
Datum: 24.08.2018
Gericht: Arbeitsgericht Düsseldorf
Spruchkörper:
Entscheidungsart: Urteil
Aktenzeichen: 4 Ca 3038/18
ECLI: ECLI:DE:ARBGD:2018:0824.4CA3038.18.00

Nachinstanz: Landesarbeitsgericht Düsseldorf, 4 Sa 970/18

Schlagworte: Zu der einem angestellten Redakteur erteilten Abmahnung wegen Verwertung von während der Arbeitszeit erlangter Informationen für eine Veröffentlichung in einer nicht zur Mediengruppe der Arbeitgeberin gehörende Zeitung ohne Einwilligung der Arbeitgeberin

Normen: § § 242, 1004 Abs.1 BGB

Sachgebiet: Arbeitsrecht

Leitsätze:

Sieht eine arbeitsvertragliche Klausel vor, dass der bei einem Verlag angestellte Redakteur zur anderweitigen Verwertung der ihm bei seiner Tätigkeit für den Verlag bekannt gewordenen Nachrichten der schriftlichen Einwilligung bedarf, so ist der Redakteur nicht berechtigt einen Vorfall, der sich auf einem im Rahmen einer Dienstreise besuchten Firmenevent zugetragen und ihn auch persönlich betroffen hat, zum Gegenstand einer Veröffentlichung für einen anderen Verlag zu machen, ohne zuvor die Einwilligung einzuholen. Dies gilt auch dann, wenn die Arbeitgeberin selbst eine Veröffentlichung abgelehnt hat und unabhängig davon, ob der Redakteur einen Anspruch auf Erteilung der Erlaubnis gehabt hätte.

Tenor:

- 1.Die Klage wird abgewiesen.
- 2.Die Kosten des Rechtsstreits trägt der Kläger.

Tatbestand:	1
Die Parteien streiten über eine Abmahnung.	2
Der Kläger ist aufgrund schriftlichen Arbeitsvertrages vom 05.01.1987 (vgl. Bl. 6 ff. d.A.) seit dem 01.04.1987 bei der Beklagten als Redakteur für die X. gegen ein Bruttomonatsgehalt in Höhe von zuletzt 7.425 Euro beschäftigt.	3
In Ziffer 10 des Arbeitsvertrages heißt es wörtlich wie folgt:	4
" NEBENTÄTIGKEIT	5
Der Redakteur setzt seine volle Arbeitskraft für den Verlag ein.	6
Eine journalistische, redaktionelle, schriftstellerische oder sonstige publizistische Nebentätigkeit ist, abgesehen von gelegentlichen Einzelfällen, der Chefredaktion unverzüglich mitzuteilen. Die regelmäßige Ausübung einer solchen Nebentätigkeit bedarf der schriftlichen Einwilligung des Verlages.	7
Der Redakteur bedarf zur anderweitigen Verarbeitung, Verwertung und Weitergabe der ihm bei seiner Tätigkeit für den Verlag bekannt gewordenen Nachrichten und Unterlagen der schriftlichen Einwilligung der Chefredaktion."	8
Der Kläger unternahm in der Zeit vom 11.09. bis 19.09.2017 für die Beklagte eine Dienstreise in die USA, um über die Eröffnung einer Fabrik eines deutschen Unternehmens in Illinois zu berichten. Dort nahm er an einem Firmenevent teil, über das er anschließend einen Bericht verfasste. Diesen versandte er noch an demselben Tag an die Online- Redaktion der X..	9
Bestandteil des Berichts war auch eine Schilderung des Klägers über den Verlauf eines Gespräches mit der ausrichtenden Unternehmerin. Seinen Verzicht etwas zu essen habe der Kläger dieser gegenüber damit begründet, dass er "zu viel Speck überm Gürtel" habe. Diese Aussage habe die Unternehmerin dadurch "überprüft", dass sie ihm kräftig in die Hüfte gekniffen habe.	10
Die Online-Redakteure strichen die entsprechende Textpassage mit nachträglicher Billigung des Chefredakteurs Herrn C.. Der Bericht wurde ohne diese veröffentlicht.	11
Nach Rückkehr von seiner Dienstreise suchte der Kläger den Chefredakteur auf und bat ihn, doch einmal zu überlegen, den Vorfall in der X. zu veröffentlichen. Der Chefredakteur war der Auffassung, dass eine Veröffentlichung nicht erfolgen solle.	12
Durch andere Medienberichte kam der Kläger auf den Gedanken, dass Übergriffigkeit, wie sie im Rahmen der sog. "#MeToo"- Debatte geschildert werde, möglicherweise nicht ausschließlich geschlechtsbezogen erklärt werden könne, sondern eine Machtposition eine Rolle spiele. Dies schilderte er Anfang Dezember 2017 dem Chefredakteur und fragte bei diesem an, ob man hierüber nicht doch einmal etwas veröffentlichen wolle. Herr C. teilte ihm mit, dies komme nicht in Betracht. Der Kläger kündigte sodann an, den Beitrag anderweitig zu veröffentlichen, worauf Herr C. sinngemäß antwortete, dies gehe wegen des Konkurrenzverbots im Arbeitsvertrag nicht. Herr C. verwies den Kläger sodann auf eine	13

Rücksprache mit dem Leiter Personal und Recht, Herrn H..

Am 07.03.2018 wurde in der "Tageszeitung" ("u.") ein Beitrag des Klägers unter seinem Namen mit dem Titel "Ran an den Speck" veröffentlicht (vgl. Bl. 11 d.A.). 14

Eine Einwilligung der Beklagten holte der Kläger zuvor nicht ein. 15

In dem Artikel heißt es auszugsweise wie folgt: 16

"..... 17

Was ist konkret passiert? Im vergangenen Herbst nehme ich auf Einladung an der Eröffnung des neuen Standorts eines großen deutschen Unternehmens teil. 18

..... 19

Nun also geht es ums Essen. Ich fühle mich angesprochen und antworte mit einem "Nein Danke": Alles sehr lecker, aber man muss ja mal aufhören. Die Unternehmerin mustert mich von der Seite und entgegnet, ich hätte es doch nicht nötig, Diät zu halten. Das nicht, erwidere ich, verweise aber -verbal- auf zu viel Speck überm Gürtel. Daraufhin greift die Chefin über Milliardenumsatz, Tausende Mitarbeiter und Gesprächspartnerin politischer Topkreise kurz entschlossen zu. Sekundenschnell schiebt ihre Hand mein Jackett beiseite und kneift mir kräftig in die Hüfte. 20

Sie lacht. Ich lache nicht, sondern bin sprachlos. Das sind die gegenüberstehenden Zeugen der Szene auch. Die Unternehmerin verlässt ziemlich schnell den Tisch. Hat sie bemerkt, wie das Klima am Tisch vereiste? Als sie verschwunden ist, sind jedenfalls ein Kollege von einer großen deutschen Tageszeitung, eine junge Kollegin von einem Fachmagazin und ich uns einig: Hätte sich ein Unternehmer dasselbe bei einer Journalistin erlaubt, könnte ihn das schwer in die Bredouille bringen. Und hätte umgekehrt ich als Journalist die Taille der Firmenchefin einem Greiftest unterzogen, dann würde meine Karriere womöglich einen empfindlichen Knick erfahren. 21

Ich wurde vor Publikum instrumentalisiert zum Objekt einer Geste, die als einseitig jovialer Spaß -sozial gesehen- nur in eine Richtung funktioniert: von oben herab. 22

....." 23

Mit Schreiben vom 14.03.2018 (vgl. Bl. 12 f. d.A.) erteilte die Beklagte dem Kläger folgende Abmahnung: 24

"Sehr geehrter Herr T., 25

Ihr Verhalten veranlasst uns, Sie auf die ordnungsgemäße Erfüllung Ihrer arbeitsvertraglichen Verpflichtungen hinzuweisen. Wir müssen Sie leider wegen des folgenden Vorfalles abmahnen: 26

Am 07.12.2017 führten Sie mit dem Chefredakteur Herrn C. ein Gespräch über einen Vorfall, der sich während Ihrer Dienstreise vom 11.09.2017 bis 19.09.2017 ereignet hat, und dessen mögliche Veröffentlichung in Medien der I., die Herr C. ablehnte. Am 7.März veröffentlichten Sie ohne vorherige Rücksprache unter dem Titel "Ran an den Speck" einen Artikel zu diesem Vorfall als Gastbeitrag in der Tageszeitung u.. In einer E-Mail an Herrn C. vom gleichen Tag gestanden Sie diesen Sachverhalt ein. 27

Sie haben damit gegen Ihre arbeitsvertragliche Pflicht verstoßen, vor der anderweitigen Verwertung der Ihnen bei Ihrer Tätigkeit für den Verlag bekannt gewordenen Nachrichten die schriftliche Einwilligung der Chefredaktion einzuholen.	28
Wir sind nicht bereit, derartige Pflichtwidrigkeiten in Zukunft hinzunehmen, und fordern Sie ausdrücklich auf, den Ihnen obliegenden arbeitsvertraglichen Pflichten ordnungsgemäß nachzukommen, indem Sie im Fall einer anderweitigen Verarbeitung, Verwertung und Weitergabe der Ihnen bei Ihrer Tätigkeit für den Verlag bekannt gewordenen Nachrichten und Unterlagen zuvor die schriftliche Einwilligung der Chefredaktion einholen.	29
Sollten Sie erneut in der von uns gerügten oder in ähnlicher Art und Weise gegen Ihre arbeitsvertraglichen Pflichten verstoßen, müssen Sie mit einer Kündigung Ihres Arbeitsverhältnisses rechnen.	30
Eine Kopie dieser Abmahnung werden wir Ihrer Personalakte beifügen und an den Betriebsrat zur Kenntnisnahme weiterleiten.	31
Mit freundlichen Grüßen	32
I.	33
C. U.."	34
Der Kläger hält die Abmahnung für ungerechtfertigt. Er ist der Ansicht, er sei auch ohne Einwilligung zur Veröffentlichung des Artikels in der "u." berechtigt gewesen.	35
Bei dem Artikel handle es sich bereits nicht um eine Nachricht sondern um einen Debattenbeitrag feuilletonistischer Art. Auch die Beklagte habe dem von ihm geschilderten Ereignis keinen Nachrichtenwert beigemessen, denn sie habe eine Veröffentlichung in der X.-endgültig und für alle Ewigkeit- abgelehnt.	36
Grund hierfür sei gewesen, die Unternehmerin zu schützen.	37
Zudem sei er, der Kläger, höchstpersönlich und nicht als Beschäftigter der Beklagten betroffen gewesen, da ihn die Übergriffigkeit in seinem Persönlichkeitsrecht verletzt habe.	38
Die arbeitsvertragliche Regelung zur Nebenbeschäftigung sei unklar und intransparent und unangemessen.	39
Der Versuch, eine Erlaubnis zur Veröffentlichung einzuholen, hätte reine Förmerei dargestellt. Auch sei es ihm nicht zumutbar gewesen, die Einwilligung gegebenenfalls gerichtlich einzuklagen.	40
Der Kläger beantragt,	41
die Beklagte zu verurteilen, die dem Kläger unter dem 14.03.2018 erteilte Abmahnung aus der Personalakte des Klägers zu entfernen.	42
Die Beklagte beantragt,	43
die Klage abzuweisen.	44
Sie hält die Klausel für hinreichend klar und transparent, denn es sei im Hinblick auf den Nachrichtenbegriff von dem umfassenden Verständnis der Medienbranche auszugehen.	45

Auch werde der Kläger nicht unangemessen in seiner Berufsfreiheit eingeschränkt, denn er sei nicht freiberuflich sondern als Arbeitnehmer für sie tätig, weshalb es ihm gemäß § 241 Abs.2 BGB grundsätzlich untersagt sei, während des bestehenden Arbeitsverhältnisses für ein Konkurrenzunternehmen tätig zu sein. Dieses Verbot werde durch Ziffer 10 des Arbeitsvertrages sogar aufgeweicht, indem nur ein Erlaubnisvorbehalt geregelt sei.

Die Bestimmung solle ihr nicht nur ein Erstzugriffsrecht, sondern ein umfassendes Recht an allen Informationen gewährleisten, die der Kläger während der bezahlten Arbeitszeit erlange. Dies sei auch im Hinblick auf die der streitgegenständlichen Abmahnung zugrunde liegende Information der Fall. Denn der Kläger habe die Möglichkeit zur Teilnahme an der Fabrikeröffnung erhalten, da er dank seiner Anstellung als ihr Repräsentant angesehen worden sei. 46

Wegen der weiteren Einzelheiten wird auf die von den Parteien zur Akte gereichten Schriftsätze nebst Anlagen und die Sitzungsniederschriften ergänzend Bezug genommen. 47

E n t s c h e i d u n g s g r ü n d e: 48

I. 49

Die Klage ist zulässig aber unbegründet. 50

Der Kläger hat gegen die Beklagte keinen Anspruch auf Entfernung der streitgegenständlichen Abmahnung aus seiner Personalakte. 51

1. Arbeitnehmer können in entsprechender Anwendung von §§ 242, 1004 Abs. 1 Satz 1 BGB die Entfernung einer zu Unrecht erteilten Abmahnung aus ihrer Personalakte verlangen. Der Anspruch besteht, wenn die Abmahnung entweder inhaltlich unbestimmt ist, unrichtige Tatsachenbehauptungen enthält, auf einer unzutreffenden rechtlichen Bewertung des Verhaltens des Arbeitnehmers beruht oder den Grundsatz der Verhältnismäßigkeit verletzt, und auch dann, wenn selbst bei einer zurecht erteilten Abmahnung kein schutzwürdiges Interesse des Arbeitgebers mehr an deren Verbleib in der Personalakte besteht (BAG, Urteil vom 4. Dezember 2013 - 7 ABR 7/12 -, juris; Urteil vom 19. Juli 2012 - 2 AZR 782/11 -, juris). 52

2. Diese Voraussetzungen liegen hier nicht vor. Denn die Abmahnung vom 14.03.2018 ist hinreichend bestimmt, enthält zutreffende Tatsachen, bewertet das Verhalten des Klägers auch rechtlich zutreffend und ist zudem verhältnismäßig. Auch hat die Beklagte ein schutzwürdiges Interesse an deren Verbleib in der Personalakte. 53

a) Die Abmahnung ist hinreichend bestimmt. Sie bezeichnet das Fehlverhalten konkret. Eine Abmahnung ist aber nur dann aus der Personalakte zu entfernen, wenn sie statt eines konkret bezeichneten Fehlverhaltens nur pauschale Vorwürfe enthält (BAG, Urteil vom 27. November 2008 - 2 AZR 675/07 -, juris). 54

Der Kläger kann der Abmahnung zweifelsfrei entnehmen, was ihm vorgeworfen wird, wie er sein Verhalten in Zukunft einrichten soll und welche Sanktionen ihm drohen, wenn er sich nicht entsprechend verhält. Denn die Beklagte rügt, dass der Kläger- ohne zuvor ihre Einwilligung eingeholt zu haben- am 7.März 2018 in der "u." einen Artikel veröffentlicht hat über einen Vorfall, der sich auf der Dienstreise vom 11.09.2017 bis 19.09.2017 ereignet hat. Sie weist ihn darauf hin, dass er verpflichtet ist, eine solche Einwilligung im Fall einer anderweitigen Verarbeitung, Verwertung und Weitergabe der ihm bei seiner Tätigkeit für den Verlag bekannt gewordenen Nachrichten und Unterlagen einzuholen und dass ihm bei einem 55

erneuten Verstoß gegen diese Verpflichtung die Kündigung droht.

b) Die Abmahnung ist auch inhaltlich richtig.	56
Der Vorfall ist richtig bezeichnet. Der Kläger hat den Artikel in der u. veröffentlicht. Tatsächlich hat der Kläger zuvor keine Einwilligung eingeholt. Auch hat sich der Vorfall, der Gegenstand des Artikels war, auf der Dienstreise des Klägers ereignet .	57
c) Zudem enthält die Abmahnung eine zutreffende rechtliche Bewertung.	58
Nicht zu entscheiden hatte die Kammer, ob dem Kläger gegen die Beklagte ein Anspruch auf Erteilung einer Einwilligung zur Veröffentlichung des Beitrages zugestanden hätte. Denn Gegenstand der Abmahnung ist alleine der Vorwurf, eine Einwilligung nicht eingeholt zu haben und der Verstoß gegen die Verpflichtung zur Einholung einer vorherigen Genehmigung kann auch dann Gegenstand einer Abmahnung sein, wenn der Sache nach ein Anspruch auf Erteilung der Genehmigung für die Nebentätigkeit besteht (BAG, Urteil vom 30. Mai 1996 - 6 AZR 537/95 - ; Urteil vom 22. Februar 2001 - 6 AZR 398/99 -, juris).	59
Der Kläger war verpflichtet, zunächst eine Einwilligung einzuholen. Er war nicht berechtigt, den Artikel in der u. ohne Einwilligung seiner Arbeitgeberin zu veröffentlichen.	60
Die entsprechende Verpflichtung folgt aus Ziffer 10 letzter Absatz des Arbeitsvertrages. Die Klausel ist wirksam und deren tatbestandliche Voraussetzungen erfüllt. Eine Einwilligung war auch nicht ausnahmsweise entbehrlich.	61
aa) Die Klausel ist wirksam.	62
(1) Allerdings ist sie einer Inhaltskontrolle zu unterziehen. Hierbei kann offen bleiben, ob sie öfter oder nur einmalig von der Beklagten verwendet wurde. Da ein Arbeitnehmer auch Verbraucher ist, reicht eine einmalige Verwendung aus (Vgl. BAG Urteil vom 26. Oktober 2017 - 6 AZR 158/16 - , juris). Nicht ersichtlich ist, dass der Kläger auf diese Formulierung im Sinne von § 310 III Nr. 1 BGB hätte Einfluss nehmen können.	63
(2) Die hiesige Klausel ist aber nicht intransparent, denn sie ist klar und verständlich (§ 307 I 2 BGB).	64
(a) Gemäß § 307 Abs. 1 Satz 2 BGB kann sich die zur Unwirksamkeit einer Allgemeinen Geschäftsbedingung führende unangemessene Benachteiligung aus der mangelnden Klarheit und Verständlichkeit der Bedingung ergeben.	65
Das Transparenzgebot des § 307 Abs. 1 Satz 2 BGB verpflichtet den Verwender Allgemeiner Geschäftsbedingungen, die Rechte und Pflichten seines Vertragspartners möglichst klar, verständlich und durchschaubar darzustellen (vgl. etwa BAG, Urteil vom 26. Januar 2017 - 6 AZR 671/15 - Rn. 22 mwN; Urteil vom 23. Januar 2014 - 8 AZR 130/13 - Rn. 23; BGH, Urteil vom 14. März 2017 - VI ZR 721/15 - Rn. 23; Urteil vom 6. Juli 2016 - IV ZR 44/15 - Rn. 30 mwN, BGHZ 211, 51; Urteil vom 25. November 2015 - VIII ZR 360/14 - Rn. 12 mwN, BGHZ 208, 52). Dieses Transparenzgebot schließt das Bestimmtheitsgebot ein. Es müssen die tatbestandlichen Voraussetzungen und Rechtsfolgen so genau beschrieben werden, dass für den Verwender keine ungerechtfertigten Beurteilungsspielräume entstehen. Der Vertragspartner des Klauselverwenders soll ohne fremde Hilfe Gewissheit über den Inhalt der vertraglichen Rechte und Pflichten erlangen können und nicht von der Durchsetzung bestehender Rechte abgehalten werden. Eine Klausel muss im Rahmen des rechtlich und tatsächlich Zumutbaren die Rechte und Pflichten des Vertragspartners des	66

Klauselverwenders so klar und präzise wie möglich umschreiben. Sie verletzt das Bestimmtheitsgebot, wenn sie vermeidbare Unklarheiten und Spielräume enthält (BAG, Urteil vom 1. September 2010 - 5 AZR 517/09 - Rn. 14 mwN, BAGE 135, 250; Urteil vom 17. August 2011 - 5 AZR 406/10 - Rn. 13 mwN, EzA BGB 2002 § 612 Nr. 10, Urteil vom 7. Dezember 2016 - 4 AZR 414/14 Rn. 31; Urteil vom 24. August 2017 - 8 AZR 378/16 -, Rn. 18 - 19, juris).

(b) Diesen Voraussetzungen hält Ziffer 10 letzter Absatz des Arbeitsvertrages stand. 67

Hierbei ist zunächst zu berücksichtigen, dass die Auslegungsbedürftigkeit einer Allgemeinen Geschäftsbedingung nicht gleichsam automatisch zu deren Intransparenz führt (vgl. BAG, Urteil vom 17. August 2011 - 5 AZR 406/10 - Rn. 16 mwN, EzA BGB 2002 § 612 Nr. 10). 68

Allgemeine Geschäftsbedingungen sind nach ihrem objektiven Inhalt und typischen Sinn einheitlich so auszulegen, wie sie von verständigen und redlichen Vertragspartnern unter Abwägung der Interessen der normalerweise beteiligten Verkehrskreise verstanden werden. Dabei sind nicht die Verständnismöglichkeiten des konkreten, sondern die des durchschnittlichen Vertragspartners des Verwenders zugrunde zu legen. Maßgebend sind insoweit die Verständnismöglichkeiten des typischerweise bei Verträgen der geregelten Art zu erwartenden nicht rechtskundigen Vertragspartners (BAG, Urteil vom 17. März 2016 - 8 AZR 665/14 -, juris). 69

Stellt man dementsprechend auf den objektiven Empfängerhorizont ab, so sind unter "ihm bei seiner Tätigkeit für den Verlag bekannt gewordenen Nachrichten" sämtliche Informationen zu verstehen, die der Arbeitnehmer während der Ausübung seiner beruflichen Tätigkeit, im Zusammenhang mit der Erbringung seiner Arbeitsleistung erlangt. 70

Anderweitige Verarbeitung, Verwertung und Weitergabe dieser Nachrichten ist die Nutzung der so erlangten Informationen auf andere Art und Weise als durch Publikation in Medien der Arbeitgeberin. 71

Das Gewollte ist unschwer zu erkennen, eine umfassende Auslegung nicht erforderlich, vermeidbare Unklarheiten sind nicht ersichtlich. 72

(3) Die Klausel benachteiligt den Kläger auch nicht unangemessen. 73

(a) Nach § 307 Abs. 1 Satz 1 BGB sind Bestimmungen in Allgemeinen Geschäftsbedingungen unwirksam, wenn sie den Vertragspartner des Verwenders entgegen den Geboten von Treu und Glauben unangemessen benachteiligen. Unangemessen iSv. § 307 Abs. 1 BGB ist jede Beeinträchtigung eines rechtlich anerkannten Interesses des Arbeitnehmers, die nicht durch begründete und billigenswerte Interessen des Arbeitgebers gerechtfertigt ist oder durch gleichwertige Vorteile ausgeglichen wird. Die Feststellung einer unangemessenen Benachteiligung setzt eine wechselseitige Berücksichtigung und Bewertung rechtlich anzuerkennender Interessen der Vertragspartner voraus. Dabei bedarf es einer umfassenden Würdigung der beiderseitigen Positionen unter Berücksichtigung des Grundsatzes von Treu und Glauben. Bei der Beurteilung der Unangemessenheit ist ein genereller, typisierender, vom Einzelfall losgelöster Maßstab anzulegen. Abzuwägen sind die Interessen des Verwenders gegenüber den Interessen der typischerweise beteiligten Vertragspartner. Im Rahmen der Inhaltskontrolle sind Art und Gegenstand, Zweck und besondere Eigenart des jeweiligen Geschäfts zu berücksichtigen. Zu prüfen ist, ob der Klauselinhalt bei der in Rede stehenden Art des Rechtsgeschäfts generell und unter Berücksichtigung der typischen Interessen der beteiligten Verkehrskreise eine 74

unangemessene Benachteiligung des Vertragspartners bewirkt (st. Rspr., vgl. etwa BAG, Urteil vom 17. März 2016 - 8 AZR 665/14 -, Rn. 22, juris; Urteil vom 7. Oktober 2015 - 7 AZR 945/13 - Rn. 40 mwN; Urteil vom 10. Dezember 2013 - 3 AZR 796/11 - Rn. 41 mwN, BAGE 147, 1; Urteil vom 23. September 2010 - 8 AZR 897/08 - Rn. 27).

(b) Dementsprechend erweist sich die Klausel als nicht angemessen den Kläger benachteiligend. 75

Denn die anderweitige Nutzung, die eine (entgeltliche oder unentgeltliche, selbständige oder unselbständige) Nebentätigkeit darstellt, steht lediglich unter einem Erlaubnisvorbehalt. Dem Kläger ist mithin nicht jede Nebentätigkeit verboten, sondern er hat lediglich zuvor die Zustimmung der Beklagten einzuholen. Ein solcher Erlaubnisvorbehalt berechtigt den Arbeitgeber nicht, die Aufnahme einer Nebentätigkeit willkürlich zu verwehren. Sofern keine Beeinträchtigung der betrieblichen Interessen des Arbeitgebers zu erwarten ist, hat der Arbeitnehmer Anspruch auf Erteilung der Zustimmung. Ein Erlaubnisvorbehalt ist somit nicht einem Nebentätigkeitsverbot gleichzusetzen. Er dient nur dazu, dem Arbeitgeber bereits vor Aufnahme der Nebentätigkeit die Überprüfung zu ermöglichen, ob seine Interessen beeinträchtigt werden. Er verstößt deshalb nicht gegen Art. 12 Abs. 1 GG, der auch die Freiheit schützt, eine nebenberufliche Tätigkeit zu ergreifen (BA, Urteil vom 24. Juni 1999 - 6 AZR 605/97 - AP BGB § 611 Nebentätigkeit Nr. 5 = EzA BGB § 611 Nebentätigkeit Nr. 2). Die mögliche Beschränkung der Freiheitsrechte aus Art. 12 Abs. 1 GG hält sich in Grenzen. Im Ergebnis wird dem Arbeitnehmer nichts anderes angesonnen, als dass er vor Aufnahme einer Nebenbeschäftigung den Arbeitgeber unterrichtet (BAG, Urteil vom 11. Dezember 2001 - 9 AZR 464/00 -, BAGE 100, 70-76). 76

Zu berücksichtigen ist darüber hinaus, dass die Klausel in Ziffer 10 letzter Absatz des Arbeitsvertrages den Umgang mit einer ganz bestimmten Nebentätigkeit regelt, nämlich einer solchen, die möglicherweise in der für ein Konkurrenzunternehmen erfolgenden anderweitigen Nutzung von Informationen, die während der von der Arbeitgeberin bezahlten Arbeitszeit erlangt worden sind, besteht. In dieser Situation erscheint es als ohne Weiteres angemessen, dem Arbeitgeber die oben beschriebene Überprüfung zu ermöglichen, zumal der Arbeitnehmer einen klagbaren Anspruch auf Erteilung der Zustimmung hat, sofern und soweit eine Beeinträchtigung betrieblicher Interessen nicht zu erwarten ist (BAG, Urteil vom 21.09.1999, NZA 2000, 723, ErfKomm/Preis, 18. Auflage 2018, § 611 a Arbeitsvertrag Rn. 728; Kappes/Aabadi "Nebentätigkeit und Abmahnung", DB 2003, S. 938 ff.). 77

bb) Die Veröffentlichung des Artikels "Ran an den Speck" stand unter dem sich aus Ziffer 10 letzter Absatz des Arbeitsvertrages ergebenden Erlaubnisvorbehalt. 78

(1) Dem Kläger ist bei seiner Tätigkeit für die Beklagte eine Nachricht bekannt geworden. 79

Selbst wenn man den von dem Kläger favorisierten "engen" Nachrichtenbegriff zugrunde legen wollte, so erfüllt die Information die entsprechenden Voraussetzungen. Denn das Erlebte kann zwanglos auf die sogenannten "W-Fragen" wiedergegeben werden: Was ist wo und wann passiert und wer war daran beteiligt? Auf einem Firmenevent in Illinois im September 2017 hat die gastgebende Unternehmerin dem Kläger in die Hüfte gekniffen. Dies ist die Information, die der Kläger auch bei seiner Tätigkeit für die Beklagte erlangt hat. Denn er hat das Firmenevent besucht, um über die Eröffnung einen Bericht für seine Arbeitgeberin zu verfassen, für die er eine Dienstreise unternommen hat. Wäre er nicht dienstlich bei der Fabrikeröffnung anwesend gewesen, so wäre es zu dem von ihm geschilderten Vorfall gar nicht gekommen. 80

Aus dem Umstand, dass das Erlebte den Kläger persönlich betroffen gemacht hat, ergibt sich nicht etwa, dass es nicht als Nachricht einzuordnen wäre. Denn der Bericht erstattende Journalist ist sicher häufig selbst Teil des Geschehens vor Ort und nicht nur (unbeteiligter) Beobachter aus der Ferne. Es erscheint möglich, dass er beispielsweise bei der Berichterstattung in Gefahr gerät. Aus Sicht der Kammer können der persönliche Eindruck, das persönliche Erlebnis und das Beobachtete nicht voneinander getrennt werden.

Es mag sein, dass diese persönliche Betroffenheit im Rahmen der Beurteilung der Frage, ob der Kläger einen Anspruch auf Erteilung der Einwilligung gehabt hätte, zu seinen Gunsten hätte berücksichtigt werden müssen. Darauf aber kommt es hier nicht an. Anhaltspunkte, aus denen sich ergeben sollte, dass der Begriff "Nachricht" bereits einschränkend so auszulegen wäre, dass er persönlich während der beruflichen Tätigkeit Erlebtes nicht erfassen soll, geben jedenfalls weder Wortlaut noch Systematik noch Sinn und Zweck der Regelung her. 82

Es kommt auch nicht darauf an, ob die Beklagte selbst ein Interesse an der Veröffentlichung des Vorfalles hatte oder nicht. Eine Einschränkung dahingehend, dass nur die anderweitige Verwertung solcher im Rahmen des Arbeitsverhältnisses erlangten Informationen, die die Arbeitgeberin selbst zum Gegenstand einer Veröffentlichung machen will, einem Erlaubnisvorbehalt unterliegt, kann Ziffer 10 letzter Absatz des Arbeitsvertrages nicht entnommen werden. Auch dies hätte sich unter Umständen- es kann auf die Ausführungen oben Bezug genommen werden- positiv auf einen von dem Kläger geltend gemachten Anspruch auf Erteilung einer Einwilligung auswirken können. Zu einem Entfallen des Erlaubnisvorbehaltes führt dieser Umstand indes nicht. 83

(2) Der Kläger hat die Nachricht auch anderweitig verwertet. 84

Es kann nach Auffassung der Kammer eigentlich dahinstehen, ob das Ergebnis der Verwertung, nämlich der in der u. veröffentlichte Artikel - für den der Kläger nach seiner Aussage in der mündlichen Verhandlung auch ein Honorar erhalten hat- ebenfalls eine Nachricht darstellt. Denn diese Voraussetzung stellt Ziffer 10 letzter Absatz des Arbeitsvertrages gar nicht auf. Vielmehr muss demnach "Input" (die erlangte Information) eine Nachricht darstellen, "Output" (die Verwertung) muss diese Qualität nicht haben, auf eine bestimmte Beitragsform ist die Verwertung nicht festgelegt. 85

Ohnehin aber erfüllt auch der Artikel in der u. die von dem Kläger selbst aufgestellten Anforderungen an eine Nachricht, nämlich die Antwort auf die sogenannten "W-Fragen". Denn der Kläger selbst leitet in seinem Bericht die Wiedergabe des Erlebten ja mit der Frage "Was ist konkret passiert?", also mit einer "W-Frage ein". Es folgt sodann eine ganz konkrete Schilderung des Geschehenen und auch ohne Namen zu nennen, dürfte es mit den aufgeführten Daten in Zusammenschau mit dem Namen des Klägers als Gastautor sogar ein Leichtes gewesen sein für den aufmerksamen Leser, "eins und eins zusammenzuzählen" und zu erkennen, von wem da die Rede ist. 86

Es handelt sich gerade nicht um eine abstrakte, sondern eine ganz konkrete Schilderung, in der ersichtlich Wert darauf gelegt wird deutlich zu machen, dass das Beschriebene dem Autor selbst tatsächlich widerfahren ist. 87

cc) Eine Einwilligung war vorliegend auch nicht ausnahmsweise entbehrlich. 88

(1) Das Erfordernis einer Einwilligung entfiel hier nicht dadurch, dass es sich dabei- wie der Kläger meint- um reine Förmerei gehandelt hätte. 89

Zum einen hatte der Kläger einen konkreten Antrag auf Erlaubnis einer ganz bestimmten Veröffentlichung (Artikel in der u.) bei der Beklagten gar nicht gestellt, sondern den Chefredakteur nur ganz allgemein darauf hingewiesen, dass er dann eben eine anderweitige Veröffentlichung in Erwägung ziehe.

Zudem hat der Chefredakteur den Kläger - wie zuletzt unstreitig war- darauf verwiesen, mit seinem Anliegen bei dem Leiter Personal und Recht vorstellig zu werden. 91

Selbst wenn aber ein ganz konkreter Antrag des Klägers abschlägig beschieden worden wäre, hätte sich dieser nicht einfach über den Erlaubnisvorbehalt hinwegsetzen dürfen und zwar- wie bereits oben dargelegt- unabhängig davon, ob er einen Anspruch auf Erteilung der Einwilligung gehabt hätte oder nicht. 92

(2) Die Entbehrlichkeit der Einwilligung ergibt sich auch nicht daraus, dass es dem Kläger unzumutbar gewesen wäre, zunächst den Versuch zu unternehmen, sie zu erlangen und gegebenenfalls sogar gerichtlich einzufordern. Der Hinweis des Klägers, dies sei wegen des hierfür aufzuwendenden Zeitaufwandes und der Aktualität der Information nicht zumutbar, überzeugt die Kammer nicht. So hat sich der Vorfall im September 2017 zugetragen. Veröffentlicht wurde der Artikel in der u. erst im März 2018. Dazwischen wäre ausreichend Zeit vorhanden gewesen, sich um die entsprechende Einwilligung zu bemühen. 93

d) Die Abmahnung ist auch verhältnismäßig. 94

Bei Abmahnungen im Arbeitsverhältnis ist der Grundsatz der Verhältnismäßigkeit zu beachten (BAG, Urteil vom 7. November 1979 - 5 AZR 962/77 - AP Nr. 3 zu § 87 BetrVG 1972 Betriebsbuße, zu II 2 c der Gründe; BAG, Urteil vom 13. November 1991 - 5 AZR 74/91 - AP Nr. 7 zu § 611 BGB Abmahnung). Danach ist die Ausübung eines einseitigen Bestimmungsrechts unzulässig, wenn sie der Gegenseite unverhältnismäßig große Nachteile zufügt und andere weniger schwerwiegende Maßnahmen möglich gewesen wären, die den Interessen des Berechtigten ebenso gut Rechnung getragen hätten oder ihm zumindest zumutbar gewesen wären. Der Grundsatz der Verhältnismäßigkeit wird als Übermaßverbot zur Vermeidung schwerwiegender Rechtsfolgen bei nur geringfügigen Rechtsverstößen verstanden (BGH, Urteil vom 19. Dezember 1979 - VIII ZR 46/79 - WM 1980, 215, 216). Bei der Verletzung arbeitsvertraglicher Pflichten durch den Arbeitnehmer hat der Arbeitgeber als Gläubiger der Arbeitsleistung zunächst selbst zu entscheiden, ob er ein Fehlverhalten des Arbeitnehmers missbilligen will und ob er deswegen eine mündliche oder schriftliche Abmahnung erteilen will (BAG, Urteil vom 23. April 1986 - 5 AZR 340/85 -, n. v.; Herschel, Anm. zum BAG Urteil vom 22. Februar 1978 - 5 AZR 801/76 - AR-Blattei Betriebsbußen Nr. 9). Eine Abmahnung ist aber nicht allein deswegen unzulässig, weil der Arbeitgeber auch über den erhobenen Vorwurf hinwegsehen könnte (BAG Urteil vom 13. November 1991 - 5 AZR 74/91 - AP Nr. 7 zu § 611 BGB Abmahnung, zu II 2 der Gründe), weil etwa dem Arbeitnehmer ein bewusster Verstoß gegen arbeitsvertragliche Pflichten fern lag (BAG, Urteil vom 31. August 1994 - 7 AZR 893/93 -, juris). 95

Die streitgegenständliche Abmahnung erweist sich demnach als verhältnismäßig. Ein Verstoß gegen das Übermaßverbot lässt sich insgesamt nicht feststellen. 96

Dem Kläger lag ein Verstoß gegen seine arbeitsvertraglichen Pflichten gerade nicht fern, sondern er hat sich im Gegenteil über den Erlaubnisvorbehalt ganz bewusst hinweggesetzt. Der Chefredakteur hatte ihn zuvor ausdrücklich sowohl darauf hingewiesen, dass er sich wegen einer beabsichtigten anderweitigen Veröffentlichung und der diesbezüglichen arbeitsvertraglichen Regelung an den Leiter Personal und Recht wenden möge und dass er - 97

der Chefredakteur- mit der anderweitigen Veröffentlichung gerade nicht einverstanden sei. Damit hat der Chefredakteur keinen Zweifel daran aufkommen lassen, dass er auf der Erfüllung der arbeitsvertraglich vorgesehenen Vorgehensweise (erst Erlaubnis, dann Veröffentlichung) durch den Kläger bestehen würde. Dennoch hat der Kläger den Artikel ohne entsprechende Einwilligung in der u. veröffentlicht. Dieses Fehlverhalten stellt keine Petitesse dar.	
e) Die Beklagte hat schließlich schon deshalb ein Interesse an dem Verbleib der Abmahnung in der Personalakte, da der Kläger nach wie vor der Auffassung ist, einer Einwilligung nicht zu bedürfen.	98
Der Arbeitnehmer aber kann die Entfernung einer zu Recht erteilten Abmahnung aus seiner Personalakte nur dann verlangen, wenn das gerügte Verhalten für das Arbeitsverhältnis in jeder Hinsicht bedeutungslos geworden ist (BAG, Urteil vom 19. Juli 2012,- 2 AZR 782/11-, BAGE 142, 331-338). Dies ist hier ersichtlich nicht der Fall.	99
II.	100
Die Kostenentscheidung folgt aus §§ 12a ArbGG, 91 Abs.1 ZPO.	101
III.	102
Die Streitwertfestsetzung beruht auf §§ 61 Abs.1 ArbGG, 3 ZPO:	103
RECHTSMITTELBELEHRUNG	104
Gegen dieses Urteil kann von der klagenden Partei Berufung eingelegt werden.	105
Für die beklagte Partei ist gegen dieses Urteil kein Rechtsmittel gegeben.	106
Die Berufung muss innerhalb einer Notfrist* von einem Monat schriftlich oder in elektronischer Form beim	107
Landesarbeitsgericht Düsseldorf	108
Ludwig-Erhard-Allee 21	109
40227 Düsseldorf	110
Fax: 0211 7770-2199	111
eingegangen sein.	112
Die elektronische Form wird durch ein elektronisches Dokument gewahrt. Das elektronische Dokument muss für die Bearbeitung durch das Gericht geeignet und mit einer qualifizierten elektronischen Signatur der verantwortenden Person versehen sein oder von der verantwortenden Person signiert und auf einem sicheren Übermittlungsweg gemäß § 46c ArbGG nach näherer Maßgabe der Verordnung über die technischen Rahmenbedingungen des elektronischen Rechtsverkehrs und über das besondere elektronische Behördenpostfach (ERVV) v. 24. November 2017 in der jeweils geltenden Fassung eingereicht werden. Nähere Hinweise zum elektronischen Rechtsverkehr finden Sie auf der Internetseite www.justiz.de	113
Die Notfrist beginnt mit der Zustellung des in vollständiger Form abgefassten Urteils, spätestens mit Ablauf von fünf Monaten nach dessen Verkündung.	114

Die Berufungsschrift muss von einem Bevollmächtigten unterzeichnet sein. Als Bevollmächtigte sind nur zugelassen:	115
1.Rechtsanwälte,	116
2.Gewerkschaften und Vereinigungen von Arbeitgebern sowie Zusammenschlüsse solcher Verbände für ihre Mitglieder oder für andere Verbände oder Zusammenschlüsse mit vergleichbarer Ausrichtung und deren Mitglieder,	117
3.juristische Personen, deren Anteile sämtlich im wirtschaftlichen Eigentum einer der in Nummer 2 bezeichneten Organisationen stehen, wenn die juristische Person ausschließlich die Rechtsberatung und Prozessvertretung dieser Organisation und ihrer Mitglieder oder anderer Verbände oder Zusammenschlüsse mit vergleichbarer Ausrichtung und deren Mitglieder entsprechend deren Satzung durchführt, und wenn die Organisation für die Tätigkeit der Bevollmächtigten haftet.	118
Eine Partei, die als Bevollmächtigte zugelassen ist, kann sich selbst vertreten.	119
* Eine Notfrist ist unabänderlich und kann nicht verlängert werden.	120
L.	121
