

Aktenzeichen: 5 AZR 564/84

Bundesarbeitsgericht 5. Senat Urteil vom 5. Februar 1986
- 5 AZR 564/84 -

I. Arbeitsgericht Urteil vom 8. September 1983
Gelsenkirchen - 6 Ca 1792/83 -

II. Landesarbeitsgericht Urteil vom 20. September 1984
Hamm - 8 (7) Sa 2106/83 -

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



Entscheidungsstichwort:

Vertragsstrafe im Lizenzfußball

Gesetz: BGB §§ 339 ff.; BetrVG § 87 Betriebsbuße

Leitsätze:

1. Eine Vertragsstrafe in einem Arbeitsvertrag dient in erster Linie der Sicherung der vertraglichen Arbeitsleistung des Arbeitnehmers im Ganzen.
2. Eine Vereinbarung, nach der eine Vertragsstrafe nicht ohne weiteres verwirkt ist, sondern eine entsprechende Sachverhaltsfeststellung durch eine der Parteien voraussetzt, kommt einer Betriebsbußenregelung zwar nahe, ist aber auch im Rahmen einer Vertragsstrafenabrede möglich.



5 AZR 564/84

8 (7) Sa 2106/83 Hamm

Verkündet am
5. Februar 1986

Clobes,

Reg.-Obersekretär
als Urkundsbeamter
der Geschäftsstelle

Im Namen des Volkes!

Urteil

In Sachen

pp.

hat der Fünfte Senat des Bundesarbeitsgerichts aufgrund der mündlichen Verhandlung vom 5. Februar 1986 durch den Vorsitzenden Richter Dr. Thomas, die Richterin Michels-Holl und den Richter Schneider sowie die ehrenamtlichen Richter Döring und Fischer für Recht erkannt:



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



[JLaw – für Android](#)



[JLaw – für iOS](#)

1. Auf die Revision des Beklagten wird das Urteil des Landesarbeitsgerichts Hamm vom 20. September 1984 - 8 (7) Sa 2106/83 - aufgehoben.
2. Auf die Berufung des Beklagten wird das Urteil des Arbeitsgerichts Gelsenkirchen vom 8. September 1983 - 6 Ca 1792/83 - abgeändert:

Die Klage wird abgewiesen.

3. Der Kläger hat die Kosten des Rechtsstreits 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 :

Die Parteien streiten darüber, ob der beklagte Verein berechtigt war, gegen den Kläger eine "Vertragsstrafe" in Höhe von 2.500,-- DM festzusetzen.

Der Kläger war vom 1. Juli 1979 bis zum 30. Juni 1983 bei dem Beklagten als Lizenzspieler im Sinne des Lizenzspielerstatuts des Deutschen Fußball-Bundes (DFB) tätig. Der Beklagte beschäftigt insgesamt rund 200 Arbeitnehmer, darunter 18 Lizenzspieler. Ein Betriebsrat besteht nicht.

Dem Arbeitsverhältnis der Parteien lag - wie bei den übrigen Lizenzspielern des Beklagten - ein schriftlicher Formularvertrag zugrunde, dessen Wortlaut dem vom DFB empfohlenen Mustervertrag entsprach. In diesem Vertrag hatten die Parteien - soweit hier von Bedeutung - folgende Vereinbarungen getroffen:



"§ 2 Pflichten des Spielers

Der Spieler verpflichtet sich, seine ganze Kraft und seine sportliche Leistungsfähigkeit uneingeschränkt für den Verein einzusetzen, alles zu tun, um seine Leistungsfähigkeit zu erhalten und nach Möglichkeit zu steigern und alles zu unterlassen, was seiner sportlichen Leistungsfähigkeit im allgemeinen und im besonderen vor und bei Veranstaltungen des Vereins abträglich sein könnte. Gemäß diesen Grundsätzen ist der Spieler insbesondere verpflichtet,

- a) an allen Vereinsspielen und -Lehrgängen sowie Spielen und Lehrgängen des DFB und des Regional- und Landesverbandes teilzunehmen;
- b) an dem Training, sowohl an dem allgemein vorgesehenen als auch an besonders angeordneten Trainingsveranstaltungen und -lagern teilzunehmen;
- c) an allen Spielerbesprechungen und sonstigen der Spiel- und Wettkampfvorbereitung dienenden Veranstaltungen teilzunehmen;
- d) an Behandlungen durch die vom Verein bestimmten Personen zur Aufrechterhaltung und Verbesserung der Kondition des Spielers, wie beispielsweise Massagen, Aufbautraining, sportärztlichen Untersuchungen, Impfungen, Heilverfahren und Vorsorgebehandlungen usw. mitzuwirken bzw. teilzunehmen;
- e) an Darstellungen des Vereins oder der Spieler zum Zwecke der Öffentlichkeitsarbeit für den Verein, insbesondere in Funk, Presse und Fernsehen unentgeltlich teilzunehmen bzw. mitzuwirken;
- f) an Reisen im In- und Ausland, für die der Verein auch das zu benutzende Verkehrsmittel bestimmt, sich zu beteiligen.

.....

§ 4 Einsatz und Tätigkeit

Einsatz und Tätigkeit des Spielers werden nach Art und Umfang vom Verein durch Anordnungen bestimmt. Der Verein bestimmt die Personen, die die Anordnungen erlassen.

Der Spieler hat den Weisungen aller vom Verein dazu eingesetzten Personen - insbesondere des Trainers -



vor allem auch hinsichtlich seiner Teilnahme am Training, Spielvorbereitungen, Behandlungen sowie aller sonstigen Vereinsveranstaltungen zuverlässig und genau Folge zu leisten.

Bei Verstößen gegen Anordnungen sowie bei Verstößen gegen Vertragspflichten ist der Verein unbeschadet seines Rechts zur Kündigung des Vertrages aus wichtigem Grund berechtigt, Vertragsstrafen gemäß § 315 BGB gegen den Spieler festzusetzen. Als Vertragsstrafe werden vorgesehen Verweis, Ausschluß von Vereinsveranstaltungen sowie Geldbußen bis zur Höhe von DM 3.000,00.

Schadenersatzansprüche wegen schuldhafter Vertragsverletzung durch den Spieler sind dadurch nicht ausgeschlossen.

Bleibt der Spieler länger als eine Woche oder für mehr als ein Spiel den für ihn angesetzten Veranstaltungen und Maßnahmen des Vereins schuldhaft fern oder gibt er dem Verein schuldhaft Veranlassung zur Kündigung des Vertrages aus wichtigem Grund, so wird eine Vertragsstrafe in Höhe von DM 100.000,-- fällig.

.....

§ 6 Krankheit

Verletzt sich der Spieler oder erkrankt er anderweitig, so hat er Anspruch auf Fortzahlung seiner Vergütungen nach den gesetzlichen Bestimmungen. Nach Ablauf der gesetzlich vorgeschriebenen Frist entfallen für die Dauer der Erkrankung die Ansprüche auf die vereinbarten Vergütungen.

Der Spieler versichert sich auf seine Kosten gegen Krankheit. Er hat dies auf Verlangen dem Verein nachzuweisen.

Der Spieler hat jeden Fall der Erkrankung unverzüglich dem Verein mitzuteilen und auf Verlangen binnen drei Tagen ein ärztliches Attest vorzulegen.

....."

Der Kläger erhielt monatlich zwischen 25.000,-- und 30.000,-- DM; sein Jahreseinkommen betrug rund 350.000,-- DM.

Im November 1982 teilte der Beklagte dem Kläger mit, er sei



mit sofortiger Wirkung beurlaubt. Das Arbeitsgericht Gelsenkirchen erließ daraufhin auf Antrag des Klägers eine einstweilige Verfügung, in der dem Beklagten aufgegeben wurde, den Kläger am gemeinsamen Training der Lizenzspieler teilnehmen und ihm insbesondere im bisherigen Umfang das Spezialtraining eines Torwarts zukommen zu lassen. Die Parteien verständigten sich sodann unter Einschaltung von Bevollmächtigten auf eine Vereinbarung, die im Schreiben des Prozeßbevollmächtigten des Beklagten vom 9. November 1982 wie folgt festgehalten worden ist:

- "1.) Herr N wird ein tägliches spezielles Torwart-training (Training auf der Linie, Flankentraining und Torschußtraining mit Spielern) beim FC Schalke 04 absolvieren.
- 2.) Das Training soll an jedem Wochentag, d. h. von Montags bis Freitags einschl. durchgeführt werden, und zwar in den Nachmittagsstunden, beginnend ab 15.00 Uhr. Sollte die Lizenzspielermannschaft trainingsfrei haben, werden sich Herr A und Herr N über die Absolvierung des Trainings an dem fraglichen Tage miteinander abstimmen und insbesondere klären, ob das Training durchgeführt werden soll oder nicht.
- 3.) Der Verein wird für die Durchführung des Trainings mit Herrn N einen geeigneten Trainer stellen.
- 4.) Kabine und medizinische Einrichtungen des Vereins stehen Herrn N , wie bisher, zur Verfügung."

Ab Januar 1983 wurde nach einem Trainerwechsel das Montagstraining auf sonntags verlegt. Der Kläger nahm regelmäßig an diesem Sonntagstraining teil. Am 15. Mai 1983 versäumte der Kläger das Sonntagstraining und erklärte gegenüber dem Beklagten, er sei krank gewesen. Der Aufforderung des Beklagten, seine Krankheit durch eine Arbeitsunfähigkeitsbescheinigung zu belegen, kam der Kläger nicht nach. Daraufhin setzte der Beklagte eine



Vertragsstrafe in Höhe von 2.500,-- DM gegen den Kläger fest und kürzte das Gehalt des Klägers für den Monat Mai 1983 um diesen Betrag. Seine Entscheidung begründete der Beklagte mit Schreiben vom 24. Mai 1983 eingehend damit, daß der Kläger an dem Sonntagstraining nicht teilgenommen habe und auch keine ärztliche Bescheinigung über die von ihm behauptete Erkrankung vorgelegt habe. Ebenso seien seine Angaben unzutreffend, er habe vergeblich versucht, sich bei einem der zuständigen Herren krank zu melden.

Mit der am 27. Juni 1983 beim Arbeitsgericht eingegangenen Klage macht der Kläger den einbehaltenen Gehaltsbetrag geltend. Er hat die Auffassung vertreten, daß die Vertragsstrafe zu Unrecht festgesetzt worden sei. Er hat behauptet, er sei am 15. Mai 1983 krank gewesen. Er habe noch am selben Tage versucht, in der Geschäftsstelle der Beklagten anzurufen, habe jedoch niemand erreichen können. Am Montag, dem 16. Mai 1983, habe er den Masseur von der Erkrankung unterrichtet. Bereits einen Tag später seien ihm für den Fall, daß er keine ärztliche Arbeitsunfähigkeitsbescheinigung beibringe, arbeitsrechtliche Konsequenzen angedroht worden. Er habe an diesem Tag aber nur die Ehefrau des Vereinsarztes erreichen können. Am 19. Mai 1983 habe er erst mit dem Arzt sprechen können; ein Attest habe er nicht mehr beigebracht. Auf diese Einzelheiten komme es aber nicht entscheidend an. Aufgrund der am 9. November 1982 ausgehandelten Vereinbarung sei er nicht verpflichtet gewesen, sonntags am Training teilzunehmen. Im übrigen habe es sich in seinem Fall keineswegs um die Teilnahme am allgemeinen Training, sondern um das spezielle Torwarttraining gehandelt. Erst ab März 1983 habe er am gemeinsamen



Training teilgenommen, weil der neue Trainer ihm Hoffnungen hinsichtlich seines künftigen Einsatzes gemacht habe.

Unabhängig von diesen Erwägungen sei davon auszugehen, daß § 4 Abs. 3 des Lizenzspielervertrags die Verhängung von Betriebsbußen regele. Eine Bußordnung könne aber nur unter Wahrung des Mitbestimmungsrechts des Betriebsrats nach § 87 Abs. 1 Nr. 1 BetrVG aufgestellt werden. Fehle es an einem Betriebsrat, so könne auch keine Bußordnung erlassen werden.

Der Kläger hat beantragt,

den Beklagten zur Zahlung von 2.500,-- DM
nebst 4 % Zinsen seit dem 1. Juni 1983 zu
verurteilen.

Der Beklagte hat beantragt, die Klage abzuweisen. Er hat die Auffassung vertreten, das Training vom 15. Mai 1983 sei nach den getroffenen Vereinbarungen für den Kläger verbindlich gewesen. Da der Kläger dem Training ferngeblieben sei, ohne ein Attest vorweisen zu können, und überdies vom 16. Juni bis 30. Juni 1983 eigenmächtig Urlaub genommen habe, sei die Vertragsstrafe nach § 4 Abs. 3 des Lizenzspielervertrages verwirkt. Der Höhe nach könne sie angesichts der Jahresbezüge des Klägers nicht beanstandet werden. Ferner sei in diesem Zusammenhang von Bedeutung, daß es wiederholt einschlägige Auseinandersetzungen mit dem Kläger gegeben habe. Er habe wiederholt aufgefordert werden müssen, sich vertragsgemäß zu verhalten. Ihm sei auch wiederholt eine Vertragsstrafe angedroht worden.



Der Beklagte ist der ferner Meinung, die Vertragsstrafenklausel im Lizenzspielervertrag sei wirksam. Die Regelung in § 4 Abs. 3 des Lizenzspielervertrages habe weder einen kollektivrechtlichen Bezug noch Sanktionscharakter. Die Vertragsstrafenregelung sei deshalb keine unzulässige Bußordnung, sondern sie diene ausschließlich der Durchsetzung von vertraglichen Pflichten des Spielers. Die besonderen Gegebenheiten des Lizenzfußballs bedingten auch ein gesteigertes Direktionsrecht des Vereins. Die Vertragsstrafenklausel bezwecke die Durchsetzung dieses Direktionsrechts (Anordnung von Trainingsveranstaltungen, Trainingslagern, Spielerbesprechungen, konditionsrelevanten Behandlungen etc.), solle aber nicht dazu dienen, Elemente einer allgemeinen betrieblichen Ordnung vom Rauchverbot bis zur Stechuhrbetätigung zu sichern. Im übrigen seien die Vertragspflichten, die mit einer Vertragsstrafe bewehrt seien, eindeutig und präzise aus § 2 Satz 1 und Satz 2 des Lizenzspielervertrages zu entnehmen. Soweit "Verstöße gegen Anordnungen" strafbewehrt seien, regele § 4 Satz 1 und 2 des Vertrages, daß der Lizenzspieler den Weisungen aller vom Verein dazu eingesetzten Personen - insbesondere des Trainers -, vor allem auch hinsichtlich seiner Teilnahme am Training, Spielvorbereitungen, Behandlungen sowie aller sonstigen Vereinsveranstaltungen, zuverlässig und genau Folge zu leisten habe.

Das Arbeitsgericht hat der Klage entsprochen. Die Berufung des Beklagten hat das Landesarbeitsgericht nach Beweisaufnahme zurückgewiesen. Mit der Revision verfolgt der Beklagte seinen



Antrag auf Klageabweisung weiter. Der Kläger beantragt, die Revision zurückzuweisen.

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

Die Revision ist begründet. Die in § 4 Abs. 3 des Arbeitsvertrages der Parteien getroffene Vertragsstrafenabrede ist wirksam. Der Zahlungsanspruch des Klägers ist durch Aufrechnung des beklagten Vereins mit der Forderung aus der Vertragsstrafenabrede erloschen (§ 389 BGB).

A. Das Berufungsgericht hat ausgeführt, die Aufrechnung des Beklagten mit der am 24. Mai 1983 verhängten Vertragsstrafe gegen den Gehaltsanspruch des Klägers sei nicht wirksam geworden. Der Kläger sei zwar gemäß § 2 Ziff. b und § 4 Abs. 2 des Lizenzspielervertrages verpflichtet gewesen, am Sonntagstraining vom 15. Mai 1983 teilzunehmen; die von ihm behauptete Krankheit habe er nicht in der vertraglich vorgesehenen Weise belegt, weil er kein ärztliches Attest vorgelegt hat, obwohl die Beklagte dies nach § 6 Abs. 3 des Lizenzspielervertrages verlangt habe. Der Kläger sei daher dem Sonntagstraining unentschuldigt ferngeblieben. Er habe jedoch gleichwohl keine Vertragsstrafe verwirkt, da die in § 4 Abs. 3 des Lizenzspielervertrages festgelegte Vertragsstrafenklausel nichtig sei. Bei dieser Vertragsabrede handle es sich der Sache nach um ein Disziplinierungsinstrument, das die Festsetzung verschiedenartiger und abgestufter Bußen gestatte. Eine derartige Bußordnung einseitig einzuführen, übersteige aber die arbeitsvertraglichen Befugnisse des Arbeitgebers. Sie könne auch nicht durch gleichlautende arbeitsvertragliche



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



Regelungen mit den in Frage kommenden Arbeitnehmern in Kraft gesetzt werden. Betriebsbußen könnten im Geltungsbereich des Betriebsverfassungsgesetzes nur aufgrund einer ordnungsgemäß zustande gekommenen Bußordnung verhängt werden. Wegen ihrer weitreichenden Bedeutung könne sie nur auf der Grundlage einer förmlichen Betriebsvereinbarung im Sinne des § 77 BetrVG zwischen Arbeitgeber und Betriebsrat erlassen werden. In Betrieben ohne Betriebsrat könne auch eine Bußordnung nicht erlassen werden. Umgehungsgeschäfte der hier vorliegenden Art seien nichtig. Der Beklagte habe die strittige Vertragsklausel auch als Betriebsbuße gehandhabt. Die gegen den Kläger verhängte Vertragsstrafe sei daher nicht wirksam geworden.

B. Das Berufungsgericht hat sich zu Unrecht auf den Standpunkt gestellt, bei der in § 4 Abs. 3 des Formulararbeitsvertrages vereinbarten Abrede handele es sich in Wirklichkeit um eine Betriebsbußenregelung, die von dem Beklagten auch als solche gehandhabt worden sei. Bedenken gegen die Wirksamkeit der dem Kläger auferlegten Vertragsstrafe sind nicht gerechtfertigt.

I.1. Es kann offenbleiben, ob und unter welchen Voraussetzungen eine Betriebsbußenordnung zulässig ist. Denn entgegen der Auffassung des Berufungsgerichts handelt es sich bei der Vertragsvereinbarung in § 4 Abs. 3 des Formulararbeitsvertrages nicht um eine betriebliche Bußordnung, sondern eine einzelvertragliche Strafabrede.

2. Mit einer Betriebsbuße - wenn man sie für zulässig hält -



sollen Verstöße der Arbeitnehmer gegen die betriebliche Ordnung geahndet werden. Damit kommen Betriebsbußen nur für Verstöße eines Arbeitnehmers in Betracht, die ein gemeinschaftswidriges Verhalten darstellen; es muß stets ein kollektiver Bezug vorhanden sein (ständige Rechtsprechung; vgl. BAG 27, 366, 371 = AP Nr. 1 zu § 87 BetrVG 1972 Betriebsbuße, zu 1 der Gründe; BAG Urteil vom 7. November 1979 - 5 AZR 962/77 - AP Nr. 3 zu § 87 BetrVG 1972 Betriebsbuße, zu B II 1 a der Gründe m. w. N.; und zuletzt Beschluß vom 22. Oktober 1985 - 1 ABR 38/83 -, zu II 2 b der Gründe, auch zur Veröffentlichung bestimmt). Darüber hinaus hat die Betriebsbuße Strafcharakter. Sie soll nicht nur ein pflichtgemäßes Verhalten des Arbeitnehmers bewirken, sondern sie soll auch begangenes Unrecht sanktionieren (BAG Urteil vom 7. November 1979 - 5 AZR 962/77 - AP Nr. 3 zu § 87 BetrVG 1972 Betriebsbuße, zu B II 1 a der Gründe; Wiese, GK-BetrVG, 3. Bearb., Oktober 1982, § 87 Rz 116).

3. Demgegenüber dient die Vertragsstrafe (§§ 339 ff. BGB) in erster Linie der Sicherung der vertraglichen Arbeitsleistungen des Arbeitnehmers im Ganzen, sei es, daß dieser zur Arbeitsaufnahme angehalten, sei es, daß er zur vertragsgerechten Erfüllung seiner arbeitsvertraglichen Pflichten veranlaßt werden soll. Die Vertragsstrafe orientiert sich nicht an einem gruppenschädlichen Verhalten des Arbeitnehmers, sondern berücksichtigt allein das individuelle Interesse des Arbeitgebers als Gläubiger der Arbeitsleistung. Sie unterfällt nicht der Betriebsstrafgewalt und unterliegt auch sonst nicht der Mitbestimmung des Betriebsrats; ihre Zulässigkeit und ihre Durchführung richten sich ausschließ-



lich nach dem Arbeitsvertragsrecht und den Bestimmungen der §§ 339 ff. BGB (Galperin/Löwisch, BetrVG, 6. Aufl., § 87 Rz 72; Wiese, GK-BetrVG, 3. Bearb., Oktober 1982, § 87 Rz 113, 116; Fitting/Auffarth/Kaiser, BetrVG, 14. Aufl., § 87 Rz 35; vgl. auch BAG 37, 112, 116 = AP Nr. 3 zu § 87 BetrVG 1972 Ordnung des Betriebes, zu B 1 der Gründe; a. A. Dietz/Richardi, BetrVG, 6. Aufl., § 87 Rz 183 ff., m. w. N.). Ob die in einen Arbeitsvertrag aufgenommene "Vertragsstrafe" die vertragsgerechte Erfüllung der Pflichten des Arbeitnehmers sichern oder in Wirklichkeit als Grundlage für eine Betriebsbuße dienen soll, entscheidet sich dementsprechend danach, ob die Vertragsklausel nur auf die Gläubigerinteressen des Arbeitgebers oder darüber hinaus auf die Sicherung der betrieblichen Ordnung ausgerichtet ist. Dabei ist der Rechtscharakter der Strafvereinbarung durch Auslegung zu ermitteln; wie die Sanktion im Arbeitsvertrag bezeichnet wird, ist rechtlich ohne Bedeutung (vgl. BAG Urteil vom 7. November 1979 - 5 AZR 962/77 - AP Nr. 3 zu § 87 BetrVG 1972 Betriebsbuße, zu B II 1 c der Gründe).

4. Bei dem Arbeitsvertrag zwischen den Parteien, der dem Mustervertrag des Deutschen Fußball-Bundes (DFB) entspricht, handelt es sich um einen sogenannten Formularvertrag, dessen Auslegung durch das Berufungsgericht in der Revisionsinstanz in vollem Umfang nachgeprüft werden kann (ständige Rechtsprechung, vgl. BAG 13, 256, 261 = AP Nr. 27 zu § 91 ZPO, zu II 1 der Gründe).

5. Die Klausel in § 4 Satz 3 des Formulararbeitsvertrages hat entgegen der Auffassung des Berufungsgerichts keinen kollektiven



Bezug, sondern sichert in erster Linie die Erfüllung bzw. gehörige Erfüllung der vertraglichen Pflichten der Lizenzspieler im Sinne der §§ 339 ff. BGB.

a) Die vom Berufungsgericht beanstandete Vertragsklausel hätte nur dann einen kollektiven Bezug, wenn mit ihr auf das von einer vorgegebenen betrieblichen Ordnung geforderte Verhalten der Arbeitnehmer im Betrieb Einfluß genommen werden sollte. Zur betrieblichen Ordnung gehören dabei vor allem verbindliche Verhaltensregeln zur Sicherung des ungestörten Arbeitsablaufs und des reibungslosen Zusammenlebens und Zusammenwirkens der Arbeitnehmer im Betrieb (BAG 37, 112, 116 = AP Nr. 3 zu § 87 BetrVG 1972 Ordnung des Betriebes, zu B 1 der Gründe, m. w. N. der Rechtsprechung). Verstöße gegen die Regeln des Zusammenlebens im Betrieb werden aber weder in § 4 des Vertrages mit einer Vertragsstrafe bedroht, noch werden Verhaltensregeln dieser Art in der die Vertragspflichten des Lizenzspielers regelnden Klausel des § 2 des Formulararbeitsvertrages ausdrücklich genannt. § 4 Abs. 3 des Vertrages macht das Recht des Arbeitgebers, Vertragsstrafen gemäß § 315 BGB gegen den Spieler festzusetzen, von Verstößen gegen Anordnungen oder gegen Vertragspflichten abhängig. Damit nimmt die Vorschrift Bezug auf die in § 2 des Vertrages ausdrücklich geregelten oder durch das Direktionsrecht des Vereins (§ 4 Abs. 1 und Abs. 2) konkretisierten Vertragspflichten des Spielers, die allein dessen Arbeits- und Leistungsverhalten betreffen. Nur die Verletzung dieser Pflichten berechtigt den Beklagten, eine Vertragsstrafe festzusetzen.



aa) Der nach dem vom DFB gestalteten Vertragsmuster abgeschlossene Arbeitsvertrag der Parteien regelt in den §§ 2 ff. eine Reihe von Pflichten des Lizenzspielers. Dabei wird wie in anderen Arbeitsverhältnissen auch zwischen der Arbeitspflicht als der Hauptpflicht und zahlreichen Nebenpflichten und außerdienstlichen Verhaltenspflichten unterschieden, wobei letzteren im Bereich des Berufsfußballsports besondere Bedeutung zukommt. Hinsichtlich der Hauptpflicht regelt § 2 Abs. 1 des Arbeitsvertrages allgemein, daß sich der Spieler verpflichtet, seine ganze Kraft und seine sportliche Leistungsfähigkeit uneingeschränkt für den Verein einzusetzen, alles zu tun, um seine Leistungsfähigkeit zu erhalten und nach Möglichkeit zu steigern und alles zu unterlassen, was seiner sportlichen Leistungsfähigkeit im einzelnen und im besonderen vor und bei Veranstaltungen des Vereins abträglich sein könnte. In § 2 Abs. 2 des Vertrages werden diese Hauptpflichten konkretisiert und einzelne besonders hervorgehoben. Danach ist der Spieler u. a. vor allem verpflichtet, an allen Vereinsspielen und -lehrgängen sowie Spielen und Lehrgängen des DFB, an dem Training, und zwar sowohl an dem allgemein vorgesehenen als auch an besonders angeordneten Trainingsveranstaltungen und -lagern, sowie an allen Spielerbesprechungen und sonstigen der Spiel- und Wettkampfvorbereitung dienenden Veranstaltungen teilzunehmen. Darüber hinaus wird die Verpflichtung hervorgehoben, daß der Spieler an Behandlungen durch die vom Verein bestimmten Personen zur Aufrechterhaltung und Verbesserung der Kondition mitzuwirken bzw. teilzunehmen sowie sich an den Werbemaßnahmen und Reisen des Vereins zu beteiligen hat. Diese Vorschriften beschränken sich mithin darauf, die Erfüllung der



Arbeitspflicht durch den Lizenzspieler näher zu beschreiben.

bb) Das in § 4 Abs. 1 und Abs. 2 des Arbeitsvertrages eingeräumte Direktionsrecht dient der weiteren Konkretisierung dieser Pflichten. Danach werden Einsatz und Tätigkeit des Spielers nach Art und Umfang vom Verein durch Anordnungen bestimmt. Des Weiteren hat der Spieler den Weisungen – insbesondere des Trainers –, vor allem im Hinblick auf seine Teilnahme am Training, Spielvorbereitungen, Behandlungen sowie allen sonstigen Vereinsveranstaltungen, Folge zu leisten. Dieses Direktionsrecht hält sich – wie auch die wiederholte Aufzählung der in § 2 des Arbeitsvertrages genannten Hauptpflichten zeigt – vor allem im Rahmen der arbeitsvertraglich bedingten Arbeitspflicht des Spielers. Allerdings sind dabei auch Weisungen nicht ausgeschlossen, die allein vertragliche Nebenpflichten betreffen und zu einer Beschränkung in der privaten Lebensführung des Spielers führen können. Insoweit ist jedoch zu berücksichtigen, daß mit der weiten Anordnungsbefugnis des Vereins lediglich dem Umstand Rechnung getragen wird, daß es sich bei Arbeitsverhältnissen von Berufsfußballspielern um aus dem üblichen Rahmen fallende Arbeitsverhältnisse handelt. Denn im Unterschied zu einem gewöhnlichen Arbeitsverhältnis hat der Lizenzspieler seine Arbeitsleistung nur in punktuellen Einsätzen im Rahmen des Ligabetriebs zu erbringen. In der übrigen Zeit besteht seine Arbeitspflicht darin, sich auf diesen kurzen Auftritt vorzubereiten und die für die Erfüllung seiner Arbeitsaufgabe notwendige Leistungsfähigkeit zu erhalten und zu steigern (vgl. Buchner, AR-Blattei, Sport II, Der Fußballsport, C II 4 b). Insoweit werden mit der Anordnungsbefugnis zwar auch



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



Weisungen erfaßt, die ein Verhalten ausschließen sollen, das seinerseits Rückwirkungen auf die vom Spieler zu erbringende Arbeitsleistung haben kann. Eine weitergehende Anordnungsbefugnis, die auf Verhaltensregeln der Spieler in ihrem Zusammenleben ausgerichtet ist, findet jedoch im Arbeitsvertrag keine Grundlage.

b) Entgegen der Auffassung des Landesarbeitsgerichts läßt auch die Einflußnahme dieser Regelungen auf das mannschaftliche Verhalten der Lizenzspieler die Abrede in § 4 Abs. 3 des Vertrages noch nicht zu einer Vorschrift werden, mit der auf das von einer vorgegebenen Ordnung geforderte Verhalten der Spieler Einfluß genommen werden soll. Die Eigenart des Berufsfußballsports, der auf den sportlichen Erfolg der Vereinsmannschaft ausgerichtet ist, erfordert es, daß die Lizenzspieler ihre Arbeitsleistung nur in einer Mannschaft, einem Team, erfüllen können. Die notwendige Funktionseinheit der Mannschaft hat dabei ein mannschaftsdienliches Verhalten des einzelnen Spielers stets zur Voraussetzung und nur insoweit einen kollektiven Bezug. Die Versäumung von Trainingszeiten oder Spielerbesprechungen, der Spiel- oder Trainingsantritt in einem der üblichen Leistungsfähigkeit nicht entsprechenden Zustand berührt daher zwar die Zusammenarbeit der Mannschaft, geht aber zwingend, weil der Spieler seine Arbeitspflicht nur gemeinsam mit den Spielerkollegen erfüllen kann, mit einer Verletzung der arbeitsvertraglichen Pflichten einher. Sein Verhalten steht also, soweit davon der Erfolg der Mannschaftsleistung abhängig ist, stets in unmittelbarem Zusammenhang mit der Arbeitsleistung, zu der er sich verpflichtet hat. Ein darüber hinausgehendes Ordnungsverhalten des Spielers, das, unabhängig



von diesen Leistungsgesichtspunkten, auf ein problemloses Zusammenleben der Spieler abzielt, wird aber von dem Lizenzspielervertrag nicht geregelt.

6. Die Ausgestaltung der Vertragsklausel spricht ebenfalls nicht gegen eine Vertragsstrafenabrede im Sinne der §§ 339 ff. BGB.

a) Das Berufungsgericht weist zwar zutreffend darauf hin, daß die in der Vertragsklausel enthaltenen möglichen Sanktionsmaßnahmen "Verweis, Ausschluß von Vereinsveranstaltungen sowie Bußen bis zur Höhe von 3.000,-- DM" regelmäßig nicht Gegenstand einer Vertragsstrafenregelung sind. Bedenken bestehen insbesondere insoweit, als Verweis und Ausschluß von Vereinsveranstaltungen zulässige Strafvereinbarungen sind. Die Zulässigkeit solcher Ehrenstrafen wird im Schrifttum teilweise bejaht (MünchKommSöllner, BGB, § 339 Rz 3; Erman/Westermann, BGB, 7. Aufl., § 342 Rz 2; Horschitz, Atypische Vertragsstrafen, NJW 1973, 1958, 1959), teilweise verneint (Leinemann, Betriebsbußen - Betriebs- oder Vertragsstrafen?, AuR 1970, 134, 141; Löwisch/Würtenberger, Vertragsstrafe und Betriebsstrafe im Arbeitsrecht, JuS 1970, 261, 264). Die Vereinbarung sieht aber auch als Strafe eine Geldbuße vor, und nur insoweit ist sie Gegenstand des vorliegenden Verfahrens. Die Zahlung einer Geldsumme kann jedoch ohne weiteres als Folge der Verletzung einer Vertragsstrafenregelung vereinbart werden (§§ 339 ff. BGB).

b) Auch der Umstand, daß ein Fehlverhalten des Lizenzspielers



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



[JLaw – für Android](#)



[JLaw – für iOS](#)

die Vertragsstrafe nicht unmittelbar auslöst, sondern dem Beklagten die Entscheidungsmöglichkeit eingeräumt wird, ob eine Vertragsstrafe gegen den Spieler verhängt wird, ist kein zwingendes Indiz für eine Betriebsbußenregelung. Zwar wird in einer Vertragsstrafenregelung, mit der für das Vertragsgefüge bedeutsame Handlungen oder Unterlassungen gesichert werden sollen, regelmäßig vorgesehen, daß sie mit dem Eintritt ihrer Voraussetzungen verwirkt ist. Die Betriebsstrafe wird hingegen im Regelfall bei einem Verstoß gegen die betriebliche Ordnung von Fall zu Fall verhängt, wenn und wo dies angemessen erscheint (vgl. Herschel, Betriebsbußen, 1967, S. 24; Löwisch/Würtenberger, aaO, S. 261). Daraus kann jedoch nicht entnommen werden, daß keine Vertragsstrafe vorliegt, sondern eine Betriebsbuße, wenn es in das Ermessen des Vertragspartners gestellt ist, ob sie verhängt wird. Die §§ 339 ff. BGB enthalten mit Ausnahme der §§ 343, 344 BGB dispositive Normen, die einer abweichenden Vertragsgestaltung zugänglich sind. Insofern regeln die §§ 339 ff. BGB nur einen von vielen denkbaren Typen einer Vertragsstrafe; der Rechtsverkehr kann angesichts der Vertragsfreiheit grundsätzlich von diesem Typus abweichen und selbständige Vertragstypen entwickeln (MünchKomm-Söllner, BGB, Vorbem. vor § 339 Rz 4 ff.; Bötticher, Wesen und Arten der Vertragsstrafe sowie deren Kontrolle, ZfA 1970, 3, 47 ff.). Die Vereinbarung von atypischen Vertragsstrafen ist daher insoweit zulässig, wie nicht ein Vertragspartner die inhaltliche Gestaltungsfreiheit derart mißbraucht, daß er dispositive Regelungen, die eine vom Gesetzgeber als gerecht empfundene Wertung der Einzelinteressen ausdrücken, in mißbilligenswerter Weise zu seinem Vorteil ausschließt.



Mit der Abrede, daß die Vertragsstrafe nicht automatisch verwirkt ist, sondern durch den Arbeitgeber verhängt werden kann, haben die Parteien dem Beklagten das Recht übertragen festzustellen, ob der Tatbestand der Vertragsstrafe gegeben ist. Diese Gestaltung des Vertrages ist jedoch unbedenklich. Mit ihr wird lediglich dem Gläubiger das - selbstverständliche - Recht eingeräumt, von der Vertragsstrafenabrede Gebrauch zu machen oder deren Tatbestand zu übergehen. Eine Vereinbarung, wonach eine Vertragsstrafe nicht ohne weiteres verwirkt ist, sondern eine entsprechende Sachverhaltsfeststellung durch eine der Parteien voraussetzt, kommt daher einer Betriebsbußenregelung zwar nahe, ist jedoch auch im Rahmen einer Vertragsstrafenabrede denkbar.

c) Entsprechendes gilt für das dem Beklagten eingeräumte Recht, die Höhe der Vertragsstrafe zu bestimmen. Zwar sieht eine Vertragsstrafenregelung im Regelfall vor, daß die Strafe in der vereinbarten Höhe verwirkt ist. Für eine Vertragsstrafe ist es jedoch nicht zwingende Voraussetzung, daß ihre Höhe im Arbeitsvertrag eindeutig festgelegt ist. Vielmehr genügt insoweit die Vereinbarung eines Strafrahmens, der dem Gläubiger oder einem Dritten die Festsetzung der Vertragsstrafe im Einzelfall überträgt (BAG Urteil vom 25. September 1980 - 3 AZR 133/80 - AP Nr. 7 zu § 339 BGB; MünchKomm-Söllner, BGB, § 339 Rz 11; Palandt/Heinrichs, BGB, 45. Aufl., vor § 339 Anm. 1 a). Haben die Vertragspartner eine bestimmte Höhe in dem Vertrag nicht vorgesehen, sondern die Bestimmung dem Gläubiger gemäß § 315 Abs. 1 BGB überlassen, so hat der Bestimmende die Höhe unter Berücksichtigung eines jeden Gläubigerinteresses nach billigem



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



[JLaw – für Android](#)



[JLaw – für iOS](#)

Ermessen zu treffen (vgl. BGH LM Nr. 2 zu § 339 BGB). Die Festsetzung der Strafenhöhe unterliegt in diesem Fall der gerichtlichen Kontrolle nach § 315 Abs. 3 BGB (MünchKomm-Söllner, BGB, § 339 Rz 11; Erman/Westermann, BGB, 7. Aufl., § 343 Rz 2). Diesen Rahmenbedingungen einer Vertragsstrafe trägt die Vereinbarung der Parteien im Formulararbeitsvertrag Rechnung.

d) Schließlich kann dem Landesarbeitsgericht auch nicht darin gefolgt werden, daß der im Verhältnis zum Jahreseinkommen relativ geringe Strafraum (bis zu 3.000,-- DM) eine Betriebsbußenregelung nahelegt. Das Berufungsgericht übersieht dabei, daß die Spieler eine Vielzahl von Haupt- und Nebenpflichten haben und daher auch Verstöße gegen weniger bedeutsame Pflichten mit einer Vertragsstrafe belegt werden können. Darüber hinaus sind wiederholte Verletzungen der Vertragspflichten denkbar, die jeweils eine Vertragsstrafe zur Folge haben können. Im übrigen kann auch bei einem monatlichen Bruttoeinkommen von etwa 25.000,-- DM eine Vertragsstrafe in Höhe von 3.000,-- DM zu einer nicht unempfindlichen Belastung führen. Daher kann die Vereinbarung auch die Funktion einer Vertragsstrafe erfüllen, nämlich einerseits als Zwangsmittel gegen den Schuldner zu dienen und andererseits dem Gläubiger bei Leistungsstörungen die Schadenersatzforderung zu erleichtern und zu sichern (vgl. MünchKomm-Söllner, BGB, Vorbem. vor § 339 Rz 3 m. w. N.).

7. Der Beklagte hat die Vertragsklausel auch als Vertragsstrafenabrede gehandhabt.



a) Grund und Anlaß der Verhängung der Strafe war das unentschuldigste Fernbleiben des Klägers beim Training am 15. Mai 1983. Dabei handelt es sich um die Verletzung einer einzelvertraglichen Hauptpflicht gemäß § 2 in Verb. mit § 4 Abs. 1 des Lizenzspielervertrages. Dem Kläger wurde also allein ein Verhalten vorgeworfen, das im Zusammenhang mit seiner Arbeitsleistung stand, zu der er sich verpflichtet hatte, ein Verstoß gegen die betriebliche Ordnung wurde von dem Beklagten dagegen weder angeführt noch zum Gegenstand des Schreibens vom 24. Mai 1983 gemacht.

b) Auch inhaltlich entspricht das Schreiben vom 24. Mai 1983 der Erklärung eines Vertragspartners, er halte die vereinbarte Vertragsstrafe wegen der Verletzung einer Vertragspflicht für verwirkt. Zwar hat der Beklagte den Kläger ausführlich auf dessen Vertragsverstoß hingewiesen und die Erklärungen des Klägers für sein Fernbleiben vom Sonntagstraining als unzutreffend bezeichnet sowie die Gründe angeführt, die für die Höhe der festgesetzten Strafe maßgeblich sind. Das Berufungsgericht sieht in dieser Erklärung des Beklagten jedoch zu Unrecht eine "Disziplinarverfügung". Der Beklagte war nämlich verpflichtet, den Kläger nicht nur darüber zu unterrichten, daß er den Tatbestand der Vertragsstrafenabrede für erfüllt hält. Vielmehr hatte er die Gründe mitzuteilen, die er für die in sein Ermessen gestellte Strafhöhe für entscheidend hält. Mit der umfangreichen und sorgfältigen Begründung der Vertragsstrafe dem Grunde und der Höhe nach hat der Beklagte daher lediglich dem Anspruch des Klägers auf fehlerfreie Ermessensausübung gemäß § 315 BGB Rechnung getragen.



II. Gegen die Vereinbarung einer Vertragsstrafe ergeben sich vorliegend keine durchgreifenden Bedenken.

1. Nach § 339 BGB kann eine Vertragsstrafe für den Fall vereinbart werden, daß der Schuldner eine Verbindlichkeit nicht oder nicht in gehöriger Weise erfüllt. Die Vertragsstrafe ist ein vom Gesetzgeber zur Verfügung gestelltes besonderes Rechtsinstitut des bürgerlichen Rechts für Schuldverhältnisse und kann demgemäß auch in Arbeitsverhältnissen als privatrechtlichen Schuldverhältnissen vereinbart werden. Das Bundesarbeitsgericht hat daher in ständiger Rechtsprechung anerkannt, daß gegen derartige einzelvertragliche Strafabreden zwischen den Parteien des Arbeitsvertrages keine rechtlichen Bedenken bestehen, wenn der Arbeitgeber mit ihnen die Einhaltung der vertraglichen Vereinbarungen durch den Arbeitnehmer absichern will (vgl. BAG 15, 11, 14 ff. = AP Nr. 2 zu § 67 HGB; BAG Urteil vom 27. Juli 1977 - 5 AZR 337/76 - AP Nr. 2 zu § 611 BGB Entwicklungshelfer; BAG 39, 155, 159 = AP Nr. 4 zu § 5 BBiG; zuletzt BAG 46, 50, 54 = AP Nr. 9 zu § 339 BGB). Abreden über Vertragsstrafen können zwar im Einzelfall gegen arbeitsrechtliche Gesetze (z. B. § 5 Abs. 2 Nr. 2 BBiG) oder arbeitsvertragliche Rechtsgrundsätze und Schutzprinzipien (vgl. BAG Urteil vom 11. März 1971 - 5 AZR 349/70 - AP Nr. 9 zu § 611 BGB) verstoßen und deshalb unwirksam sein. Ein solcher Verstoß liegt jedoch bei der vorliegenden Strafabrede nicht vor, die für den Fall des Vertragsbruchs wegen vertragswidrigen Verhaltens des Arbeitnehmers vereinbart ist.

2. Bedenken bestehen auch nicht deshalb, weil die Vertrags-



strafenabrede in einem formularmäßigen Arbeitsvertrag getroffen wurde. Die Vorschrift des § 11 Nr. 6 des Gesetzes zur Regelung des Rechts der allgemeinen Geschäftsbedingungen (AGB-Gesetz), nach dem Vertragsstrafenklauseln in allgemeinen Geschäftsbedingungen unwirksam sind, ist auf den Arbeitsvertrag nicht übertragbar und findet auch keine entsprechende Anwendung (BAG 46, 50, 55 = AP Nr. 9 zu § 339 BGB). Insoweit könnte lediglich eine Billigkeitskontrolle der Vertragsstrafenabrede in Betracht kommen, weil es sich dabei um eine vertragliche Einheitsregelung handelt (vgl. BAG 23, 160, 165 = AP Nr. 1 zu § 305 BGB Billigkeitskontrolle). Unter diesem Gesichtspunkt ist die vorliegende Vertragsstrafenabrede jedoch ebenfalls nicht zu beanstanden, da der Arbeitgeber mit ihr berechtigterweise den Schadensnachweis ersetzen kann, der ihm bei Vertragsbruch und sonstigen schweren Pflichtverstößen des Arbeitnehmers, die zur fristlosen Kündigung berechtigen, ansonsten nur schwer oder überhaupt nicht möglich ist, obwohl regelmäßig ein Vermögensschaden eingetreten ist. Daher ist auch ein berechtigtes Interesse des Arbeitgebers an einer derartigen Vereinbarung anzuerkennen (vgl. auch BAG 46, 50, 55, 56 = AP Nr. 9 zu § 339 BGB).

3. Entgegen der Auffassung des Klägers ist die vereinbarte Vertragsstrafenabrede auch nicht deshalb unwirksam, weil die unter Strafe gestellten Vertragsverstöße zu ungenau oder zu umfassend bezeichnet worden sind.

Es trifft zwar zu, daß die Voraussetzungen für die Verwirkung einer Vertragsstrafe bestimmbar sein müssen. Arbeitsver-



tragliche Nebenverpflichtungen können zudem nur dann als durch ein Vertragsstrafenversprechen gesichert angesehen werden, wenn dies eindeutig vereinbart wird (BAG Urteil vom 4. September 1964 - 5 AZR 511/63 - AP Nr. 3 zu § 339 BGB, zu 3 der Gründe). Im arbeitsrechtlichen Schrifttum werden darüber hinaus zu Recht Zweifel daran geltend gemacht, ob mit Vertragsstrafen überhaupt Nebenverpflichtungen in einem Arbeitsvertrag zu Lasten des Arbeitnehmers sanktioniert werden können (Söllner, Vertragsstrafen im Arbeitsrecht, AuR 1981, 97, 104; Schwerdtner, Grenzen der Vereinbarungsfähigkeit von Vertragsstrafen im Einzelarbeitsverhältnis, Festschrift für Hilger/Stumpf, 1983, S. 631, 644), und eine Vertragsstrafe allenfalls für den Fall der schuldhaften Schlechterfüllung der Arbeitspflicht für zulässig erachtet (vgl. Söllner, aaO). Im übrigen ist bei einer Vertragsstrafenabrede zu beachten, daß sie nach ihren Voraussetzungen so klar sein muß, daß sich der Betroffene in seinem Verhalten auf sie einrichten kann.

Es kann jedoch offenbleiben, ob die Vertragsstrafenabrede der Parteien in allen Einzelheiten dem Bestimmtheitserfordernis einer arbeitsrechtlichen Vertragsstrafenregelung gerecht wird. Insoweit ist zu berücksichtigen, daß die Tatbestandsvoraussetzungen durch den in § 2 des Vertrages aufgeführten Pflichtenkatalog des Spielers und das hierauf bezugnehmende Direktionsrecht in § 4 Abs. 1 und Abs. 2 des Vertrages eingegrenzt werden und im übrigen den Besonderheiten des Berufsfußballsportes Rechnung zu tragen ist. Der Senat braucht diese Frage jedoch nicht abschließend zu entscheiden, weil der Beklagte die Verhängung der



Vertragsstrafe gegen den Kläger nur darauf gestützt hat, daß der Kläger schuldhaft den Trainingstermin am 15. Mai 1983 versäumt und damit die in § 2 Abs. 1 b des Vertrages ausdrücklich geregelte Hauptpflicht verletzt hat. Soweit diese Pflichten des Arbeitnehmers mit einer Vertragsstrafe bewehrt sind, ist jedoch ein legitimes Interesse des Arbeitgebers anzuerkennen und dementsprechend auch die Wirksamkeit der Vertragsstrafenabrede nicht in Zweifel zu ziehen.

III. Der Kläger hat die Vertragsstrafe auch in der von der Beklagten festgesetzten Höhe verwirkt; der Senat kann aufgrund des festgestellten Sachverhalts den Rechtsstreit in der Sache selbst entscheiden (§ 565 Abs. 3 ZPO).

1. Die Feststellung des Berufungsgerichts, der Kläger sei am 15. Mai 1983 dem Training unentschuldigt ferngeblieben und habe dadurch gegen § 4 Abs. 3 des Arbeitsvertrages verstoßen, ist revisionsrechtlich nicht zu beanstanden.

a) Das Landesarbeitsgericht ist zu Recht davon ausgegangen, der Kläger habe nur dann seine vertraglichen Verpflichtungen nicht verletzt, wenn ihm die Teilnahme am Sonntagstraining freigestellt war oder er sein Fehlen krankheitsbedingt entschuldigen konnte. Es hat dann die Absprache der Parteien vom 9. November 1982, auf die sich der Kläger beruft, dahin ausgelegt, daß sie lediglich die Aufgabe hatte, einen die Anordnung der einstweiligen Verfügung vom 4. November 1982 ablösenden Kompromiß herbeizuführen, und die Verpflichtungen des Klägers aus dem Lizenzspielervertrag



im übrigen unberührt gelassen hat. Als einzelvertragliche Vereinbarung unterliegt die Auslegung der Absprache vom 9. November 1982 der revisionsrechtlichen Überprüfung nur dahin, ob das Tatsachengericht gegen die Auslegungsregeln der §§ 133, 157 BGB, gegen Denkgesetze oder gegen allgemeine Erfahrungssätze verstoßen hat (vgl. BAG Urteil vom 17. April 1970 - 1 AZR 302/60 - AP Nr. 32 zu § 133 BGB; BAG 22, 424, 426 = AP Nr. 33 zu § 133 BGB, zu 1 a der Gründe; BAG Urteil vom 6. Februar 1974 - 3 AZR 232/73 - AP Nr. 38 zu § 133 BGB, zu II 2 der Gründe). Umstände für eine fehlerhafte Auslegung durch das Berufungsgericht sind weder dargetan noch ersichtlich. Vielmehr hat das Landesarbeitsgericht zu Recht darauf abgestellt, daß der Kläger, der seine Teilnahme am gemeinsamen Training der Lizenzspieler im Wege der einstweiligen Verfügung durchgesetzt hatte, selbst daran interessiert war, an allen von dem beklagten Verein angesetzten Trainingsveranstaltungen teilzunehmen. Für eine Freistellung des Klägers von seinen üblichen Vertragspflichten sind danach keine Anhaltspunkte vorhanden, so daß er zur Teilnahme an dem umstrittenen Trainingstermin verpflichtet blieb.

b) Das Berufungsgericht hat sodann aufgrund der Beweisaufnahme festgestellt, daß sich der Kläger auch der Verlegung des Trainings vom Montag auf den Sonntag unterworfen hatte und deshalb das Sonntagstraining Bestandteil seiner vertraglichen Pflichten geworden ist. An diese tatsächliche Feststellung ist der Senat gemäß § 561 Abs. 2 ZPO gebunden, auch wenn sie sich zu Lasten des Klägers und Revisionsbeklagten auswirkt. Der Revisionsbeklagte hat, obgleich die Möglichkeit hierzu gegeben war (vgl.

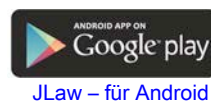


BAG 17, 236, 238 = AP Nr. 2 zu § 276 BGB Vertragsbruch), nämlich keine Verfahrensrüge erhoben.

Da der Kläger schließlich unstreitig die von ihm behauptete Erkrankung nicht in der vertraglich vorgesehenen Weise nachgewiesen hat, ist das Landesarbeitsgericht zu Recht von einem Verstoß gegen § 4 Abs. 3 des Lizenzspielervertrages ausgegangen.

c) Entgegen der Auffassung der Revision entfällt eine schuldhaftes Vertragsverletzung auch nicht deshalb, weil der Kläger wegen des Sonntagsarbeitsverbots nach § 105 b GewO nicht zur Teilnahme an dem Sonntagstraining verpflichtet gewesen ist. Zwar fällt das Arbeitsverhältnis des Klägers gemäß § 105 b Abs. 5 GewO in Verb. mit § 1 AZO unter das Verbot der Sonntagsarbeit. Sportveranstaltungen und auch das Training hierfür sind jedoch gemäß § 105 i GewO von dem Anwendungsbereich des § 105 b GewO ausgenommen. Nach § 105 i Abs. 1 GewO findet nämlich § 105 a GewO u. a. auf Schaustellungen, theatralische Vorstellungen oder sonstige Lustbarkeiten keine Anwendung. Dabei sind unter Lustbarkeiten Unterhaltungsveranstaltungen im weitesten Sinne und aller Art zu verstehen (vgl. Landmann/Rohmer/Vogel/Neumann, GewO, § 55 Rz 58 und 63, § 105 i Rz 16) und damit auch Sportveranstaltungen.

2. Das Berufungsgericht hat zwar – von seinem Standpunkt aus zutreffend – die Höhe der Vertragsstrafe nicht der ihm nach § 315 Abs. 3 Satz 2 BGB obliegenden Billigkeitskontrolle unterworfen; bei einer Abrede der vorliegenden Art hat die Überprüfung nach



§ 315 Abs. 2 BGB Vorrang vor der Angemessenheitsprüfung gemäß § 343 BGB (MünchKomm-Söllner, BGB, § 339 Rz 11; Palandt/Heinrichs, BGB, 45. Aufl., vor § 339 Anm. 1 a). Gemäß § 565 Abs. 3 Nr. 1 ZPO kann das Revisionsgericht jedoch selbst darüber befinden, ob deren Höhe billigem Ermessen entspricht, wenn - wie im Streitfall - alle hierfür maßgeblichen Tatsachen feststehen (vgl. BAG Urteil vom 9. Juni 1967 - 3 AZR 352/66 - AP Nr. 5 zu § 611 BGB Lohnzuschläge, zu 5 a der Gründe; BAG Urteil vom 7. Januar 1971 - 5 AZR 92/70 - AP Nr. 12 zu § 315 BGB, zu 4 der Gründe).

3. Ein Verstoß des Beklagten gegen billiges Ermessen ist nicht ersichtlich. Die Strafhöhe wurde im Hinblick auf die Trainingsabwesenheit des Klägers festgesetzt. Der Kläger hat die Höhe der Strafe nicht angegriffen. Angesichts der Einkommensverhältnisse des Klägers im Zeitpunkt der Straffestsetzung ist es auch nicht zu beanstanden, wenn der Beklagte mit dem Betrag von 2.500,-- DM den vorgesehenen Strafraum fast vollständig ausgeschöpft hat.

Dr. Thomas

Michels-Holl

Schneider

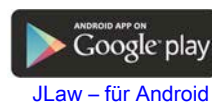
Ehrenamtlicher Richter Döring
ist an der Unterschrift verhindert, weil seine Amtszeit
abgelaufen ist.

Dr. Thomas

Fischer



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

[JLaw – für Android](#)[JLaw – für iOS](#)