
Datum: 08.01.2010
Gericht: Oberlandesgericht Hamm
Spruchkörper: 12. Zivilsenat
Entscheidungsart: Urteil
Aktenzeichen: 12 U 124/09
ECLI: ECLI:DE:OLGHAM:2010:0108.12U124.09.00

Vorinstanz: Landgericht Bochum, 8 O 511/08

Tenor:

Die Berufung der Klägerin gegen das Urteil der 8. Zivilkammer des Landgerichts Bo-chum vom 19. März 2009 und die Anschlussberufung des Beklagten zu 1) werden zurückgewiesen.

Die Klägerin trägt die in der Berufungsinstanz entstandenen außergerichtlichen Kosten der Beklagten zu 2) und 3).

Die übrigen Kosten des Berufungsverfahrens tragen die Klägerin zu 95 % und der Beklagte zu 1) zu 5 %.

Das Urteil ist vorläufig vollstreckbar.

Die Klägerin kann die Zwangsvollstreckung des Beklagten zu 1) durch Sicherheits-leistung in Höhe des jeweils zu vollstreckenden Betrages abwenden, wenn nicht zuvor der Beklagte zu 1) Sicherheit in gleicher Höhe leistet.

Die Revision wird nicht zugelassen.

Gründe :

1

2

I.

- Die Klägerin betreibt eine Agentur für Beratung und Management im Profifußball. Am 08.02.2007 schloss sie mit dem Beklagten zu 1) einen bis zum 30.06.2008 befristeten Vertrag, nach welchem sie den Beklagten zu 1) in allen seine Tätigkeit als Berufsfußballspieler betreffenden Angelegenheiten, insbesondere beim Abschluss von Transfer- und Arbeitsverträgen beraten sollte, wobei die im Zusammenhang mit Vereinswechseln und Vertragsverlängerungen übliche Vergütung von dem jeweiligen Verein gezahlt werden sollte. In den Vorbemerkungen zu diesem Vertrag ist ausgeführt, dass der Beklagte zu 1) sich "ausschließlich" von der Klägerin "beraten und unterstützen" lassen sollte. Nach Ziffer 4.2 des Vertrages ist die Kündigung innerhalb der Vertragsdauer sowohl für den Spieler als auch für die Klägerin "bis spätestens zum dritten Werktag eines Kalendermonats für den Ablauf des übernächsten Monats zulässig". 3
- Im Februar/März 2008 erfolgten Vertragsverhandlungen der Klägerin mit dem X C über eine Verlängerung des mit dem Beklagten zu 1) geschlossenen Vertrages, wobei sich der Beklagte zu 1) ein monatliches Gehalt von 30.000,-- € vorstellte. Mit Schreiben vom 30.03.2008, wegen dessen näherer Einzelheiten auf die Anlage K 11 zur Klageschrift verwiesen wird, kündigte der Beklagte zu 1) den mit der Klägerin geschlossenen Beratungsvertrag außerordentlich, hilfsweise ordentlich zum nächstmöglichen Zeitpunkt. Unter Einschaltung der von dem Beklagten zu 3) betriebenen Agentur wurden danach weitere Verhandlungen mit den X C geführt, die schließlich zum Abschluss eines 3-Jahres-Vertrages führten. 4
- Die Klägerin wertet das Verhalten des Beklagten zu 1) als vorsätzlichen Vertragsbruch und hat die Beklagten - die Beklagten zu 2) und 3) als Anstifter des Vertragsbruches - wegen der ihr angeblich in Höhe von 107.100,00 € entgangenen Provisionszahlung des X C auf Schadensersatz in Anspruch genommen und behauptet, eine vom Verein zu zahlende Provision in dieser Größenordnung sei nach den in der Fußballbundesliga herrschenden Gepflogenheiten bei der Qualifikation und dem Gehalt des Beklagten zu 1) üblich. 5
- Das Landgericht hat mit dem angefochtenen Urteil die auf Verurteilung der Beklagten zur gesamtschuldnerischen Zahlung von 107.100,- € zuzüglich Zinsen in Höhe von 5 Prozentpunkten über dem jeweiligen Basiszinssatz seit dem 01.05.2008 sowie von vorgerichtlichen Anwaltskosten in Höhe von 2.592,60 € nebst Zinsen in Höhe von 5 Prozentpunkten über dem jeweiligen Basiszinssatz seit dem 01.05.2008 gerichtete Klage mit der Begründung abgewiesen, hinsichtlich der Beklagten zu 2) und 3) fehle es bereits an substantiiertem Tatsachenvorbringen zu den Voraussetzungen der in Betracht kommenden Haftungsnormen. Hinsichtlich des Beklagten zu 1) könne dahingestellt bleiben, ob dem Grunde nach ein Anspruch bestehe. Jedenfalls zur Höhe der in der Fußballbundesliga angeblich üblichen Provisionszahlungen fehle es an substantiiertem Vortrag der Klägerin. 6
- Die auf Freistellung von vorgerichtlichen Anwaltskosten aus Anlass der Abwehr der Klageforderung gerichtete Widerklage des Beklagten zu 1) hat das Landgericht mit der Begründung abgewiesen, die Geltendmachung eines tatsächlich nicht bestehenden Anspruches löse jedenfalls dann keine Ersatzansprüche aus, wenn - was hier der Fall sei - der Anspruchsberühmung eine vertretbare rechtliche Beurteilung zu Grunde liege. 7
- Gegen diese Entscheidung richten sich die Berufung der Klägerin und die Anschlussberufung des Beklagten zu 1). 8

Die Klägerin begründet ihre nach Zurücknahme der Berufung gegen die Beklagten zu 2) und 3) nur noch gegen den Beklagten zu 1) gerichtete Berufung wie folgt:

Dass in der Fußball-Bundesliga bei einer Vertragsverlängerung eines Stammspielers üblicherweise vom Verein eine Vergütung von zumindest 1,5 Monatsgrundgehältern zuzüglich Mehrwertsteuer pro Vertragsjahr an den vermittelnden Spielerberater gezahlt werde, habe sie erstinstanzlich hinreichend substantiiert dargelegt und durch die hierzu benannten, mit den Verhältnissen innerhalb der Bundesliga vertrauten Zeugen unter Beweis gestellt. Diese übliche Praxis werde durch die von ihr nunmehr ergänzend vorgetragenen Beispielsfälle bestätigt. 10

Um dem Streit, ob der Bekl. zu 1) nach seinem damaligen Leistungsstand als Stammspieler oder als Ergänzungsspieler zu qualifizieren sei, aus dem Weg zu gehen, mache sie jetzt nur noch die für Ergänzungsspieler übliche Vergütung von einem Monatsgehalt plus Mehrwertsteuer pro Vertragsjahr geltend, wobei sie auch die Berechnung der verlangten vorgerichtlichen Anwaltskosten an den geminderten Betrag von 71.400,00 € (2 Vertragsjahre x 30.000,00 € x 1,19) anpasse. 11

Zum Anspruchsgrund verweist die Klägerin auf ihre erstinstanzlichen Ausführungen. 12

Die Klägerin beantragt, 13

unter Abänderung der angefochtenen Entscheidung den Beklagten zu 1) zur Zahlung von 71.400,00 € sowie weiterer 2.300,00 €, jeweils zuzüglich Zinsen in Höhe von fünf Prozentpunkten über dem jeweiligen Basiszinssatz seit dem 1.05.2008, zu verurteilen. 14

Der Beklagte zu 1) beantragt, 15

die Berufung der Klägerin zurückzuweisen, 16

und im Wege der Anschlussberufung widerklagend, 17

unter Abänderung des angefochtenen Urteils die Klägerin zur Freistellung des Beklagten zu 1) von der Zahlungsverpflichtung auf Grund der Gebührenrechnung (Nr. 3272/08/982) der Rechtsanwälte C3 & U GbR vom 16.4.2008 zu verurteilen. 18

Er begründet seine Anträge wie folgt: 19

Die Exklusivitätsvereinbarung der Parteien sei unwirksam, seine außerordentliche Kündigung des Vertrages dagegen wirksam, so dass die Klageforderung schon dem Grunde nach nicht bestehe. 20

Das ergänzende, von ihm inhaltlich bestrittene Klagevorbringen zum Schaden sei als verspätet zurückzuweisen. In den von der Klägerin erst jetzt vorgetragenen Beispielsfällen habe es - anders als im vorliegenden Fall - jeweils eine Provisionsvereinbarung des Spielerberaters mit dem Verein gegeben. Ob es der Klägerin im Falle einer Fortsetzung des Beratungsvertrages gelungen wäre, einen Vertrag mit dem X C zu vermitteln, und ob der Verein in dem Fall auch mit ihr eine Provisionsvereinbarung getroffen hätte, sei weiterhin offen. 21

Da er zu Unrecht mit einer Forderung von mehr als 100.000,00 € überzogen worden und der Vorwurf des Vertragsbruches ehrverletzend gewesen sei, habe er Anspruch auf die mit der Widerklage geltend gemachten vorgerichtlichen Anwaltskosten. 22

Wegen der Einzelheiten des weiteren Vorbringens der Parteien wird auf den Inhalt und die Anlagen der gewechselten Schriftsätze verwiesen. 23

II. 24

Die Berufung der Klägerin und die Anschlussberufung des Beklagten zu 1) sind zulässig; in der Sache haben beide keinen Erfolg. 25

1. 26

Ob zum Zeitpunkt der unter Ausschluss der Klägerin geführten Verhandlungen mit dem X C der Beratungsvertrag der Parteien noch bestand oder durch die Kündigung des Beklagten zu 1) bereits zuvor beendet worden war, kann dahingestellt bleiben. Ein vertraglicher Schadensersatzanspruch der Klägerin gem. den §§ 280, 282, 241 Abs. 2 BGB besteht jedenfalls deshalb nicht, weil der Beklagte zu 1) durch die unter Mithilfe des Beklagten zu 3) geführten Vertragsverlängerungsverhandlungen mit dem X C keine Vertragspflichten gegenüber der Klägerin verletzt hat. Der als Pflichtverletzung in Betracht kommende Verstoß gegen die vertragliche Regelung, nach welcher der Beklagte zu 1) beim Abschluss und der Verlängerung von Arbeitsverträgen ausschließlich die Dienste der mit den entsprechenden Verhandlungen zu bevollmächtigten Klägerin in Anspruch nehmen sollte, löst Schadensersatzverpflichtungen deshalb nicht aus, weil diese Exklusivitätsvereinbarung gem. § 297 Nr. 4 SGB III i.V.m. § 134 BGB nicht wirksam ist. Nach dieser Bestimmung sind Vereinbarungen unwirksam, die sicherstellen sollen, dass ein Arbeitssuchender sich ausschließlich eines bestimmten Vermittlers bedient. Um eine solche Vereinbarung geht es hier. Der Beklagte hat somit keine Vertragspflicht durch die Inanspruchnahme eines anderen Vermittlers und die Kündigung des Vertrages mit der Klägerin verletzt. Die von der Klägerin gegen die Anwendbarkeit dieser Bestimmung im vorliegenden Fall angeführten Argumente überzeugen nicht. 27

a) 28

Entgegen der Auffassung der Klägerin war der Beklagte zu 1) Arbeitssuchender im Sinne der genannten Bestimmung. Soweit die Klägerin aus § 37 b SGB III in der bis zum 31.12.2008 gültigen Fassung herleitet, dass Arbeitssuchender nur ist, wer bereits arbeitslos ist oder innerhalb der nächsten drei Monate seinen gegenwärtigen Arbeitsplatz verliert, ist ihr nicht zu folgen. Die durch diese Bestimmung begründete Verpflichtung eines Arbeitnehmers, sich im Falle eines endenden Arbeitsverhältnisses spätestens drei Monate vor Beendigung als Arbeitssuchender bei der Agentur für Arbeit zu melden, soll im Interesse der Beitragszahler lediglich sicherstellen, dass bei drohender Arbeitslosigkeit die Bemühungen um einen neuen Arbeitsplatz frühzeitig einsetzen. Dass jemand, dessen gegenwärtiger Arbeitsvertrag noch länger als drei Monate läuft, kein Arbeitssuchender ist, ist dieser Regelung dagegen nicht zu entnehmen. Wer Arbeitssuchender ist, ergibt sich nicht aus § 37 b SGB III, sondern aus § 15 SGB III. Danach sind Arbeitssuchende solche Personen, die eine Beschäftigung als Arbeitnehmer suchen, und zwar auch dann, wenn sie bereits eine Beschäftigung oder selbstständige Tätigkeit ausüben. Als Berufsspieler war der Beklagte zu 1) weisungsgebundener Arbeitnehmer (vgl. LAG Rheinland-Pfalz, SpuRt 2000, 119) und mithin zum Zeitpunkt der unter Ausschluss der Klägerin geführten Vertragsverlängerungsverhandlungen mit dem X C Arbeitssuchender im Sinne des § 15 SGB III. Darauf, ob er auch schon zum Zeitpunkt des Abschlusses des Vertrages der Parteien Arbeitssuchender war, kommt es, da er durch die Exklusivitätsvereinbarung während der gesamten Laufzeit des Beratungsvertrages bei Vereinswechseln oder Vertragsverlängerungen an die Klägerin als Vermittlerin gebunden sein sollte, nicht an. 29

b)	30
Der Klägerin ist auch nicht zu folgen, soweit sie meint, mit Rücksicht auf Sinn und Zweck der Regelung des § 297 Nr. 4 SGB III sei hier deshalb nicht von der Unwirksamkeitsfolge auszugehen, weil ihre Dienstleistung für den Beklagten zu 1) selbst unentgeltlich und dieser deshalb nicht schutzbedürftig gewesen sei.	31
Zum einen ist zu berücksichtigen, dass die Zahlungen, welche ein Verein an den vermittelnden Spielerberater leistet, nicht mehr für die Bezahlung des Spielers selbst zur Verfügung stehen, so dass sich jedenfalls mittelbar eine finanzielle Belastung des Spielers ergibt. Im Ergebnis macht es keinen Unterschied, ob die Vermittlungsprovision bei der Bemessung des Spielergehalts mit berücksichtigt und dann vom Spieler selbst an den Vermittler gezahlt wird oder ob der Verein die Provisionen unmittelbar an den Vermittler zahlt.	32
Zum anderen ist bei einer exklusiven Bindung des Arbeitssuchenden an einen einzelnen Vermittler der Zweck des § 297 Nr. 4 SGB III unabhängig davon, wie die Vergütungsregelung des Beratungsvertrages konkret ausgestaltet ist, stets tangiert. Die Bestimmung dient dem Schutz sowohl des Arbeitssuchenden als auch des Arbeitgebers. Beide sollen nicht an nur einen Vermittler gebunden werden können (vgl. BT-Drucksache 14/8546, S. 7). Sie soll verhindern, dass durch die exklusive Bindung Vermittlungschancen ungenutzt bleiben. Der Arbeitnehmer soll deshalb bei der Arbeitsplatzsuche jederzeit die Möglichkeit haben, sich der Dienste eines weiteren privaten Vermittlers zu bedienen. Eine ihn hieran hindernde vertragliche Abrede ist auf die Vereitelung dieses Ziels der gesetzlichen Regelung auch dann gerichtet, wenn dem Arbeitnehmer aus dem auf die Arbeitsvermittlung gerichteten Vertrag keine finanziellen Belastungen erwachsen.	33
Die von der Klägerin als Beleg für ihre abweichende Auffassung zitierten Entscheidungen OLG Hamburg, ZUM 2008, 144-147 und LG Berlin, ZUM 2007, 754-757 betreffen Managementverträge mit freischaffenden Künstlern. Sie sind im Hinblick auf die Wirksamkeit einer Exklusivbindung ebenso wenig einschlägig wie das weiter zitierte Urteil des OLG Frankfurt/Main, SpuRt 2007, 246-24, das zwar einen Berufssportler betrifft, sich inhaltlich aber nur mit der Frage befasst, ob der Managementvertrag gegen das damals noch geltende Arbeitsvermittlungsverbot verstieß.	34
2.	35
Die mit der Anschlussberufung verfolgte Widerklageforderung ist aus den zutreffenden Gründen der angefochtenen Entscheidung nicht begründet.	36
Nach der Rechtsprechung des BGH (BauR 2009, 1147) stellt die Geltendmachung tatsächlich nicht geschuldeter vertraglicher Leistungen zwar ein pflichtwidriges Handeln im Sinne von § 280 Abs. 1 Satz 1 BGB gegenüber dem Vertragspartner dar. Zu vertreten hat der Anspruchssteller diese Pflichtverletzung aber nicht schon dann, wenn er nicht erkannt hat, dass seine Rechtsposition in der Sache nicht berechtigt ist, sondern erst, wenn er diese Rechtsposition auch nicht als plausibel ansehen durfte. Bei der danach gebotenen Plausibilitätskontrolle durfte die Klägerin mit Rücksicht auf den Vertragswortlaut davon ausgehen, dass ihre Ansprüche berechtigt sind.	37
III.	38
Die Kostenentscheidung beruht auf den §§ 97, 516 Abs. 3 ZPO.	39
	40

Die Entscheidung über die vorläufige Vollstreckbarkeit beruht auf den §§ 708 Nr. 10, 711 ZPO.

Die Revision war nicht zuzulassen, weil die Rechtssache weder grundsätzliche Bedeutung hat, noch die Fortbildung des Rechts oder die Sicherung einer einheitlichen Rechtsprechung eine Entscheidung des Revisionsgerichts erfordert.

41