

Entscheidungsbesprechung

Befristung von Arbeitsverträgen im Lizenzspielerbereich

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.

(Leitsätze des Verf.)

TzBfG § 14

ArbG Mainz, Urt. v. 19.3.2015 – 3 Ca 1197/14¹

I. Sachverhalt

Heinz Müller ist 36 Jahre alt und aktuell vereinsloser Fußballprofi. Als Bundesliga-Torwart stand er 65-mal für den 1. FSV Mainz 05 zwischen den Pfosten. 16-mal blieb er dabei ohne Gegentor. Größeren Medienrummel zog er unlängst jedoch abseits des Platzes auf sich. Vor dem ArbG Mainz erstritt Müller ein Urteil, das von den Medien bereits vor dem ungewissen Eintritt der Rechtskraft mit der Bosman-Entscheidung des Europäischen Gerichtshof aus dem Jahr 1995 verglichen wird.²

Der Torhüter wurde im Jahr 2009 erstmals aufgrund eines auf drei Jahre befristeten Vertrags als Lizenzfußballspieler beim Bundesligisten 1. FSV Mainz 05 beschäftigt. Im unmittelbaren Anschluss schlossen die Parteien erneut einen auf zwei Jahre befristeten Vertrag, der im Sommer des Jahres 2014 enden sollte.

Heinz Müller erhob vor dem ArbG Mainz allerdings Klage nach § 17 TzBfG, gerichtet auf Feststellung, dass das Arbeitsverhältnis aufgrund Rechtsunwirksamkeit der Befristung nicht beendet wurde.

Das ArbG Mainz gab der Klage in seinem Urteil vom 19.3.2015 statt.³ Die Mainzer Richter stellten zunächst fest, dass die Befristung eines Arbeitsverhältnisses mit einem Profifußballer nur nach Maßgabe des § 14 TzBfG zulässig ist. Da hier eine sachgrundlose Befristung nach § 14 Abs. 2 TzBfG auf Grund des Überschreitens der Höchstbefristungsdauer von zwei Jahren nicht mehr in Betracht kam, hatte das ArbG das Vorliegen eines sachlichen Grundes nach § 14 Abs. 1 TzBfG zu überprüfen. Nach Auffassung der Richter

konnte die Befristung hier weder durch die Eigenart der Arbeitsleistung gem. § 14 Abs. 1 S. 2 Nr. 4 TzBfG, noch durch in der Person des Arbeitnehmers liegende Gründe gem. § 14 Abs. 1 S. 2 Nr. 6 TzBfG gerechtfertigt werden.⁴

II. Auswirkungen auf die Praxis

Sollte das Urteil tatsächlich in Rechtskraft erwachsen, hätte dies immense Auswirkungen auf den Profifußball.

In der Branche stellen befristete Arbeitsverträge derzeit die absolute Regel dar. Folgt man der Rechtsauffassung der Mainzer Richter, könnten Arbeitsverträge von Lizenzfußballspielern dem Grunde nach nur noch bis zur Höchstdauer von zwei Jahren befristet werden. Bei längerer Beschäftigung müsste ein besonderer sachlicher Grund nach § 14 Abs. 1 TzBfG die Befristung rechtfertigen.

In vielen gegenwärtigen Fällen bestünden daher wohl ungewollt unbefristete Arbeitsverträge. Das heißt der Verein⁵ als Arbeitgeber könnte sich nur unter Beachtung des Kündigungsschutzgesetzes von Spielern trennen, die ihren Leistungszenit altersbedingt überschritten haben oder schlicht nicht mehr in das Spielkonzept des Trainers passen. Angesichts der hohen Anforderungen, die das BAG hier stellt, kann dies im Einzelfall mit erheblichen Schwierigkeiten verbunden sein.

Bestünde seitens des Vereins kein Kündigungsgrund wäre eine Beschäftigung bis zum Rentenalter die Folge. Ein Ergebnis, das den Besonderheiten des Spitzensportes nicht gerecht wird und somit wenig praxistauglich ist.

Eine weitere häufig nicht zur Sprache gebrachte Folge von erheblicher wirtschaftlicher Bedeutung liegt darin, dass die auf Grund unwirksamer Befristung gem. § 16 S. 1 TzBfG unbefristeten Arbeitsverträge seitens der Spieler unter Einhaltung der Kündigungsfristen des § 622 BGB ordentlich gekündigt werden könnten. Bei einer wirksamen Befristung hingegen wäre eine ordentliche Kündigung gem. §§ 621 Abs. 3 BGB, 16 Abs. 3 TzBfG grundsätzlich nicht möglich. Zwar verbietet § 16 S. 1 HS. 2 TzBfG bei unwirksamer Befristung eine ordentliche Kündigung des Arbeitgebers vor Ablauf des vereinbarten Vertragsendes. Der Arbeitnehmer wird durch § 16 S. 1 TzBfG allerdings in seinem Recht auf ordentliche Kündigung nicht beschränkt.⁶

Der Gesetzgeber hat durch diese eindeutige Entscheidung auch einer Auslegung der Befristungsabrede als wirksam mitvereinbarte Mindestdauer, neben der nach § 14 TzBfG unwirksam vereinbarten Höchstdauer, wie vor Inkrafttreten des TzBfG von der h.M. angenommen, eine Absage erteilt.⁷

Folglich könnten alle Spieler mit unwirksam befristeten Arbeitsverträgen ihren Vertrag unter Einhaltung der Kündi-

¹ Die Entscheidung ist abgedruckt in NZA 2015, 684.

² Abendzeitung (online) v. 26.3.2015, abrufbar unter www.abendzeitung-muenchen.de/inhalt.naechste-revolution-nach-bosman-mueller-urteil-rechtsgueltig-das-waere-eine-kat-astrophe.c75c1fbc-fd7e-43e9-81a3-8a4145f39580.html (22.9.2015); 11Freunde online v. 2.4.2015, abrufbar unter <http://www.11freunde.de/interview/ist-heinz-mueller-der-neue-bosman> (22.9.2015).

³ ArbG Mainz NZA 2015, 684.

⁴ ArbG Mainz NZA 2015, 684 (685).

⁵ Nachfolgend wird unabhängig von der Rechtsform vereinfachend von Vereinen gesprochen, obwohl auch Kapitalgesellschaften, wie beispielsweise die FC Bayern München AG an den Spielbetrieben im Berufsfußball teilnehmen.

⁶ Hesse, in: Münchener Kommentar zum BGB, 6. Aufl. 2012, § 16 TzBfG Rn. 9.

⁷ Meinel, in: Meinel/Heyn/Herms, Kommentar zum TzBfG, 4. Aufl. 2012, § 16 Rn. 4, 7.

gungsfristen ordentlich kündigen. Für wechselwillige Spieler würde dies die Möglichkeit eröffnen ihren Arbeitsvertrag zu kündigen und nach Vertragsende ablösefrei zu einem anderen Verein zu wechseln.

Die nicht selten im zweistelligen Millionenbereich liegenden Ablösesummen, welche eine Gegenleistungen für die vorzeitige Aufhebung des Vertrages darstellen,⁸ müssten damit in dieser Konstellation nicht gezahlt werden.

Folglich hätte das Urteil nicht nur eine unbefristete Bindung der Vereine an eine Mehrzahl von Spielern zur Folge, sondern würde den Vereinen auch die Planungssicherheit für die Vertragslaufzeit nehmen, die sich aus den Befristungen bisher ergab.

III. Würdigung

Nachgehend soll die vom ArbG Mainz dargelegte Rechtsansicht kritisch beleuchtet werden und damit der Frage nachgegangen werden, ob die vom 1. FSV Mainz 05 eingelegte Berufung Erfolg verspricht.

1. Arbeitnehmereigenschaft der Lizenzfußballspieler

Für die Anwendbarkeit des § 14 TzBfG konstitutiv ist, dass in der Vereinbarung zwischen Verein und Lizenzspieler ein Arbeitsvertrag zu sehen ist. Entscheidend ist mithin, ob der Lizenzspieler auf Grund privatrechtlichen Vertrags im Dienste des Vereins zur Leistung weisungsgebundener, fremdbestimmter Arbeit in persönlicher Abhängigkeit verpflichtet ist.⁹

Das ArbG Mainz hat mit der ganz h.M.¹⁰ auf Grund letzterer Definition die Arbeitnehmereigenschaft eines Profifußballers bejaht. Hintergrund ist, dass insbesondere eine Weisungsabhängigkeit der Spieler u.a. in Bezug auf spieltechnische Anweisungen, Trainingszeiten, Wettbewerbszeiten und eventuelle außersportliche Verpflichtungen, wie Presse- oder Werbetermine besteht.¹¹

Mithin ist § 14 TzBfG anzuwenden.

2. Sachgrundlose Befristung

§ 14 Abs. 2 TzBfG eröffnet den Arbeitgebern zwar die oben angesprochene Möglichkeit den Arbeitsvertrag sachgrundlos bis zu einer Höchstdauer von zwei Jahren zu befristen. Allerdings wird diese Höchstbefristungsdauer regelmäßig, wie auch im streitigen Fall von dem beklagten Arbeitgeber, überschritten.

3. Sachgrund gem. § 14 Abs. 1 TzBfG

Die Befristung des Arbeitsvertrages bedarf daher gem. § 14 Abs. 1 S. 1 TzBfG eines rechtfertigenden sachlichen Grundes.

Das Gesetz benennt dabei in § 14 Abs. 1 S. 2 TzBfG beispielhaft acht Fälle in denen ein solcher gegeben ist. Die Aufzählung ist jedoch nicht abschließend, was durch das Wort „insbesondere“ verdeutlicht wird.¹²

Der in § 14 Abs. 1 S. 2 Nr. 1 TzBfG genannte Grund des vorübergehenden betrieblichen Bedarfs an der Arbeitsleistung kann für die Befristung von Lizenzspielerverträgen zumindest grundsätzlich keine Rechtfertigung liefern. Denn gemeint ist hier, was schon der Wortlaut nahelegt, dass lediglich vorübergehender Arbeitsanfall besteht.¹³ So wäre es verfehlt, hier auf die zeitlich begrenzte Leistungsfähigkeit der Spieler abzustellen, was sich insbesondere aus einer systematischen Auslegung mit Blick auf § 14 Abs. 1 S. 2 Nr. 6 TzBfG ergibt. Der Arbeitsanfall bei den Lizenzmannschaften variiert in der Regel nicht.

Auch die in § 14 Abs. 1 S. 2 Nr. 2, 3, 5, 7 und 8 TzBfG genannten Gründe können zumindest die flächendeckende Befristung von Arbeitsverträgen in der Branche nicht rechtfertigen und waren auch im Prozess vor dem ArbG Mainz ohne Relevanz. Genauerer Betrachtung bedürfen hingegen die von den Mainzer Richtern geprüften § 14 Abs. 1 S. 2 Nr. 4, 6 TzBfG.

a) Eigenart der Arbeitsleistung, § 14 Abs. 1 S. 2 Nr. 4 TzBfG

Als Rechtfertigungsgrund kommt die Eigenart der Arbeitsleistung als Profifußballspieler in Betracht, welche auch im streitigen Verfahren von Beklagtenseite vorgebracht wurde.

Ob dieser Sachgrund für Lizenzfußballspieler greift, ist höchststrichtrich, soweit ersichtlich, noch ungeklärt.¹⁴

Die Bezahlung hoher Löhne oder das Renommee der Spieler rechtfertigen dabei nicht die Annahme eines Sachgrundes gem. § 14 Abs. 1 S. 2 Nr. 4 TzBfG,¹⁵ da der Befristungsschutz, ebenso wie der Kündigungsschutz, nicht „abkaufbar“ ist. Einzig für den Kündigungsschutz ist in § 14 Abs. 2 KSchG eine Ausnahme vorgesehen.¹⁶

Auch die Üblichkeit befristeter Arbeitsverträge kann die Befristung freilich nicht eigenständig rechtfertigen, sondern allenfalls indizielle Bedeutung haben.¹⁷ Es ist daher zu prüfen, ob die Eigenart der geschuldeten Leistung Ursache und gleichzeitig Sachgrund der üblichen Befristungsabreden ist.

¹² Hesse (Fn. 6), § 14 TzBfG Rn. 12.

¹³ Müller-Glöge, in: Erfurter Kommentar zum Arbeitsrecht, 15. Aufl. 2015, § 14 TzBfG Rn. 23.

¹⁴ Zur Befristung von Arbeitsverträgen von Trainern BAG AP BGB § 611 Berufssport Nr. 14; BAG AP AÜG § 13 Nr. 1; BAG SpuRT 1996, 21.

¹⁵ BAG AP BGB § 620 Bedingung Nr. 28; so auch ArbG Mainz NZA 2015, 684 (687).

¹⁶ Backhaus, in: Ascheid/Preis/Schmidt, Kündigungsrecht, 4. Aufl. 2012, § 14 TzBfG Rn. 298.

¹⁷ BAG AP BGB § 611 Berufssport Nr. 14; Preis, in: Staudinger, Kommentar zum BGB, 2012, § 620 Rn. 123.

⁸ BAG NZA 2013, 1206 (1207 f.); Kelber, NZA 2001, 11 (12).

⁹ Müller-Glöge, in: Münchener Kommentar zum BGB, 6. Aufl. 2012, § 611 Rn. 171.

¹⁰ BAG NZA 2000, 771 (773); BAG NZA 1999, 989; BAG NZA 1993, 750; BAG NZA 1996, 1207; BAG NJW 1980, 470.

¹¹ Linck, in: Schaub, Arbeitsrechts-Handbuch, 15. Aufl. 2013, § 188 Rn. 9.

Unter § 14 Abs. 1 S. 2 Nr. 4 TzBfG fallen vor allem die so genannten Verschleißtatbestände.¹⁸

Nach der Gesetzesbegründung bezieht sich die fragliche Norm insbesondere auf das von der Rspr. aus Art 5 Abs. 1 S. 2 GG abgeleitete Recht der Rundfunkanstalten aus Gründen der Programmplanung, programmgestaltende Mitarbeiter nur für eine bestimmte Zeit zu beschäftigen. Darüber hinaus sollte das aus der Kunstfreiheit abgeleitete Recht der Bühnen entsprechend dem vom Intendanten verfolgten künstlerischen Konzept Arbeitsverträge mit Solisten (Schauspieler, Tänzer, Solosänger u.a.) befristet abzuschließen, gesetzlich verankert werden.¹⁹

Teilweise wird versucht, diese für Solisten im Bühnenwesen anerkannte Befristungsmöglichkeit,²⁰ bzw. die Befristungsmöglichkeit für Schauspieler und Unterhaltungskünstler in Funk- und Fernsehen²¹ auf Profifußballer zu übertragen, da durch die den bezahlten Fußball prägenden kommerziellen Interessen, eine die Gleichbehandlung rechtfertigende Nähe zur Unterhaltungsbranche bestünde und auch hier ein Abwechslungsbedürfnis des Publikums anzuerkennen sei.²²

Zu überzeugen vermögen diese Argumentationen jedoch vor allem deshalb nicht, weil die oben genannten Fallgruppen, wie auch die Gesetzesbegründung zeigt, maßgeblich auf die Rundfunk²³- bzw. Kunstfreiheit²⁴ gestützt werden. Im Falle des bezahlten Fußballs sind diese jedoch ebenso wenig wie sonstige spezifische Grundrechte einschlägig.²⁵ Weiter stellt das ArbG Mainz überzeugend fest, dass die Befristung auch nicht durch ein generelles Abwechslungsbedürfnis des Publikums bezüglich der Spieler gerechtfertigt werden kann. Ein Bedürfnis des Publikums nach einem Personalwechsel wird im Fußball regelmäßig nur durch das Ausbleiben des Erfolgs und nicht durch häufiges Auflaufen derselben Spieler bedingt sein. Das Publikum sieht sich hier nicht in gleicher Weise an den Athleten satt, wie dies beispielsweise im Kunstbereich auf Schauspieler zutrifft.²⁶

Zum Teil wird auch die Auffassung vertreten, dass das durch Art. 12 GG geschützte Beschäftigungsinteresse der Lizenzfußballspieler dahin gehe den Arbeitsplatz von Zeit zu Zeit zu wechseln, weshalb ihnen ein System befristeter Verträge zur Verfügung gestellt werden solle, das diese Wechsel ermöglicht.²⁷ Allerdings trifft dies nicht den eigentlichen Grund der Befristungsvereinbarungen.

So liegt der tatsächliche Sachgrund der Befristung (neben dem Ausschluss der ordentlichen Kündigungsmöglichkeit) darin, dass die Arbeitgeber auf Grund der allgemein ungewissen Leistungsentwicklung im Spitzensport, dem regelmäßig wechselnden Spielkonzept einer Mannschaft und dem üblichen altersbedingten Leistungsabfall, kein Interesse an einer unbefristeten Beschäftigung haben können. Denn eine Tätigkeit im professionellen Fußballgeschäft kann zumindest sinnvoll nur in körperlicher Bestverfassung von für das Spielkonzept geeigneten Spielern ausgeübt werden.

Dieser spezifische „Verschleißtatbestand“ wohnt jedoch allein dem Spitzensport inne und ist nicht mit den anerkannten Fallgruppen in der Unterhaltungsbranche vergleichbar. Ferner beruht er gerade auf der Eigenart der Arbeitsleistung jener Lizenzfußballer und kann daher selbst bei der gebotenen engen Auslegung unter § 14 Abs. 1 S. 2 Nr. 4 TzBfG gefasst werden. Dies gilt insbesondere für die hohen körperlichen Anforderungen, die auf Grund des üblichen altersbedingten Leistungsabfalls nach einiger Zeit nicht mehr erfüllt werden können. Denn schon ein Blick in die Praxis zeigt, dass der (altersbedingte) Verschleiß bzw. Leistungsabfall im Profifußball deutlich stärker ausgeprägt ist, als im Rahmen sonstiger Jobs, selbst wenn diese mit enormer Verantwortung und einem hohen Arbeitsdruck einhergehen.²⁸ So war Michael Tarnat im Jahr 2009 mit 39 Jahren der älteste Stammspieler in der Fußballbundesliga.²⁹ Der Altersdurchschnitt in den einzelnen Teams lag hingegen in der Saison 2013/2014 nur zwischen 24,59 und 27,50 Jahren.³⁰ Ein solch schnelles „Karriereende“ ist wohl in kaum einem anderen Beruf zu finden. Daher droht auch keine Ausuferung bei Anwendung des § 14 Abs. 1 S. 2 Nr. 4 TzBfG auf den streitigen Fall.

Das ArbG Mainz verkennt diesen branchenspezifischen über das allgemeine Maß hinausgehenden Verschleiß. Zwar weist es in seiner Entscheidung zu Recht darauf hin,³¹ dass der allgemeine Verschleiß durch längere Ausübung derselben Tätigkeit eine Befristung von Arbeitsverträgen nach der Rspr. des BAG nicht begründen kann, da eine Vielzahl von Tätigkeiten bei langfristiger Ausübung „einem zur bloßen Routine führenden Abnutzungsprozess unterliegen“.³² Jedoch verkennt es, dass der im Leistungssport zu erwartende Leistungsabfall den allgemeinen Verschleiß durch regelmäßige Ausübung derselben Tätigkeit erheblich übersteigt. Dies stellt

¹⁸ Müller-Glöge (Fn. 13), § 14 TzBfG Rn. 44.

¹⁹ BT-Drs. 14/4374, S. 19.

²⁰ Meinel (Fn. 7), § 14 Rn. 123; Schulte, in: Moll, Münchener Anwaltshandbuch, 3. Aufl. 2012, § 41 Rn. 58.

²¹ Hesse (Fn. 6), § 14 TzBfG Rn. 46.

²² Zur alten Rechtslage LAG Nürnberg, Urt. v. 28.3.2006 – 7 SA 405/05.

²³ BAG NZA 2007, 321 (323).

²⁴ Meinel, in: Festschrift für Peter Raue zum 65. Geburtstag am 4. Februar 2006, 2006, S. 559 (567).

²⁵ So auch Backhaus (Fn. 16), § 14 TzBfG Rn. 298.

²⁶ ArbG Mainz NZA 2015, 684 (687); so auch Kratzer/Frodl, NZA 2015, 657 (659).

²⁷ Meinel (Fn. 7), § 14 Rn. 123.

²⁸ So i.E. auch Müller-Glöge (Fn. 13), § 14 TzBfG Rn. 44; Bayreuther, in: Beck'scher Online Kommentar zum Arbeitsrecht, Ed. 35, Stand: 1.3.2015, § 14 TzBfG Rn. 56; zur alten Rechtslage LAG Nürnberg, Urt. v. 28.3.2006 – 7 SA 405/05; a.A. Koch, in: Schaub, Arbeitsrechts-Handbuch, 15. Aufl. 2013, § 40 Rn. 31.

²⁹ WAZ online v. 14.3.2009, abrufbar im Internet unter <http://www.derwesten.de/sport/fussball/wie-lange-will-der-alt-e-sack-noch-spielen-id555611.html> (22.9.2015).

³⁰ SZ online v. 21.7.2013, abrufbar im Internet unter <http://www.sueddeutsche.de/sport/bundesliga-durchschnittsalter-statistik-durchschnittsalter-bundesliga-teams-saison--1.1730960> (22.9.2015).

³¹ ArbG Mainz NZA 2015, 684 (685 f.).

³² BAG NZA 2000, 102.

gerade ein Spezifikum des Leistungssports dar, das in der Eigenart jener speziellen Tätigkeit wurzelt und eine sachlich gerechtfertigte Befristung ermöglicht.

Eine weitere Eigenart ist darin zu sehen, dass der sportliche und wirtschaftliche Erfolg des Arbeitgebers maßgeblich von der Eignung der einzelnen Spieler für das teilweise wechselnde sportliche Konzept der Mannschaft abhängt und darüber hinaus die charakterliche Kompatibilität der Spieler erfordert. Da sich diese Eigenschaften teilweise entwickeln müssen und erst nach einiger Zeit verlässlich beurteilt werden können, ermöglichen die befristeten Arbeitsverträge in zweierlei Hinsicht ein sachgerechtes Arbeiten mit der Mannschaft. Einmal garantieren sie durch den mit der Befristung verbundenen Ausschluss der ordentlichen Kündigungsmöglichkeit die Planungssicherheit für gewisse Dauer mit den Spielern zusammenarbeiten zu können. Vor allem aber bleibt der Arbeitgeber durch den Vertragsablauf nicht an einen Spieler gebunden, der sich charakterlich oder spielerisch nicht in die Mannschaft einfügen konnte. Es wird also ein Austausch ungeeigneter Spieler ermöglicht.³³ Ohne die Befristung könnte der Arbeitsvertrag wohl in solchen Fällen oftmals – mangels Kündigungsgrund – nicht aufgelöst werden. Zwar wird die Mehrzahl der Arbeitgeber ein Interesse daran haben, für eine gewisse Dauer fest mit bestimmten Arbeitnehmern planen zu können und Arbeitnehmer, die sich als weniger geeignet herausgestellt haben, ohne die hohen Hürden des Kündigungsschutzes loszuwerden. Jedoch ist der Erfolg im professionellen Mannschaftssport in einem weit größeren Maße von der Stimmung im Team, den spezifischen, sich entwickelnden sportlichen Fähigkeiten der Athleten und der Form der Spieler abhängig, als dies im sonstigen Arbeitsleben der Fall ist. Daher erscheint es gerechtfertigt auch hierin eine Eigenart der auszuübenden Tätigkeit zu sehen, die die Befristung rechtfertigen kann.³⁴

Hieraus folgt, dass auch auf Grundlage des geltenden Rechts dem Bedürfnis der Branche, Arbeitsverhältnisse zu befristen, Rechnung getragen werden kann. § 14 Abs. 1 S. 2 Nr. 4 TzBfG erlaubt eine Befristung der Arbeitsverträge von (jedenfalls älteren) Lizenzfußballspielern auf Grund der oben geschilderten Eigenarten der Arbeitsleistung.³⁵ Die gegenteilige Rechtsansicht des ArbG Mainz vermag nicht zu überzeugen und wird der Praxis im Profifußballgeschäft in keiner Weise gerecht.

b) In der Person des Arbeitnehmers liegende Gründe, § 14 Abs. 1 S. 2 Nr. 6 TzBfG

Denkbar erscheint es auch, dass Gründe, die in der Person des Arbeitnehmers im Sinne des § 14 TzBfG liegen, die Befristung rechtfertigen.

Das ist insbesondere der Fall, wenn die Befristung auf Wunsch des Arbeitnehmers erfolgt.³⁶ Dazu müssen im Zeitpunkt des Vertragsschlusses objektive Anhaltspunkte vorlie-

gen aus denen gefolgert werden kann, dass der Arbeitnehmer ein Interesse gerade an einer befristeten Beschäftigung hat.³⁷

Denkbar wäre hier die oben dargestellte Argumentation von *Meinel*³⁸ aufzugreifen und ein Interesse des Lizenzspielers anzunehmen, den Arbeitsplatz von Zeit zu Zeit wechseln zu können. Hier kann jedoch nicht darauf abgestellt werden, dass nur mittels eines kompletten Systems befristeter Arbeitsverträge zu den jeweiligen Spielzeiten entsprechende Arbeitsplätze frei und mithin Wechsel ermöglicht würden. Denn § 14 Abs. 1 S. 2 Nr. 6 TzBfG stellt allein darauf ab, ob der konkret betroffene Arbeitnehmer ein Interesse an der Befristung seines eigenen Arbeitsvertrages hat. Ein solches ist jedoch unter diesem Gesichtspunkt nicht erkennbar. Denn auch sofern der vom Gesetzgeber gewünschte Idealfall eines unbefristeten Arbeitsvertrages vorläge, bestünde die Möglichkeit der ordentlichen Kündigung und damit wäre ein Arbeitsplatzwechsel ebenso möglich.

Zwar argumentieren *Katzer* und *Frodl*, dass die fristgerechte Kündigung für die Restlaufzeit des Arbeitsvertrages zu einem „Motivations-/Leistungsabfall und gegebenenfalls atmosphärischen Verwerfungen“³⁹ führen könnte, weshalb das System befristeter Arbeitsverträge praxisgerechter sei. Allerdings ist sehr fraglich, ob diese negativen Begleiterscheinungen bei schlichter Nichtverlängerung eines auslaufenden Vertrages vermieden werden würden. Darüber hinaus kann wohl allein aus diesen Folgen der ordentlichen Kündigung kein Wunsch des Arbeitnehmers zur Befristung seines Arbeitsvertrages abgeleitet werden.

Ein Befristungswunsch seitens des Lizenzspielers kann jedoch im Einzelfall bestehen, um einen ordentlich unkündbaren Arbeitsvertrag zu erhalten.⁴⁰ Denn auch der Lizenzspieler selbst erlangt durch die Befristung Planungssicherheit für die Vertragslaufzeit. Ob ein solches Interesse jedoch tatsächlich in der Form gegeben ist, dass der Lizenzspieler auch bei einem Angebot auf Abschluss eines unbefristeten Arbeitsvertrages nur einen befristeten Arbeitsvertrag annehmen würde,⁴¹ muss im konkreten Fall festgestellt werden.⁴² Im Fall Müller haben die Mainzer Richter ein solches Interesse mangels konkreter Anhaltspunkte fehlerfrei nicht feststellen können.⁴³

Allein die Tatsache, dass der Arbeitnehmer den befristeten Vertrag trotz fehlender Disparität der Vertragsparteien unterschrieben hat, kann für die Annahme eines Befristungswunsches in der Person des Lizenzspielers nicht genügen.⁴⁴

Ferner hat das ArbG Mainz richtig konstatiert, dass das Alter selbst kein in der Person des Arbeitnehmers liegender

³⁷ BAG AP BGB § 620 Befristeter Arbeitsvertrag Nr. 188.

³⁸ *Meinel* (Fn. 7), § 14 Rn. 123.

³⁹ *Katzer/Frodl*, NZA 2015, 657 (660).

⁴⁰ *Katzer/Frodl*, NZA 2015, 657 (660).

⁴¹ BAG AP BGB § 620 Befristeter Arbeitsvertrag Nr. 188; BAG AP BGB § 620 Befristeter Arbeitsvertrag Nr. 260.

⁴² Auch *Katzer/Frodl* (NZA 2015, 657 [660]) gehen nur von einer starken Vermutung aus.

⁴³ ArbG Mainz NZA 2015, 684 (685).

⁴⁴ BAG AP BGB § 620 Befristeter Arbeitsvertrag Nr. 38; BAG AP BGB § 620 Befristeter Arbeitsvertrag Nr. 68.

und die Befristung rechtfertigender Grund im Sinne des § 14 Abs. 1 S. 2 Nr. 6 TzBfG sein kann.⁴⁵

c) Ungeschriebener Sachgrund

Zwar zeigt der Wortlaut „insbesondere“, dass die Aufzählung in § 14 Abs. 1 S. 2 TzBfG nicht abschließend ist. Da nach der hier vertretenen Auffassung die fraglichen Fälle zufriedenstellend mit den gesetzlichen Regelbeispielen gelöst werden können, bedarf es allerdings keiner Konstruktion eines ungeschriebenen Sachgrundes.⁴⁶

IV. Fazit

Der 1. FSV Mainz 05 hat gegen das Urteil des ArbG Mainz Berufung eingelegt.⁴⁷

Auf Grund der vorstehenden Erwägungen bleibt zu hoffen, dass das LAG Rheinland-Pfalz die Entscheidung des ArbG Mainz korrigiert und Befristungen im Lizenzspielerbereich zulässt. So könnte eine praxisgerechte Lösung auf Grundlage des geltenden Rechts gefunden werden. Um die auf diesem Gebiet bis dato bestehende Rechtsunsicherheit zu beseitigen, wäre freilich ein höchstrichterlicher Urteilspruch wünschenswert.

Wiss. Hilfskraft und Ref. iur. Daniel Sommer, Augsburg

⁴⁵ ArbG Mainz NZA 2015, 684 (685).

⁴⁶ A.A. (für einen ungeschriebenen Rechtfertigungsgrund „Struktur des Arbeitsmarktes“) *Katzer/Frodl*, NZA 2015, 657 (660 f.).

⁴⁷ Legal Tribune Online v. 30.4.2015, abrufbar unter <http://www.lto.de/recht/kanzleien-unternehmen/k/heuking-kuhn-lueer-wojtek-fsv-mainz-berufung-mueller-urteil-ein/> (22.9.2015).