

Gericht:	ArbG Mainz 3. Kammer	Quelle:	
Entscheidungsdatum:	19.03.2015	Normen:	§ 14 Abs 1 TzBfG, § 14 Abs 2 TzBfG
Aktenzeichen:	3 Ca 1197/14	Zitiervorschlag:	ArbG Mainz, Urteil vom 19. März 2015 - 3 Ca 1197/14 -, juris
Dokumenttyp:	Urteil		

Befristung von Arbeitsverträgen im Spitzensport

Leitsatz

1. Die Ungewissheit der Leistungsentwicklung eines Profifußballspielers rechtfertigt nicht die Befristung des Arbeitsverhältnisses aufgrund des Sachgrundes der Eigenart der Arbeitsleistung.
2. Kommen andere Sachgründe, etwa der eigene Wunsch des Arbeitnehmers, sowie eine Befristung ohne Sachgrund wegen Überschreitung des Zwei-Jahres-Zeitraums nicht in Betracht, gilt der Arbeitsvertrag als auf unbestimmte Zeit geschlossen.

Fundstellen

CaS 2015, 136-144 (Gründe)
NZA 2015, 684-689 (red. Leitsatz und Gründe)

weitere Fundstellen

EzA-SD 2015, Nr 9, 10 (red. Leitsatz)

Diese Entscheidung wird zitiert

Literaturnachweise

Sandra Urban-Crell, DB 2015, 1413-1415 (Entscheidungsbesprechung)
Ulrich Mosch, NJW-Spezial 2015, 370-371 (Aufsatz)

Tenor

1. Es wird festgestellt, dass das Arbeitsverhältnis der Parteien auf Grund der Befristung zum 30.06.2014 nicht beendet ist.
2. Im Übrigen wird die Klage abgewiesen.
3. Die Kosten des Rechtsstreits haben zu 60 % der Kläger und zu 40 % der Beklagte zu tragen.
4. Der Wert des Streitgegenstandes wird auf 429.000,00 € festgesetzt.

Tatbestand

- 1 Die Parteien streiten um die Zahlung von Prämien und den unbefristeten Bestand des Arbeitsverhältnisses des Klägers.
- 2 Der Kläger ist Lizenzfußballspieler und seit dem 01.07.2009 bei dem beklagten Verein beschäftigt. Die Parteien schlossen zunächst unter dem 02.06.2009 einen bis zum 30.06.2012 befristeten Vertrag (Bl. 25 ff. d. A.). Mit Wirkung ab dem 01.07.2012 vereinbarten die Parteien unter dem 07.05.2012 erneut einen befristeten Vertrag bis zum 30.06.2014 mit einer Verlängerungs-

option für beide Vertragsparteien um ein Jahr unter der Voraussetzung von 23 Mindesteinsätzen in der Fußballbundesliga in der Spielsaison 2013/14 (Bl. 11 ff. d. A.).

- 3 Von den ersten elf Bundesligaspielen der Bundesligasaison 2013/14 bestritt der Kläger zehn. Im Spiel gegen Bayern München am 19.10.2013 fiel er krankheitsbedingt aus. Nach dem Augsburg-Spiel am 11. Spieltag hatte der Kläger bis einschließlich des 17. Spieltages keine Einsätze. Ab dem Ende der Hinrunde, also nach dem 17. Spieltag, wurde dem Kläger seitens des beklagten Vereins die Teilnahme am Trainings- und Spielbetrieb der 2. Mannschaft, die in der Regionalliga spielt, zugewiesen.
- 4 Die Bundesligamannschaft erspielte in den 17 Spielen der Rückrunde insgesamt 29 Punkte. Wegen der tabellarischen Darstellung im Einzelnen wird auf Seite 8 der Klageschrift vom 27.06.2014 Bezug genommen.
- 5 In der außergerichtlichen Korrespondenz forderte der Kläger den beklagten Verein durch seinen Prozessbevollmächtigten mit Schreiben vom 05.02.2014 dazu auf, ihn wieder in das Training der Lizenzspielermannschaft aufzunehmen und die der Lizenzspielermannschaft zugewiesenen Umkleide- und Sanitarräume zur Nutzung bereit zu stellen (Bl. 36 f. d. A.), der beklagte Verein lehnte dies unter dem 11.02.2014 ab (Bl. 38 f. d. A.). Der Kläger forderte durch Schreiben seines Prozessbevollmächtigten vom 08.05.2014 die Zahlung von Punkteinsatzprämien für die Zeit vom 18. bis 33. Spieltag (Bl. 40 ff. d. A.) und der beklagte Verein antwortete ablehnend mit Schreiben vom 19.05.2014 (Bl. 45 f. d. A.). Der Kläger erklärte mit seinem Schreiben vom 30.04.2014 von der vertraglich vereinbarten Verlängerungsoption Gebrauch zu machen und stützte dies ungeachtet der Nichterreichung der vertraglichen Mindesteinsatzvoraussetzungen auf die Rechtsauffassung, er sei wegen treuwidriger Verhinderung des Bedingungseintritts durch den beklagten Verein so zu stellen, als habe er am 12.04.2014 den 23. Bundesligaeinsatz gehabt (Bl. 77 d. A.).
- 6 Der Kläger begehrt neben der Zahlung von Punktprämien (Punkteinsatzprämie und Erfolgspunkteinsatzprämie) für den Zeitraum vom 18. bis zum 34. Spieltag zuletzt auch die Feststellung des unbefristeten Fortbestands des Arbeitsverhältnisses ungeachtet der vertraglichen Befristungsvereinbarung und hilfsweise hierzu die Feststellung, dass das Arbeitsverhältnis befristet bis zum 30.06.2015 fortbestehe.
- 7 Er trägt vor,
- 8 im Zusammenhang mit dem Augsburg-Spiel sei es zu einer Auseinandersetzung mit dem damaligen Trainer E. gekommen. In der vorausgegangenen Trainingswoche habe der Kläger Probleme wegen einer Zerrung gehabt, die aber einen Tag vor dem Spiel ausgeheilt gewesen sei. Nach dem Abschlusstraining und erneut am nächsten Tag sei der Kläger von Trainer E. dahingehend befragt worden, "wie es aussehe". Der Kläger habe jeweils erwidert, dass alles in Ordnung sei bzw. er sich gut fühle. In der 1. Halbzeit dieses Spiels sei dann die alte, verheilte Verletzung beim Kläger wieder aufgebrochen. Der Kläger habe dem Trainer in der Halbzeitpause mitgeteilt, dass er nicht mehr spielen könne, woraufhin der Trainer geäußert habe: "Das ist eine Fucking-Schande". Der Kläger sei extrem betroffen gewesen, weil diese bloßstellende, unbecifungte Aussage vor der Mannschaft erfolgt sei.
- 9 Nach dem letzten Training vor der Winterpause habe der Cheftrainer E. gegenüber dem Kläger erklärt, dass er definitiv nicht mehr zum Profikader gehöre und es auch für ihn keinen Rückweg in die Lizenzmannschaft gebe. Er habe geäußert: "Ich will dich hier nicht mehr haben, bei mir machst du kein Spiel mehr, lass dich am besten auszahlen und wechsele den Verein". Diese Äußerungen ließen erkennen, dass der Rauswurf des Klägers aus dem Trainings- und Spielbetrieb der Lizenzmannschaft nicht sportlich motiviert gewesen sein könne. Zu diesem Zeitpunkt habe er sich nach seiner Verletzung im Aufbautraining befunden. Dabei habe der Trainer den Kläger überhaupt nicht gesehen und sich kein Bild über die sportliche Leistungsfähigkeit des Klägers machen können. Als der Kläger nach der Winterpause zum ersten Training der Lizenzspielermannschaft erschienen sei, habe er festgestellt, dass sämtliche Sachen einschließlich per-

sönlicher Gegenstände aus seinem Spind entfernt worden seien. Diese hätten sich außerhalb der Mannschaftskabine in einer Kiste, abgestellt neben einer Mülltonne befunden. Die Räumung des Spindes sei durch Herrn F., der auf Anweisung des Trainers E. gehandelt habe, erfolgt. Als der Trainer den Kläger in der Kabine angetroffen habe, habe er ihn gefragt, was er denn hier noch mache, der Kläger wisse doch, dass er nicht mehr Bestandteil der Mannschaft und dieser Kabine sei, er hätte hier "nichts mehr zu suchen". Der Kläger sei danach auch gezielt sonntags vom Training der Ersatzspieler der U23 und der Ersatzspieler der Lizenzmannschaft, die bei diesem Training eine Trainingsgruppe bildeten, ausgeschlossen worden. Zunächst seien kurzfristige Absagen erfolgt, nach 3-4 Wochen habe der Trainer der U23-Mannschaft dem Kläger mitgeteilt, dass er "sonntags immer frei" habe. Vor der Auseinandersetzung habe Trainer E. den Kläger mehrfach gelobt und als Nummer 1 im Tor hervorgehoben. Der Kläger geht von treuwidriger Vereitelung des Eintritts der vertraglichen Bedingung - Einsatz in Bundesligaspielen - durch den beklagten Verein aus, da die Versetzung in die Regionalligamannschaft nach der Hinrunde vertragswidrig gewesen sei und dem Kläger für die komplette Rückrunde, d. h. für 17 Spiele, die Möglichkeit genommen habe, die Bedingung für die Prämienansprüche herbeizuführen. Der Verein habe wissentlich und mit voller Absicht den Kläger trotz Leistungsfähigkeit daran gehindert, eine reelle Chance auf die vertraglich vereinbarte Verdienstmöglichkeit der Prämien zu haben.

- 10 Die vertraglich weit gefasste Regelung des Weisungsrechts des Vereins in § 2 "Pflichten des Spielers" a): "Der Spieler ist bei entsprechender Anweisung auch verpflichtet, an Spielen oder am Training der 2. Mannschaft des Clubs teilzunehmen, falls diese in der Oberliga oder einer höheren Spielklasse spielt; (...)" stehe im Widerspruch zu § 10 "Vertragsbeginn und -ende" mit dem Passus "Entsprechend dem ausdrücklichen Wunsch des Spielers besitzt dieser Vertrag nur Gültigkeit für die Bundesliga".
- 11 Zum Zeitpunkt der Vertragsverlängerung durch den zuletzt geschlossenen befristeten Arbeitsvertrag sei der Kläger bei der Beklagten bereits seit drei Jahren beschäftigt gewesen. Dem Beklagten seien also sämtliche Umstände beim Kläger bestens bekannt gewesen. Die vertraglichen Vereinbarungen (Verlängerungsoption) zeigten, dass bei Kenntnis dieser Umstände die Prognose dahin gegangen sei, dass dem Kläger sehr wohl eine Vertragszeit bis zum 30.06.2015 zugetraut worden sei. Die erneute Befristung des Arbeitsvertrages vom 07.05.2012 erweise sich nach § 14 TzBfG als unwirksam.
- 12 Der Kläger beantragt zuletzt,
- 13 1. Der Beklagte wird verurteilt, an den Kläger 261.000,00 € nebst fünf Prozentpunkten über dem Basiszinssatz ab Rechtshängigkeit zu zahlen.
- 14 2. Es wird festgestellt, dass das Arbeitsverhältnis der Parteien aufgrund der Befristung vom 30.06.2014 nicht beendet worden ist.
- 15 hilfsweise,
- 16 Es wird festgestellt, dass das Arbeitsverhältnis zwischen den Parteien durch Eintritt der in § 12 Nr. 4 des Arbeitsvertrages vereinbarten Bedingung bis zum 30.06.2015 zu den seitherigen Bedingungen fortbesteht.
- 17 Der beklagte Verein beantragt,
- 18 die Klage abzuweisen.
- 19 Er trägt vor,

- 20 der Vorgang der Zuweisung eines Spielers in den Trainings- und Spielbetrieb einer anderen Mannschaft des Vereins - hier der Regionalligamannschaft - sei nicht ungewöhnlich, sondern zwinge letztlich den Spieler, sich wieder "in Form zu bringen". Es handele sich um ein gängiges Verfahren in den Vereinen gegenüber Torhütern oder Feldspielern, die entweder Rekonvaleszenten seien oder ein Formtief hätten. Nachdem der Kläger bis zum 10.12.2013 aufgrund der eingetretenen Verletzung nicht am Trainingsbetrieb teilnehmen können und nicht absehbar gewesen sei, dass diese Verletzung schnell wieder ausheilen würde, habe nach der Rückkehr in den Trainingsbetrieb nach der Winterpause die Trainingsleistung den Ausschlag dafür gegeben, dass der Kläger hinter den weiteren Torhütern G., H. (Neuverpflichtung) und I. nur noch Torhüter Nummer 4 des Profibereichs gewesen sei. Die 2. Mannschaft trainiere ebenfalls unter Vollprofibedingungen und spiele in der Spitzengruppe der Regionalliga, unter den gleichen Bedingungen und Standards trainierend wie die Lizenzspielermannschaft. Der Verein verweist auf die ausdrücklich vertraglich übernommene Verpflichtung des Klägers, bei entsprechender Anweisung auch an Spielen oder am Training der 2. Mannschaft des Clubs teilzunehmen, falls diese in der Oberliga oder einer höheren Spielklasse spielt, und die in diesem Zusammenhang bestehende Vertragspflicht § 5 "Einsatz und Tätigkeit", die bestimmt: "Einsatz und Tätigkeit des Spielers werden nach Art und Umfang vom geschäftsführenden Organ oder von dem von ihm Beauftragten bestimmt. Der Spieler hat den Weisungen aller kraft Satzung oder vom geschäftsführenden Organ mit Weisungsbefugnis ausgestatteter Personen - insbesondere des Trainers - vor allem auch hinsichtlich des Trainings, der Spielvorbereitungen, seiner Teilnahme am Spiel, der Behandlungen sowie aller sonstigen Clubveranstaltungen zuverlässig und genau Folge zu leisten". Für den Einsatz und das Verdienen der Punkteinsatzprämien sei Voraussetzung, dass man als Spieler durch seine Leistung im Training überzeuge. Die letztendliche Entscheidung über den Einzelspieler trage immer der Cheftrainer, der über die gesamte Woche die Spieler beobachte und dann entscheide, welches das leistungsstärkste Team sei, das am Wochenende eingesetzt werde. Unter den zur Verfügung stehenden Torhütern müsse der Trainer im Interesse des Erfolgs der Mannschaft immer wieder entscheiden, wer in der besten Verfassung sei, um am Bundesligaspiel teilzunehmen. Er müsse dabei einen erheblichen Ermessensspielraum haben. Dessen Entscheidung könne nicht durch das seitens der Gegenseite angebotene Sachverständigengutachten überprüft werden, da ein Sachverständiger keine Möglichkeit habe festzustellen, welches die richtige Entscheidung aus tagtäglicher Trainingsarbeit, Beobachtung der Torwartleistung, körperlicher Präsenz, Körpersprache und Ausstrahlung, Beweglichkeit und spieltaktischer Schulung etc. sei. Der beklagte Verein bestreitet eine persönliche Animosität des Trainers und deren Kausalität für den Nichteinsatz in den Bundesligaspielen der Rückrunde und er verweist darauf, dass der Kläger in den vorangegangenen Saisonzeiten nur 10 Einsätze in 2010/11, 12 Einsätze in 2011/12, 3 Einsätze in 2012/13 gehabt habe.
- 21 Hintergrund der ausschließlichen Vereinbarung von befristeten Arbeitsverträgen im Lizenzspielerbereich sei, dass ein Lizenzfußballspieler zur Erfüllung seiner Vertragspflicht eine hohe Leistungsfähigkeit aufweisen müsse, die Unsicherheit der Entwicklung des Leistungsvermögens rechtfertige die Befristung. Er führt die Branchenüblichkeit als Indiz für anzuerkennende Bedürfnisse der Praxis an. Es sei zu berücksichtigen, dass der am ... geborene Kläger zum Zeitpunkt des Abschlusses des letzten befristeten Arbeitsvertrages am 07.05.2012 bereits ... Jahre alt gewesen sei und ihm dennoch zum damaligen Zeitpunkt eine zweijährige Verlängerung des Arbeitsvertrages angeboten worden sei. Dies sei bei einem Lizenzfußballspieler ungewöhnlich, denn bei Vertragsschluss habe angenommen werden müssen, dass die Leistungsfähigkeit des Klägers im Zeitpunkt des Befristungsende nicht mehr in dem erforderlichen Maß gegeben sein würde, der einen Einsatz in einer Bundesligamannschaft gerechtfertigt hätte. Profifußballer hätten im Alter von über 30 Jahren ihren Leistungshöhepunkt überschritten und seien verletzungsanfälliger und damit einem erhöhten Risiko ausgesetzt, durch eine personenbedingte Kündigung ihren Arbeitsplatz zu verlieren. Dass dieses Risiko für die Dauer der Befristung durch Einräumung einer Unkündbarkeit abgenommen werde, sei ein Vorteil, der den Nachteil des Verlustes des Kündigungsschutzes durch die Befristung ausgleiche. Weiterhin hätten die Parteien bei Vertragsschluss davon ausgehen können, dass nach einer gewissen Zeit das Publikum eine Änderung der Personalie sehen möchte. Die Einräumung der Verlängerungsoption sei der ausdrückliche Wunsch des Spielers gewesen.

- 22 Wegen der weiteren Einzelheiten des Sachvortrages beider Parteien wird auf die vorgetragene Schriftsätze Bezug genommen.
- 23 Das Gericht hat Beweis erhoben über den Vortrag des Klägers, der Cheftrainer E. habe ihm gegenüber im Training vor der Winterpause 2013 erklärt: "Ich will dich hier nicht mehr haben, bei mir machst du kein Spiel mehr, lass dich am besten auszahlen und wechsle den Verein", zum ersten Training nach der Winterpause sei der Spind des Klägers geräumt gewesen, seine Gegenstände seien in einer Kiste neben der Mülltonne abgestellt worden, die Räumung sei auf Weisung des Trainers durch Herrn F. erfolgt, durch Vernehmung der Zeugen E. und F.. Wegen des Ergebnisses der Beweisaufnahme wird auf die Niederschrift des Sitzungsprotokolls vom 19.03.2015 (Bl. 150 ff. d.A.) verwiesen.

Entscheidungsgründe

- 24 Die zulässige Klage ist teilweise begründet.
- 25 Wegen der Feststellungsanträge auf unbefristeten Fortbestand, hilfsweise auf befristeten Fortbestand des Arbeitsverhältnisses bis zum 30.06.2015, ist bereits der Hauptantrag begründet, da die Befristungsvereinbarung im Vertrag vom 07.05.2012 unzulässig ist. Demgegenüber unterliegt der Zahlungsantrag der Abweisung.
- 26 I. Der Feststellungsantrag ist im Hauptantrag als Befristungskontrollklage zulässig, § 17 Abs. 1 TzBfG. Er ist auch begründet.
- 27 1. Die Befristung gilt nicht bereits nach § 17 Abs. 2 TzBfG i. V. m. § 7 Halbsatz 1 KSchG als wirksam, denn der Kläger hat ihre Rechtsunwirksamkeit rechtzeitig innerhalb der 3-Wochen-Frist des § 17 Abs. 1 TzBfG geltend gemacht durch Klageerweiterung vom 18.07.2014.
- 28 2. Die Befristung des Arbeitsvertrages ist nicht nach § 14 Abs. 2 TzBfG sachgrundlos gerechtfertigt, da die Befristungshöchstdauer von zwei Jahren bei Begründung des zuletzt geschlossenen befristeten Vertrags vom 07.05.2012 bereits überschritten war.
- 29 3. Sie ist auch nicht durch einen Sachgrund nach § 14 Abs. 1 TzBfG gerechtfertigt. Der Begriff des sachlichen Grundes in § 14 Abs. 1 TzBfG ist unter Berücksichtigung des Europarechts, dessen Umsetzung in nationales Recht die Vorschrift dient, auszulegen. Die Anforderungen, die für das nationale Befristungsrecht von Europarecht ausgehen, die der Europäische Gerichtshof in verschiedenen Entscheidungen hervorgehoben hat, lassen sich im Wesentlichen wie folgt zusammenfassen: Die europäische Rahmenvereinbarung geht von der Prämisse aus, dass unbefristete Arbeitsverträge die übliche Form des Beschäftigungsverhältnisses sind, die Rahmenrichtlinie soll dem wiederholten Rückgriff auf befristete Arbeitsverhältnisse, der als Quelle potentiellen Missbrauchs zu Lasten der Arbeitnehmer gesehen wird, einen Rahmen setzen, indem sie Mindestschutzbedingungen vorsieht, die die Prekarisierung der Lage der Beschäftigten verhindern sollen. Das erfordert objektive und transparente Kriterien. Der EuGH fordert genau bezeichnete, konkrete Umstände, die eine bestimmte Tätigkeit kennzeichnen und daher in diesem speziellen Zusammenhang die Verwendung aufeinander folgender befristeter Arbeitsverträge rechtfertigen können. Diese Umstände können sich etwa aus der besonderen Art der Aufgaben, zu deren Erfüllung diese Verträge geschlossen worden sind, und deren Wesensmerkmalen oder gegebenenfalls aus der Verfolgung eines legitimen sozialpolitischen Zieles durch einen Mitgliedsstaat ergeben. Eine allgemeine Rechtsvorschrift, ohne Zusammenhang mit dem konkreten Inhalt der betreffenden Tätigkeit genügt dem nicht, da sich dieser keine objektiven und transparenten Kriterien für die Prüfung entnehmen lassen, ob die Verlängerung derartiger Verträge tatsächlich einem echten Bedarf entspricht und ob sie zur Erreichung des verfolgten Zieles geeignet und insoweit erforderlich ist (insbesondere EuGH, Urteil vom 23.04.2009, - Angelidaki - C-378/07, Celex-Nr. 62007CJ0378, juris, Rn. 96,100) Die nationalen Gerichte sind ver-

pflichtet, bei der Anwendung innerstaatlichen Rechts dieses soweit wie möglich anhand des Wortlauts und des Zwecks der Richtlinie auszulegen.

- 30 Ausgehend von diesen Grundsätzen erweist sich die vereinbarte Befristung weder aufgrund in der Person des Arbeitnehmers liegender Gründe (§ 14 Abs. 1 Satz 2 Ziffer 6 TzBfG) noch wegen der Eigenart der Arbeitsleistung (§ 14 Abs. 1 Satz 2 Ziffer 4 TzBfG) als gerechtfertigt.
- 31 3.1. In der Person des Arbeitnehmers liegende Gründe rechtfertigen die Befristung nicht. Weder kann das Alter als Grund in der Person des Klägers die Befristung rechtfertigen - dies behauptet auch der beklagte Verein nicht - noch rechtfertigt es im vorliegenden Fall der Wunsch des Arbeitnehmers als Grund in der Person das Arbeitsverhältnis zu befristen.
- 32 Der Wunsch des Arbeitnehmers ist als Sachgrund für die Rechtfertigung einer Befristungsvereinbarung nur geeignet, wenn der Wunsch gerade auf die Befristung des Arbeitsverhältnisses zielt. Davon zu unterscheiden ist das Interesse des Arbeitnehmers, den Vertragsschluss herbeizuführen. Um ein echtes eigenes Interesse an der Befristung des Arbeitsvertrages handelt es sich nur dann, wenn bei Vertragsschluss objektive Anhaltspunkte dafür bestanden haben, dass der Arbeitnehmer auch bei einem Angebot auf Abschluss eines unbefristeten Vertrages nur ein befristetes Arbeitsverhältnis gewählt hätte (BAG, Urteil vom 19. Januar 2005 - 7 AZR 115/04 -, juris). Dies trägt der beklagte Verein bezogen auf den Kläger bereits nicht vor. Der Vortrag zum eigenen Wunsch des Klägers beschränkt sich vielmehr darauf, dass es Wunsch des Klägers gewesen sei, die Verlängerungsoption zu vereinbaren. Diese ist nicht identisch mit der Befristung des Arbeitsverhältnisses; der Wunsch deutet im Gegenteil auf ein Interesse an einer längeren Bindung hin. Ohnehin kann der Arbeitnehmer im unbefristeten Arbeitsverhältnis eine Kündigung ohne Begründung unter Wahrung der Kündigungsfrist aussprechen. Dass der Kläger bei Vertragsschluss darüber hinaus ein eigenes Interesse an Flexibilität gehabt habe und sich, wäre es angeboten worden, gegen ein unbefristetes Arbeitsverhältnis entschieden hätte, ist nicht Gegenstand des Sachvortrags.
- 33 3.2. Auch der Sachgrund der Eigenart der Arbeitsleistung nach Ziffer 4 rechtfertigt nicht die Befristung des Arbeitsverhältnisses.
- 34 Die Frage, ob die Befristung eines Arbeitsverhältnisses mit einem Spitzensportler durch den Sachgrund der Eigenart der Arbeitsleistung gerechtfertigt werden kann, ist umstritten. Höchstrichterliche Rechtsprechung besteht nicht. Die einzig bekannte obergerichtliche Entscheidung des LAG Nürnberg, von den Parteien in dem Verfahren zitiert, bezieht sich auf einen vor Geltung des Teilzeit- und Befristungsgesetzes geschlossenen befristeten Vertrag und wendet § 14 TzBfG nicht an. Auf diese Entscheidung wird später noch einzugehen sein.
- 35 3.2.1. In der Literatur wird teilweise die Auffassung vertreten, es erscheine gerechtfertigt, bei Spitzensportlern wegen der Ähnlichkeit des durch starke kommerzielle Interessen geprägten Spitzensports mit der Rolle von Schauspielern und Unterhaltungskünstlern im Bereich von Funk und Fernsehen nach den gleichen Kriterien wie in der Unterhaltungsbranche Befristungen aufgrund der Eigenart der Arbeitsleistung zuzulassen (MüKo TzBfG/Hesse, § 14, Rn. 46). Ein neuer Trainer müsse die Möglichkeit haben, seine sportlichen Vorstellungen mit den ihm geeignet erscheinenden Sportlern umzusetzen; dies setze deren erleichterte Ablösung voraus (KR Lipke, § 14 TzBfG, Rn. 209). Die Eigenart der Arbeitsleistung könne eine Befristung des Arbeitsverhältnisses erforderlich machen, wenn die Tätigkeit des Arbeitnehmers typischerweise Verschleißerscheinungen erwarten lasse und es der Verkehrsanschauung entspreche, dass die Tätigkeit nur solange ausgeübt werde, wie der Arbeitnehmer Leistungen in seiner persönlichen Bestform erbringen könne. Deshalb könnten Verträge mit Spitzensportlern nach Nr. 4 befristet werden (Bayreuther Beckscher Online Kommentar § 14 TzBfG, Rn. 56).
- 36 Letztere Auffassung widerspricht allerdings bereits der Klarstellung des Bundesarbeitsgerichts im Zusammenhang mit der Überprüfung einer Befristung des Arbeitsvertrages eines Sporttrainers (Urteil vom 15.04.1999 - 7 AZR 437/97 - juris, Rz 14). Der zuständige 7. Senat führt aus,

nur der drohende Verschleiß der persönlichen Beziehung des Trainers zu den einzelnen Sportlern könne das Auswechslungsbedürfnis begründen und weist ausdrücklich darauf hin, "dass der allgemeine Verschleiß durch längere Ausübung desselben Berufs eine Befristung auch bei Trainern nicht rechtfertigen kann. Zahlreiche Berufstätigkeiten, insbesondere bei der Vermittlung von Kenntnissen und Fähigkeiten, können einem zur bloßen Routine führenden Abnutzungsprozess unterliegen. Die objektive Umgehung von Kündigungsschutz im Arbeitsverhältnis ist damit nicht zu rechtfertigen."

- 37 Demgegenüber verneinen Bruns (Befristung von Arbeitsverträgen mit Sporttrainern, NZA 2008, 1269 ff.) und / Persch (Zur Anwendung des Verschleißtatbestandes im Sport, RdA 2006, 166 ff.) die Eignung des Verschleißtatbestandes als Sachgrund im Sinne des Teilzeit- und Befristungsgesetzes. Letztere verweisen auf den Vergleich mit den allgemeinen Sachgrundkriterien. Um rechtlich relevant zu werden, müsse der Verschleiß eine gewisse Intensität erreichen. Ein allgemeiner Verschleiß durch Nachlassen der Motivation des Trainers, wie er praktisch in jedem Arbeitsverhältnis vorkomme, könne dem Sachgrunderfordernis nicht genügen. Ansonsten würde die Befristungskontrolle leer laufen und das Bestandschutzinteresse des Arbeitnehmers könnte einfach umgangen werden. Sie führen aus: "Zum anderen ergibt sich aus dem Ausreichen einer abstrakten Gefahr des Verschleißeintritts für den Arbeitgeber die Möglichkeit, sich mittels eines befristeten Arbeitsvertrages von seinem Arbeitnehmer zu trennen, obwohl dieser eventuell noch gar nicht „verschlissen ist“. Dies hätte eine nicht gerechtfertigte „überschießende Macht“ des Arbeitgebers zur Folge. Die Arbeitgeber sind aber über die mittelbare Drittwirkung an Art. GG Artikel 12 GG gebunden, womit ein solcher Machtzuwachs des Arbeitgebers nicht zu vereinbaren ist. Es lässt sich mit dem Arbeitnehmerschutz nicht in Einklang bringen, dass der Bestand des befristeten Arbeitsverhältnisses von Unsicherheiten und Zufälligkeiten abhängt, die bei Vertragsschluss nicht hinreichend konkret prognostiziert werden können." Sie folgern aus dem Vergleich mit den anderen Sachgründen die Forderung nach einer vergleichbaren Relevanz und Intensität der Prognose. Diese sei beim Verschleißtatbestand nicht erreichbar. Auch Backhaus in Ascheid/Preis/Schmitt Kündigungsrecht § 14 TzBfG Rn. 295 ff. stimmt der einschränkenden Rechtsprechung des Bundesarbeitsgerichts zu. Die Einschränkungen der Rechtsprechung, nach der nur ein Verschleiß im persönlichen Verhältnis zwischen Trainer und den einzelnen Sportlern eine Befristung sachlich rechtfertigen könne und nicht der allgemeine Verschleiß durch längere Ausübung des Berufs, begründeten sich daraus, dass zahlreiche Berufe einem zur bloßen Routine führenden Abnutzungsprozess unterlägen, der die durch die Befristung bewirkte Ausschaltung des Kündigungsschutzes nicht rechtfertigen könne. Die Befristung der Arbeitsverträge von Profispielern, insbesondere Fußballprofispielern lasse sich nicht aufgrund hoher Gehälter oder besonderen Renommées der Spieler rechtfertigen, da der Befristungsschutz grundsätzlich ebenso wenig wie der Kündigungsschutz "abkaufbar" sei. Die Schwierigkeiten, gruppendynamische Prozesse und Motivation zu objektivieren, könnten dafür sprechen, die für Solisten im Bühnenbereich anerkannten Sachgründe zu übertragen. Allerdings seien die Interessen der kommerzialisierten Fußballclubs nicht wie die Kunstfreiheit durch spezifische Grundrechte geschützt. Auch in vielen anderen Bereichen des Wirtschaftslebens seien nachlassende Motivation und Leistungsvermögen schwer objektivierbar, ohne dass daraus eine Einschränkung des Kündigungsschutzes abgeleitet würde.
- 38 3.2.2. Diesen überzeugenden Ausführungen schließt sich die erkennende Kammer an. Das Interesse an einer überschaubaren und kürzeren Vertragsbindungsdauer seitens der Bundesligavereine und konkret seitens des beklagten Vereins ist zu konstatieren. Diesem kommt aber nicht ein solches Gewicht zu, dass dies eine Sachgrundbefristung rechtfertigt. Auch der Sachgrund der Eigenart der Arbeitsleistung ist im Lichte des Unionsrechts und hinsichtlich der Gewichtung im Vergleich mit den anderen Befristungen rechtfertigenden Sachgründen zu betrachten und mit dem Interesse des Arbeitnehmers an einem Bestandschutz als Ausprägung seiner grundrechtlich durch Art. 12 GG geschützten Berufsfreiheit zu kontrastieren. Hiernach handelt es sich beim arbeitsrechtlichen Befristungsrecht um Ausnahmerecht. National - wie europarechtlich - ist der unbefristete Arbeitsvertrag die übliche Form des Beschäftigungsverhältnisses zwischen Arbeitgebern und Arbeitnehmern. Dem Interesse an einer überschaubaren und geringeren Bindungsdauer des Vertrages muss deshalb ein besonderes den übrigen Sachgründen vergleichbares Gewicht zukommen. Als solches ist in den Bereichen programmgestaltender Mitarbeiter von Rundfunk- und Fernsehanstalten, von Mitarbeitern der Presse, mit Künstlern und Bühnendarstellern aufgrund des spezifischen Grundrechtsschutzes von Rundfunk, Presse und Kunst anerkannt, sodass das Interesse dieser Grundrechtsträger, sich eine hohe Flexibilität bei der Pro-

grammgestaltung etc. zu erhalten, die Befristung von Arbeitsverhältnissen rechtfertigen kann. Ein vergleichbares Gewicht der Interessenlage kommt den Vereinen im Spitzensport nicht zu. Eine weite Auslegung, die bereits das Interesse der Arbeitgeberseite ohne ein derartiges, etwa durch den speziellen Grundrechtsschutz vermitteltes, Gewicht für die Befristung als Sachgrund genügen lassen würde, würde zu Wertungswidersprüchen führen, insbesondere mit Blick auf die Entscheidung des Bundesarbeitsgerichts vom 04.12.2013 (7 AZR 457/12, juris), in welcher bei der Befristung eines programmgestaltenden Mitarbeiters mit einer Rundfunkanstalt eine einzelfallbezogene Abwägung zwischen dem Bestandsschutz des Arbeitnehmers und den bei Bejahung des Bestandsschutzes zu erwartenden Auswirkungen auf die Rundfunkfreiheit vorgenommen wurde. In dieser Entscheidung hat das Bundesarbeitsgericht das Interesse nach der Auswechslung der programmgestaltenden Mitarbeiter gerade nicht ausreichen lassen, sondern konkret und ins Einzelne gehend überprüft, ob die beklagte Sendeanstalt sich auf den Grundrechtsschutz der Rundfunkfreiheit nach Art. 5 Abs. 2 berufen kann. Bei einer weiten Auslegung bestünde nach der Überzeugung der Kammer auch ein Wertungswiderspruch zur Rechtsprechung des Europäischen Gerichtshofs zu Altersgrenzenregelungen, die einer strengen Verhältnismäßigkeitsprüfung unterliegen, und der in allen bisher ergangenen Entscheidungen zumindest auf das Erfordernis abhebt, dass mit der Tätigkeit des Arbeitnehmers ein erhebliches Sicherheitsrisiko verbunden sei und aufgrund rechtstatsächlicher Erkenntnisse allgemein anzunehmen sei, dass ab einem bestimmten Alter das Risiko altersbedingter Ausfallerscheinungen und unerwarteter Fehlreaktionen zunehme (vgl. auch BAG 23.06.2010 - 7 AZR 1021/08 - juris, zur tariflichen Altersgrenze von 60 Jahren für Mitglieder des Kabinenpersonals einer Fluggesellschaft). Dass im vorliegenden Fall die Befristung neben dem möglichen, drohenden Verschleiß aufgrund der Beanspruchung im Beruf auch auf die altersbedingte Ungewissheit der Leistungsentwicklung gestützt wird und damit zumindest mittelbar das Alter zum Befristungsgrund erhoben wird, ist dem Sachvortrag der Parteien mit aller Deutlichkeit zu entnehmen. Hiergegen bestehen durchgreifende Bedenken. Eine Erhebung des Alters zum Befristungsgrund kommt schon wegen des Verbots der Altersdiskriminierung, §§ 7,1 AGG, nicht in Betracht. Der Ausnahmetatbestand des § 10 Ziffer 5 AGG (Renteneintrittsalter) kann sie angesichts des Alters des Klägers nicht rechtfertigen.

- 39 3.2.3. Eine andere Betrachtung ergibt sich auch nicht aus den angeführten weiteren Gesichtspunkten der Üblichkeit der Befristung im Spitzensport, des Abwechslungsbedürfnisses des Publikums oder der Höhe der Vergütung. Im Einzelnen gilt folgendes:
- 40 Die Branchenüblichkeit ist als solche nicht geeignet, einen Sachgrund für die Befristung von Arbeitsverhältnissen zu begründen. Auch in der Argumentation des beklagten Vereins, der insoweit der ständigen Rechtsprechung des Bundesarbeitsgerichts Rechnung trägt, hat diese nur indizielle Bedeutung. Die Branchenüblichkeit kann bereits deshalb kein eigenständiger Befristungsgrund sein, da eine grundsätzlich verbotene Abweichung von einer Regel nicht deshalb gebilligt werden kann, weil sie üblich ist.
- 41 Ein generelles Bedürfnis des Publikums am Personalwechsel im Spitzensport dürfte sich erst und nur dann konkret einstellen, wenn der sportliche Erfolg ausbleibt. Die Kammer schließt sich der Auffassung an, dass sich der Gedanke, dass das Publikum sich an exponierten Schauspielern irgendwann sattgesehen habe, auf Profispieler in Mannschaften nicht übertragen lässt. Über die Beliebtheit bei Fans und deren Fortdauer entscheidet vielmehr im Wesentlichen der Erfolg (Backhaus in a.a.O., Rz 295). Wäre ein solches - erfolgsunabhängiges - Abwechslungsbedürfnis objektivierbar, so führte es dennoch mangels Gewicht nicht zu einer Rechtfertigung der Befristung von Arbeitsverhältnissen als Sachgrund. Dem stehen gewichtige Bestandsschutzinteressen auf Arbeitnehmerseite entgegen.
- 42 Die hohe Vergütung, rechtfertigt nach der Überzeugung der Kammer keine Verschiebung des Maßstabs für die Befristungskontrolle. Demgegenüber hatte das LAG Nürnberg in der Entscheidung vom 28.03.2006 (7 Sa 405/05 - juris, Rn. 65) ausgeführt, die Beseitigung des Kündigungsschutzes könne einen Ausgleich in hohen finanziellen Leistungen, die in hohen Vergütungen während des Arbeitsverhältnisses bestehen könnten, finden. Dann sei die hohe Vergütung ein Ausgleich für das vorzeitige Ausscheiden aus dem Berufsleben. Dies mache tendenziell Befristung

tungen auf den Zeitpunkt des prognostizierten Endes des Berufslebens eines Lizenzfußballers leichter möglich.

- 43 Eine derartige Verschiebung des Maßstabes ist in § 14 TzBfG nicht angelegt. Insbesondere enthält § 14 TzBfG keine Ausnahme für bestimmte Arbeitnehmergruppen oder für Hochverdiener. Die Rechtsauffassung, die vor der Geltung des Teilzeit- und Befristungsgesetzes die Rechtfertigung in Abhängigkeit von der Höhe der Vergütung bemessen hat, fußte darauf, dass nach der damaligen Rechtslage die Befristungskontrolle ausschließlich über den Umgehungstatbestand im Hinblick auf eine Umgehung des Kündigungsschutzrechtes erfolgte. Soweit nach den Kündigungsschutzbestimmungen für leitende Angestellte ein eingeschränkter Kündigungsschutz besteht insofern, als ein arbeitgeberseitiger Auflösungsantrag verbunden mit einer Abfindung im Kündigungsschutzprozess keiner Begründung bedarf, ist daraus vereinzelt gefolgert worden, hochbezahlte Arbeitnehmer bedürften nur eines eingeschränkten Befristungsschutzes. Ob diese Auffassung zutreffend war, kann dahinstehen. Nach Geltung des Teilzeit- und Befristungsgesetzes, das keine Ausnahme für leitende oder hochbezahlte Arbeitnehmer enthält, kann sie nicht aufrechterhalten werden. Gerade das Europarecht hat sich der Aufgabe verschrieben, der Gefahr der Prekarisierung von Arbeitsverhältnissen entgegen zu treten. Diese Gefahr ist nicht per se durch die hohe Vergütung während der Vertragslaufzeit vermeidbar. Dies gilt insbesondere dann, wenn es an einer Perspektive für die berufliche Entwicklung nach dem Vertragsende fehlt. Es dürfte im Bereich des Profifußballs typisch sein, dass eine Gelegenheit zur Erlernung eines Berufs neben dem Profisport, in den Jahren, in denen typischerweise eine Berufsausbildung stattfindet, nur sehr eingeschränkt oder gar nicht bestanden hat. Es besteht auch aus diesem Grund kein Anlass Profisportler gänzlich aus dem Schutzbereich des § 14 TzBfG herauszunehmen oder den Maßstab zu verschieben.
- 44 3.3. Ebenso wenig hält § 14 TzBfG einen anderen Maßstab bereit, wenn ein befristet vereinbartes Arbeitsverhältnis während der Vertragslaufzeit unkündbar ist. Deshalb trägt das Argument der Beklagten nicht, der Vorteil der Unkündbarkeit wiege den Nachteil der Befristung auf. Grundsätzlich lässt das TzBfG die Gestaltungsmöglichkeit zu, dass die Vertragsparteien für die Dauer der Befristung die ordentliche Kündigungsmöglichkeit vereinbaren oder dass sie es bei der Unkündbarkeit während der Vertragslaufzeit belassen. Unterschiedliche Maßstäbe für die Zulässigkeit der Befristungsvereinbarung selbst ergeben sich daraus ausweislich § 14 TzBfG nicht, die Argumentation lässt sich weder der Eigenart der Arbeitsleistung noch einem der anderen Sachgründe des § 14 Abs.1 TzBfG zuordnen. Insbesondere überzeugt der möglicherweise hinter der Argumentation der Beklagten liegende Gedanke nicht, es handele sich bei dem Erwerb der Unkündbarkeit für die Dauer der Vertragslaufzeit um einen Vorteil, der ein objektiviertes Interesse des Arbeitnehmers widerspiegeln würde. Dies entspreche dem Sachgrund eines in der Person des Arbeitnehmers liegenden Grundes (§ 14 Abs. 1 Ziffer 6 TzBfG). Die zeitlich auf die Dauer der Vertragslaufzeit beschränkte Unkündbarkeit ist bereits nicht geeignet, das Interesse am Bestandsschutz über die Vertragslaufzeit hinaus aufzuwiegen, und rechtfertigt auch nicht als Grund in der Person des Arbeitnehmers die Befristung.
- 45 Ein anderer Sachgrund für die Befristung des Arbeitsverhältnisses im Sinne von § 14 Abs. 1 Satz 1 TzBfG kommt nach dem Sachvortrag der Parteien nicht in Betracht.
- 46 Insgesamt erweist sich damit die mit dem Vertragsschluss am 07.05.2012 vereinbarte Befristung des Arbeitsverhältnisses nach § 14 TzBfG als unzulässig mit der Folge aus § 16 TzBfG: der Arbeitsvertrag gilt als auf unbestimmte Zeit geschlossen.
- 47 4. Der Hilfsantrag fällt danach nicht zur Entscheidung an.
- 48 II. Der Zahlungsanspruch in der geltend gemachten Höhe besteht nicht.
- 49 1. Der Anspruch auf Zahlung von Punkteinsatzprämien sowie Erfolgspunkteinsatzprämien ergibt sich unstreitig nicht bereits unmittelbar aus dem Arbeitsvertrag der Parteien, da die dort gere-

gelten Voraussetzungen nicht erfüllt worden sind. Der Kläger hat an den Spielen, für die er die jeweiligen Prämien begehrt, nicht teilgenommen.

- 50 2. Die Bedingung gilt auch nicht nach § 162 Abs. 1 BGB als eingetreten, da der Kläger das Vorliegen der Voraussetzungen nach dem Ergebnis der Beweisaufnahme nicht zur Überzeugung der Kammer bewiesen hat. Im Einzelnen gilt folgendes:
- 51 2.1. Nach § 162 Abs. 1 BGB gilt die Bedingung als eingetreten, wenn der Eintritt der Bedingung von der Partei, zu deren Nachteil er gereichen würde, wider Treu und Glauben verhindert wird.
- 52 2.2. Der Kläger hat geltend gemacht, ihm sei die Chance auf Teilnahme am Spielbetrieb und damit der Prämienerrichtungsmöglichkeit genommen worden. Hierfür seien nicht Leistungsgründe, sondern eine persönliche Animosität des Trainers ursächlich gewesen.
- 53 Grundsätzlich gilt § 162 BGB - hierin stimmt der beklagte Verein ausdrücklich zu - auch für einer Vertragspartei vertraglich ausdrücklich vorbehaltene Entscheidungen, sofern diese Voraussetzung und damit Bedingung für eine weitere Rechtsfolge sind.
- 54 Darum handelte es sich hier. Die Entscheidung über den Einsatz in Ligaspielen oblag vertraglich dem Verein. Es bestand keine Pflicht zum Einsatz in dem Sinne, dass die Beschäftigungspflicht im Arbeitsverhältnis nur in dieser Weise zutreffend erfüllt würde. Dies bedarf keiner längeren Ausführungen, da auch der Kläger dies nicht annimmt, seine Beschäftigungsverlangen beziehen sich vielmehr ausdrücklich auf den Trainingsbetrieb der 1. Mannschaft und seine Argumentation bezieht sich darauf, dass ihm durch den Ausschluss aus diesem Training die Chance auf den Spieleinsatz genommen worden sei. Dies entspricht den vertraglichen Regelungen des weiten Weisungsrechts in §§ 2, 5 des schriftlichen Arbeitsvertrages. Entsprechend auch einem bereits 1984 vom Bundesarbeitsgericht entschiedenen Fall eines Profifußballspielers ist die Spielteilnahme ausweislich des vorliegenden Arbeitsvertrages nur ein Teil der Arbeitsverpflichtung und der entsprechenden Beschäftigungspflicht (vgl. BAG 22.08.1984 - 5 AZR 539/81- juris) und konsequenterweise richtete sich die Geltendmachung des Klägers außergerichtlich auf den Trainingsbetrieb.
- 55 Die zwischen den Parteien streitige Frage, ob der Kläger angesichts der Vertragsgestaltung und insbesondere des Passus, wonach der Vertrag nur Gültigkeit für die Bundesliga hat, Anspruch auf Teilnahme am Trainings- und Spielbetrieb der ersten Mannschaft hat, kann dahinstehen, da sich auch daraus ein konkreter Einsatzanspruch nicht ableiten ließe. Angesichts des Aufbaus des Vertrags und der Zuordnung dieses Passus unter § 10 "Vertragsbeginn und -ende" geht die Kammer aber davon aus, dass die Parteien hier eine Geschäftsgrundlage definiert haben, und ein Widerspruch zu den konkret und explizit unter den entsprechenden Überschriften geregelten Weisungsbefugnissen des Vereins nicht besteht.
- 56 Bei der vertraglich vereinbarten Bedingung für die Zahlungsansprüche handelt es sich um den konkreten Einsatz in den jeweiligen Punktspielen. Dieser ist aufgrund der beklagtenseits zu verantwortenden Trainerentscheidung unterblieben.
- 57 2.3. Bei der Prüfung des § 162 Abs. 1 BGB kommt es maßgeblich auf die Frage an, ob derjenige, der den Eintritt einer Bedingung verhindert, sich rechtsmissbräuchlich verhält. Dies ist insbesondere dann der Fall, wenn er das ihm eingeräumte Recht nur als Vorwand für die Erreichung vertragsfremder oder unlauterer Zwecke ausübt, ein schutzwürdiges Eigeninteresse also fehlt. Damit kommt es dabei auf das mit der Einräumung der vorbehaltenen Entscheidung vertraglich verfolgte Interesse maßgeblich an. Dies ist im Falle des Spieleinsatzes eines Profifußballers durch den Beschäftigungsverein das Interesse am sportlichen Erfolg und lässt sich damit insgesamt als sportliche Gründe zusammenfassen. Diese können vielgestaltig sein. Ein schutzwürdiges Eigeninteresse des Vereins an einem Nichteinsatz ist anzuerkennen, wenn sportliche Grün-

de für den Nichteinsatz überhaupt vorliegen, in diesem Fall ist es unerheblich, wenn finanzielle Gründe hinzukommen.

- 58 Aus diesen Gründen ist die Argumentation des Klägers nicht überzeugend, soweit sie ausschließlich an die Arbeitsfähigkeit und die Abgrenzung von der Arbeitsunfähigkeit im Sinne von Leistungsgründen, die unter Zuhilfenahme ärztlichen Sachverständigen objektiv feststellbar wären, anknüpft. Der Einholung eines ärztlichen Sachverständigengutachtens bedurfte es daher nicht. Vielmehr ist unter dem Begriff der sportlichen Gründe eine Vielzahl von Einzelgesichtspunkten zu fassen, die insgesamt einem optimalen Auftritt der Mannschaft und der bestmöglichen Chance auf sportlichen Erfolg der Mannschaft dienen. Es bedarf angesichts der Vielschichtigkeit der Entscheidungskriterien eines weiten Ermessensspielraums für die Arbeitgeberseite, die diese im Profifußball durch den verantwortlichen Trainer ausübt. Der Trainer hat dabei den im Arbeitsvertrag eingeräumten weiten Spielraum zur Verwirklichung seiner Vorstellungen und zur Ermöglichung einer optimalen Mannschaftsaufstellung, bei der neben rein leistungsbedingten Gesichtspunkten - ohne Anspruch auf Vollständigkeit - insbesondere Gründe des Zusammenspiels der Mannschaft, taktische, gegebenenfalls auch konkret gegnerbezogene Gründe, solche des Vergleichs mit den in Betracht kommenden anderen Spielern im Kader, gegebenenfalls auch perspektivische, die weitere Entwicklung und das Zusammenspiel beachtende Gründe mitentscheidende Rollen spielen können. In der von dem beklagten Verein zitierten Entscheidung des Bundesarbeitsgerichts hat dieses unter sportlichen Gründen unter anderem die Möglichkeit gefasst, die Spielerfahrung für andere Torhüter zu ermöglichen (Urteil vom 19.01.2000 - 5 AZR 637/98 - juris, Rz 25).
- 59 Die Kammer versteht deshalb die wegen der Tatbestandsvoraussetzungen nach § 162 Abs. 2 BGB grundsätzlich bestehende Darlegungs- und Beweislast des Klägers zur Treuwidrigkeit der Entscheidungen des Trainers dahin, dass es dem Kläger oblag, den Beweis zu führen, dass die legitimen, vielfältigen Gründe, an denen der Trainer die Entscheidung ausrichten darf (sportliche Gründe) widerlegt seien durch persönliche Animosität als entscheidender Gesichtspunkt.
- 60 2.4. Diesen Beweis hat der Kläger nach dem Ergebnis der Beweisaufnahme nicht zur Überzeugung der Kammer geführt. Die Beweisaufnahme war zu den vorgetragenen Indizien bereits unergiebig.
- 61 Keiner der beiden Zeugen hat die in sein Wissen gestellten Indiztatsachen aus eigener Erinnerung bestätigt. Der Zeuge E. hat bekundet, er könne sich nicht genau erinnern, er könne, gefragt nach der Äußerung, die er gemacht haben solle, das weder verneinen noch bejahen. Eine Spindräumung habe er nicht angeordnet. Der Zeuge F. hat angegeben, den Spind des Klägers nicht geräumt zu haben. Damit sind beide vom Kläger unter Beweis gestellten Indiztatsachen von den benannten Zeugen nicht aus eigener Erinnerung bestätigt, teilweise sogar definitiv ausgeschlossen worden. Der Beweis ist nicht geführt.
- 62 Auch aus den detaillierten weiteren Ausführungen des Zeugen E. zu der Motivationslage, die bei der Entscheidung, den Kläger dem Trainings- und Spielbetrieb der Regionalligamannschaft zuzuweisen, zugrunde gelegen habe und zu den die Entscheidung beeinflussenden Faktoren ergibt sich kein neuer Sachvortrag, der dem Kläger günstig wäre und auf den er seinen Zahlungsantrag nunmehr hätte stützen können. Der Zeuge hat bekundet, für die Frage, ob der Spieler in der 1. Mannschaft stehe oder nicht, seien reine Leistungsgesichtspunkte maßgeblich, für die Aufforderung zum Verlassen der Kabine sei dann das Verhalten maßgeblich gewesen. Beim Kläger sei es ein Prozess gewesen, der sich gegenseitig bedingt habe, nachlassende Leistungen einerseits, professionelle Einstellung andererseits und Trainingsleistungen. Er sei sich bewusst, dass es sich dabei um eine sehr subjektive Betrachtung handle. Es sei immer auch um andere Punkte wie um das professionelle Aufwärmen und wie stark man sich als Spieler in die Mannschaft einbringe und ob man positiven Einfluss auf die Mannschaft nehme, gegangen. Die Entscheidung zu den Torhütern sei im Augsburg-Spiel gefallen wegen der Verletzung des Klägers und der roten Karte für den Ersatztorhüter I.. Danach habe G. als Torhüter seine Chance gehabt und genutzt. Dieser habe in den Spielen bis zur Winterpause gute und stabile Leistungen gezeigt und man habe bei ihm auch das größte Potenzial für die Zukunft gesehen. Entscheidungsgrundlage bei allen Entscheidungen, die getroffen würden, sei immer, ob am Wochenende das

Spiel gewonnen werden kann. Der Zeuge hat weiterhin auf die Frage des Klägervertreters zu dem Absturz von der Nummer 1 zu der Nummer 4 erklärt, die Entscheidung sei nicht spontan getroffen worden, sondern in einem Entscheidungsprozess. "Es war so, dass wir ihm danach nicht mehr zugetraut haben, ein wertvoller Bestandteil der Mannschaft zu sein, wenn er nicht selbst im Tor steht. Bei der Nummer 2 und Nummer 3 der Torhüter kommt diesen eine andere Rolle im Team zu als der Nummer 1. Das betrifft die Frage der Konkurrenz, der Stimmung und der Atmosphäre. Wir haben ihm dann tatsächlich menschlich und charakterlich diese Rolle nicht mehr zugetraut (...) Bis zu dem Gespräch hatte er aber dann auch durchaus die Möglichkeit, noch in die Mannschaft zurückzukehren. Nach dem Gespräch gab es dann keine Chance mehr."

- 63 Mit diesen Aussagen des Trainers ist zwar bestätigt, dass dem Kläger keine Möglichkeit mehr eingeräumt wurde, am Spielbetrieb der Erstligamannschaft teilzunehmen. Diese Entscheidung erweist sich aber unter Zugrundelegung der geschilderten vielschichtigen Motivation nicht als treuwidrig, sondern von solchen Gründen geleitet, zu deren Zweck, wie oben ausgeführt, dem Verein der Entscheidungsvorbehalt bei der Mannschaftsbesetzung eingeräumt worden ist. Sie folgt insgesamt sportlichen Gründen, die darauf ausgerichtet sind, wie der Zeuge ausdrücklich betont hat, die erfolgversprechendste Mannschaftsaufstellung für das jeweilige Spiel zu erreichen. Bei diesen können neben den auf den einzelnen Spieler bezogenen Leistungsgesichtspunkten selbstverständlich der Vergleich mit den Leistungen der anderen Spieler im Kader, die für dieselbe Position in Frage kommen, hinzugezogen werden, weiterhin Fragen des Zusammenspiels mit den anderen Spielern. Da es sich um eine Mannschaftssportart handelt, gehören hierzu neben taktischen Gesichtspunkten auch solche persönliche oder Verhaltensgesichtspunkte, die auf das bestmögliche Zusammenspiel der Mannschaft Einfluss haben. In Übereinstimmung auch mit der oben zitierten Entscheidung des Bundesarbeitsgerichts (5 AZR 637/98 a.a.O) dürfen auch perspektivische, die weitere Entwicklung der Spieler berücksichtigende, Kriterien eine Rolle spielen. Alle vom Zeugen genannten Gesichtspunkte halten sich in diesem Rahmen, dem Kläger gelingt es also durch seine Beweisführung gerade nicht, sie zu widerlegen.
- 64 Insgesamt erweist sich damit die Zahlungsforderung als unbegründet.
- 65 III. Die Nebenentscheidungen beruhen auf § 92 ZPO wegen der Pflicht zur Kostentragung beider Parteien entsprechend der Quote ihres jeweiligen Unterliegens in der Hauptsache und auf §§ 61 Abs. 1 ArbGG, 3 ff. ZPO zum Streitwert.