

Aktenzeichen: 5 AZR 518/95
Bundesarbeitsgericht 5. Senat

Urteil vom 20. November 1996
- 5 AZR 518/95 -

I. Arbeitsgericht
Berlin

Urteil vom 17. September 1993
- 54 Ca 11462/92 -

II. Landesarbeitsgericht
Berlin

Urteil vom 26. Januar 1995
- 7 Sa 33/94 -

Für die Amtliche Sammlung: Ja
Für die Fachpresse : Ja
Für das Bundesarchiv : Ja

Entscheidungsstichwort:

Transferentschädigung in der Eishockeyliga

Gesetz:

GG Art. 12 Abs. 1; BGB § 134, § 607 Abs. 2; Spielordnung des Deutschen Eishockey-Bundes - SpO-DEB Art. 59; EG-Vertrag Art. 48; ZPO § 717 Abs. 2, § 887 Abs. 1 und 2

Leitsatz:

Die Regelung in Art. 59 der Spielordnung des Deutschen Eishockey Bundes (SpO-DEB), wonach beim Vereinswechsel eines Ligenpielers der abgebende Verein vom aufnehmenden Verein eine Entschädigung für Aus- und Weiterbildungskosten zu beanspruchen hat (Transferentschädigung), ist wegen Verstoßes gegen die guten Sitten (§ 138 BGB, Art. 12 Abs. 1 GG) nichtig, soweit danach eine Entschädigung auch dann verlangt werden kann, wenn das Arbeitsverhältnis bei dem abgebenden Verein bereits beendet war.



JLaw – Gesetze und Urteile
Kostenlos
Über 200 Gesetze
Über 100.000 Urteile
[\(mobile App\)](#)



[JLaw – für Android](#)



[JLaw – für iOS](#)

5 AZR 518/95

7 Sa 33/94 Berlin

Verkündet am
20. November 1996

Clobes,
Amtsinspektor
als Urkundsbeamter
der Geschäftsstelle

Im Namen des Volkes!

U r t e i l

In Sachen

pp.

hat der Fünfte Senat des Bundesarbeitsgerichts aufgrund der mündlichen Verhandlung vom 20. November 1996 durch den Vorsitzenden



[JLaw – Gesetze und Urteile](#)
Kostenlos
Über 200 Gesetze
Über 100.000 Urteile
[\(mobile App\)](#)



[JLaw – für Android](#)



[JLaw – für iOS](#)

Richter Griebeling, die Richter Schliemann und Dr. Mikosch sowie die ehrenamtlichen Richter Anthes und Kessel für Recht erkannt:

1. Auf die Revision des Klägers wird das Urteil des Landesarbeitsgerichts Berlin vom 26. Januar 1995 - 7 Sa 33/94 - aufgehoben.
2. Die Berufung des Beklagten gegen das Urteil des Arbeitsgerichts Berlin vom 17. September 1993 - 54 Ca 11462/92 - wird zurückgewiesen.
3. Die Widerklage wird abgewiesen.
4. Der Beklagte hat die Kosten der Berufung und der Revision zu tragen.

V o n R e c h t s w e g e n !

T a t b e s t a n d :

Der Kläger ist Berufs-Eishockeyspieler. Er verlangt von dem beklagten Verein, seinem ehemaligen Arbeitgeber, die Freistellung von einer Darlehensverbindlichkeit. Diese Darlehensverbindlichkeit ist der Kläger gegenüber seinem neuen Arbeitgeber eingegangen, damit dieser die vom beklagten Verein geforderte "Aus- und Weiterbildungsentschädigung" zahlte.

Der 1971 geborene Kläger hatte mit dem Beklagten (vormals "EHC Dynamo Berlin") am 10. Juni 1991 einen Lizenspielervertrag für die Zeit vom 1. Juli 1991 bis zum 30. April 1993 geschlossen. § 1 dieses Vertrages lautet:

"§ 1

Zweck

1. Herr K wird mit Abschluß des Vertrages Lizenspieler des EHC Dynamo Berlin.



JLaw – Gesetze und Urteile
Kostenlos
Über 200 Gesetze
Über 100.000 Urteile
[\(mobile App\)](#)



Die Satzungen und Ordnungen des Deutschen Eishockey-Bundes e.V. (DEB), des Landeseishockey-Verbandes Berlin e.V. und des Vereins in ihren jeweils gültigen Fassungen sind auch aufgrund dieses Vertrages maßgeblich für die gesamte eishockeysportliche Betätigung des Ligenpielers. Dieser erkennt sie, insbesondere die Eishockey-Spielordnung und die Rechtsordnung zur Spielordnung des Deutschen Eishockey-Bundes e.V., ausdrücklich als verbindlich an und unterwirft sich diesen Bestimmungen. Dies gilt auch für Entscheidungen der DEB-Organe und -beauftragten, bzw. der Organe und Beauftragten des Regionalverbandes gegenüber dem Ligenspieler, insbesondere auch soweit Vereinssanktionen nach der DEB-Satzung, bzw. den dazugehörigen Ordnungen, verhängt werden.

2. Der Ligenspieler unterwirft sich der Satzung des EHC Dynamo Berlin in der jeweils gültigen Fassung und insbesondere der Vereinsstrafengewalt.

Der Ligenspieler verpflichtet sich weiter, auch gegenüber dem Verein, die mit der gesonderten Vereinbarung dem Deutschen Eishockey-Bund e.V. gegenüber übernommenen Verpflichtungen (Vereinbarung über die Erteilung einer Benutzungserlaubnis und Schiedsgerichtsvereinbarung) voll inhaltlich zu erfüllen.

3. Der Ligenspieler ist Arbeitnehmer der Vereins. Unbeschadet der Zuständigkeit des Arbeitsgerichts für Streitigkeiten aus dem vorliegenden Vertrag ist jede Partei berechtigt, vor Anrufung des Arbeitsgerichts, aber auch während der Dauer des Rechtsstreites, den Deutschen Eishockey-Bund e.V. anzurufen, damit dieser eine gütliche Einigung zwischen den Streitparteien versuchen kann."

Nach der Anlage 1 dieses Vertrags vereinbarten die Parteien ein Nettogehalt von 5.400,00 DM pro Monat zuzüglich einer Aufstiegsprämie in Höhe von 10.000,00 DM. In Ziffer 6 dieser Anlage war bestimmt, daß die Gehaltsabsprachen für die Saison 1992/93 bis zum 30. April 1992 durchgeführt werden.



Zum Regelwerk des Deutschen Eishockey-Bundes (DEB) zählt die Spielordnung (SpO). Darin heißt es auszugsweise:

"Art. 59

Aus- und Weiterbildungsentschädigung

1. Der einen Spieler aufnehmende Verein ist dem abgebenden Verein gegenüber zur Zahlung einer Aus- und Weiterbildungsentschädigung verpflichtet.
Diese Verpflichtung - ganz oder teilweise - entfällt, wenn der abgebende Verein auf eine solche Zahlung gegenüber dem aufnehmenden Verein verzichtet oder eine mit dem Spieler getroffene Vereinbarung dem entgegensteht oder der abgebende Verein mehr als eine Wettkampf-Saison aus dem Meisterschaftsspielbetrieb ausscheidet oder im Falle des Art. 57 Ziff. 3. Diese Verpflichtung entfällt auch dann, wenn der abgebende Verein im Rahmen von Art. 57 Ziff. 1 Abs. 2 die Freigabe mit einer Frist von zwölf Monaten erteilt.
Der Wechsel eines Spielers zu einem anderen Verein darf nicht von der Einigung über die Aus- und Weiterbildungsentschädigung und/oder deren Höhe und/oder deren Zahlung abhängig gemacht werden.
2. Können sich der abgebende und der aufnehmende Verein über die zu zahlende Aus- und Weiterbildungsentschädigung nicht einigen, unterwerfen sich die Beteiligten dem Spruch des Gutachterausschusses, der von jedem der Beteiligten angerufen werden kann.
Hat der abgebende Verein mit dem Spieler eine Vereinbarung über die Höhe der Aus- und Weiterbildungsentschädigung getroffen, ist dadurch die Forderung einer höheren Aus- und Weiterbildungsentschädigung ausgeschlossen.
Der Sportrechtsweg kann erst beschritten werden, nachdem der Spruch des Gutachterausschusses vorliegt.
- ...
- 4.1 Die Aus- und Weiterbildungsentschädigung dient dem Finanzausgleich der am Spielbetrieb teilnehmenden Vereine.
- 4.2 Kommt der aufnehmende Verein mit der von ihm geschuldeten Aus- und Weiterbildungsentschädigung in Verzug, wird er gem.



Art. 43 auf Antrag des abgebenden Vereins
durch den DEB mit Heimspielverbot belegt.
..."

Der Kläger hat vor und während des am 15. April 1992 eingeleiteten Rechtsstreits zunächst versucht rückständige Vergütungen gegen den Beklagten durchzusetzen. In diesem Zusammenhang hat er sein Arbeitsverhältnis am 30. April 1992 und am 8. Mai 1992 fristlos gekündigt. Danach hat er versucht, sich gemäß Anlage 1 zum Vertrag mit dem Beklagten über seine Bezüge für die Spielsaison 1992/93 zu einigen. Der Vertreter des Beklagten und der Prozeßbevollmächtigte des Klägers unterschrieben eine Erklärung, wonach die Jahresbezüge 192.000,00 DM netto betragen sollten. Der Beklagte behauptete sodann, sich nur auf 92.000,00 DM geeinigt zu haben, focht seine Erklärung an und bezichtigte den Kläger des Prozeßbetrugs. Hierauf kündigte der Kläger das Arbeitsverhältnis mit dem Beklagten am 24. Juli 1992 erneut fristlos.

Am Tag zuvor (23. Juli 1992) hatte der Prozeßbevollmächtigte des Klägers sich mit dem in derselben Liga spielenden Verein DEG Eishockey e.V. in Düsseldorf über einen möglichen Wechsel des Klägers in diesen Verein oder eine Ausleihe der Klägers von diesem Verein an den Eishockey-Verein EC Ratingen "Die Löwen" e.V. geeinigt. Dabei wurde u. a. folgendes vereinbart:

"Entstehen der DEG Eishockey e.V. im Zusammenhang mit dem Transfer EHC Dynamo (Eisbären) Berlin e.V. und dem EC Ratingen höhere Aufwendungen als DM 30.000,00 (in Worten: dreißigtausend Deutsche Mark), gehen diese zu Lasten des Spielers.

Ab dem Fälligkeitszeitpunkt der höheren Aus- und Weiterbildungsentschädigung wird die DEG Eishockey e.V. dem Spieler ein mit 5 % p.a. zu verzin-



sendes Darlehen gewähren, das der Spieler aufgrund gesonderter Tilgungsvereinbarung zurückzahlt."

Der Transferschluß für die Saison 1992/93 war auf den 31. Juli 1992 festgelegt. Kurz vorher schloß der Kläger einen Arbeitsvertrag mit dem Verein EC Ratingen "Die Löwen" e.V. ab. Dem lag das Dreiecksgeschäft zugrunde, demzufolge der Verein DEG Eishockey e.V. sich verpflichtete, die Aus- und Weiterbildungsentschädigung für den Kläger zu tragen und der Kläger für eine Saison beim EC Ratingen "Die Löwen" e.V. gegen eine Leihgebühr zu spielen hatte. Am 14. August 1992 einigten sich der DEG Eishockey e.V. und der beklagte Verein vor dem ständigen Schiedsgericht des DEB darauf, daß der Kläger seinen Verein wechselte. Die Höhe der zu zahlenden Aus- und Weiterbildungsentschädigung sollte hiernach durch einen Gutachterausschuß des DEB festgelegt werden. Der Gutachterausschuß legte am 18. September 1992 die Höhe der "Aus- und Weiterbildungsentschädigung" auf DM 140.500,00 zuzüglich gesetzlicher Mehrwertsteuer fest. Am 3. Mai 1993 schlossen der Kläger und der ihn aufnehmende Verein DEG Eishockey e.V. Düsseldorf einen Arbeitsvertrag. Darin heißt es u.a.:

"§ 8 Sonstige Vereinbarungen

...

Die Transferentschädigung gem. Art. 59 DEB-SpO wird mit DM 30.000,00 (in Worten: Dreißigtausend Deutsche Mark) vereinbart, es sei denn, der Spieler zahlt auch diesen Betrag gemäß nachstehender Regelung an den Verein zurück. Der DEG Eishockey e.V. hat am 05.11.1992 an den Verein EHC Eisbären Berlin eine Transferentschädigung von DM 140.500,00 (in Worten: Hundertvierzigtausend-fünfhundert Deutsche Mark) zzgl. DM 19.670,00 (in Worten: Neunzehntausendsechshundertsiebzig Deutsche Mark) (14 % MwSt) gezahlt. Gemäß vertraglicher Vereinbarung ist der Spieler verpflichtet,



JLaw – Gesetze und Urteile
Kostenlos
Über 200 Gesetze
Über 100.000 Urteile
[\(mobile App\)](#)



[JLaw – für Android](#)



[JLaw – für iOS](#)

die den Betrag von DM 30.000,00 (in Worten: Dreißigtausend Deutsche Mark) übersteigende Summe selbst zu zahlen. DM 110.500,00 (in Worten: Einhundertzehntausendfünfhundert Deutsche Mark) hiervon hat deshalb der Verein dem Spieler als Darlehen gewährt, das ab dem 01.04.1993 mit dem von der Stadt-Sparkasse Düsseldorf verlangten Kreditzins vom Spieler bis zur Rückzahlung - spätestens am 31.03.1996 - zu verzinsen ist. Es ist der Zins vereinbart, der zum Stichtag 01.04./01.10. d.J. gilt. Die Zinsen sind halbjährlich nachschüssig zu zahlen."

Der DEG Eishockey e.V. hatte die im Gutachten festgesetzte Aus- und Weiterbildungsentschädigung am 5. November 1992 an den Beklagten gezahlt.

Vor dem Arbeitsgericht hat der Kläger zuletzt die Feststellung der Beendigung des Arbeitsverhältnisses durch seine außerordentliche Kündigung vom 30. April 1992, hilfsweise durch die vom 8. Mai 1992 und nochmals hilfsweise durch die vom 24. Juli 1992 begehrt, ferner die Herausgabe seiner Arbeitspapiere, die Zahlung von 3.000,00 DM brutto Spielgeldentschädigung des Deutschen Eishockey-Bundes und die Freistellung von der Darlehensverbindlichkeit.

Hinsichtlich der Freistellung von seiner Darlehensverbindlichkeit hat der Kläger geltend gemacht, der Beklagte handle rechtswidrig, soweit er eine 30.000,00 DM übersteigende Aus- und Weiterbildungsentschädigung verlange. Zumindest sei die Summe überzogen. Der Beklagte habe für ihn keine entsprechende Aus- und Weiterbildung geleistet. Vielmehr sei er als fertiger und hochqualifizierter Spieler in die Dienste des Beklagten getreten. Auf seine Dienste für den im März 1990 gegründeten, aber nicht in das



Vereinsregister eingetragenen Verein "EHC Dynamo Berlin e.V." könne sich der Beklagte ebensowenig stützen wie auf seine Betätigung für die davorliegende Zeit bei dem ehemaligen DDR-Verein "Dynamo-Sportclub". Der Beklagte sei nicht Rechtsnachfolger dieser Vereine; er habe auch deren Betrieb nicht nach § 613 a BGB übernommen.

Für den hier interessierenden Teil des Rechtsstreits hat der Kläger zuletzt beantragt,

den Beklagten zu verurteilen, ihn von seiner Darlehensverbindlichkeit gegenüber dem DEG Eishockey e.V. in Höhe von 110.500,00 DM zuzüglich Zinsen gem. der Vereinbarung aus Juli 1992 in der Fassung der Vereinbarung vom 03.05.1993 (§ 8 des Arbeitsvertrages) freizustellen.

Der Beklagte hat beantragt, die Klage abzuweisen. Er hat geltend gemacht, ihm stehe die Entschädigung zu. Er habe keine nachvertragliche Verpflichtungen gegenüber dem Kläger verletzt und sich entsprechend Satzung und Spielordnung des DEB verhalten. Hinsichtlich der Höhe der Entschädigung sei die Zeit vor Gründung des Beklagten zu berücksichtigen. Er sei Rechtsnachfolger der früheren Organisationen EHC Dynamo Berlin und Dynamo-Sportclub. Zumindest sei § 613 a BGB entsprechend anzuwenden.

Das Arbeitsgericht hat festgestellt, daß das Arbeitsverhältnis der Parteien durch die fristlose Kündigung des Klägers vom 24. Juli 1992 aufgelöst worden ist. Dem Antrag auf Freistellung von der Darlehensverbindlichkeit und den weiteren Leistungsanträgen hat es stattgegeben. Der Beklagte hat nur hinsichtlich der



Freistellung von der Darlehensverbindlichkeit Berufung gegen das Urteil des Landesarbeitsgerichts eingelegt. Während des Berufungsverfahrens hat der Beklagte zur Abwehr der Vollstreckung aus der Verurteilung zur Freistellung insgesamt 113.569,05 DM an den Kläger gezahlt. Diesen Betrag fordert der Beklagte gem. § 717 Abs. 2 ZPO zurück. Er hat beantragt,

im Wege der Widerklage den Kläger zu verurteilen,
an ihn 113.569,05 DM nebst 12,75 % Zinsen aus
111.223,58 DM seit dem 12. Juli 1994 und aus
2.345,47 DM seit dem 29. August 1994 zu zahlen.

Der Kläger hat beantragt, die Widerklage abzuweisen.

Das Landesarbeitsgericht hat die Klage abgewiesen und der Widerklage stattgegeben. Mit der Revision verfolgt der Kläger seine Anträge auf Freistellung von der Darlehensverbindlichkeit und Abweisung der Widerklage weiter.

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

Die Revision ist begründet. Das Landesarbeitsgericht hat die Klage auf Freistellung von der Darlehensverbindlichkeit zu Unrecht abgewiesen. Die Klage ist begründet, die Widerklage ist nicht begründet.

I. Das Landesarbeitsgericht hat angenommen, für den Anspruch des Klägers gebe es keine Rechtsgrundlage. Insbesondere sei der Beklagte gegenüber dem Kläger nicht zum Schadenersatz verpflichtet.



tet. Es sei schon zweifelhaft, ob nach der vom Kläger selbst erklärten außerordentlichen Kündigung noch eine Fürsorgepflicht des Beklagten ihm gegenüber bestanden habe. Auch habe der Beklagte den Kläger bis zu der von ihm selbst gewollten Beendigung des Arbeitsverhältnisses nicht in seinem Grundrecht auf freie Wahl des Arbeitsplatzes beschränkt; der Beklagte habe eine Aus- und Weiterbildungsentschädigung verlangt und lediglich darauf bestanden, daß der Kläger das Arbeitsverhältnis nicht ohne Grund durch eine unwirksame Kündigung vorzeitig beende. Überdies habe der Beklagte die Fürsorgepflicht nicht verletzt. Die sich aus Art. 59 SpO-DEB ergebende Verpflichtung, bei Aufnahme eines Spielers an den abgehenden Verein eine Aus- und Weiterbildungsentschädigung zu zahlen, könne der Kläger schon deswegen nicht in Frage stellen, weil er die Spielordnung arbeitsvertraglich als verbindlich anerkannt habe. Zudem sei in Art. 59 SpO-DEB ausdrücklich festgelegt, daß der Wechsel eines Spielers zu einem anderen Verein nicht von der Einigung über die Aus- und Weiterbildungsentschädigung sowie deren Höhe oder Zahlung abhängig gemacht werden dürfe. Damit scheide eine Beeinträchtigung des Rechts des Arbeitnehmers, den Verein zu wechseln, aus. Der Kläger habe sich zudem schon am Tag vor Erklärung der (letzten) außerordentlichen Kündigung vom 24. Juli 1992 mit der DEG Eishockey e.V. über die Darlehensgewährung grundsätzlich geeinigt.

II. Die Ansicht des Landesarbeitsgerichts hält der Revision nicht stand. Der Beklagte schuldet dem Kläger die Freistellung von der in Rede stehenden Darlehensverpflichtung. Das ergibt sich aus § 628 Abs. 2 BGB in Verb. mit § 249 BGB.



1. Nach § 628 Abs. 2 BGB ist derjenige, der durch sein vertragswidriges Verhalten den anderen Teil zur Kündigung veranlaßt hat, zum Ersatz des durch die Aufhebung des Arbeitsverhältnisses entstehenden Schadens verpflichtet. Mit dem Begriff der Kündigung im Sinne dieser Bestimmung ist die in § 628 Abs. 1 BGB genannte außerordentliche Kündigung nach § 626 oder nach § 627 BGB gemeint. § 628 Abs. 2 BGB setzt voraus, daß der andere Vertragsteil durch vertragswidriges Verhalten Anlaß für die außerordentliche Kündigung gegeben hat. Dabei muß das Auflösungsverschulden den Merkmalen des wichtigen Grundes i.S.v. § 626 Abs. 1 BGB entsprechen (BAG in ständiger Rechtsprechung, statt vieler: Urteil vom 22. Juni 1989 - 8 AZR 164/88 - AP Nr. 11 zu § 628 BGB, zu 1 der Gründe, m.w.N.). Fehlt ein zur fristlosen Kündigung berechtigender Grund, scheidet ein Schadenersatzanspruch wegen des durch die Auflösung entstehenden Schadens aus (BAG Urteil vom 11. Februar 1981 - 7 AZR 12/79 - AP Nr. 8 zu § 4 KSchG 1969, zu C I 2 der Gründe).

2. Vorliegend steht rechtskräftig fest, daß der Kläger am 24. Juli 1992 wirksam eine außerordentliche Kündigung nach § 626 BGB erklärt hat. Damit ist der haftungsbegründende Tatbestand des § 628 Abs. 2 BGB erfüllt. Der Beklagte hat sich in einer die fristlose Kündigung rechtfertigenden Weise vertragswidrig verhalten, indem er den Kläger u.a. des versuchten Prozeßbetrugs anläßlich der Verhandlungen über die Gehaltsvereinbarung für die Saison 1992/93 beschuldigt hat. Der Kläger hat sich u.a. hierauf gestützt, um die von ihm am 24. Juli 1992 erklärte außerordentliche Kündigung zu begründen. Das Arbeitsgericht hat der Klage insoweit



stattgegeben; gegen diesen Teil des Urteils hat der Beklagte keine Berufung eingelegt.

3. Durch die von dem Beklagten vertragswidrig veranlaßte Kündigung ist dem Kläger ein Schaden entstanden. Dieser besteht darin, daß er, um weiter als Eishockey-Spieler arbeiten zu können, die umstrittene Darlehensverbindlichkeit eingehen mußte.

a) Der Anspruch des Arbeitnehmers richtet sich auf Ersatz des Schadens, den er durch die Auflösung des Arbeitsverhältnisses und die weitere Vertragsverletzung des Arbeitgebers erlitten hat. Der Schaden besteht nicht nur in evtl. entgangener Arbeitsvergütung, sondern der Arbeitnehmer kann auch Ersatz der Aufwendungen verlangen, die er erbringen muß, um einen neuen Arbeitsplatz zu erlangen.

Zwar muß derjenige, der eine Vertragspflicht verletzt, nicht für alle schädigenden Folgen aufkommen, die in einem Kausalzusammenhang zu dem vertragswidrigen Verhalten stehen. Vielmehr wird die Schadenersatzpflicht durch den Schutzzweck der verletzten Vertragsnorm begrenzt (BAG Urteil vom 26. März 1981 - 3 AZR 485/78 - EzA § 249 BGB Nr. 14). Grundsätzlich ist der Schadenersatzanspruch des § 628 BGB aber auf das Erfüllungsinteresse gerichtet, d.h. er umfaßt die Pflicht, den Anspruchsberechtigten so zu stellen, wie er bei Fortbestand des Arbeitsverhältnisses stünde (vgl. für den Fall des Auflösungsschadens durch unberechtigte Kündigung des Handlungsgehilfen: BAG Urteil vom 9. Mai 1975 - 3 AZR 352/74 - BAGE 27, 137, 143 = AP Nr. 8 zu § 628 BGB m. Anm. Lieb).



JLaw – Gesetze und Urteile
Kostenlos
Über 200 Gesetze
Über 100.000 Urteile
[\(mobile App\)](#)



b) Vorliegend besteht der Schaden des Klägers darin, daß er gegenüber der DEG Eishockey e.V. in Düsseldorf eine Darlehensverbindlichkeit in Höhe des Betrages (110.500,00 DM) eingegangen ist, um den die vom Beklagten geforderte Aus- und Weiterbildungsentschädigung den Anteil überschritt, den der neue Arbeitgeber zu tragen bereit war (30.000,00 DM). Ohne die vom Beklagten veranlaßte außerordentliche Kündigung des Klägers wäre es für die Saison 1992/93 nicht zu einem Vereinswechsel des Klägers gekommen; folglich hätte der Kläger auch nicht die Darlehensverbindlichkeit gegenüber der DEG Eishockey e.V. eingehen müssen. Denn der Arbeitsvertrag des Klägers mit dem Beklagten galt für die erst am 30. April 1993 endende Spielsaison 1992/1993.

c) Entgegen der Auffassung des Beklagten scheitert der Anspruch des Klägers nicht daran, daß der Prozeßbevollmächtigte des Klägers bereits am Tag vor der Erklärung der fristlosen Kündigung, nämlich am 23. Juli 1992, eine Einigung mit dem aufnehmenden Verein erzielt hatte, wonach der Kläger den 30.000,00 DM übersteigenden Teil einer etwaigen Aus- und Weiterbildungsentschädigung selbst zu übernehmen hatte. Das die Kündigung auslösende vertragswidrige Verhalten des Beklagten lag bereits vorher. Daß die Erklärung der fristlosen Kündigung erst einen Tag später erfolgte, ist unerheblich. Der Kündigungsgrund bestand fort. Zudem stand am 23. Juli 1992 noch nicht fest, ob der Beklagte überhaupt eine Entschädigung verlangen würde und ob diese den Betrag von 30.000,00 DM überschreiten würde. Erst am 18. September 1992 kam es auf Betreiben des Beklagten zur Festsetzung der Aus- und Wei-



terbildungsentschädigung durch den Gutachterausschuß des DEB. Erst durch diese Festsetzung ist die Verpflichtung des Klägers gegenüber der DEG Eishockey e.V. Düsseldorf entstanden.

d) Der nach § 249 BGB zu ersetzende Schaden wird grundsätzlich nach der sog. Differenzmethode ermittelt: Der Schaden besteht in dem Unterschied zwischen zwei Güterlagen, dem tatsächlich durch das schädigende Ereignis eingetretenen Zustand und dem Zustand, der sich ohne das schädigende Ereignis ergäbe; beide sind einander gegenüberzustellen. Die Differenzmethode wird jedoch durch den normativen Schadensbegriff korrigiert: Selbst wenn bei einer Differenzberechnung eine Minderung des Geldvermögens nicht eintritt, kann ein Schaden im Rechtssinne anerkannt werden (ständige Rechtsprechung des BGH, statt vieler: BGH Urteil vom 30. November 1979 - V ZR 214/77 - BGHZ 75, 366, 372). Der Schadensbegriff des § 249 BGB ist nicht auf den Vermögensschaden eingegrenzt (Kuckuck in Erman, BGB, 9. Aufl. 1993, vor § 249 Rz 25, 26).

4. Im Streitfall hat sich die Vermögenslage des Klägers durch den Abschluß der Darlehensvereinbarung mit der DEG Eishockey e.V. in Düsseldorf nicht negativ verändert. Denn diese Vereinbarung ist unwirksam. Gleichwohl ist beim Kläger ein Schaden eingetreten, zu dessen Beseitigung der Beklagte nach § 249 BGB verpflichtet ist. Der Schaden des Klägers besteht darin, Schuldner des Darlehensvertrags mit dem DEG Eishockey e.V. zu sein. Diese Schuldnerstellung ist für den Kläger solange ein Schaden, wie der Kläger von seiner Schuldnerstellung nicht befreit ist. Auf diese



Befreiung von der Schuldnerstellung ist der gegen den Beklagten verfolgte Freistellungsanspruch gerichtet.

a) Die Wirksamkeit der Darlehensvereinbarung ist danach zu beurteilen, ob die ihr zugrundeliegende Schuld besteht, d.h., ob der Kläger mit Rücksicht auf Art. 59 SpO-DEB einerseits und den Arbeitsmarkt für Eishockey-Ligenspieler andererseits einwilligen mußte, den überwiegenden Teil der vom Beklagten geforderten Aus- und Weiterbildungsentschädigung zu übernehmen. Der Darlehensvertrag hat keine abstrakte Schuld des Klägers gegenüber dem DEG Eishockey e.V. begründet. Vielmehr handelt es sich um eine (kausale) Schuldumschaffung i.S.d. § 607 Abs. 2 BGB, die voraussetzt, daß die zugrundeliegende Schuld besteht. Ist das Grundgeschäft unwirksam oder nichtig, so ist es auch die darlehensweise neu begründete Schuld (BAG Urteil vom 26. Oktober 1994 - 5 AZR 390/92 - BAGE 78, 164, 170 = AP Nr. 19 zu § 611 BGB Ausbildungsbeihilfe, unter I 3 b aa der Gründe, m.w.N.). Dementsprechend setzt die Wirksamkeit des Darlehensvertrags hier voraus, daß der Beklagte vom DEG Eishockey e.V. eine 30.000,00 DM übersteigende Entschädigung für Aus- und Weiterbildung zu Recht beansprucht hat. Das ist nicht der Fall.

Der Beklagte kann sich nicht auf § 59 SpO-DEB stützen. Diese Bestimmung ist ebenso wie die hierauf bezugnehmende Regelung im Arbeitsvertrag der Parteien wegen Verstoßes gegen die guten Sitten nach § 138 Abs. 1 BGB (jedenfalls)insoweit nichtig, wie eine Entschädigung für Aus- oder Weiterbildung beim Transfer solcher Spieler verlangt werden kann, die zu einem anderen Verein wech-



seln wollen, nachdem ihr Arbeitsverhältnis mit dem abgebenden Verein geendet hatte. Indem § 138 Abs. 1 BGB allgemein auf die guten Sitten verweist, verlangt er eine Konkretisierung am Maßstab der Wertvorstellungen, die in erster Linie von den Grundrechtsregelungen der Verfassung bestimmt werden (BVerfG Urteile vom 19. Oktober 1993 - 1 BvR 567, 1044/89 - BVerfGE 89, 214 = AP Nr. 35 zu Art. 2 GG = NJW 1994, 36). Zu den grundlegenden Wertvorstellungen der Verfassung zählt die durch Art. 12 Abs. 1 GG garantierte Berufsfreiheit (BAG Urteil 29. Juni 1962 - BAGE 13, 168, 176 = AP Nr. 25 zu Art. 12 GG m. Anm. Hueck = SAE 1963, 1 m. Anm. Böttcher).

b) Es mag zutreffen, wie die Revision hervorgehoben hat, daß der aufnehmende Verein nach den statutarischen Regeln (Art. 59 SpO-DEB) verpflichtet werden kann, dem abgebenden Verein eine Transfersumme zu zahlen. Es mag auch zutreffen, daß der betroffene Spieler jedenfalls dann nicht zu einer persönlichen Beteiligung an der Ablösesumme herangezogen werden soll, wenn sein bisheriges Arbeitsverhältnis vor dem Vereinswechsel bereits beendet war. Mit einer solchen Betrachtung wird jedoch der Zusammenhang von Art. 59 SpO-DEB und den durch Art. 12 Abs. 1 GG gewährleisteten Freiheitsrecht, nämlich Beruf und Arbeitsplatz frei zu wählen, nicht hinreichend erfaßt. Ein Berufssportler, dessen Vereinswechsel von einer durchaus beachtlichen Transferentschädigung abhängig gemacht wird, ist tatsächlich in einem erheblichen Umfang in seinem beruflichen Fortkommen und damit in seiner Berufsfreiheit behindert. Ermöglicht es Art. 59 SpO-DEB, eine Transferentschädigung selbst dann zu fordern, wenn der Spieler nicht mehr



arbeitsvertraglich an seinen bisherigen Verein gebunden ist, so verstößt dies gegen Art. 12 Abs. 1 GG. Insoweit sind Art. 59 SpO-DEB wie auch die sich hierauf beziehende Verpflichtung des Spielers im Arbeitsvertrag nach § 138 Abs. 1 BGB nichtig.

c) Wie der Senat bereits zur früheren Fassung des Art. 59 SpO-DEB entschieden hat, begegnet eine Klausel, wonach die Freigabe des Spielers von einer Einigung der beteiligten Vereine über die Aus- und Weiterbildungsentschädigung abhängig gemacht wird, im Hinblick auf Art. 12 Abs. 1 GG erheblichen Bedenken (BAG Urteil vom 15. November 1989 - 5 AZR 590/88 - BAGE 63, 232, 239 f. = AP Nr. 6 zu § 611 BGB Berufssport m. Anm. Däubler = EzA § 611 BGB Berufssport Nr. 7 = NZA 1990, 392). Der Deutsche Eishockey-Bund hat diesen Bedenken insoweit Rechnung getragen, als im Jahre 1990 die Regelung in Art. 59 SpO-DEB geändert wurde: Die Freigabe des Spielers soll nunmehr nicht mehr davon abhängig sein, daß sich die beteiligten Vereine vorher über die Höhe der Aus- und Weiterbildungsentschädigung einigen oder diese feststeht oder gezahlt ist. Damit darf die Spielberechtigung eines Spielers oder seine Freigabe formal nicht mehr von der Einigung über die Aus- und Weiterbildungsentschädigung abhängig gemacht werden.

Die materielle Wirkung des Transfersystems im Bereich des Deutschen Eishockey-Bundes ist jedoch durch die Änderung des Art. 59 SpO-DEB im Hinblick auf die durch Art. 12 Abs. 1 GG zu stellenden Anforderungen an die Berufsfreiheit der Berufs-Eishockeyspieler nicht wesentlich verändert worden. Auch wenn die Freigabe des Spielers für seinen Einsatz für den neuen Verein



nicht mehr davon abhängig gemacht wird, daß sich der abgebende und der aufnehmende neue Verein über die Zahlung einer Aus- und Weiterbildungsentschädigung geeinigt haben, hängt die Freiheit des Spielers, seinen Arbeitgeber zu wechseln, tatsächlich davon ab, ob und in welcher Höhe eine Entschädigung für seine Aus- und Weiterbildung gezahlt wird. Das zeigt der vorliegende Rechtsstreit besonders deutlich: Die "Einstellung" des Klägers beim DEG e.V. war tatsächlich davon abhängig, daß einerseits der Beklagte die angemessene Transferentschädigung erhielt und darüber hinaus der Kläger persönlich an der Aufbringung der Mittel - ganz überwiegend - beteiligt wurde.

d) Ob und inwieweit nach Art. 59 SpO-DEB Aus- und Weiterbildungsentschädigungen an Vereine zu leisten sind, die nicht an Ligenspielen teilnehmen, wohl aber Eishockeyspieler derart aus- und weiterbilden, daß sie in das Lager der Berufs-Eishockeyspieler wechseln können, ist hier nicht zu entscheiden. Ebensowenig braucht die Frage entschieden zu werden, inwieweit Transferzahlungen, Vertragsstrafen und ähnliche Zahlungen zulässig sind, wenn Berufs-Eishockeyspieler vor Beendigung ihres Arbeitsverhältnisses mit dem bisherigen Arbeitgeber ein anderes Arbeitsverhältnis eingehen. Derartige Fallkonstellationen liegen hier nicht vor. Vielmehr geht es vorliegend darum, ob Art. 59 SpO-DEB die Zahlung einer Aus- und Weiterbildungsentschädigung auch für den Fall anordnen darf, daß der Berufssportler bei seinem bisherigen Arbeitgeber ausgeschieden ist, er also nicht mehr in einem Arbeitsverhältnis zu seinem bisherigen Arbeitgeber steht, oder ob Art. 59 SpO-DEB insoweit wegen Verstoßes gegen die guten Sitten (§ 138 Abs. 1 BGB in Verb. mit Art. 12 Abs. 1 GG) unwirksam ist.



JLaw – Gesetze und Urteile
Kostenlos
Über 200 Gesetze
Über 100.000 Urteile
[\(mobile App\)](#)



Dabei ist nicht zu prüfen, ob Art. 59 SpO-DEB eine nach Art. 12 Abs. 1 GG nicht mehr hinnehmbare Kündigungserschwerung darstellt oder ob die dem Spieler tatsächlich gewährte Aus- und Weiterbildung eine längere Bindungsdauer nach den Regeln ermöglicht, die die Rechtsprechung für die Rückzahlung von Aus- und Weiterbildungskosten entwickelt hat. Bei derartigen Bindungsklauseln bleibt das Arbeitsverhältnis mit dem den Arbeitnehmer bindenden Arbeitgeber bestehen. Dies ist hier nicht der Fall. Vielmehr führt Art. 59 SpO-DEB dazu, daß ein nicht mehr durch das bisherige Arbeitsverhältnis gebundener Berufssportler keinen Arbeitgeber in der Liga findet, wenn dem interessierten Verein die Entschädigung unangemessen oder zumindest unangemessen hoch erscheint oder wenn er sie nicht bezahlen kann. Der vorliegende Fall macht auch dies deutlich: Das Risiko einer über 30.000,00 DM hinausgehenden Entschädigung für Aus- und Weiterbildung hat nicht der DEG Eishockey e.V. übernommen, sondern auf den Kläger abgewälzt. Dies läßt ohne weiteres den Schluß zu, daß es ohne die Bereitschaft des Klägers, fast 80 % der Entschädigungsforderung selbst zu übernehmen, nicht zum Abschluß des Arbeitsvertrages gekommen wäre.

e) Das in Art. 12 Abs. 1 GG gewährleistete Grundrecht auf freie Wahl des Arbeitsplatzes schützt den Einzelnen in seinem Entschluß, eine konkrete Beschäftigungsmöglichkeit in einem gewählten Beruf zu ergreifen, beizubehalten oder auch aufzugeben. Wenn eine Regelung in die freie Wahl des Arbeitsplatzes mit ähnlichen Wirkungen eingreift wie eine objektive Zulassungsschranke in die



Freiheit der Berufswahl, so ist sie nur zur Sicherung eines entsprechend wichtigen Gemeinschaftsgutes und zur Wahrung des Grundsatzes der Verhältnismäßigkeit zulässig (BVerfG Urteil vom 24. April 1991 - 1 BvR 1341/90 - BVerfGE 84, 133, 146 f. = AP Nr. 70 zu Art. 12 GG). An Art. 12 Abs. 1 GG sind zwar in erster Linie staatliche Normen oder Normengefüge zu messen, durch die die Berufswahlfreiheit des Arbeitnehmers eingeschränkt wird. Dabei ist nicht ausschlaggebend, ob insoweit ausdrückliche Schranken errichtet werden oder ob Normen derartige Beschränkungen faktisch bewirken (vgl. zur Einschränkung der Berufswahlfreiheit durch § 128 AFG: BVerfG Urteil vom 23. Januar 1990 - 1 BvL 44/86 und 48/87 - AP Nr. 1 zu § 128 AFG). Im Lichte des Art. 12 Abs. 1 GG sind jedoch auch privatrechtlich zustande gekommene Regelungen zu prüfen. Dies gilt nicht nur für einzelvertragliche Rückzahlungsklauseln (vgl. dazu zuletzt: BAG Urteil vom 6. September 1995 - 5 AZR 241/94 - AP Nr. 23 zu § 611 BGB Ausbildungsbeihilfe) oder für tarifvertragliche Bindungs- und Rückzahlungsklauseln (vgl. dazu zuletzt: BAG Urteil vom 6. September 1995 - 5 AZR 174/94 - AP Nr. 22 zu § 611 BGB Ausbildungsbeihilfe, sowie Urteil vom 6. November 1996 - 5 AZR 498/95 -, zur Veröffentlichung in der Fachpresse vorgesehen), sondern auch für statutarisches Recht von Sportverbänden (vgl. BAG Urteil vom 15. November 1989 - 5 AZR 590/88 - BAGE 63, 232, 239 f. = AP Nr. 6 zu § 611 BGB Berufssport, mit Anm. Däubler = EzA § 611 BGB Berufssport Nr. 7 = NZA 1990, 392).

f) Hiernach erweist sich die jetzige Regelung des Art. 59 SpO-DEB als unwirksam, soweit Aus- und Weiterbildungsentschädigungen



JLaw – Gesetze und Urteile
Kostenlos
Über 200 Gesetze
Über 100.000 Urteile
[\(mobile App\)](#)



[JLaw – für Android](#)



[JLaw – für iOS](#)

auch dann zu zahlen sind, wenn das Arbeitsverhältnis mit dem vor- maligen arbeitgebenden Eishockey-Liga-Verein beendet ist. Sie un- terscheidet sich nur unwesentlich von der früheren Fassung, die ihrerseits wegen Verstoßes gegen Art. 12 Abs. 1 GG unwirksam war (Urteil vom 15. November 1989 - 5 AZR 590/88 -, aaO). Denn der Berufs-Eishockeyspieler wird hinsichtlich der Wahl eines neuen Arbeitgebers durch die nach wie vor vorgesehene Aus- und Weiter- bildungsentschädigung übermäßig eingeschränkt. Kommt es nicht zur Einigung mit einem künftigen Arbeitgeber, auch über die Höhe der Entschädigung, so bleibt der Berufs-Eishockeyspieler arbeitslos. Denn sein Arbeitsvertrag mit seinem bisherigen Verein ist been- det; es gibt auch keinen nachwirkenden Anspruch auf Weiterbe- schäftigung beim bisherigen Verein wegen überhöhter Entschädi- gungsforderungen. Der "Vorteil", der dem Arbeitnehmer verbleibt, nämlich seine Qualifikation als Berufs-Eishockeyspieler und sein Bekanntheitsgrad, verkehrt sich dann in sein Gegenteil und er- weist sich damit als Nachteil.

g) Der Sicherung eines wichtigen Gemeinschaftsgutes dient die Entschädigungsregelung in Art. 59 SpO-DEB im hier interessieren- den Umfang nicht. Die Aufrechterhaltung des Spielbetriebs durch einen finanziellen Ausgleich unter den beteiligten Vereinen der Eishockey-Ligen stellt kein Gemeinschaftsgut i.S.d. Rechtspre- chung des Bundesverfassungsgerichts dar (BVerfG Urteil vom 24. April 1991, aaO), sondern liegt im primär wirtschaftlichen Interesse der Veranstalter. Zudem rechtfertigt das Ziel eines Fi- nanzausgleichs unter wirtschaftlich ungleich starken Vereinen des kartellierten Ligen-Spielbetriebs nicht, die Berufsfreiheit der



Berufsspieler auch dann noch einzuschränken, wenn keine vertragliche Bindung an den bisherigen Verein mehr besteht. Hiervon abgesehen kann ein Finanzausgleich unter Ligenvereinen auch anders organisiert werden. Daß dies nur unter erheblicher Einschränkung der Freiheitszonen aus Art. 12 Abs. 1 GG geschehen könnte, ist nicht einsichtig.

h) Das wirtschaftliche Interesse des einzelnen Eishockey-Vereins im Ligenbetrieb rechtfertigt die Regelung in Art. 59 SpO-DEB auch unter Berücksichtigung des Eigentumsschutzes (Art. 14 Abs. 1 GG) nicht. Der Eigentumsschutz ist nicht schrankenlos gewährleistet. Inhalt und Schranken werden durch die Gesetze bestimmt. Dem Eigentumsschutz steht hier das Grundrecht auf freie Wahl des Arbeitsplatzes entgegen, das seinerseits durch Art. 12 Abs. 1 GG geschützt ist. Dem entsprechen auch die einfachrechtlichen Regelungen über nachvertragliche Wettbewerbsverbote (§§ 74 ff. HGB) einschließlich der Regelung über die Unklagbarkeit vertraglicher Einstellungsverbote oder -beschränkungen unter Arbeitgebern (§ 75 f. HGB).

i) Die Regelung in Art. 59 SpO-DEB kann auch nicht mit der Erwägung gerechtfertigt werden, daß es sich dabei um eine Entschädigungsregelung für die Kosten der Aus- und Weiterbildung handle. In der Sache handelt es sich um eine Transferzahlung. Sie richtet sich nach dem "Wert" des Spielers, nicht aber nach den Kosten seiner Aus- und Weiterbildung. Berufs-Eishockeyspieler müssen sich - wie andere Berufssportler auch - durch Training, Ernährung und Lebensführung in einen Zustand versetzen, der sie



zu den sportlichen Leistungen befähigt, die von ihnen erwartet werden. Hierzu wenden die Sportvereine zwar finanzielle Mittel auf, diese stellen jedoch keinen speziellen Aufwand für Aus- und Weiterbildung einzelner Spieler dar. Für die Rückzahlung von Aus- und Weiterbildungsaufwand durch Arbeitnehmer hat das Bundesarbeitsgericht nur solche Aufwendungen für erstattungsfähig erachtet, die dem einzelnen aus- oder weitergebildeten Arbeitnehmer persönlich zuzuordnen waren (vgl. zuletzt: BAG Urteil vom 6. September 1995 - 5 AZR 241/94 - AP Nr. 23 zu § 611 BGB Ausbildungsbeihilfe). Dies ist auch vorliegend vorauszusetzen. Bei Sportarten, die - wie Eishockey - als Mannschaftssport ausgeübt und trainiert werden, ist eine solche persönliche Zuordnung in der Regel nicht möglich. Zudem werden die auf den Berufssportler entfallenden Aufwendungen sofort genutzt, nämlich im Rahmen der jeweiligen Spiele innerhalb der jeweiligen Saison. Wenn der "Wert" eines derartigen Berufsspielers dadurch steigt, daß er sich als besonders qualifiziert erwiesen hat, so beruht dies nicht vorrangig auf Aus- und Weiterbildungsmaßnahmen des Vereins, sondern wesentlich auf Talent, Konstitution sowie persönlichem Einsatz und Erfolgen.

j) Nach Art. 48 EG-Vertrag genießen Arbeitnehmer innerhalb der Europäischen Gemeinschaft Freizügigkeit. Als mit dieser Bestimmung unvereinbar hat es der Europäische Gerichtshof angesehen, wenn der Wechsel eines Berufsfußballspielers von einem belgischen Verein zu einem französischen Verein davon abhängig gemacht wird, daß eine Entschädigung gezahlt wird (EuGH Urteil vom 15. Dezember 1995 - C-415/93 - Bosman - EuGHE I 1995, 4921 bis 5082 = EzA



§ 611 BGB Berufssport Nr. 8 = NJW 1996, 505 bis 512 = NZA 1996, 191 bis 200 = JZ 1996, 248 bis 254 = AuR 1996, 196 bis 198). Zwar ist Art. 48 EG-Vertrag auf den vorliegenden Fall nicht anzuwenden, weil es sich nicht um einen Wechsel von einem EG-Staat in einen anderen EG-Staat handelt. Der diesem Teil des Urteils des EuGH zugrundeliegende Gedanke, wonach die Freizügigkeit eines Arbeitnehmers im Berufssport nicht davon abhängig gemacht werden darf, daß der aufnehmende Verein an den abgebenden Verein eine Entschädigung zu zahlen hat, stimmt mit der Grundwertung des Art. 12 Abs. 1 GG überein. Insoweit spiegeln sich die Rechtslagen nach nationalem Recht und nach EG-Recht gegenseitig wider.

III. Die Widerklage ist nicht begründet. Das Landesarbeitsgericht hat ihr mit der Erwägung stattgegeben, der Kläger schulde Schadenersatz nach § 717 Abs. 2 ZPO wegen der Vollstreckung aus dem vorläufig vollstreckbaren Urteil des Arbeitsgerichts, welches vom Landesarbeitsgericht aufgehoben worden ist. Dies wäre nur richtig, wenn es hinsichtlich der Klage beim Urteil des Landesarbeitsgerichts geblieben wäre. Bei dem darin ausgeurteilten Freistellungsanspruch handelt es sich um eine vertretbare Handlung. Der Kläger hat diese vertretbare Handlung entsprechend dem arbeitsgerichtlichen Urteil selbst vornehmen wollen und sich hierzu vom Schuldner, dem Beklagten, einen entsprechenden Kostenvorschuß (in Höhe der Darlehensforderung nebst Kosten) zur Abwendung der Zwangsvollstreckung geben lassen (§ 887 Abs. 1 und 2 ZPO). Den Gesamtbetrag müßte der Kläger dem Beklagten erstatten, wenn das zugrundeliegende Urteil beseitigt worden wäre. Das aber ist nicht



der Fall. Der Kläger schuldet keinen Schadenersatz nach § 717
Abs. 2 ZPO.

Griebeling

Schliemann

Mikosch

Anthes

Kessel



JLaw – Gesetze und Urteile
Kostenlos
Über 200 Gesetze
Über 100.000 Urteile
[\(mobile App\)](#)



[JLaw – für Android](#)



[JLaw – für iOS](#)



JLaw – Gesetze und Urteile
Kostenlos
Über 200 Gesetze
Über 100.000 Urteile
(mobile App)



[JLaw – für Android](#)



[JLaw – für iOS](#)