

■ **lohn-ag.de** AG · Flugstraße 15 · 76532 Baden-Baden

Veröffentlicht am 05.09.2017

Keylogging am Arbeitsplatz? Vorsicht vor Heimlichkeiten!

DURCH HEIMLICHE ÜBERWACHUNG ERLANGTE BEWEISE VOR GERICHT GRUNDSÄTZLICH UNBRAUCHBAR

Das Interesse des Arbeitgebers die **Arbeitsleistung und Verlässlichkeit eines Arbeitnehmers** zu prüfen ist nachvollziehbar. Bei einer **heimlichen Überwachung**, sind jedoch enge Grenzen zu beachten.

Das Bundesarbeitsgericht hatte am 27. Juli 2017 über eine **fristlose Kündigung wegen Arbeitszeitbetruges** zu entscheiden ([Az. 2 AZR 681/16](#)). Ein Arbeitgeber überwachte seinen „Web-Entwickler“ mittels eines Keyloggers. Das Tool **protokollierte sämtliche Tastatureingaben und fertigte regelmäßige Screenshots**. In dem nach Auswertung der Log-Dateien geführten Gespräch räumte der Arbeitnehmer ein, während der Arbeitszeit in geringem Umfang, in der Regel in den Pausen den PC privat genutzt zu haben. Der Arbeitgeber konnte anhand der erfassten Daten davon ausgehen, dass der Arbeitnehmer während der Arbeitszeit in erheblichem Umfang sowohl für eine Drittfirma tätig war als auch an der Entwicklung eines Computerspiels gearbeitet hat und **kündigte das Arbeitsverhältnis fristlos**, hilfsweise ordentlich.

Das Bundesarbeitsgericht kassierte in seinem Urteil die Kündigung mit Hinweis auf das Bundesdatenschutzgesetz. Die verdeckte Überwachung ist nach [§ 32 Abs. 1 BDSG](#) nur zulässig, wenn ein auf den Arbeitnehmer bezogener, durch konkrete Tatsachen begründeter Verdacht einer Straftat oder einer anderen schwerwiegenden Pflichtverletzung besteht. Die „ins Blaue hinein“ **veranlasste Überwachung war unverhältnismäßig**. Der Arbeitgeber habe durch den Einsatz des Keyloggers das als Teil des allgemeinen Persönlichkeitsrechts gewährleistete Recht des Klägers auf **informationelle Selbstbestimmung** (Art. 2 Abs. 1 GG i.V.m. Art. 1 Abs. 1 GG) verletzt. Durch den Keylogger rechtswidrig gewonnene Erkenntnisse über die Privattätigkeiten des Klägers durften im gerichtlichen Verfahren nicht verwertet werden.

Die Vorinstanz, das Landesarbeitsgericht Hamm, wies in seinem Urteil vom 17.06.2016 ([Az. 16 Sa 1711/15](#)) darauf hin, dass selbst wenn man zugunsten des Arbeitgebers unterstellte, dass zum Zeitpunkt der Installation des Keyloggers ein durch objektive und im Anwendungsbereich des [§ 32 Abs. 1 Satz 2 BDSG](#) zu dokumentierende Tatsachen **begründeter Verdacht gegen den Arbeitnehmer** bestanden hätte, der Eingriff unverhältnismäßig gewesen wäre. Als milderes Mittel zur **heimlichen Überwachung** hätte der Arbeitgeber bei Verdacht, dass der

■ Niederlassung Baden-Baden

Flugstraße 15
76532 Baden-Baden
Telefon: 07221 39399-0
Fax: 07221 39399-34

■ Niederlassung Frankfurt

Kölnener Straße 10
65760 Eschborn
Telefon: 06196 80196-0
Fax: 06196 80196-34

■ Niederlassung Berlin

Ruschestraße 70
10365 Berlin
Telefon: 030 9927799-00
Fax: 030 9927799-27

■ Niederlassung Sömmerda

Stadtring 16
99610 Sömmerda
Telefon: 03634 37210-70
Fax: 03634 37210-99

■ Niederlassung Düsseldorf

Kreuzweg 64
47809 Krefeld
Telefon: 02151 60432-0
Fax: 02151 60432-77

■ Internet

info@lohn-ag.de
www.lohn-ag.de



Arbeitnehmer während seiner Arbeitszeit in ganz erheblichem Umfang unter Nutzung des ihm überlassenen Dienst-PCs außerdienstlichen Aktivitäten nachgegangen war ggf. ohne Vorankündigung, aber **offen und im Beisein des Klägers** die auf dem PC vorhandenen Daten, wie z.B. den gespeicherten Internetverlauf und die E-Mail-Accounts auswerten können.

Die hilfsweise ordentlich ausgesprochene **Kündigung griff ebenfalls nicht**. Der Arbeitnehmer hatte die Privatnutzung des Internets während der Arbeitszeit zwar eingeräumt, der Arbeitgeber hätte den Arbeitnehmer vorher abmahnen müssen.

Fazit Selbst bei Verdacht auf Arbeitszeitbetrug sind **Überwachungsmaßnahmen nur in engen Grenzen zulässig**. Stützt sich eine (fristlose) Kündigung auf eine rechtswidrige Überwachung, kann sie wirksam angegriffen werden. Bei einem Betrugsverdacht sollte zunächst der Verdacht dokumentiert und idealerweise der Datenschutzbeauftragte hinzugezogen werden. Mitbestimmungsrechte des Betriebsrats sind zu beachten. Kommt eine mildere Maßnahme als die heimliche Überwachung in Betracht, ist das mildere mögliche Mittel zu wählen.

Verfasser **Kirsten Alexander Ritz, Rechtsanwalt, lohn-ag.de Rechtsanwaltsgesellschaft mbH**

Bitte richten Sie **Ihre Fragen zu diesem Newsletter** per E-Mail direkt an faq@lohn-ag-recht.de.

Die Angaben dienen lediglich als erste Hinweise. Sie können und sollen eine individuelle Beratung nicht ersetzen. Für die Richtigkeit, Aktualität und Vollständigkeit der Angaben kann trotz sorgfältiger Prüfung keine Gewähr übernommen werden.