



## MANDANTENINFORMATION

Februar 2015

### Beauftragung eines Detektivs bei Bedenken gegen eine Arbeitsunfähigkeit

**„Bin ich als Arbeitgeber berechtigt, durch einen Detektiv herausfinden zu lassen, ob mein Mitarbeiter tatsächlich arbeitsunfähig krank ist oder nur blaumacht?“**

Das Bundesarbeitsgericht hat sich am 19. Februar 2015 zum Einsatz von Detektiven bei der Mitarbeiterüberprüfung geäußert (8 AZR 1007/13). Die Überwachung eines Mitarbeiters durch einen Detektiv stellt einen Eingriff in das Persönlichkeitsrecht des Überwachten dar. Der Mitarbeiter weiß – idealerweise – nichts von seiner Beschattung. Richtig brisant ist die Lage, wenn der Mitarbeiter bei seinen Aktivitäten auch noch gefilmt wird.

In dem vom Bundesarbeitsgericht entschiedenen Fall war eine Mitarbeiterin über einen Zeitraum von zwei Monaten laut verschiedener Atteste arbeitsunfähig. Als ihm die Mitarbeiterin als Grund für die jüngste Arbeitsunfähigkeit einen Bandscheibenvorfall nannte, beauftragte der Geschäftsführer einen Detektiv. Er sollte herausfinden, ob die Mitarbeiterin wirklich krank sei. Es kam dem Geschäftsführer spanisch vor, dass ein Hausarzt den Bandscheibenvorfall attestiert hatte. Der Detektiv beobachtete die

Mitarbeiterin einen halben Monat und machte Videoaufnahmen von ihr. Diese Aufnahmen legte der Detektiv dem Geschäftsführer zusammen mit seinem Bericht vor. Die Mitarbeiterin verlangte Schmerzensgeld.

Das Bundesarbeitsgericht hat zwar seine Rechtsprechung bestätigt, wonach der Einsatz eines Detektivs im Arbeitsverhältnis nicht per se ausgeschlossen ist. Dabei sind dem Arbeitgeber aber Grenzen gesetzt. Bereits bislang galt, dass der Einsatz von Detektiven nur zulässig ist, wenn

- gegen einen Arbeitnehmer (oder eine Gruppe von Arbeitnehmern) ein dringender Verdacht einer Straftat oder einer schwerwiegende Vertragsverletzung besteht, die den Arbeitgeber zu einer Kündigung aus wichtigem Grund berechtigen würde, und
- der Einsatz des Detektivs erforderlich ist, um entweder die Straftat oder die Pflichtverletzung aufzudecken oder um damit im Zusammenhang stehende weitere Straftaten oder schwerwiegende Pflichtverletzungen zu verhindern.

Das Vortäuschen einer Arbeitsunfähigkeit ist regelmäßig eine solche erhebliche, zur Kündigung berechtigende Pflichtverletzung. Auch muss der Detektiveinsatz verhältnismäßig bleiben. So darf der Detektiv den Arbeitnehmer nicht bis in den privaten Lebensbereich verfolgen (z.B. Wohnung). Auch darf der Detektiv den Arbeitnehmer nicht zeitlich unbegrenzt beobachten. Liegen nach ca. 1 Woche noch immer keine Ergebnisse durch die Überwachung vor, ist sie in der Regel abzubrechen.

Das Bundesarbeitsgericht weist jedoch darauf hin, dass ein Detektiveinsatz unverhältnismäßig ist, wenn der Arbeitgeber keine auf konkrete Tatsachen gestützte Verdachtsmomente für eine vorgetäuschte Arbeitsunfähigkeit hat. Daran fehlte es in dem zu entscheidenden Fall. Alleine der Umstand, dass ein Hausarzt den Bandscheibenvorfall attestierte, reicht als hinreichender Verdacht nicht aus.

Als auf Tatsachen gestützte Verdachtsmomente können z.B. in Betracht kommen:

- Kollegen treffen den Mitarbeiter, der an einem Bandscheibenvorfall zu leiden behauptet, beim Fußballspielen oder wie er drei Stunden für Konzertkarten ansteht, oder
- ein Kunde oder Geschäftspartner berichtet dem Geschäftsführer, dass sein angeblich rückenleidender Mitarbeiter an seinem Häuschen baut und Zementsäcke über die Baustelle schleppt, oder
- der Geschäftsführer sieht bei Facebook – nachdem der Mitarbeiter den Geschäftsführer als „Freund“ hinzugefügt hat – Fotos von der nächtlichen Party, obwohl den Mitarbeiter vorgeblich die Grippe plagt, usw.

Der Geschäftsführer muss sich gut überlegen, ob er wirklich Videoaufnahmen benötigt, oder ob nicht handschriftliche Aufzeichnungen des Detektivs bzw. Fotos ausreichend sind. Ist das nämlich so, sind Videoaufnahmen unverhältnismäßig und somit unzulässig. Es drohen Verwertungsverbote z.B. in anschließenden Kündigungsverfahren und Schmerzensgeldforderungen.

Davon aber einmal abgesehen, sollte sich der Arbeitgeber auch gut überlegen, ob der Detektiv wirklich die Beweise für eine vorgetäuschte Arbeitsunfähigkeit liefern kann. Denn arbeitsunfähig bedeutet nicht zwangsläufig, dass der Mitarbeiter zu Hause bleiben muss.

Berlin, 20.02.2015



**Tobias Grambow**

Fachanwalt für Arbeitsrecht  
Partner und Leiter der  
Practice Group Compliance  
Mitglied der Practice Group  
Arbeitsrecht

Telefon +49 30 327942-37

Telefax +49 30 327942-22

[grambow@buse.de](mailto:grambow@buse.de)