

# BUNDESARBEITSGERICHT



8 AZR 453/12

5 Sa 19/11

Landesarbeitsgericht

Mecklenburg-Vorpommern

**Im Namen des Volkes!**

Verkündet am

25. April 2013

## URTEIL

Förster, Urkundsbeamtin  
der Geschäftsstelle

In Sachen

Kläger, Berufungskläger und Revisionskläger,

pp.

Beklagter, Berufungsbeklagter und Revisionsbeklagter,

hat der Achte Senat des Bundesarbeitsgerichts aufgrund der mündlichen Verhandlung vom 25. April 2013 durch den Vorsitzenden Richter am Bundesarbeitsgericht Hauck, die Richter am Bundesarbeitsgericht Böck und Breinlinger sowie die ehrenamtlichen Richter Burr und Reiners für Recht erkannt:

Die Revision des Klägers gegen das Urteil des Landesarbeitsgerichts Mecklenburg-Vorpommern vom 15. September 2011 - 5 Sa 19/11 - wird zurückgewiesen.

Die Kosten der Revision hat der Kläger zu tragen.

## **Von Rechts wegen!**

### **Tatbestand**

Die Parteien streiten über die Frage, ob der Beklagte verpflichtet ist, an den Kläger eine in einem Aufhebungsvertrag vereinbarte und gezahlte Ablöseentschädigung zurückzuzahlen. 1

Der am 23. Januar 1991 in Ha geborene Kläger trat am 1. Juli 2005 dem beklagten Verein bei, um dort seine Laufbahn als Fußballspieler zu beginnen. Die Parteien schlossen unter Mitwirkung der gesetzlichen Vertreter des Klägers am 12. März 2006 einen Vertragsspielervertrag, in dem sich der Kläger verpflichtete, für den Beklagten den Fußballsport als Nichtamateur ohne Lizenz iSd. §§ 22 bis 27 der DFB-Spielordnung auszuüben. Der Vertrag wurde befristet für die Zeit vom 1. Juli 2006 bis zum 30. Juni 2010 ohne ordentliche Kündigungsmöglichkeit geschlossen. Darüber hinaus wurde dem Beklagten eine Verlängerungsoption bis zum 30. Juni 2011 eingeräumt. Die monatliche Vergütung des Klägers betrug anfangs 150,00 Euro, ab dem 1. Juli 2008 bis zum 30. Juni 2010 250,00 Euro. 2

Der Kläger wohnte in einem Internat in R und wurde dort schulisch unterrichtet. Dafür waren monatliche Schulkosten in Höhe von 170,00 Euro zu zahlen. Neben dem Schulbesuch absolvierte er ein Trainings- und Ausbildungsprogramm und wurde von dem Beklagten in der Juniorenbundesliga eingesetzt. Er wurde zweimal in die deutsche Jugendnationalmannschaft berufen. 3

Mit anwaltlichem Schreiben vom 26. Juni 2008 kündigte der Kläger den Vertragsspielervertrag mit sofortiger Wirkung und erklärte gleichzeitig dessen Anfechtung. Zur Begründung der Kündigung gab er an, dem psychischen Druck nicht länger gewachsen zu sein, der sich aus dem Internatsaufenthalt einerseits, der finanziellen Situation seiner Eltern andererseits sowie aus der Bewertung seiner Leistung in ständiger Gegenüberstellung zu dem Mitspieler K ergebe. Der Beklagte wies mit Schreiben vom 3. Juli 2008 sowohl die fristlose Kündigung als auch die Anfechtung zurück, eine psychische Drucksituation bestehe nicht. Eine Freigabe werde der Verein nicht oder nur gegen Zahlung einer Transferentschädigung erteilen. 4

Die nachfolgenden Verhandlungen führten unter Einbeziehung der Eltern des Klägers und mit anwaltlicher Beratung beider Seiten am 18. August 2008 zum Abschluss einer Aufhebungsvereinbarung. Darin heißt es ua.: 5

**„Präambel**

Die Parteien verbindet ein Spielervertrag vom 12.03.2006, mit dem sich der Spieler verpflichtete, bis zum 30.06.2010 als Vertragsspieler den Fußballsport für den H auszuüben.

Der Spieler hat mit Schreiben vom 26.06.2008 die Kündigung aus wichtigem Grund ausgesprochen sowie die Anfechtung des Vertrages erklärt. Der H vertritt die Auffassung ein Kündigungs- und/oder Anfechtungsgrund liege nicht vor. Er hält an der Erfüllung des Vertrages fest.

Der Spieler wünscht nach wie vor den Spielervertrag vom 12.03.2006 aufzuheben, um zu einem anderen Verein wechseln zu können.

**§ 1 Gegenstand des Vertrages**

Die Parteien sind sich darüber einig, dass die Kündigung des Spielers vom 26.06.2006 keinerlei Wirkung entfaltet und ebenfalls ein Anfechtungsgrund nicht vorliegt. Die Parteien sind folglich darüber einig, dass das Vertragsverhältnis durch den Spieler nicht beendet wurde.

Die Parteien sind sich nunmehr jedoch einig, dass das zwischen ihnen bestehende Vertragsverhältnis am 19.08.2008 enden wird.

## **§ 2 Entschädigung**

1.

Der Spieler verpflichtet sich, für die vorzeitige Beendigung des Vertragsverhältnisses eine Entschädigung in Höhe von 40.000,00 Euro (vierzigtausend) an den H zu zahlen.

...

2.

Der Spieler verpflichtet sich ferner, an den H einen weiteren Betrag in Höhe von 20.000,00 Euro zu zahlen, für den Fall, dass der Spieler bis zum 30.06.2011 den Status eines Lizenzspielers/Profi - unabhängig von Verein, Liga oder Verband - erwirbt. ...

3.

Unabhängig von der Entschädigungszahlung des Spielers gemäß der Ziffern 1. und 2. ist vom Drittverein die Ausbildungsentschädigung und der Solidaritätsbeitrag zu zahlen.

## **§ 3 Mitwirkungshandlungen/Freigabe**

Der H wird nach Zahlungseingang gemäß § 2 Ziff. 1 sämtliche erforderlichen Mitwirkungshandlungen vornehmen, so dass der Spieler auch zu einem anderen Verein wechseln kann.“

Die Entschädigungssumme in Höhe von 40.000,00 Euro hatte der Kläger bereits zuvor am 15. August 2008 an den Beklagten gezahlt. Er wechselte zum Ha, bei dem er ebenfalls als Vertragsspieler eingesetzt wurde. 6

Mit einer am 20. Mai 2010 beim Arbeitsgericht eingegangenen Klage hat der Kläger die Rückzahlung der Entschädigung in Höhe von 40.000,00 Euro vom Beklagten verlangt. 7

Dazu hat er die Auffassung vertreten, die im Aufhebungsvertrag eingegangene Entschädigungsverpflichtung sei nach § 138 BGB sittenwidrig. Einen Vereinswechsels von der Zahlung einer Transferentschädigung abhängig zu machen, stelle einen Eingriff in seine Berufsausübungsfreiheit, Art. 12 GG, dar. Es verstoße auch gegen die guten Sitten, dass sich ein Arbeitnehmer unter Zuhilfenahme von Krediten „freikaufen“ müsse. Zudem gebe es nach der DFB-Spielordnung keine Grundlage mehr für eine Ausbildungsentschädigung. Die Aufhebungsvereinbarung sei weiter deshalb nichtig, weil Leistung und Gegen- 8

leistung in einem auffälligen Missverhältnis zueinander stünden. Ziehe man die landessportlichen Fördermittel und Aufwendungen der Eltern ab, so tendierten die Kosten des Beklagten gegen „null“. Zudem besäßen jugendliche Berufsspieler wegen der unsicheren Entwicklung während der Ausbildung keinen wirtschaftlich bestimmbaren „Marktwert“, jedenfalls hätte ein solcher im Falle des Klägers höchstens 10.000,00 Euro betragen.

Die vergleichsweise gefundene Regelung zwischen den Parteien hat der Kläger ferner auch nach § 779 BGB für unwirksam gehalten, da bei Vergleichsabschluss die Parteien rechtswidrig den Vertragsspielervertrag für wirksam gehalten hätten. Jedoch habe der Vertragsspielervertrag einer familiengerichtlichen Genehmigung bedurft, außerdem habe er gegen § 5 JArbSchG verstoßen. 9

Der Kläger hat zuletzt beantragt, 10

1. den Beklagten zu verurteilen, an ihn 40.000,00 Euro zuzüglich Zinsen in Höhe von fünf Prozentpunkten jährlich über dem jeweiligen Basiszinssatz seit dem 11. Mai 2010 zu zahlen;
2. an ihn weitere 3.994,19 Euro zu zahlen.

Zur Begründung seines Antrags auf Klageabweisung hat der Beklagte die Auffassung vertreten, die vereinbarte Entschädigung sei nicht sittenwidrig. Sie stelle keine Ausbildungsentschädigung, sondern eine Ablöse dar, wie sie im Fußball üblich sei und die sich nach Leistung, Vertragsdauer und dem Alter des Spielers richte. Der Kläger habe selbst und aus eigener Initiative entschieden, sich „freikaufen“ zu wollen, um zu einem neuen Verein wechseln zu können. Häufig griffen neben dem aufnehmenden Verein auch die Spieler selbst in die eigene Tasche, um die vereinbarte Vertragslaufzeit abzukürzen. 11

Die Ablösesumme sei nicht unangemessen. Im Zeitpunkt der Auflösungsvereinbarung habe der Kläger zu den besten Spielern seines Jahrgangs gehört, er sei schon zweimal Jugendnationalspieler gewesen und sei verglichen worden mit Spielern wie K und P. Sein Marktwert habe damals 50.000,00 bis 100.000,00 Euro betragen, in seine Ausbildung habe der Beklagte mindestens 44.172,38 Euro investiert. 12

Die Aufhebungsvereinbarung, das gehe aus ihr selbst hervor, habe schließlich auch den Streit der Parteien über die Wirksamkeit des Spielervertrages beenden sollen, was gerade keine unstreitige Grundlage der vergleichsweise gefundenen Lösung gewesen sei. 13

Das Arbeitsgericht hat die Klage abgewiesen. Die Berufung des Klägers blieb vor dem Landesarbeitsgericht ohne Erfolg. Mit der vom Senat durch Beschluss vom 10. Mai 2012 (- 8 AZN 94/12 -) zugelassenen Revision verfolgt der Kläger sein Rückzahlungsbegehren weiter. 14

### **Entscheidungsgründe**

Die Revision des Klägers ist unbegründet. Er kann die Rückzahlung der von ihm geleisteten Entschädigung nicht verlangen, weil er sie mit Rechtsgrund an den Beklagten gezahlt hat. 15

A. Das Landesarbeitsgericht hat seine Entscheidung im Wesentlichen wie folgt begründet: Der Aufhebungsvertrag sei nicht nach § 779 Abs. 1 BGB unwirksam. Es könne nicht festgestellt werden, dass die Parteien bei seinem Abschluss von der Gültigkeit des Vertragsspielervertrages - abgesehen von dem Streit über das Bestehen des Vertrages aufgrund der Kündigungs- und Anfechtungserklärung des Klägers - ausgegangen seien. 16

Der Aufhebungsvertrag verstoße nicht gegen die guten Sitten. § 23 BBiG sei die gesetzliche Wertung zu entnehmen, dass die vorzeitige, nicht berechnete Beendigung eines Ausbildungsvertrages Schadensersatzansprüche des Ausbilders begründen könne. Zudem sei nicht festzustellen, dass die vereinbarte Entschädigungssumme nicht den Aufwendungen entspräche, die der Beklagte hätte machen müssen, um wieder einen halbfertig ausgebildeten jugendlichen Vertragsspieler in seinen Spielerkader einzugliedern. 17

B. Die Entscheidung des Landesarbeitsgerichts hält einer revisionsrechtlichen Überprüfung stand. Die Revision des Klägers ist unbegründet, weil die zulässige Klage unbegründet ist. Der Kläger kann nicht die Rückzahlung der 18

40.000,00 Euro nach § 812 Abs. 1 Satz 1 Alt. 1 BGB verlangen, weil er diese Zahlung an den Beklagten mit Rechtsgrund geleistet hat.

I. Die Auflösungsvereinbarung ist nicht nach dem Recht Allgemeiner Geschäftsbedingungen zu überprüfen. Weder hat das Landesarbeitsgericht festgestellt noch hat eine der Parteien behauptet, bei dem Aufhebungsvertrag oder Teilen davon handele es sich um Allgemeine Geschäftsbedingungen. Es ist auch nicht vorgetragen worden, dass es sich bei der Entschädigungszahlung um eine Vertragsklausel handele, die der Verwender für eine Vielzahl von Verträgen, mind. dreimal, vorformuliert hat (§ 305 Abs. 1 Satz 1 BGB). Die Initiative zur Vertragsauflösung ging vom Kläger aus; dass der Prozessbevollmächtigte des Beklagten die Auflösungsvereinbarung entworfen hat, entsprach einem Wunsch des damaligen Bevollmächtigten des Klägers. Es handelt sich um eine Individualabrede. Abgesehen davon stellt bei einem Aufhebungsvertrag eine Abfindung die Hauptleistung dar (vgl. BAG 21. Juni 2011 - 9 AZR 203/10 - Rn. 42, BAGE 138, 136 = AP BGB § 307 Nr. 53 = EzA BGB 2002 § 307 Nr. 53), weswegen keine Kontrolle nach § 307 Abs. 3 Satz 1 BGB stattfindet.

II. Zutreffend hat das Landesarbeitsgericht erkannt, dass die vereinbarte Entschädigungszahlung in Höhe von 40.000,00 Euro nicht gegen die guten Sitten verstieß (§ 138 BGB).

1. Die Vorinstanzen haben die Vereinbarung vom 18. August 2008 zutreffend dahin gehend ausgelegt, dass sich die Parteien auf die Zahlung einer Ablösesumme zur Beendigung des Vertragsspielervertrages geeinigt haben.

a) Nach § 157 BGB sind Verträge so auszulegen, wie die Parteien sie nach Treu und Glauben unter Berücksichtigung der Verkehrssitte verstehen mussten. Dabei ist vom Wortlaut auszugehen, zur Ermittlung des wirklichen Willens der Parteien sind jedoch auch die außerhalb der Vereinbarung liegenden Umstände einzubeziehen, soweit sie einen Schluss auf den Sinngehalt der Erklärung zulassen. Vor allem sind die bestehende Interessenlage und der mit dem Rechtsgeschäft verfolgte Zweck zu berücksichtigen. Im Zweifel ist der

Auslegung der Vorzug zu geben, die zu einem vernünftigen, widerspruchsfreien und den Interessen beider Vertragspartner gerecht werdenden Ergebnis führt (*BAG 9. Dezember 2008 - 3 AZR 431/07 - Rn. 15, Stbg 2009, 331*).

b) Vorliegend handelt es sich um eine atypische, individuelle Willenserklärung, die vom Revisionsgericht nur dahin gehend überprüft werden kann, ob das Berufungsgericht Auslegungsregeln verletzt hat oder gegen Denk- und Erfahrungssätze verstoßen, wesentliche Tatsachen unberücksichtigt gelassen oder eine gebotene Auslegung unterlassen hat (*vgl. BAG 22. Juli 2010 - 8 AZR 144/09 - Rn. 18, AP BGB § 611 Haftung des Arbeitnehmers Nr. 134 = EzA BGB 2002 § 781 Nr. 2; 9. Dezember 2008 - 3 AZR 431/07 - Rn. 14, Stbg 2009, 331*). 23

2. Rechtsfehlerfrei hat das Landesarbeitsgericht festgestellt, die Parteien hätten einen Vergleich iSd. § 779 Abs. 1 BGB geschlossen. 24

a) Zwischen den Parteien bestand Streit über die Frage, ob der Vertragsspielervertrag durch die Kündigung oder Anfechtungserklärung des Klägers beendet worden ist. Diese Rechtsunsicherheit ist durch den Aufhebungsvertrag behoben worden. Bei der Vereinbarung haben beide Parteien wechselseitig nachgegeben. Der Beklagte, der ursprünglich an dem Vertrag festhalten wollte, hat einer Vertragsauflösung zugestimmt. Der Kläger hat eingewilligt, die geforderten 40.000,00 Euro zu zahlen und hat auf der Wirksamkeit seiner Kündigung oder Anfechtung nicht bestanden. 25

b) Zutreffend haben das Arbeitsgericht und dieses in Bezug nehmend das Landesarbeitsgericht in der in § 2 Ziff. 1 des Aufhebungsvertrages geregelten „Entschädigung“ der Sache nach eine Ablösesumme gesehen, die für die vorzeitige Beendigung des Vertragsspielervertrages vom Kläger zu zahlen war. Es ist revisionsrechtlich nicht zu beanstanden, wenn die Tatsachenrichter festgestellt haben, die vereinbarte Zahlung stelle keinen Ausgleich für entstandene Ausbildungskosten dar, sondern sei die Gegenleistung für die vom Kläger gewünschte vorzeitige Vertragsaufhebung. Zu Recht haben die Vorinstanzen in diesem Zusammenhang auf § 2 Ziff. 3 des Aufhebungsvertrages verwiesen, wonach die Verpflichtung zur Zahlung einer Ausbildungsentschädigung durch 26



den Drittverein unabhängig von der durch den Kläger zu zahlenden Entschädigung nach § 2 Ziff. 1 des Aufhebungsvertrages sein sollte. Auch das Berufungsgericht hat eine Ablösesumme („Vertragsabstandssumme“) festgestellt und der Sache nach nicht darauf abgestellt, welche Kosten dem Beklagten durch die Ausbildung des Klägers entstanden sind, sondern darauf, welchen Betrag der Beklagte zur Erlangung eines adäquaten Ersatzes für den Kläger auf dem Spielermarkt hätte aufwenden müssen.

3. Die Verpflichtung zur Zahlung einer Entschädigung in Form einer Ablösesumme war nicht nach § 138 Abs. 1 BGB nichtig. 27

a) Danach ist ein Rechtsgeschäft, das gegen die guten Sitten verstößt, nichtig. Die Rechtsprechung sieht ein Rechtsgeschäft dann als sittenwidrig an, wenn es gegen das Anstandsgefühl aller billig und gerecht Denkenden verstößt (*BAG 26. April 2006 - 5 AZR 549/05 - Rn. 15, BAGE 118, 66 = AP BGB § 138 Nr. 63 = EzA BGB 2002 § 612 Nr. 7; Palandt/Ellenberger BGB 72. Aufl. § 138 Rn. 2 mwN*). Dabei ist eine Gesamtabwägung aller Umstände wie Inhalt, Beweggrund und Zweck des Rechtsgeschäfts vorzunehmen (*vgl. BAG 22. Juli 2010 - 8 AZR 144/09 - Rn. 30, AP BGB § 611 Haftung des Arbeitnehmers Nr. 134 = EzA BGB 2002 § 781 Nr. 2*). Sittenwidrig kann ein Rechtsgeschäft ua. dann sein, wenn es gegen die der Rechtsordnung selbst innewohnenden Werte und Prinzipien verstößt. Über den Wertmaßstab der guten Sitten findet damit auch das im Grundgesetz verkörperte Wertesystem Eingang in das Privatrecht (*sog. mittelbare Drittwirkung der Grundrechte, vgl. BVerfG 29. Mai 2006 - 1 BvR 240/98 - Rn. 25, BVerfGK 8, 126; BAG 15. November 2012 - 6 AZR 339/11 - Rn. 15, DB 2013, 584; 26. April 2006 - 5 AZR 549/05 - Rn. 16, aaO; MüKoBGB/Armbrüster 6. Aufl. § 138 Rn. 20; Palandt/Ellenberger aaO Rn. 4*). Eine Vereinbarung kann demnach nichtig sein, wenn sie mit der in Art. 12 Abs. 1 GG garantierten Berufsausübungsfreiheit des Arbeitnehmers unvereinbar ist. 28

b) Es verstieß nicht gegen die durch Art. 12 Abs. 1 GG geschützte Berufsausübungsfreiheit des Klägers, dass sich die Parteien in der Aufhebungsvereinbarung vom 18. August 2008 auf die Zahlung einer „Entschädigung“, dh. 29

einer Ablöse in Höhe von 40.000,00 Euro einigten. Diese Leistung hatte den Zweck, eine bestehende Vertragsbindung zu beenden. Die von den Vorinstanzen zutreffend vorgenommene Auslegung des § 2 Ziff. 1 des Aufhebungsvertrages ergibt, dass es sich um eine Ablösesumme handelte, die zu zahlen ist, um den Spieler aus einem festen befristeten Vertrag „herauszukaufen“. Trotz bestehender Vertragsbindung wollte der Kläger zu einem neuen Verein wechseln. Daher hatte die vereinbarte Leistung den Zweck, diese bestehende Vertragsbindung zu beenden. Es handelt sich nicht um den Fall, dass die durch Art. 12 Abs. 1 GG geschützte Berufsausübungsfreiheit dadurch verletzt wird, dass in abstrakten Verbandsreglements die Zahlung einer Transferentschädigung vorgesehen ist, die ein Spieler auch nach Auslaufen seines Vertrages bei dem ausbildenden Verein zahlen muss, wenn er sich einen neuen Arbeitgeber suchen will. Solche Regeln, die geeignet sein können, dem Spieler einen Wechsel seines Vereinsarbeitgebers zu erschweren und die dergestalt in seine Berufsausübungsfreiheit eingreifen, wurden vorliegend nicht vereinbart. Vielmehr haben sich die Parteien in einem Vergleich darauf geeinigt, dass der Beklagte als bisheriger Vereinsarbeitgeber der Aufhebung des Spielervertrages mit dem Kläger zustimmt und der Kläger im Gegenzug eine Ablöse zahlt. Dergestalt hat der Kläger gerade von seiner durch Art. 12 Abs. 1 GG geschützten Vertragsfreiheit, die auch die Wahl des Arbeitgebers umfasst, Gebrauch gemacht und die ihn insoweit hindernde selbst eingegangene vertragliche Bindung an den Beklagten im Einvernehmen mit diesem gegenstandslos gemacht.

c) Die Vereinbarung steht in Einklang mit den bisher von der Rechtsprechung entwickelten Grundsätzen. So verstieß das Regelwerk des Deutschen Eishockey-Bundes, das die Zahlung einer „Aus- und Weiterbildungsentschädigung“ im Falle eines Vereinswechsels auch bei einer schon erfolgten Beendigung des Arbeitsverhältnisses mit dem abgebenden Verein vorsah, gegen § 138 Abs. 1 BGB iVm. Art. 12 Abs. 1 GG und war nichtig (vgl. BAG 20. November 1996 - 5 AZR 518/95 - zu II 4 der Gründe, BAGE 84, 344 = AP BGB § 611 Berufssport Nr. 12 = EzA BGB § 611 Berufssport Nr. 9). Denn in einer solchen Konstellation wird die Berufsausübungsfreiheit des wechselwilli-

30

gen Spielers beeinträchtigt, wenn der Vereinswechsel von der Zahlung einer finanziellen Entschädigung abhängig gemacht wird. Bei beendetem Arbeitsverhältnis bleibt der Arbeitnehmer arbeitslos, wenn sich kein Verein findet, der sich zur Zahlung der Aus- und Weiterbildungsentschädigung bereit erklärt. Entsprechendes gilt für die Zahlung einer Ausbildungs- und Förderungsentschädigung im Fußballsport (vgl. *BGH 27. September 1999 - II ZR 305/98 - zu II 2 der Gründe, BGHZ 142, 304; entsprechend für die Zahlung einer „Ausbildungsentschädigung“ zwischen den Vereinen: OLG Oldenburg 10. Mai 2005 - 9 U 94/04 - zu II der Gründe, SpuRt 2005, 164; zusammenfassend vgl. Krämer SpuRt 2011, 186 ff.*). Nichts anderes ergibt sich aus der Rechtsprechung des Gerichtshofs der Europäischen Union, der sich wiederholt mit der Arbeitnehmerfreizügigkeit bei gewünschtem Wechsel zum Verein eines anderen Mitgliedsstaates zu befassen hatte. Auch insoweit handelte es sich stets um Fälle, in denen die Freizügigkeit oder Berufsausübungsfreiheit der betroffenen Spieler noch nach Ablauf des Vertrages behindert werden sollte. So stand Art. 48 EWG-Vertrag aF von Sportverbänden aufgestellten Regelungen entgegen, denen zufolge ein Berufsfußballer auch nach Ablauf seines Vertrages nur dann von einem Verein eines anderen Mitgliedsstaates beschäftigt werden konnte, wenn dieser dem bisherigen Verein eine Transfer-, Ausbildungs- oder Förderungsentschädigung zahlte (*EuGH 15. Dezember 1995 - C-415/93 - [Bosman] Rn. 92 ff., Slg. 1995, I-4921 = AP BGB § 611 Berufssport Nr. 10 = EzA BGB § 611 Berufssport Nr. 8*). Ebenso hielt der Gerichtshof eine Bestimmung des französischen Fußballverbandes in seiner französischen Berufsfußballcharta im Ergebnis für unverhältnismäßig, nach der ein Nachwuchsspieler nach Abschluss seiner Ausbildung entweder die von dem Verein ausgeübte Vertragsverlängerungsoption zu bedienen oder eine von den tatsächlichen Ausbildungskosten unabhängige Schadensersatzverpflichtung zu leisten hatte (vgl. *EuGH 16. März 2010 - C-325/08 - [Olympique Lyonnais] Rn. 46, Slg. 2010, I-2177*).

4. Der Aufhebungsvertrag und die mit ihm vereinbarte Ablösesumme verstößt auch nicht deswegen gegen die guten Sitten iSv. § 138 BGB, weil er auf einer überlangen Befristungsdauer des Spielervertrages basiert.

31

Der Kläger ist die vierjährige, maximal fünfjährige Vertragsbindung freiwillig und in Ausübung seiner Vertragsfreiheit eingegangen, er muss sich nunmehr daran festhalten lassen. Im Spielervertrag hatte er sich für die Zeit vom 1. Juli 2006 bis 30. Juni 2010 verpflichtet, also einen befristeten Vertrag über vier Jahre abgeschlossen. Der Beklagte hatte sich die einseitige Verlängerungsoption bis zum 30. Juni 2011 vorbehalten. Die maximale Bindungsdauer betrug fünf Jahre. Dies hält sich im Rahmen von § 15 Abs. 4 TzBfG (*oder von § 624 BGB für freie Dienstverhältnisse*). Danach kann ein Arbeitsverhältnis auf Lebenszeit oder auf längere Zeit als fünf Jahre eingegangen werden, allerdings sichert der Gesetzgeber dem Arbeitnehmer in solchen Fällen ein Kündigungsrecht zu. Nach einer längeren Bindung als fünf Jahre wird der Arbeitnehmer in seiner persönlichen Freiheit übermäßig beschränkt (*BAG 19. Dezember 1991 - 2 AZR 363/91 - zu II 3 b der Gründe, BAGE 69, 171 = AP BGB § 624 Nr. 2 = EzA BGB § 624 Nr. 1*). Die Norm ist verfassungsgemäß und auch unter dem Gesichtspunkt der freien Berufs- und Arbeitsplatzwahl, Art. 12 Abs. 1 GG, nicht zu beanstanden (*vgl. BAG 24. Oktober 1996 - 2 AZR 845/95 - zu II 3 der Gründe, BAGE 84, 255 = AP ZPO 1977 § 256 Nr. 37 = EzA GG Art. 12 Nr. 29; iE auch BAG 25. März 2004 - 2 AZR 153/03 - zu B I 2 der Gründe, AP BGB § 138 Nr. 60 = EzA BGB 2002 § 626 Unkündbarkeit Nr. 3; ErfK/Müller-Glöge 13. Aufl. § 15 TzBfG Rn. 14; KR/Lipke 10. Aufl. § 15 TzBfG Rn. 24; Kelber NZA 2001, 11, 13; Oberthür Das Transfersystem im Lizenzfußball S. 86*). Bei typisierender Betrachtungsweise von § 15 Abs. 4 TzBfG hat der Gesetzgeber, dem auf dem Gebiet der Vertragsfreiheit ein weiter Spielraum zusteht, einen angemessenen Ausgleich zwischen den beteiligten Interessen gefunden (*zu § 624 BGB vgl. BAG 19. Dezember 1991 - 2 AZR 363/91 - zu II 3 b der Gründe, aaO*).

32

Die Alternative des Beklagten wäre es gewesen, den Kläger an der - rechtmäßig vereinbarten - Vertragsdauer bis zu fünf Jahren festzuhalten. Wenn er dann im Verhandlungswege die Zahlung einer Ablösesumme anbietet, kann dies nicht als sittenwidrig angesehen werden. Es entspricht der hM in Rechtsprechung und Schrifttum, dass es nach wie vor zulässig ist, einen Spieler aus einem befristeten Vertrag durch eine Einzelfallvereinbarung „herauszukaufen“ (*vgl. LAG Köln 20. November 1998 - 11 Sa 125/98 - LAGE BGB § 611*

33

*Berufssport Nr. 11; OLG Düsseldorf 20. Februar 2001 - 4 U 63/00 - NJW-RR 2001, 1633; Kelber NZA 2001, 11, 14; MüArbR/Giesen 3. Aufl. Bd. 2 § 337 Rn. 38; NK-BGB/Looschelders 2. Aufl. § 138 Rn. 307; Jungheim RdA 2008, 222, 224; Trommer Die Transferregelungen im Profisport im Lichte des „Bosman-Urteils“ im Vergleich zu den Mechanismen im bezahlten amerikanischen Sport S. 90; Oberthür Das Transfersystem im Lizenzfußball S. 186; Hilf/Pache NJW 1996, 1169, 1175).*

5. Die Vereinbarung einer Ablösesumme in Höhe von 40.000,00 Euro war nicht unter dem Gesichtspunkt des Wuchers, § 138 Abs. 2 BGB, nichtig. 34

a) Im Falle eines Vergleichs iSv. § 779 BGB kommt es weniger auf die wahre Ausgangslage im Sinne einer objektiven Bewertung der von beiden Seiten übernommenen Leistungen an als auf die Einschätzung der Sach- und Rechtslage durch die Parteien bei Abschluss der Vereinbarung (*BAG 22. Juli 2010 - 8 AZR 144/09 - Rn. 32, AP BGB § 611 Haftung des Arbeitnehmers Nr. 134 = EzA BGB 2002 § 781 Nr. 2*). Entscheidend ist, inwieweit sie zur Streitbereinigung wechselseitig nachgegeben haben (*BAG 11. September 1984 - 3 AZR 184/82 - zu IV 1 der Gründe, AP BGB § 138 Nr. 37 = EzA BGB § 138 Nr. 17; 30. Juli 1985 - 3 AZR 401/83 - zu III 3 der Gründe, AP BGB § 138 Nr. 39 = EzA BGB § 138 Nr. 18; BGH 2. Juli 1999 - V ZR 135/98 - zu II der Gründe, NJW 1999, 3113; Palandt/Ellenberger BGB 72. Aufl. § 138 Rn. 66; MüKoBGB/Armbrüster 6. Aufl. § 138 Rn. 113*). Wird ein Vergleich abgeschlossen, um die bei verständiger Würdigung des Sachverhalts oder der Rechtslage bestehende Ungewissheit durch gegenseitiges Nachgeben zu beseitigen, so lässt dies zudem vermuten, dass die vereinbarte Regelung die gegenseitigen Interessen ausgewogen berücksichtigt hat (*BGH 8. März 2012 - IX ZR 51/11 - Rn. 35, NJW 2012, 2099*). Die Parteien tragen in so einem Fall regelmäßig jeweils selbst das Risiko der Angemessenheit der vergleichsweise versprochenen Leistung (*vgl. Palandt/Sprau BGB 72. Aufl. § 779 Rn. 12*). 35

b) Bei einem Vergleich, bei dem sich die Parteien auf eine Vertragsbeendigung gegen Zahlung eines Abfindungsbetrags einigen, sind weitere Besonderheiten zu beachten. So mag es für den Spieler wirtschaftlich durchaus 36

interessant sein, eine ungewöhnlich hohe Ablösesumme selbst zu erbringen, weil er ein besonders lukratives Vertragsangebot bei einem neuen Verein besitzt, bei dessen Annahme die Höhe der Entschädigung in der Gesamtschau letztlich nicht mehr ins Gewicht fällt. Aus Sicht des Vereins mag es eine Rolle spielen, ob für den wechselwilligen Spieler derzeit überhaupt ein Ersatzspieler verpflichtet werden kann, ob dem wechselwilligen Spieler in der Mannschaft eine Schlüsselrolle zukam usw. Dies alles sind Umstände, die eine objektive Bewertung einer Ablösesumme erschweren (*vgl. BVerfG 29. Mai 2006 - 1 BvR 240/98 - Rn. 35, BVerfGK 8, 126*). Es gilt hier nichts anderes als bei einem Abfindungsvergleich im Kündigungsschutzprozess, bei dem im Nachhinein der Arbeitgeber grundsätzlich nicht geltend machen kann, die gezahlte Abfindung sei überhöht gewesen. Wie sich der Arbeitgeber bei einem Abfindungsvergleich durch die Zahlung der Abfindung Planungs- und Rechtssicherheit erkaufte und hierfür den „gerechten Preis“ selbst bestimmt (*vgl. BAG 15. Februar 2005 - 9 AZR 116/04 - zu B II 2 b ee der Gründe, BAGE 113, 327 = AP BGB § 612a Nr. 15 = EzA BGB 2002 § 612a Nr. 2*), gilt dies auch in dem umgekehrten Fall für die Festsetzung der Höhe einer Ablösesumme. Bei Abschluss eines Abfindungsvergleichs nehmen die Parteien typischerweise in Kauf, dass der Wert ihrer jeweils versprochenen Gegenleistung nicht deren tatsächlichem und objektivem Wert entspricht. Die Höhe der Abfindung ist letztlich stets eine gegriffene Größe. Der Grundsatz der Vertragstreue gebietet es in diesen Fällen, dass sich die Parteien trotz eines möglicherweise „schlechten Geschäfts“ an der Vereinbarung festhalten lassen müssen. Ist der Wortlaut bei einem Abfindungsvergleich eindeutig, so kommt grundsätzlich weder eine Nachforderung noch eine spätere Rückforderung der Leistung in Betracht (*so zutreffend Fischer in BeckOK BGB Stand 1. Februar 2013 § 779 Rn. 31*).

c) Ein auffälliges Missverhältnis von Leistung und Gegenleistung ist im gegenseitigen Nachgeben bei Abschluss des Vergleichs nicht zulasten des Klägers festzustellen. Auch wenn man zugrunde legt, dass der Kläger einen objektiv feststellbaren Marktwert gehabt hat und die Parteien bei Vertragsabschluss von unterschiedlichen Vorstellungen ausgegangen sind - der Kläger von einem Marktwert von null bis 10.000,00 Euro, der Beklagte von

37

50.000,00 bis 100.000,00 Euro -, führt dies nicht zur Sittenwidrigkeit der Vereinbarung. Wenn sich der Beklagte von einem jungen, unstreitig talentierten Spieler, der bereits in die Jugendnationalmannschaft berufen worden war und deshalb für den Verein in der Zukunft noch von Bedeutung hätte sein können, nur gegen einen Betrag von 40.000,00 Euro trennen wollte, verstößt dies nicht gegen das Anstandsgefühl aller billig und gerecht Denkenden. Der Beklagte, der dem wechselwilligen Kläger letztlich entgegengekommen ist, schätzte den objektiven Marktwert des Klägers noch viel höher ein. Eine verwerfliche Gesinnung des Beklagten bei Vertragsabschluss ist nicht festzustellen.

d) Auch eine Gesamtbetrachtung mit Einbeziehung aller weiteren Umstände führt nicht zu einer Beurteilung der Aufhebungsvereinbarung als sittenwidrig. 38

Der Beklagte hat seine wirtschaftliche oder intellektuelle Überlegenheit oder die schwächere Lage des Klägers nicht ausgenutzt. Zwar war der Kläger bei Vergleichsabschluss am 18. August 2008 noch minderjährig. Dies führt jedoch nicht zwangsläufig zur Bejahung des Merkmals der Unerfahrenheit oder intellektuellen Unterlegenheit. Denn der Kläger war zu diesem Zeitpunkt bereits mehr als zwei Jahre bei dem Beklagten Vertragsspieler, versuchte eine Wechselmöglichkeit zu einem größeren Verein wahrzunehmen, war bei Abschluss des Vergleichs über 17 Jahre alt und schloss die Vereinbarung mit anwaltlicher Beratung und Hinzuziehung der Eltern. Er kündigte den Spielervertrag fristlos und focht ihn an, wobei er die „psychische Drucksituation“ nicht schlüssig mit Tatsachen untersetzt hat. Der Aufenthalt in einem Internat, der im sportlichen Bereich selbstverständliche Vergleich mit dem Mitspieler K oder der Wunsch des Klägers, den Verein zu wechseln, begründen auch in der Zusammenschau ohne nähere Substanziierung keine „Zwangslage“. Zudem könnte zu einer Vertragsaufhebung weder Arbeitnehmer noch Arbeitgeber gezwungen werden (vgl. BAG 15. Februar 2005 - 9 AZR 116/04 - zu B II 2 b ee der Gründe, BAGE 113, 327 = AP BGB § 612a Nr. 15 = EzA BGB 2002 § 612a Nr. 2). 39

III. Als Vergleich ist der Aufhebungsvertrag vom 18. August 2008 nicht nach § 779 Abs. 1 BGB unwirksam. 40

1. Voraussetzung für die Unwirksamkeit eines Vergleiches nach § 779 Abs. 1 BGB ist, dass der von beiden Parteien nach dem Inhalt des Vertrages als feststehend zugrunde gelegte Sachverhalt nicht der Wirklichkeit entspricht und der Streit oder die Ungewissheit über ein Rechtsverhältnis bei Kenntnis der Sachlage nicht entstanden sein würde. Ein Sachverhalt ist dann als feststehend zugrunde gelegt, wenn er den Beteiligten nicht oder nicht mehr ungewiss ist und von ihnen als wesentliche Voraussetzung der Streitbeilegung betrachtet wird (*BGH 18. Dezember 2007 - XI ZR 76/06 - Rn. 14, MDR 2008, 399*). Ein etwaiger Irrtum über einen Umstand, der vor dem Vergleich als streitig und ungewiss angesehen wurde und deshalb Gegenstand der Streitbeilegung war, führt nicht zur Unwirksamkeit der Vereinbarung (*vgl. BAG 22. Juli 2010 - 8 AZR 144/09 - Rn. 28, AP BGB § 611 Haftung des Arbeitnehmers Nr. 134 = EzA BGB 2002 § 781 Nr. 2*). Ebenso wenig hat ein reiner Rechtsirrtum der Parteien ohne jeden Irrtum über Tatsachen die Unwirksamkeit des Vergleichs zur Folge (*BGH 18. Dezember 2007 - XI ZR 76/06 - aaO*). 41

2. In revisionsrechtlich nicht zu beanstandender Weise hat das Landesarbeitsgericht festgestellt, die Parteien hätten bei Abschluss der streitgegenständlichen Vereinbarung nicht übereinstimmend zugrunde gelegt, dass der Vertragsspielervertrag vom 12. März 2006 wirksam sei. Dabei hat das Berufungsgericht rechtsfehlerfrei aus den rechtlichen Argumenten, die der damalige Bevollmächtigte des Klägers im Kündigungs- und Anfechtungsschreiben vom 26. Juni 2008 anführte, geschlossen, der Kläger stelle den Vertrag von Anfang an infrage. Der Bevollmächtigte des Klägers hatte § 9 des Spielervertrages für „sittenwidrig“ gehalten und beanstandet, dass der Urlaub nicht geregelt wurde. 42

Die hiergegen erhobene Verfahrensrüge ist teils unbegründet, teils unzulässig. 43

a) Das Berufungsgericht hat keine Überraschungsentscheidung getroffen und dadurch den Anspruch des Klägers auf rechtliches Gehör (*Art. 103 Abs. 1 GG*) verletzt. Auch die Revision räumt ein, dass die Parteien in der Berufungsinstanz darüber gestritten haben, ob sie bei Abschluss des Aufhebungsvertrages übereinstimmend davon ausgingen, der Vertragsspielervertrag sei wirksam. 44



Daher konnte es nicht überraschend sein, wenn das Landesarbeitsgericht den Sachvortrag des Klägers nicht als unstreitig ansah. Die Bewertung, ob eine Tatsache streitig oder unstreitig ist, steht nach § 286 Abs. 1 ZPO dem Tatrichter zu. Das Berufungsgericht hat zur Begründung das Schreiben des damaligen Bevollmächtigten des Klägers vom 26. Juni 2008 herangezogen. Es ist nicht ersichtlich, dass es dabei gegen Denkgesetze, Erfahrungssätze oder Auslegungsgrundsätze verstoßen oder wesentlichen Tatsachenvortrag des Klägers unberücksichtigt gelassen hätte.

b) Die Rüge der unterlassenen Beweiserhebung durch Zeugenvernehmung ist unzulässig. 45

Bei einer auf § 286 ZPO gestützten Rüge wegen übergangenen Beweisanspruchs genügt es nicht, nur vorzutragen, das Landesarbeitsgericht habe angetretene Beweise nicht berücksichtigt. Es muss vielmehr nach Beweisthema und Beweismittel angegeben werden, zu welchem Punkt das Landesarbeitsgericht rechtsfehlerhaft eine an sich gebotene Beweisaufnahme unterlassen haben soll und welches Ergebnis diese Beweisaufnahme hätte zeitigen können. Eine nicht näher bestimmte Bezugnahme auf einen übergangenen Beweisanspruch reicht dazu nicht aus. Erforderlich ist die Angabe der genauen vorinstanzlichen Fundstelle der übergangenen Beweisansprüche nach Schriftsatz und - jedenfalls bei umfangreichen Schriftsätzen - nach Seitenzahl. Ferner muss dargelegt werden, dass die Unterlassung der Beweiserhebung kausal für die Entscheidung gewesen ist (*BAG 12. Juli 2007 - 2 AZR 666/05 - Rn. 26, AP ZPO § 551 Nr. 64 = EzA ZPO 2002 § 551 Nr. 5*). 46

Die Revision führt indes nicht aus, was die Zeugen (*Zeugnis der Eheleute B*) voraussichtlich ausgesagt hätten noch, dass diese überhaupt etwas zu der Streitfrage der subjektiven Vorstellungen der Parteien bei Vergleichabschluss hätten aussagen können. 47

IV. Im Übrigen bestehen keine Bedenken gegen die Rechtswirksamkeit des am 12. März 2006 unter Mitwirkung der gesetzlichen Vertreter des Klägers geschlossenen Vertragsspielervertrages. 48

1. Die Eltern brauchten bei ihrer Zustimmung zu diesem Rechtsgeschäft nicht die Genehmigung des Familiengerichts nach § 1643 Abs. 1 BGB. Nur der Vormund bedarf nach § 1822 Nr. 7 BGB der vormundschaftsgerichtlichen Genehmigung, wenn der Mündel bei Eingehung eines Dienst- oder Arbeitsverhältnisses zu persönlichen Leistungen für längere Zeit als ein Jahr verpflichtet werden soll. Für die Eltern gilt dies nicht (*Palandt/Götz BGB 72. Aufl. § 1643 Rn. 1 und § 1822 Rn. 14; Schlachter FamRZ 2006, 155, 156 f.; Staudinger/Engler [2004] § 1822 Rn. 84; Erman/S. C. Saar BGB 13. Aufl. § 1822 Rn. 23; NK-BGB/Fritsche 2. Aufl. § 1822 Rn. 26; OLG Köln 22. September 2000 - 6 U 19/96 - ZUM 2001, 166; aA MüKoBGB/Wagenitz 6. Aufl. § 1822 Rn. 40; Fomferek NJW 2004, 410 ff.; Soergel/Zimmermann 13. Aufl. § 1822 Rn. 31*). 49
2. Entgegen der von der Revision vertretenen Ansicht war der Vertragsspielervertrag auch nicht nach § 134 BGB iVm. § 5 JArbSchG unwirksam. 50
- a) Der Kläger war zum Zeitpunkt des Vertragsschlusses 15 Jahre alt. Er war damit Jugendlicher iSv. § 2 Abs. 2 JArbSchG. Dieses Gesetz gilt für sämtliche Arten von Beschäftigungen, unabhängig von einem Arbeitnehmerstatus (§ 1 Abs. 1 JArbSchG). Allerdings finden gemäß § 2 Abs. 3 JArbSchG auf Jugendliche, die der Vollzeitschulpflicht unterliegen, die für Kinder geltenden Vorschriften Anwendung. Nach § 41 Abs. 2 SchulG MV in der Fassung vom 13. Februar 2006 betrug die Vollzeitschulpflicht in Mecklenburg-Vorpommern im Jahre 2008 neun Schuljahre. Daher endete die Vollzeitschulpflicht des Klägers mit Erreichen der 10. Klasse zum Schuljahr 2006/2007. 51
- b) Es kann dahinstehen, ob der Kläger mit nur leichten und für Kinder geeigneten Arbeiten iSv. § 5 Abs. 3 JArbSchG beschäftigt wurde. Denn jedenfalls würde ein Verstoß hiergegen im Zeitpunkt des Vergleichsabschlusses zu keiner Unwirksamkeit des Vertragsspielervertrages führen. Der Kläger hatte bei Vergleichsabschluss die Altersgrenze überschritten (*ErfK/Schlachter 13. Aufl. § 5 JArbSchG Rn. 12; HWK/Tillmanns 5. Aufl. § 5 JArbSchG Rn. 2*). Der Schutzzweck des JArbSchG, Kinder vor einer nicht entwicklungsgerechten Arbeit und vor Ausbeutung zu schützen, greift nicht ein, wenn der Beschäftigte 52

mittlerweile den Status eines Jugendlichen hat, für den andere Beschäftigungs-  
begrenzungen gelten. Das Beschäftigungsverbot soll den Minderjährigen nur  
schützen, nicht aber zum Verlust eines Arbeits- oder Dienstverhältnisses  
führen, das mittlerweile zulässig ist (*HWK/Tillmanns aaO*).

V. Der Kläger hat nach § 97 Abs. 1 ZPO die Kosten seiner erfolglosen 53  
Revision zu tragen.

Hauck

Böck

Breinlinger

Burr

N. Reiners