

Detektive am Arbeitsplatz

*von Ralph Jürgen Bährle, Rechtsanwalt,
Bährle & Partner, Mannheim/Nothweiler*

Verstöße von Arbeitnehmern gegen ihre arbeitsvertraglichen Pflichten können zur Abmahnung oder Kündigung berechtigen, aber nur, wenn der Arbeitgeber diese auch nachweisen kann. Um den notwendigen Nachweis führen zu können, muss der Arbeitgeber die Leistungen des Arbeitnehmers mehr oder weniger immer „überwachen“. In vielen Fällen kann diese Überwachung anhand des Arbeitsergebnisses erfolgen oder durch technische Einrichtungen, in manchen Fällen erfolgt sie durch andere Mitarbeiter oder durch Detektive.

Der Einsatz von Detektiven erfolgt aber nicht in einem rechtsfreien Raum. Der Arbeitgeber darf – so haben mehrere Arbeitsgerichte entschieden – einen Detektiv nur dann zur Überwachung eines Arbeitnehmers einsetzen, wenn dies die einzige Möglichkeit ist, um vermutete Straftaten oder schwere Pflichtverletzungen des Arbeitnehmers im Betrieb aufzudecken. Erfolgte der Einsatz eines Detektivs zu Unrecht, dürfen die Ermittlungsergebnisse in einem Kündigungsschutzprozess nicht verwertet werden.

Einen Detektiv kann der Arbeitgeber z. B. dann einschalten, wenn er einen Arbeitnehmer verdächtigt, Diebstähle, Unterschlagungen oder Betrug zum Nachteil des Arbeitgebers oder anderer Arbeitnehmer begangen zu haben. Derartige Straftaten oder der Verdacht, dass diese begangen wurden, rechtfertigen eine fristlose Kündigung durch den Arbeitgeber und eine Strafanzeige gegen den Täter.

Ein weiteres Tätigkeitsfeld für vom Arbeitgeber eingesetzte Detektive sind Fälle von Betriebsspionage oder des Verrats von Geschäfts- / Betriebsgeheimnissen. Hier steht der Schutz des Unternehmens im Vordergrund, die Ergebnisse der Überwachungen können aber auch zu arbeitsrechtlichen und strafrechtlichen Schritten gegen „ertappte“ Arbeitnehmer führen.

Einsatz bedarf der Rechtfertigung

Die Überwachung von Arbeitnehmern durch Detektive berührt das durch das Grundgesetz geschützte Persönlichkeitsrecht der Arbeitnehmer. Dies wird insbesondere dann verletzt, wenn der überwachte Mitarbeiter von der Überwachung keine Kenntnis hat.

Oft sind Überwachungsmaßnahmen durch einen Detektiv aber nur dann sinnvoll und führen zu Ergebnissen, wenn der zu überwachende Mitarbeiter den Ermittler nicht erkennt. Detektive müssen sich daher tarnen, als Kunden oder „neuer Arbeitskollege“. Die Rechtsprechung lässt daher Überwachungsmaßnahmen durch den Einsatz von Detektiven nur zu, wenn

- der Arbeitgeber einen konkreten Verdacht einer strafbaren Handlung oder einer anderen schweren Verfehlung zulasten des Arbeitgebers hat. Ein derartiger Verdacht kann begründet sein, wenn z. B. Material, Arbeitsmittel usw. fehlen, die Kasse häufiger Fehlbeträge aufweist, Falschbuchungen festgestellt werden oder geschütztes Wissen bei der Konkurrenz auftaucht **und**
- der Einsatz von Detektiven das einzige in Betracht kommende Mittel ist, um den Verdacht zu erschüttern oder zu erhärten.
Kann der Verdacht auch mit anderen Mitteln aufgeklärt werden, ist eine Ermittlung durch einen Detektiv nicht gerechtfertigt. Auf eine Befragung der Arbeitskollegen des verdächtigten Arbeitnehmers - als Alternative zum Einsatz eines Detektivs als eingeschleuster Arbeitnehmer – darf der Arbeitgeber verzichten, wenn die Befragung keinen Erfolg verspricht oder den Erfolg der Überwachung gefährdet.

Betriebsratsbeteiligung

Wenn ein Detektiv als eingeschleuster Arbeitnehmer im Betrieb eingesetzt und damit in die Arbeitsorganisation eingegliedert werden soll, muss der Betriebsrat an der Einstellung beteiligt werden – und zwar im Rahmen des § 99 BetrVG. Ob der Arbeitgeber in diesem Beteiligungsverfahren offen legen muss, dass der einzustellende Arbeitnehmer als Detektiv tätig wird, ist noch nicht höchstrichterlich geklärt.

Wird ein Detektiv nur zur Beobachtung von Arbeitnehmern eingesetzt – z. B. als Kunde oder zur Überwachung eines betrieblichen Alkoholverbots -, ohne dass eine Eingliederung in die Arbeitsorganisation vorliegt, hat der Betriebsrat kein Mitbestimmungsrecht, weil keine Einstellung im Sinne des § 99 BetrVG vorliegt.

Der Betriebsrat ist auch zu beteiligen, wenn der Detektiv bei seinem Einsatz technische Hilfsmittel (z. B. Videoaufzeichnung) verwenden will.

Ton- und Bildaufzeichnungen

Das heimliche Aufzeichnen durch eine versteckte Kamera ist nur in engen Grenzen erlaubt. Im Wesentlichen gelten die gleichen Grundsätze wie für den Einsatz von Detektiven, d. h.

- der Arbeitgeber muss ein besonderes Interesse an einer heimlichen Überwachung haben
- eine sichtbare Bildaufzeichnung darf keinen Erfolg versprechen
- mit anderen Mitteln kann der gegen den Mitarbeiter bestehende Verdacht nicht entkräftet oder bestätigt werden.

Bei Tonaufzeichnungen ist zusätzlich zu beachten, dass das heimliche Abhören von Telefonaten strafrechtlich relevant sein kann. Das heimliche Belauschen eines Mitarbeitergesprächs ist nicht strafbar, das heimliche Mithören eines Telefonats aber schon. Begründet wird dies damit, dass bei einem Gespräch jeder grundsätzlich damit rechnen muss, dass ein andere dies mithören kann, bei einem Telefonat muss man damit aber nicht rechnen. Deswegen fordert das Bundesarbeitsgericht grundsätzlich, dass

der Arbeitnehmer (oder der Arbeitgeber) zu informieren ist, wenn bei einem Telefonat jemand mithört. In seinem Urteil vom 29.10.1987 (5 AZR 508/96) stellte das BAG fest, dass auch das heimliche Mithörenlassen – z. B. dadurch, dass das Telefon auf „laut“ gestellt wird – unzulässig ist und der Mithörende in einem Prozess nicht als Zeuge gehört werden darf.

Grundsätzlich gilt, dass alle Beweismittel in einem Prozess nicht verwendet werden dürfen, wenn sie unzulässig erlangt wurden.

Der Betriebsrat hat beim Einsatz von Video-, Telefon- oder Internetüberwachung ein Mitbestimmungsrecht nach den §§ 87 Absatz 1 und 6 BetrVG. Er muss vor der Überwachung informiert werden und dieser zustimmen. Wird das Mitbestimmungsrecht des Betriebsrats verletzt, kann dies dazu führen, dass die durch die Überwachung gewonnenen Erkenntnisse nicht für eine Abmahnung und/oder Kündigung verwendet werden dürfen.

Überwachung außerhalb des Arbeitsplatzes

Detektive können auch den Auftrag erhalten, den Arbeitnehmer außerhalb des Arbeitsplatzes und / oder Betriebsgeländes zu überwachen, z. B. wenn der Verdacht auf Vortäuschen einer Arbeitsunfähigkeit oder auf Ausübung einer Nebentätigkeit trotz Arbeitsunfähigkeit besteht.

Auch in diesen Fällen muss ein konkreter Verdacht gegen den Arbeitnehmer vorliegen und der Arbeitgeber muss geprüft haben, ob nicht auch andere – mildere – Mittel in Betracht kommen.

Beginn der Kündigungsfrist

Beobachtet ein Detektiv geplant einen Arbeitnehmer mehrere Tage lang und deckt mehrere Vorfälle auf, beginnt die Zweiwochenfrist des § 626 Absatz 2 BGB für den Ausspruch einer außerordentlichen fristlosen Kündigung erst mit dem letzten beobachteten Vorfall (LAG Hamm, Urteil vom 8.03.2007, Aktenzeichen 17 Sa 1604/06).

Kostenerstattung

Der Arbeitnehmer kann unter bestimmten Voraussetzungen zur Erstattung der Detektivkosten verpflichtet sein: Der Arbeitgeber kann darlegen und beweisen, dass

- die Kosten notwendig und verhältnismäßig waren.
- ein konkreter Verdacht einer strafbaren Handlung oder schweren Pflichtverletzung vorlag, der mit anderen Mitteln nicht aufgeklärt werden konnte
- der Arbeitnehmer von dem Detektiv bei seinen vorsätzlichen vertragswidrigen Handlungen überführt wurde.

Detektive am Arbeitsplatz: erschienen in: Das Recht der Wirtschaft (RdW), Steuer- und Rechtsfragen in Kurzberichten, Heft 6, 2010, Seite XV ff.; Herausgeber: Richard Boorberg Verlag, Stuttgart

Dieser Beitrag sowie die Zeitschrift RdW und alle in ihr enthaltenen Beiträge sind urheberrechtlich geschützt. Jeder Nachdruck - auch auszugsweise - so wie jede andere Verwertung bedürfen - sofern sie nicht ausdrücklich vom Urheberrechtsgesetz zugelassen sind - der Zustimmung des Autors und des Verlages. Darunter fallen insbesondere die gewerbliche Vervielfältigung jeder Art und die Aufnahme in elektronische Datenbanken.

Homepage des Verlags: www.boorberg.de