenabgleichs	177
III. Relevanz als Kontrollinstrumente in Behörden der Bundesverwaltung	179
IV. Gegenwärtige „Stellschrauben“ – Erlaubnistatbestände.....	181
V. „Stellschrauben“ im künftigen Beschäftigtendatenschutz – Ausblick	230

F. Zusammenfassung	248
I. Ergebnis.....	248
II. Thesen.....	248
 Literaturverzeichnis	 XXXIII

Inhaltsverzeichnis

A. Einleitung	1
I. Ausgangslage.....	1
II. Problemstellung.....	4
III. Überblick über den Gang der Untersuchung	5
B. Die Situation im öffentlichen Dienst.....	6
I. Zielgruppenbestimmung	6
II. Begriff und geschichtlicher Hintergrund	6
III. Die Angehörigen des öffentlichen Dienstes	10
1. Privatvertragliche Rechtsverhältnisse.....	10
a) Arbeitnehmer (im öffentlichen Dienst)	10
b) Dienstordnungsangestellte.....	12
c) Personen im privatrechtlichen Ausbildungsverhältnis	13
2. Öffentlich-rechtliche Dienstverhältnisse	13
a) Beamte.....	13
b) Richter	14
c) Soldaten	16
d) Personen im öffentlich-rechtlichen Ausbildungsverhältnis.....	16
3. Ausschluss der öffentlich-rechtlichen Amtsverhältnisse.....	17
IV. Einordnung der Rechtsstellung der Arbeitnehmer im öffentlichen Dienst	19
1. Rechtsquellen	19
a) Verfassungsrecht	19
b) Arbeitsrechtliche Regelungen	20
aa) Vertragliche Regelungen.....	20
(1) Arbeitsvertrag.....	20
(2) Tarifverträge.....	20
(3) Dienstvereinbarungen	22
bb) Gesetzliche Regelungen	23
2. Dienstverhältnis	24
a) Vorvertragliche Situation	24
b) Begründung des Dienstverhältnisses	26
c) Inhalt	26
aa) Pflichtenkreis.....	26

(1) Allgemeine Pflichten.....	27
(2) Besondere Treuepflichten	27
(3) Verschwiegenheitspflicht	30
(4) Pflicht zur Unbestechlichkeit.....	31
(5) Pflichten in Bezug auf Nebentätigkeiten	32
(6) Haftung.....	33
bb) Rechte	34
d) Dauer und Beendigung.....	36
3. Interessenvertretung	37
a) Überbetriebliche Ebene	38
b) Betriebliche bzw. Dienststellen-Ebene.....	39
4. Standortbestimmung der Arbeitnehmer im öffentlichen Dienst	41
a) Angleichungs-/Veränderungsprozess	41
b) Fazit zur Einordnung nach aktuellem Stand	43
V. Die Bestimmung des öffentlichen Arbeitgebers	45
1. Allgemeines.....	45
2. Besonderheiten des öffentlichen Arbeitgebers.....	46
3. Zielgruppe: Träger der öffentlichen Verwaltung	50
C. Überwachung in der öffentlichen Verwaltung	51
I. Begriff.....	51
II. Relevanz der Principal-Agent-Theorie für das Thema	52
III. Überwachungssysteme in der öffentlichen Verwaltung.....	55
IV. Motivlage der Mitarbeiterüberwachung im öffentlichen Dienst.....	57
1. Allgemeine Motive.....	58
a) Allgemeines Arbeitsverhalten	58
aa) Typ 1: „Dienst nach Vorschrift“	60
(1) Als „Quasi“-Arbeitskampfmittel	60
(2) Als Folge innerer Kündigung	61
(a) Begriffsbestimmung.....	61
(b) Relevanz	63
(c) Regelungen im Vergleich	66
(d) Schäden im Vergleich.....	70
(e) Fazit: Vergleich öffentliche Verwaltung/Privatwirtschaft	72
bb) Typ 2: Kontraproduktives Verhalten.....	72

(1) Mobbing	73
(a) Begriffsbestimmung	73
(b) Relevanz	74
(c) Regelungen im Vergleich	75
(d) Schäden im Vergleich	80
(e) Fazit: Vergleich öffentliche Verwaltung/Privatwirtschaft	81
(2) Korruption	82
(a) Begriffsbestimmung	83
(b) Relevanz	86
(c) Regelungen im Vergleich	90
(d) Schäden im Vergleich	95
(e) Fazit: Vergleich öffentliche Verwaltung/Privatwirtschaft	97
b) Schlussfolgerungen	99
2. Spezielle Motive	100
a) Spezifische Haftung des Staates als Arbeitgeber	100
aa) Einordnung im Staatshaftungsrecht	100
bb) Amtshaftung	101
(1) Abgrenzung zum privatvertraglichen Haftungsbereich	101
(2) Grundlagen	102
(3) Unterschiede für den Staat als Arbeitgeber	104
(4) Ableitungen für Überwachungsbedürfnis	110
b) Verfassungsauftrag des Art. 33 Abs. 4 GG	111
aa) Ausgangspunkt	111
bb) Funktionale Betrachtung/Ableitungen für Überwachungsbedürfnis	115
c) Sachwalter der Bürger	117
aa) Begriff	118
bb) Pflichtenkreis	119
cc) Folgen für ein Überwachungsbedürfnis	121
d) Schlussfolgerungen	123

D. Abstrakte (verfassungs)rechtliche Umsetzbarkeit des erhöhten Überwachungsbedürfnisses	125
I. Mitarbeiterüberwachungsschutz	125
1. Die Wurzeln des Beschäftigtendaten-/Überwachungsschutzes	126
2. Die Entwicklung aus dem allgemeinen Datenschutz heraus	126
3. Beschäftigtendatenschutz im Wartezustand	130
4. Prägung durch die Rechtsprechung	132
II. Verfassungsrechtlich schützenswerte Belange	134
1. Schutzwürdige Belange der öffentlichen Arbeitnehmer	134
a) Betrachtung der privatwirtschaftlichen Arbeitnehmer	134
aa) Grundrechtswirkung im privatwirtschaftlichen Arbeits-	
verhältnis	134
bb) Überwachungsrelevante Grundrechte	136
(1) Allgemeines Persönlichkeitsrecht, Art. 2 Abs. 1 i. V. m.	
Art. 1 Abs. 1 GG	136
(a) Schutz der Intim- und Privatsphäre	137
(b) Recht am eigenen Bild	139
(c) Recht am eigenen Wort	140
(d) Recht auf informationelle Selbstbestimmung	141
(e) Recht auf Gewährleistung der Vertraulichkeit und	
Integrität informationstechnischer Systeme	143
(2) Gleichbehandlung, Art. 3 Abs. 1 GG	145
(3) Fernmeldegeheimnis, Art. 10 Abs. 1 GG	145
(4) Berufsfreiheit, Art. 12 Abs. 1 GG	147
b) Besonderheiten der öffentlichen Arbeitnehmer im	
Überwachungskontext	149
aa) Grundrechtswirkung im öffentlichen Arbeitsverhältnis	149
bb) Rekurs auf Grundrechte	151
2. Schutzwürdige Belange des öffentlichen Arbeitgebers	153
a) Betrachtung der privatwirtschaftlichen Arbeitgeber	153
aa) Grundrechtsträgerschaft	153
bb) Überwachungsrelevante Grundrechte	154
(1) Informationsfreiheit, Art. 5 Abs. 1 GG	154
(2) Recht auf unternehmerische Betätigungsfreiheit,	
Art. 12 Abs. 1 GG	155

(3) Recht auf unternehmerischen Eigentumsschutz, Art. 14 Abs. 1 GG.....	156
(4) Wirtschaftliche Handlungsfreiheit.....	157
b) Besonderheiten des öffentlichen Arbeitgebers im Überwachungskontext.....	158
aa) Problem: Grundrechtsträgerschaft	158
(1) Grundsatz	158
(2) Ausnahmetatbestände des BVerfG?.....	159
(3) Ausnahme „Sachwalter“?.....	160
(4) Ausnahme Arbeitgeberstellung?	161
bb) Staatliche Verpflichtungen als eigenständige schützens- werte Belange	163
(1) Demokratie- und Rechtsstaatsprinzip, Art. 20 GG	164
(2) Bindung an die Grundrechte, Art. 1 Abs. 3 GG	166
(3) Sozialstaatsprinzip, Art. 20 Abs. 1, Art. 28 Abs. 1 GG	167
(4) Art. 33 Abs. 4 GG.....	168
3. Interessenabwägung.....	169
a) Ausgangsgewichtung	170
b) Kriterien.....	171
aa) Maßnahme	172
bb) Zweck.....	172
cc) Konkrete Tätigkeit/Gefahrengrad	173
dd) Finalität der Maßnahme/betroffene Rechtstellung.....	174
c) Zwischenergebnis	175
E. Konkrete „Stellschrauben“ für einen abgemilderten Maßstab am Beispiel des Datenscreening.....	176
I. Begriffsklärung.....	176
II. Ablauf/Technischer Hintergrund des Kontodatenabgleichs	177
III. Relevanz als Kontrollinstrument in Behörden der Bundes- verwaltung	179
IV. Gegenwärtige „Stellschrauben“ – Erlaubnistatbestände.....	181
1. Vorrangige Erlaubnistatbestände außerhalb des BDSG?.....	181
2. „Stellschrauben“ im BDSG, § 4 BDSG.....	183
3. Struktur der Erlaubnistatbestände	184
4. In der Bundesverwaltung anwendbare gesetzliche Erlaubnistatbestände des BDSG	185

a)	Abgrenzung	185
b)	Rechtsverweisung des § 12 Abs. 4 BDSG („Stellschraube 1“)	186
aa)	Streitstand	186
bb)	Stellungnahme.....	187
	(1) Wortlautauslegung	187
	(2) Historische Auslegung.....	188
	(3) Teleologische Auslegung	189
	(4) Systematische Auslegung	189
cc)	Zwischenfazit.....	190
c)	§ 32 Abs. 1 S. 1 BDSG als Erlaubnistatbestand des präventiven Kontodatenabgleichs.....	191
aa)	Abgrenzungen	191
	(1) Abgrenzung zu § 28 BDSG	191
	(2) Abgrenzung innerhalb des § 32 Abs. 1 BDSG	191
bb)	Geeignetheit für den Verarbeitungszweck	195
cc)	Erforderlichkeit („Stellschraube 2“)	196
	(1) Mildere Alternativen.....	197
	(2) „Effektivität“ der Alternativen	198
	(3) Zwischenfazit für den Einsatz in der öffentlichen Verwaltung	201
dd)	Angemessenheit („Stellschraube 3“).....	202
	(1) Zusätzliche Kriterien der Rechtsprechung.....	202
	(2) Eingriffsintensität des Kontodatenabgleichs	203
	(3) Rechtfertigende Gründe des öffentlichen Arbeitgebers für den Kontodatenabgleich.....	208
	(4) Zwischenfazit für den Einsatz in der Bundesverwaltung	209
5.	In der Bundesverwaltung anwendbare konsensuale Erlaubnistatbestände.....	210
a)	Tarifvertrag	210
b)	Dienstvereinbarung („Stellschraube 4“)	211
aa)	Die Situation in der Privatwirtschaft	211
bb)	Besonderheiten in der öffentlichen (Bundes-)Verwaltung.....	213
cc)	Zwischenfazit.....	217
c)	Einwilligung („Stellschraube 5“)	217
aa)	Allgemeine Voraussetzungen	217

bb) Besonderheiten in der öffentlichen (Bundes-)Verwaltung	222
cc) Zwischenfazit	224
6. Mitbestimmung des Personalrates bei der Einführung des Kontodatenabgleiches	224
7. Fazit	229
V. „Stellschrauben“ im künftigen Beschäftigtendatenschutz – Ausblick ...	230
1. EU-Datenschutzverordnung/BDSG-E	230
a) Verhältnis der Rechtsquellen	230
b) Konkrete Bewertung der zukünftigen Stellschrauben.....	232
aa) Rechtsverweisung gem. § 12 Abs. 4 BDSG („Stellschraube 1“).....	232
(1) DS-GVO-E (1).....	232
(2) Änderungen des DS-GVO-E (2).....	233
(3) Kompatibilität des BDSG-E zu den Entwürfen zur DS-GVO.....	234
(4) Stellungnahme	234
bb) Verhältnismäßigkeitsprüfung („Stellschrauben 2 und 3“).....	235
(1) DS-GVO-E (1).....	235
(2) Änderungen des DS-GVO-E (2).....	236
(3) Kompatibilität des BDSG-E zu den Entwürfen zur DS-GVO.....	236
(4) Stellungnahme	237
cc) Dienstvereinbarung („Stellschraube 4“).....	238
(1) DS-GVO-E (1).....	238
(2) Änderungen des DS-GVO-E (2).....	239
(3) Kompatibilität des BDSG-E zu den Entwürfen zur DS-GVO.....	239
(4) Stellungnahme	240
dd) Einwilligung („Stellschraube 5“).....	240
(1) DS-GVO-E (1).....	240
(2) Änderungen des DS-GVO-E (2).....	241
(3) Kompatibilität des BDSG-E zu den Entwürfen zur DS-GVO.....	242
(4) Stellungnahme	242
ee) Folgen für Screening-Maßnahmen: Kontodatenabgleich	243
(1) DS-GVO-E (1).....	243

(2) Änderungen des DS-GVO-E (2)	244
(3) Kompatibilität des BDSG-E zu den Entwürfen zur DS-GVO	245
(4) Stellungnahme	246
2. Fazit	247
F. Zusammenfassung.....	248
I. Ergebnis.....	248
II. Thesen	248

Abbildungs- und Tabellenverzeichnis

I.

Abbildung 1: Beschäftigte des öffentlichen Dienstes.....	9
Abbildung 2: Hauptgruppen der Angehörigen des öffentlichen Dienstes	10
Abbildung 3: Wichtige Tarifverträge des öffentlichen Dienstes	22
Abbildung 4: Principal-Agent-Ansatz „nach Vertragsabschluss“	53
Abbildung 5: Muster der Verhaltensweisen in Organisationen	59
Abbildung 6: Krankenstandswerte der DAK	64
Abbildung 7: AU-Tage je beschäftigtes Mitglied der BKK	65
Abbildung 8: 10-Jahresüberblick zur Korruptionsverteilung in Deutschland.....	86
Abbildung 9: Verfassungsrechtlich schutzwürdige Belange	169

II.

Tabelle 1: Einordnung der Arbeitnehmer des öffentlichen Dienstes.....	44
Tabelle 2: Ausdifferenziertes Drei-Sektoren-Modell	46
Tabelle 3: Zusammenfassung der Ergebnisse zur Motivlage.....	99
Tabelle 4: Zusammenfassung der Amtshaftung für Arbeitnehmer	110