

Verbandsautonomie versus Kartellrecht

Zu Voraussetzungen und Reichweite der Anwendbarkeit der Art. 81, 82 EG auf Statuten von Sportverbänden

Prof. Dr. Peter W. Heermann, LL.M., Bayreuth*

1. Einleitung

1.1 Problem einer Bereichsausnahme vom Gemeinschaftsrecht für den Sport

In der Vergangenheit ist wiederholt von Sportverbänden¹, seitens der Politik² sowie auch des Schrifttums³ für den Sport eine generelle Bereichsausnahme vom Gemeinschaftsrecht gefordert worden, wobei zur Begründung insbesondere auf die Vereinigungsfreiheit und die Kulturzuständigkeiten der Mitgliedstaaten nach Art. 151 EG (Art. 128 EGV) hingewiesen wurde. Bereits im *Bosman*-Verfahren hat der EuGH jedoch angedeutet, dass auch im Hinblick auf die in Art. 11 EMRK garantierte und gemeinschaftsrechtlich anerkannte⁴ Vereinigungsfreiheit eine Anwendung der Regeln des EG-Vertrags für den Sport nicht in Betracht kommt, als eine unerlässliche Voraussetzung oder eine zwingende Folge der Ausübung der Vereinigungsfreiheit betroffen ist⁵. Der Gerichtshof hat deutlich gemacht, dass auf Betätigungen von Sportverbänden angesichts der Ziele der Gemeinschaft die Regelungen des EG-Vertrags Anwendung finden, soweit die Verbandsaktivitäten einen Teil des Wirtschaftslebens i.S.d. Art. 2 EG darstellen. Durch diesen Ansatz hat der EuGH zunächst einer missbräuchlichen Berufung auf die Vereinigungsfreiheit, die letztlich den Ziel- und Zwecksetzungen der Grundfreiheiten zuwiderläuft, einen Riegel vorgeschoben. Daneben hat aber der EuGH auch den berechtigten praktischen Interessen der Sportverbände insoweit Rechnung getragen, als das Gemeinschaftsrecht einzelnen Regelungen und Praktiken der Sportverbände, die auf nichtwirtschaftlichen Gründen beruhen, nicht entgegensteht.

Dieser begrüßenswerte Ansatz des Gerichtshofs, der rein sportbezogene Verbandsregelungen der Anwendung der Regelungen des EG-Vertrags zu entziehen vermag, lässt allerdings noch zahlreiche Rechtsprobleme ungeklärt. Strittig ist insbesondere die Frage, wo im konkreten Fall die Grenze der den Sportverbänden und -vereinen zustehenden Verbandsautonomie

gegenüber den allgemeinverbindlichen staatlichen Normen verläuft⁶.

* Der Autor ist Inhaber des Lehrstuhls für Bürgerliches Recht, Handels- und Wirtschaftsrecht, Rechtsvergleichung und Sportrecht an der Universität Bayreuth. Er hat in dem im Jahr 2005 vor dem LG Nürnberg/Fürth rechtshängigen und inzwischen durch aussergerichtlichen Vergleich beendeten Rechtsstreit zwischen dem Sportartikelhersteller Puma und der FIFA wegen Schadensersatzes im Hinblick auf die nicht zugelassenen so genannten «Einteiler» für den beklagten Fussballverband ein Rechtsgutachten erstellt.

¹ Vgl. stellvertretend die Argumentation der UEFA im *Bosman*-Verfahren, *EuGH*, Slg. 1995, I-4921 Rdnr. 71 – *Bosman*.

² Vgl. stellvertretend die Argumentation der deutschen Bundesregierung im *Bosman*-Verfahren, *EuGH*, Slg. 1995, I-4921 Rdnr. 72 – *Bosman*.

³ KAHLENBERG, Zur EG-rechtlichen Zulässigkeit von Ausländerklauseln im Sport, *EWS* 1994, 423, 425 ff.; PALME, Das *Bosman*-Urteil des EuGH: Ein Schlag gegen die Sportautonomie?, *JZ* 1996, 238, 239; SCHOLZ/AULEHNER, Die «3 + 2»-Regel und die Transferbestimmungen des Fussballsports im Lichte des europäischen Gemeinschaftsrechts, *SpuRt* 1996, 44 ff.

⁴ Vgl. stellvertretend *EuGH*, Slg. 1995, I-4921 Rdnr. 79 – *Bosman*; ausführlich zur rechtlichen Herleitung der Verbandsautonomie ausländischer Sportverbände und der Verbandsautonomie nach dem Recht der Europäischen Gemeinschaften, HANNAMANN, Kartellverbot und Verhaltenskoordination im Sport, 2001, S. 74 ff.; zur Begründung der Sportautonomie vgl. auch ZINGER, Diskriminierungsverbote und Sportautonomie – Eine rechtsvergleichende Untersuchung im deutschen, europäischen und US-amerikanischen Recht, 2003, S. 57 ff.

⁵ *EuGH*, Slg. 1995, I-4921 Rdnr. 79 f. – *Bosman*.

⁶ Vgl. etwa HEERMANN, Sport und europäisches Kartellrecht, *SpuRt* 2003, 89, 92; HESS, Voraussetzungen und Grenzen eines autonomen Sportrechts unter besonderer Berücksichtigung des internationalen Spitzensports, in: Aktuelle Rechtsfragen des Sports, 1999, S. 1, 27 ff.; STREINZ, Auswirkungen des EG-Rechts auf den Sport, *SpuRt* 1998, 1, 2; SUMMERER, in: Fritzweiler/Pfister/Summerer (Hrsg.), *Praxishandbuch Sportrecht*, 1998, 7. Teil, 3. Kap Rdnr. 50–53, S. 492 f.; ausführlich hierzu zuletzt OSTERWALDER, Übertragungsrechte an Sportveranstaltungen, 2004, S. 364 ff.; ZINGER, Fn. 4, S. 61 ff.

1.2 Ausgangsfall und -frage

Die zuvor angedeutete, überaus komplexe Rechtsfrage stellte sich auch in einem Prozess zwischen dem Sportartikelhersteller Puma und dem Internationalen Fussballverband FIFA, der im Jahr 2005 vor dem Landgericht Nürnberg/Fürth rechtshängig war. In der mündlichen Verhandlung zu der vom Sportartikelhersteller eingereichten Klage, gerichtet auf Wiederezulassung einteiliger Trikots (die anlässlich der Afrikameisterschaft 2004 von der Nationalmannschaft Kameruns getragen, hernach aber seitens der FIFA für unzulässig erklärt worden waren) und Schadensersatz in Millionenhöhe, äusserte sich die seinerzeitige Vorsitzende Richterin wie folgt: Das Verbot des grün-roten Kleidungsstücks sei aus kartellrechtlicher Sicht unzulässig; im Regelwerk der FIFA fehle zudem ein Hinweis, dass Hemd und Hose nicht zusammengenäht sein dürften⁷.

Ob das Gericht letztlich auch in diesem Sinne entschieden hätte, bleibt offen. Denn der Rechtsstreit wurde im Oktober 2005 durch einen aussergerichtlichen Vergleich beendet⁸. Ein Prozess hätte Anlass gegeben, sich mit der Frage der Grenzziehung zwischen der Verbandsautonomie und dem (europäischen) Kartellrecht auseinanderzusetzen. Das Gericht erster Instanz der Europäischen Gemeinschaften (EuG) hat sich in den Jahren 2004 und 2005 in zwei Entscheidungen mit dieser Problematik erstmalig beschäftigt⁹. In einem der beiden Verfahren hat der Gerichtshof der Europäischen Gemeinschaften (EuGH) jüngst in seiner Entscheidung über das eingelegte Rechtsmittel die Gelegenheit erhalten und genutzt, zu der von ihm bislang unbeantworteten Abgrenzungsfrage Stellung zu beziehen¹⁰. Der nachfolgende Beitrag greift diese Problematik auf, beleuchtet sie anhand der Rechtsprechung des EuGH und EuG, der Entscheidungspraxis der Kommission und nicht zuletzt der Stellungnahmen des Schrifttums, um sodann die Ergebnisse anhand des geschilderten Ausgangsfalles zu veranschaulichen.

2. Meinungsstand (insbesondere im Hinblick auf Art. 81, 82 EG)

2.1 Rechtsauffassung des EuGH

2.1.1 Bis zum Juli 2006

Wiederholt hatte sich der EuGH bis zum Juli 2006 – indes allein im Hinblick auf die Grundfreiheiten (insbesondere Art. 39, 49 EG) – zur Abgrenzung von Rege-

lungen rein sportlichen Charakters, auf die die Regelungen des EG-Vertrags unter bestimmten Voraussetzungen keine Anwendung finden, von solchen sportlichen Vorschriften, die wirtschaftliche Auswirkungen haben und deshalb in den Anwendungsbereich der Vorschriften des EG-Vertrags fallen, geäussert. So sind nach Ansicht des Gerichtshofs Transferklauseln¹¹, Regeln über die Zusammensetzung von Vereinsmannschaften¹² oder Klauseln über Transferstichtage¹³ sportliche Regelungen mit wirtschaftlichen Auswirkungen, auf die die Regelungen des EG-Vertrags (insbesondere zur Freizügigkeit der Arbeitnehmer und zum freien Dienstleistungsverkehr) Anwendung finden. Demgegenüber hat der EuGH wiederholt festgestellt, dass Verbandsregelungen, die mit der Organisation oder dem ordnungsgemässen Ablauf eines sportlichen Wettkampfs untrennbar verbunden sind (Regeln über die Aufstellung von Nationalmannschaften¹⁴, Regelungen zur Auswahl von Teilnehmern an internationalen Wettkämpfen¹⁵), nicht als Beschränkung der Arbeitnehmerfreizügigkeit und der Dienstleistungsfreiheit einzustufen sind. Derartige Regelungen rein sportlichen Charakters dürfen aber – wie der EuGH wiederholt festgestellt hat¹⁶ – nicht weiter gehen, als ihr Zweck dies erfordert.

2.1.2 EuGH, Urt. v. 18.07.2006, Rs. C-519/04 P – Meca-Medina und Majcen

Der EuGH hat zur Frage, ob bzw. inwieweit die Art. 81, 82 EG auf Verbandsstatuten (keine) Anwendung finden, nunmehr in der Rechtssache *Meca-Medina und Majcen* mit Urteil vom 18. Juli 2006 ausdrücklich Stel-

⁷ Vgl. stellvertretend FAZ vom 07.04.2005, S. 16 («Der Einteiler entzweit Puma und die FIFA»).

⁸ Vgl. FAZ vom 26.10.2005, S. 35 («Vergleich um Einteiler zwischen Puma und FIFA»).

⁹ Vgl. nachfolgend 2.2 m.w.N.

¹⁰ Vgl. nachfolgend 2.1 m.w.N.

¹¹ EuGH, Slg. 1995, I-4921 Rdnr. 114, 137 – *Bosman*.

¹² EuGH, Slg. 1995, I-4921 Rdnr. 114, 137 – *Bosman*; 2003, I-413 Rdnr. 56-58 – *Kolpak*.

¹³ EuGH, Slg. 2000, I-2681 Rdnr. 60 – *Lehtonen*.

¹⁴ EuGH, Slg. 1974, 1405 Rdnr. 8 – *Walrave*; 1976, 1333 Rdnr. 14 – *Donà*.

¹⁵ EuGH, Slg. 2000, I-2549 Rdnr. 64 – *Deliège*.

¹⁶ EuGH, Slg. 1974, 1405 Rdnr. 9 – *Walrave*; 1976, 1333 Rdnr. 15 – *Donà*; 1995, I-4921 Rdnr. 76, 127 – *Bosman*; 2000, I-2549 Rdnr. 43 – *Deliège*; 2000, I-2681 Rdnr. 34 – *Lehtonen*.

lung genommen¹⁷. Das Verfahren betraf eine Beschwerde auf Feststellung der Unvereinbarkeit bestimmter vom Internationalen Olympischen Komitee (IOC) und vom Internationalen Schwimmverband (FINA) durchgeführter Vorschriften und bestimmter Dopingkontrollpraktiken mit den Gemeinschaftsregelungen über den Wettbewerb und die Dienstleistungsfreiheit. Der Gerichtshof stellte unter Verweis auf das *Walrave*-Urteil fest, dass die in den Art. 39, 49 EG enthaltenen Verbote nicht für Fragen gelten, die ausschliesslich von sportlichem Interesse sind und als solche nichts mit sportlicher Tätigkeit zu tun haben. Bedeutsam ist die weitere Klarstellung, der blosser Umstand, dass eine Regelung rein sportlichen Charakters sei, führe nicht dazu, dass derjenige, der die dieser Regelung unterliegende sportliche Tätigkeit ausübe, oder die Institution, die diese Regelung erlassen habe, nicht in den Geltungsbereich des EG-Vertrags falle¹⁹. Bei der Beurteilung der Ausübung sportlicher Tätigkeit im Hinblick auf die Wettbewerbsregeln des EG-Vertrags sei zu prüfen, ob die Regeln für diese Tätigkeit unter Berücksichtigung des Tatbestands der Art. 81, 82 EG von einem Unternehmen aufgestellt wurden, ob dieses den Wettbewerb beschränkt oder seine marktbeherrschende Stellung missbraucht und ob diese Beschränkung oder dieser Missbrauch den Handel zwischen Mitgliedstaaten beeinträchtigt²⁰. Selbst unterstellt, dass diese Regeln den freien Verkehr nicht beschränken, weil sie Fragen betreffen, die allein von sportlichem Interesse seien und als solche nichts mit wirtschaftlicher Betätigung zu tun hätten, würde dies weder bedeuten, dass die entsprechende sportliche Tätigkeit zwangsläufig nicht in den Geltungsbereich der Art. 81, 82 EG falle, noch, dass die genannten Regeln den Tatbestand dieser Artikel nicht erfüllen würden²¹. Bei der Anwendung des Art. 81 Abs. 1 EG im Einzelfall seien der Gesamtzusammenhang, in dem der fragliche Beschluss zu Stande gekommen sei oder seine Wirkungen entfalte, und insbesondere seine Zielsetzung zu würdigen; weiter sei dann zu prüfen, ob die mit dem Beschluss verbundenen wettbewerbsbeschränkenden Wirkungen notwendig mit der Verfolgung der genannten Ziele zusammenhängen²². Bezogen auf den konkreten Fall gelangte der Gerichtshof sodann zu der Überzeugung, dass die streitige Anti-Doping-Regelung durch einen legitimen Zweck gerechtfertigt sei; eine solche Beschränkung sei nämlich mit der Organisation und dem ordnungsgemässen Ablauf eines sport-

lichen Wettkampfs untrennbar verbunden und diene gerade dazu, einen fairen Wettstreit zwischen den Sportlern zu gewährleisten²³. Die mit dem streitgegenständlichen Regelwerk auferlegten Beschränkungen würden jedoch nur dann nicht unter das Verbot des Art. 81 Abs. 1 EG fallen, wenn sie auf das zum ordnungsgemässen Funktionieren des sportlichen Wettkampfs Notwendige begrenzt seien; ein solches Regelwerk könnte nämlich überzogen sein, zum einen hinsichtlich der Grenze zwischen Fällen von unter Sanktionsandrohung stehendem Doping und anderen, zum anderen hinsichtlich der Schärfe dieser Sanktionen²⁴. Im Ergebnis bewertete der EuGH die streitgegenständliche Anti-Doping-Regelung als Regelung rein sportlichen Charakters.

Eine weitere Möglichkeit für eine Stellungnahme zur Ausgangsproblematik hätte sich dem Gerichtshof in der Rechtssache *Laurent Piau* bieten können, nachdem gegen das Urteil des EuG vom 26. Januar 2005 (Rs. T-193/02) am 15. April 2005 Rechtsmittel eingelegt worden waren²⁵. In letztgenanntem Verfahren hat der EuGH allerdings das vom Kläger eingelegte Rechtsmittel wegen offensichtlicher Unzulässigkeit oder offensichtlicher Unbegründetheit auf Grundlage von Art. 119 seiner Verfahrensordnung durch Beschluss vom 26. Februar 2006 (und damit ohne Durchführung des ansonsten üblichen Verfahrens mit Schlussanträgen eines Generalanwalts und Abschluss durch Urteil) zurückgewiesen²⁶.

¹⁷ *EuGH*, Urt. v. 18.07.2006, Rs. C-519/04 P – *Meca-Medina und Majcen*.

¹⁸ *EuGH*, Urt. v. 18.07.2006, Rs. C-519/04 P, Rdnr. 25 – *Meca-Medina und Majcen*.

¹⁹ *EuGH*, Urt. v. 18.07.2006, Rs. C-519/04 P, Rdnr. 27 – *Meca-Medina und Majcen*.

²⁰ *EuGH*, Urt. v. 18.07.2006, Rs. C-519/04 P, Rdnr. 30 – *Meca-Medina und Majcen*.

²¹ *EuGH*, Urt. v. 18.07.2006, Rs. C-519/04 P, Rdnr. 31 – *Meca-Medina und Majcen*.

²² *EuGH*, Urt. v. 18.07.2006, Rs. C-519/04 P, Rdnr. 42 – *Meca-Medina und Majcen*.

²³ *EuGH*, Urt. v. 18.07.2006, Rs. C-519/04 P, Rdnr. 45 – *Meca-Medina und Majcen*.

²⁴ *EuGH*, Urt. v. 18.07.2006, Rs. C-519/04 P, Rdnr. 47 f. – *Meca-Medina und Majcen*.

²⁵ Rechtssache C-171/05 P, ABl. C 155/5 vom 25.06.2005.

²⁶ *EuGH*, Beschl. v. 23.02.2006, Rs. C-171/05 P 1 – *Laurent Piau/Kommission*; vgl. hierzu MURESAN, Anmerkungen zum Urteil des EuGEl und zum Beschluss des EuGH i.S. Piau/Europäische Kommission, Causa Sport, CaS 2006, 243, 247 ff.

2.2 Rechtsauffassung des EuG

2.2.1 EuG, Rs. T-313/02, Slg. 2004, II-3291 – Meca-Medina und Majcen

Anlässlich des Verfahrens in der Rechtssache T-313/02 – *Meca-Medina und Majcen* konnte sich auch das Gericht erster Instanz in seinem – hernach vielfach besprochenen und überwiegend kritisierten²⁷ – Urteil vom 30. September 2004 erstmalig mit der Frage auseinandersetzen, inwieweit die Art. 81, 82 EG auf Spielregeln Anwendung finden können. Den Ausgangspunkt bildete für das EuG²⁸ die bisherige Rechtsprechung des EuGH. So beträfen die Verbote, die die Art. 39 ff., 49 ff. EG aufstellten, keine rein sportlichen Regeln, d.h. Regeln, die Fragen beträfen, die allein von sportlichem Interesse seien und als solche nichts mit wirtschaftlicher Betätigung zu tun hätten²⁹. Diese Regelungen, die sich auf den spezifischen Charakter und Rahmen von Sportveranstaltungen bezögen, seien nämlich mit der Organisation und dem ordnungsgemässen Ablauf des sportlichen Wettkampfs untrennbar verbunden und könnten nicht als Beschränkung der Gemeinschaftsregelung der Arbeitnehmerfreizügigkeit und der Dienstleistungsfreiheit angesehen werden. Zu diesen Regeln würden auch die «Spielregeln» im engen Sinn wie z. B. diejenigen zählen, die die Dauer der Spiele oder die Anzahl der Spieler auf dem Spielfeld festlegen, weil der Sport nur im Rahmen bestimmter Regeln bestehen und ausgeübt werden könne. Diese Beschränkung des Geltungsbereichs der genannten Bestimmungen des Vertrags dürfe jedoch nicht weiter gehen, als ihr Zweck dies erfordere³⁰. Der EuGH hat in der Rechtsmittelinstanz³¹ den vom EuG wiederholt verwendeten Begriff der «Spielregeln im engen Sinn» nicht aufgegriffen, sondern insoweit durchgängig von «Regelungen rein sportlichen Charakters» gesprochen. Zudem hat der EuGH eine Beschränkung des Geltungsbereichs der Vorschriften des EG-Vertrags im Hinblick auf verbandsrechtliche Regelungen rein sportlichen Charakters strikt abgelehnt³², sondern lediglich festgestellt, dass unter bestimmten Voraussetzungen die Vorschriften des Vertrags insoweit nicht zur Anwendung kommen.

Hernach ging das EuG auf das Verhältnis der Art. 39, 49 EG zu den Art. 81, 82 EG ein³³. Der Gerichtshof habe sich bislang nicht dazu geäußert, ob die fraglichen sportlichen Regeln den wettbewerbsrechtlichen Bestimmungen des Vertrags unterworfen seien³⁴.

Gleichwohl würden die von der Rechtsprechung zu der Frage entwickelten Grundsätze, inwieweit die Gemeinschaftsbestimmungen auf dem Gebiet der Freizügigkeit und der Dienstleistungsfreiheit auf sportliche Regelwerke Anwendung finden, auch für die wettbewerbsrechtlichen Bestimmungen des Vertrags gelten; denn die Tatsache, dass ein rein sportliches Regelwerk nichts mit wirtschaftlicher Betätigung zu tun habe, weswegen es nach Ansicht des Gerichtshofes nicht in den Geltungsbereich der Art. 39, 49 EG falle, bedeute auch, dass es nichts mit wirtschaftlichen Wettbewerbsbeziehungen zu tun habe, so dass es auch nicht in den Geltungsbereich der Art. 81, 82 EG falle. Diese überaus zweifelhafte Folgerung wies hernach der EuGH mit deutlichen Worten zurück³⁵: Das EuG habe dadurch, dass es entschieden habe, dass ein Verbandsregelwerk von vornherein dem Anwendungsbereich der Art. 81, 82 EG allein dadurch entzogen sein könne,

²⁷ Kritisch zu dieser Entscheidung die Urteilsanmerkungen von HEERMANN, GPR 2005, 118 f.; ORTH, Causa Sport, CaS 2005, 195 ff.; SCHROEDER, SpuRt 2005, 23; vgl. auch SCHÜRNBRAND, Die Anwendung des Kartellrechts im Bereich des Sports, ZWeR 2005, 396, 400 f., 413 f.; WEATHERILL, Anti-Doping Rules and EC Law, ECLR 2005, 416; DERS., Is the Pyramid Compatible with EC Law?, ISLJ 2005, Heft 3-4, S. 3, 5.; BLACKSHAW, Doping Is a Sporting, Not an Economic Matter, ISLJ 2005, Heft 3-4, S. 51 f.; bereits zuvor Doping-Regeln als rechtlich überprüfbar erachtend THALER, Haftung zwischen Wettkampfsportlern – Insbesondere beim Sportunfall und Dopingmissbrauch, Zürich, 2002, S. 52 m.w.N.; demgegenüber zuletzt in Übereinstimmung mit dem EuG Regelungen zur Verhinderung von Doping als reine Sportregeln einstufend SCHWARZE/HETZEL, Der Sport im Lichte des europäischen Wettbewerbsrechts, EuR 2005, 581, 587 und MURESAN (Fn. 26), Causa Sport, CaS 2006, 243, 255.

²⁸ Vgl. zum Folgenden EuG, Slg. 2004, II-3291 Rdnr. 41 – *Meca-Medina und Majcen*.

²⁹ EuGH, Slg. 1974, 1405 Rdnr. 8 – *Walrave*.

³⁰ EuGH, Slg. 1974, 1405 Rdnr. 9 – *Walrave*; 1976, 1333 Rdnr. 15 – *Donà*; 1995, I-4921 Rdnr. 76, 127 – *Bosman*; 2000, I-2549 Rdnr. 43 – *Deliège*; 2000, I-2681 Rdnr. 34 – *Lehtonen*.

³¹ EuGH, Ur. v. 18.07.2006, Rs. C-519/04 P – *Meca-Medina und Majcen*.

³² EuGH, Ur. v. 18.07.2006, Rs. C-519/04 P, Rdnr. 27 – *Meca-Medina und Majcen*.

³³ EuG, Slg. 2004, II-3291 Rdnr. 42 – *Meca-Medina und Majcen*.

³⁴ Es erfolgt ein Hinweis auf EuGH, Slg. 1995, I-4921 Rdnr. 138 – *Bosman*; 2000, I-2549 Rdnr. 36-40 – *Deliège*; 2000, I-2681 Rdnr. 28 – *Lehtonen*.

³⁵ EuGH, Ur. v. 18.07.2006, Rs. C-519/04 P, Rdnr. 33 – *Meca-Medina und Majcen*.

dass es in Bezug auf die Anwendung der Art. 39, 49 EG rein sportlicher Art sei, ohne dass zuvor zu prüfen wäre, ob das betreffende Regelwerk die Tatbestandsvoraussetzungen der Art. 81, 82 EG erfülle, «einen Rechtsfehler begangen».

Sodann stufte das EuG die streitgegenständlichen Anti-Doping-Regeln als rein sportliche Regeln ein, die nicht in den Geltungsbereich der Art. 81, 82 EG fallen. Im Folgenden führte das EuG aus, die Dopingregeln würden den Zweck verfolgen, den Sportsgeist und die Gesundheit der Athleten zu bewahren³⁶. Neben diesen Zwecken der Anti-Doping-Regeln hat das EuG deutlich gemacht, «dass das Sporttreiben seinem Wesen nach eine unentgeltliche, nichtwirtschaftliche Betätigung ist, auch wenn ihr der Athlet im Rahmen einer beruflichen sportlichen Tätigkeit nachgeht³⁷.» Allerdings würden sportliche Regeln den Art. 81, 82 EG unterfallen, wenn sie selektiv auf bestimmte Athleten oder Gruppen von Athleten angewendet werden³⁸. Eine solche Regel würde dann nämlich weiter gehen als es ihr Zweck erfordert, der in der Erhaltung des edlen Wettstreits oder der anderen Ideale des Sports liege³⁹.

Nach Auffassung des EuG finden Art. 81, 82 EG bereits auf solche Regeln keine Anwendung, die ihrer Natur nach sportliche Ziele verfolgen. Selbst dann, wenn diese Regeln überzogen sein sollten, könne daraus nicht gefolgert werden, dass sie ihr Wesen als rein sportliche Regeln einbüßen und ihre Rechtmässigkeit von einer Beurteilung von den wirtschaftlichen Kriterien des Wettbewerbsrechts abhängen würden⁴⁰. Gerade dieser Punkt ist in verschiedenen Urteilsanmerkungen teils heftig kritisiert worden⁴¹ und unvereinbar mit der Rechtsprechung des EuGH⁴², an der der Gerichtshof in der nächsten Instanz dann auch festgehalten hat. Das EuG hat auch für den Fall, dass das Internationale Olympische Komitee (IOC) mit der vorliegenden Doping-Regel eigene wirtschaftliche Zielsetzungen verfolgt haben sollte, insbesondere das wirtschaftliche Potenzial der Olympischen Spiele nicht zu schmälern, angenommen, dass das Wettbewerbsrecht nicht anwendbar sei⁴³. Diese Einschätzung hat der EuGH hernach im Ergebnis gestützt⁴⁴.

2.2.2 EuG, Urt. v. 26. Januar 2005, Rs. T-193/02 – Laurent Piau

Dieses Urteil betraf das FIFA-Reglement betreffend Spielervermittler. Das Gericht wendete die Art. 81, 82

EG auf die streitgegenständliche Regel an und lehnte einen Verstoß gegen das europäische Kartellrecht im Ergebnis ab. Die Anwendung der Art. 81, 82 EG stützte das EuG u.a. darauf, dass das Reglement unmittelbar die wirtschaftliche Tätigkeit der Spielervermittler und damit nicht den spezifischen Charakter des Sports betroffen habe⁴⁵. Das Gericht scheint davon ausgegangen zu sein, dass bereits ein Beschluss einer Unternehmensvereinigung i.S.d. Art. 81 EG fehlen würde, wenn die Regel den «spezifischen Charakter des Sports» betreffe⁴⁶.

2.3 Rechtsauffassung der Generalanwälte

2.3.1 GA Lenz, Rs. C-415/93, Slg. 1995, I-4921 – Bosman

In seinen Schlussanträgen im *Bosman*-Verfahren setzte sich der deutsche Generalanwalt Lenz ausführlich mit der Frage der Anwendbarkeit der Art. 85, 86 EGV (nunmehr: Art. 81, 82 EG) auf die Regelungen von Sportverbänden (im konkreten Fall: Transferregelungen, insbesondere Ausländerklauseln) auseinander⁴⁷. Generalanwalt Lenz stellte fest, die Ausländerklauseln würden den Handel zwischen den

³⁶ EuG, Slg. 2004, II-3291 Rdnr. 44 – *Meca-Medina und Majcen*.

³⁷ EuG, Slg. 2004, II-3291 Rdnr. 45 – *Meca-Medina und Majcen*.

³⁸ EuG, Slg. 2004, II-3291 Rdnr. 49 – *Meca-Medina und Majcen*.

³⁹ EuG, Slg. 2004, II-3291 Rdnr. 49 – *Meca-Medina und Majcen* m.w.N.

⁴⁰ EuG, Slg. 2004, II-3291 Rdnr. 55 – *Meca-Medina und Majcen*.

⁴¹ Vgl. die Nachweise in Fn. 27.

⁴² Vgl. zuvor bei Fn. 16.

⁴³ EuG, Slg. 2004, II-3291 Rdnr. 56 – *Meca-Medina und Majcen*.

⁴⁴ EuGH, Urt. v. 18.07.2006, Rs. C-519/04 P, Rdnr. 46 ff. – *Meca-Medina und Majcen*.

⁴⁵ EuG, Urt. v. 26.01.2005, Rs. T-193/02, Rdnr. 73, 105 – *Laurent Piau*; kritisch hierzu, wenngleich im Ergebnis zustimmend MURESAN (Fn. 26), *Causa Sport*, CaS 2006, 243, 252 f.; vgl. zu dieser Entscheidung auch MARTINS, *The Laurent Piau Case of the ECJ on the Status of Players' Agents*, ISLJ 2005, Heft 3–4, S. 8 ff.

⁴⁶ EuG, Urt. v. 26.01.2005, Rs. T-193/02, Rdnr. 73 – *Laurent Piau*.

⁴⁷ GA Lenz, Rs. C-415/93, Slg. 1995, I-4921 Nr. 253 ff. – *Bosman*.

Mitgliedstaaten beeinträchtigen⁴⁸ sowie die (sportlichen, aber auch wirtschaftlichen) Möglichkeiten der einzelnen Vereine beschränken, sich durch die Einstellung von Spielern Konkurrenz zu machen. Darin liege eine Beschränkung des Wettbewerbs zwischen diesen Vereinen⁴⁹. Zugleich machte er aber deutlich, «dass nur diejenigen Wettbewerbsbeschränkungen nicht unter Artikel 85 Absatz 1 fallen, die *unentbehrlich* sind, um die mit ihnen verfolgten legitimen Ziele zu erreichen»⁵⁰.

2.3.2 GA Cosmas, Rs. C-176/96, Slg. 2000, I-2549 – *Deliège*

Auch die Schlussanträge im *Deliège*-Verfahren enthalten Ausführungen zur Anwendbarkeit des europäischen Kartellrechts auf den Sport, die in den Erwägungsgründen des EuGH nicht aufgegriffen wurden⁵¹. Dabei gelangte Generalanwalt *Cosmas* – wegen unzureichender tatsächlicher Angaben im Vorlagebeschluss allerdings lediglich auf Grund hypothetischer Erwägungen – zu dem Ergebnis, dass Transferfristen dann nicht mit Art. 85 EGV (nunmehr: Art. 81 EG) vereinbar sind, wenn insbesondere die Vergleichbarkeit der Ergebnisse einer Spielzeit durch die vor Ablauf der Transferfrist getätigten Spielerwechsel beeinträchtigt würde und die Transferfrist für Berufssportler, die zuvor bei einem Verein in einem anderen Mitgliedstaat tätig waren, kürzer ist als für Berufssportler, die zuvor in Drittstaaten aktiv waren.

2.3.3 GA Léger, Schlussanträge v. 23. März 2006, Rs. C-519/04 P – *Meca-Medina und Majcen*

Generalanwalt *Léger* ging in seinen Schlussanträgen in der Rechtssache C-519/04 P – *Meca-Medina und Majcen* – anknüpfend an die Vorinstanz und ohne Auseinandersetzung mit kritischen Stimmen im Schrifttum – davon aus, dass die streitgegenständliche Anti-Doping-Regelung eine rein sportliche Regelung ist, auf die Art. 49, 81, 82 EG keine Anwendung finden⁵².

2.4 Rechtsauffassung der EG-Kommission

2.4.1 Heim- und Auswärtsregel

In einem Verfahren aus dem Jahr 1999 qualifizierte die EG-Kommission eine für den UEFA-Pokal-Wettbewerb geltende Regel, wonach jeder Verein seine Heim-

spiele im eigenen Stadion auszutragen hat («Heim- und Auswärtsregel»), als verhältnismässige Spielregel⁵³. Es wird in der Entscheidung nicht deutlich, ob die Kommission bereits den Geltungsbereich der Art. 81, 82 EG für nicht eröffnet erachtet oder aber das Vorliegen einzelner Tatbestandsvoraussetzungen ablehnt.

2.4.2 Mehrheitsbeteiligungen

Im Jahr 2002 entschied die Kommission, dass eine UEFA-Regel, wonach Vereine, die demselben Besitzer gehören, nicht an demselben UEFA-Wettbewerb teilnehmen dürfen, eine verhältnismässige Spielregel sei⁵⁴. Die Regel bezwecke, die Integrität des Wettbewerbs zu bewahren, und garantiere, dass die Unsicherheit des Spielergebnisses bewahrt werde⁵⁵. Andernfalls könne in der öffentlichen Wahrnehmung der Eindruck entstehen, dass der sportliche Wettbewerb nicht fair und ehrlich ausgeführt werde, sondern das Spielergebnis schon vor dem Spiel abgesprochen worden sei⁵⁶. Eine derartige öffentliche Wahrnehmung könne das Interesse am Fussballsport gefährden und so auf lange Sicht

⁴⁸ *GA Lenz*, Rs. C-415/93, Slg. 1995, I-4921 Nr. 260 f. – *Bosman*.

⁴⁹ *GA Lenz*, Rs. C-415/93, Slg. 1995, I-4921 Nr. 262 – *Bosman*.

⁵⁰ *GA Lenz*, Rs. C-415/93, Slg. 1995, I-4921 Nr. 268 – *Bosman*.

⁵¹ *GA Cosmas*, Rs. C-176/96, Slg. 2000, I-2549 Nr. 103 ff. – *Deliège*.

⁵² *GA Léger*, Schlussanträge v. 23.03.2006, Rs. C-519/04 P, Nr. 28 – *Meca-Medina und Majcen*.

⁵³ Vgl. hierzu Presseveröffentlichung IP 99/965 vom 09.12.1999 («Die Kommission ist der Auffassung, dass für die Gemeinschaft kein Interesse daran besteht, zu prüfen, ob die UEFA ihre möglicherweise beherrschende Stellung dazu missbraucht hat, bestimmte Ausnahmen dieser Regel zuzulassen, ohne die besonderen Gesetzmässigkeiten der Integration bestimmter Grenzgebiete zu berücksichtigen.»). Vgl. dazu auch in einem neueren Verfahren die Antwort vom (seinerzeitigen) Wettbewerbskommissar Monti vom 30.04.2004 auf die schriftliche Anfrage P-1093/04 vom 31.03.2004.

⁵⁴ Vgl. hierzu *Kommission*, Entsch. v. 25.06.2002, Nr. 37806, Rdnr. 27 ff. – *ENIC/UEFA*; ausführlich hierzu HEERMANN, Mehrheitsbeteiligungen an Sportkapitalgesellschaften im Lichte des Europarechts, WRP 2003, 724.

⁵⁵ *Kommission*, Entsch. v. 25.06.2002, Nr. 37806, Rdnr. 28. – *ENIC/UEFA*.

⁵⁶ *Kommission*, Entsch. v. 25.06.2002, Nr. 37806, Rdnr. 32, 35 – *ENIC/UEFA*.

einen sportlichen Wettbewerb unmöglich machen⁵⁷. In diesem Fall verlangte die Kommission nicht, dass Absprachen zwischen den Vereinen über das Spielergebnis wahrscheinlich sind, vielmehr gab sie sich damit zufrieden, dass in der Öffentlichkeit der Eindruck entstehen könne, zwei Fussballklubs mit demselben Eigentümer könnten die Spielergebnisse absprechen. Es bleibt festzuhalten, dass die Kommission in diesem Verfahren den Geltungsbereich der Art. 81, 82 EG für eröffnet erachtet und seine vorgenannten Erwägungen im Zusammenhang mit einzelnen Tatbestandsvoraussetzungen (insbesondere: Beschränkung des Wettbewerbs) angestellt hat⁵⁸.

2.4.3 Anti-Doping-Regeln

Mit Entscheidung vom 1. August 2002 wies die Kommission in dem Verfahren *Meca-Medina und Majcen* die Beschwerde der Kläger gegen das IOC auf Feststellung der Unvereinbarkeit bestimmter Anti-Doping-Vorschriften und Dopingkontrollpraktiken mit den Gemeinschaftsregelungen über den Wettbewerb und die Dienstleistungsfreiheit zurück⁵⁹. Dabei gelangte die Kommission – wie auch in dem nachfolgenden Urteil des EuG ausführlich dargestellt⁶⁰ – zu dem Ergebnis, dass die fraglichen Regeln und Praktiken als reine Sportregeln nicht unter das Verbot der Art. 81, 82 EG fallen⁶¹. Damit hat die Kommission zumindest in dieser Entscheidung die Bereitschaft erkennen lassen, reine Sportregeln vom Anwendungsbereich der Art. 81, 82 EG auszunehmen.

2.4.4 Antwort von Frau Reding im Namen der Kommission vom 6. November 2000 auf die schriftliche Anfrage E-3006/00 vom 26. September 2000

Folgende Frage war an die Kommission gerichtet worden: Könnte die Kommission in Anbetracht des gegenwärtig bestehenden Interesses, den Fussball von einigen Bestimmungen der Unionsverträge «auszunehmen», eine Definition von Fussball liefern, die die Möglichkeit der Einführung eines «Transfersystems» bei Rugby und American Football ausschliesst? In ihrer Antwort ergriff Frau Reding die Gelegenheit, namens der Kommission allgemeine Ausführungen zu Sport und Gemeinschaftsrecht zu machen. Sie wies darauf hin, die Kommission billige dem Sport einen gewissen, spezifischen Charakter zu, wie dies auch im Helsinki-

Bericht hervorgehoben werde⁶². Dies habe zur Folge, dass die Spielregeln und generell die rein sportlichen Regeln nicht unter das Wettbewerbsrecht fielen. Im Helsinki-Bericht habe die Kommission einige Anhaltspunkte dafür geliefert, was als sportliche Regelung anzusehen sei.

2.4.5 Vorläufige Leitlinien zur Anwendung der Wettbewerbsvorschriften im Bereich des Sports, Mitteilung an die Kommission vom 15. Februar 1999, Karel van Miert im Einvernehmen mit den Kommissionsmitgliedern Oreja und Flynn (vorläufige Leitlinien)

Die vorläufigen Leitlinien stellen ein als «vertraulich» bezeichnetes Dokument dar, welches dementsprechend seitens der EG-Kommission offiziell nicht veröffentlicht worden ist. Die vorläufigen Leitlinien fassen die bisherigen Erfahrungen der Kommission bei der Anwendung der gemeinschaftsrechtlichen Wettbewerbsregeln zusammen und geben damit zugleich einen Ausblick, welche Erwägungen zukünftigen Entscheidungen zu Grunde zu legen sein werden. Die vorläufigen Leitlinien sind im vorliegenden Kontext von besonderem Wert, weil sie die Erwägungen der Kommission in den bis zum Jahr 1999 getroffenen Entscheidungen im Spannungsfeld von Sport und Kartellrecht deutlicher zum Ausdruck bringen, als dies zuvor in den teilweise sehr knappen Entscheidungsgründen geschehen war.

Die für die Ausgangsfrage massgeblichen Passagen der vorläufigen Leitlinien haben folgenden Wortlaut:

(48) Die Kommission hat in ihren bisherigen Entscheidungen [...] deutlich gemacht, dass, um den Wettbewerb zwischen den Herstellern zu sichern und den Verbrauchern Wahlmöglichkeiten zu bieten, die Wettbewerbsregeln auf Sporterzeugnisse genauso anzuwenden sind wie auf den Vertrieb sonstiger Erzeugnisse.

⁵⁷ Kommission, Entsch. v. 25.06.2002, Nr. 37806, Rdnr. 38. – ENIC/UEFA.

⁵⁸ Kommission, Entsch. v. 25.06.2002, Nr. 37806, Rdnr. 27 ff. – ENIC/UEFA.

⁵⁹ Vgl. COMP/38158 – *Meca-Medina und Majcen*/IOC; zum nachfolgenden Urteil des EuG vgl. bereits 2.2.1.

⁶⁰ EuG, Slg. 2004, II-3291 Rdnr. 60 f. – *Meca-Medina und Majcen*.

⁶¹ COMP/38158, Rdnr. 55, 72 – *Meca-Medina und Majcen*/IOC.

⁶² Zum Helsinki-Bericht vgl. nachfolgend 2.4.6.

Gleichwohl kann es im Zusammenhang mit den einschlägigen Regeln und Normen für den Bereich der technischen Anforderungen für Sportausrüstung zu wettbewerbsrechtlichen Problemen kommen. Derartige Normen können insbesondere erforderlich sein, wenn es darum geht,

- die sportlichen Darbietungen zu verbessern bzw. für die Zuschauer attraktiver zu gestalten,
- sicherzustellen, dass alle Teilnehmer die gleiche Ausrüstung verwenden und somit gleiche Bedingungen für alle gelten,
- die Erfüllung der Sicherheitsanforderungen zu gewährleisten.

Solange derartige Regeln objektiv sind und leicht nachzuweisen ist, dass die betreffenden Ausrüstungen den Normen entsprechen, besteht für die Kommission wettbewerbsrechtlich gesehen kein Grund einzugreifen.

Entsteht jedoch der Eindruck, dass die Entscheidungsträger des Sports oder die Turnierveranstalter willkürliche oder diskriminierende Praktiken anwenden, so kann es sein, dass die Wettbewerbsregeln greifen und sich ein Eingreifen der nationalen Behörden oder der Kommission als notwendig erweist.

[...]

(52) Bei sportspezifischen Regeln handelt es sich in erster Linie um Spielregeln, mit denen u.a. die Zahl, die Funktion und die Ausrüstung der Sportler festgelegt werden. Ohne Spielregeln wäre eine sportliche Betätigung nur eine «beliebige» körperliche Tätigkeit. Eine bekannte Spielregel ist beispielsweise die Vorschrift, dass eine Fussballmannschaft aus elf Spielern besteht und der Ball rund zu sein und ein bestimmtes Gewicht aufzuweisen hat. Diese Regeln zielen nicht auf die Verfälschung des Wettbewerbs ab, sondern bilden vielmehr den «harten Kern» der Vorschriften für die Ausübung jeglicher Sportart und werden normalerweise von sämtlichen Veranstaltern und Sportlern einheitlich angewandt.

(53) Bei manchen Regeln ist der sportspezifische Charakter nicht auf Anhieb erkennbar, weil sie erhebliche wirtschaftliche Auswirkungen haben oder weil eine ursprünglich rein sportlich motivierte Regel angesichts der wirtschaftlichen Entwicklung der betreffenden Sportart eher wirtschaftlich geprägte Merkmale angenommen hat. Ebenso schwer kann die Frage zu beantworten sein, ob eine Regel für den organisatorischen Aufbau einer Sportart oder die Veranstaltung erforderlich ist. Die Kommission (unter Aufsicht des Gerichtes erster Instanz und des Gerichtshofes) und/oder der Gerichtshof werden nur anhand von Einzelfällen fortschreitend ermitteln können, was als sportspezifische oder für die Organisation des Sports bzw. die Abhaltung von Wettkämpfen erforderliche Regel zu gelten hat. [...]

Für die Ausgangsfrage von besonderer Bedeutung ist die Feststellung in Randnummer 48, dass «für die Kommission wettbewerbsrechtlich gesehen kein Grund einzugreifen» bestehe, solange Regeln für den Bereich der technischen Anforderungen für Sportausrüstung

objektiv und leicht nachzuweisen seien. Diese Äusserung kann dahingehend verstanden werden, dass bei Vorliegen der Voraussetzungen einer reinen Spielregel der Geltungsbereich der Art. 81, 82 EG nicht eröffnet ist. Indes kann der fehlende Grund zum Eingreifen auch darauf beruhen, dass reine Sportregeln sich nicht unter die Voraussetzungen der Kartellrechtstatbestände subsumieren lassen.

2.4.6 Helsinki-Bericht

Der Bericht der Kommission an den Europäischen Rat im Hinblick auf die Erhaltung der derzeitigen Sportstrukturen und die Wahrung der sozialen Funktion des Sports im Gemeinschaftsrahmen vom 10. Dezember 1999 (so genannter Helsinki-Bericht)⁶³ enthält gleichfalls Ausführungen zum Verhältnis von Verbandsautonomie, Spielregeln und europäischem Kartellrecht. Insbesondere liefert der Bericht einige Anhaltspunkte dafür, was die Kommission als sportliche Regelung ansieht. Zunächst wird jedoch eine klare Absteckung des Rechtsrahmens für den Sport gefordert⁶⁴:

Wie in den Schlussfolgerungen der Europäischen Sportkonferenz, die im Mai 1999 von der Kommission in Olympia ausgerichtet wurde, betont wird, «muss der Sport in der Lage sein, den neuen wirtschaftlichen Verhältnissen Rechnung zu tragen, ohne dabei seine Identität und Autonomie und somit seine besondere gesellschaftliche, kulturelle, gesundheitsfördernde und erzieherische Aufgabe zu verlieren.»

Wenn der Vertrag auch keine spezifische Bestimmung für den Sport enthält, muss die Gemeinschaft dennoch darüber wachen, dass die Verstöße der nationalen Behörden und der Sportorganisationen den gemeinschaftlichen Rechtsvorschriften, einschliesslich dem Wettbewerbsrecht, entsprechen und insbesondere den Grundsätzen des Binnenmarktes (Freizügigkeit der Arbeitnehmer, Niederlassungsfreiheit, freier Verkehr von Dienstleistungen) genügen.

Sodann werden in dem Helsinki-Bericht Praktiken definiert, die entweder nicht den Wettbewerbsregeln unterliegen oder die grundsätzlich durch die Wettbewerbsregeln untersagt sind⁶⁵:

⁶³ KOM(1999) 644 endgültig.

⁶⁴ KOM(1999) 644 endgültig, S. 6.

⁶⁵ KOM(1999) 644 endgültig, S. 8 f.

4.2.1.1. Praktiken, die nicht den Wettbewerbsregeln unterliegen

Die Regelungen der Sportorganisationen, ohne die Sport nicht möglich wäre, oder Regelungen, die zur eigenen Organisation oder der Veranstaltung von Wettkämpfen erforderlich sind, könnten von den Wettbewerbsregeln ausgenommen werden. Zu den sportbezogenen Regeln zählen in erster Linie die «Spielregeln». Ziel dieser Regelungen ist nicht die Verfälschung des Wettbewerbs.

4.2.1.2. Praktiken, die grundsätzlich durch Wettbewerbsregeln untersagt sind

Hier handelt es sich um restriktive Praktiken im Rahmen der mit dem Sport zusammenhängenden Wirtschaftstätigkeit. Sie können die Behinderung von Paralleleinfuhren von Sportartikeln oder den Verkauf von Eintrittskarten in den Stadien betreffen, mit dem ausserhalb eines Mitgliedstaats wohnhafte Interessenten gegenüber den in dem betreffenden Mitgliedstaat wohnhaften diskriminiert werden.

Sponsoringverträge, die einen Markt abschotten, indem sie ohne objektiven Grund andere Lieferanten ausschalten, sind verboten. Internationale Transfersysteme, denen willkürlich kalkulierte Ablösesummen zugrunde liegen, die nicht im Verhältnis zu den Ausbildungskosten stehen, müssten wohl unabhängig von der Nationalität des Spielers verboten sein.

Schliesslich sollte auch unterbunden werden, dass eine Sportorganisation ihre Regelungsbefugnis nutzt, um ohne objektiven Grund alle Marktteilnehmer auszuschliessen, die von dieser Organisation kein Qualitäts- oder Sicherheitszertifikat für ihre Produkte erhalten haben, obwohl sie die angemessenen Qualitäts- und Sicherheitsnormen erfüllen.

Schliesslich werden Vorgaben für die Sportorganisation getroffen⁶⁶:

Die klare Absteckung des Rechtsrahmens für den Sport erfordert auch von den Verbänden Bemühungen um die Präzisierung ihrer Mandate und Satzungen. [...] Es sei darauf hingewiesen, dass die im Vertrag garantierten Grundfreiheiten den regulierenden Massnahmen von Sportvereinen im allgemeinen nicht entgegenstehen, soweit diese Massnahmen objektiv gerechtfertigt, nicht diskriminierend, notwendig und angemessen sind.

Der Wortlaut des Helsinki-Berichts lässt durch die ausdrückliche Erwähnung von «Praktiken, die nicht den Wettbewerbsregeln unterliegen», wozu «in erster die «Spielregeln» zählen sollen, erkennen, dass Letztere nicht in den Anwendungsbereich der Art. 81, 82 EG fallen.

2.5 Erklärung des Europäischen Rates in Nizza im Dezember 2000

Auch der Europäische Rat hat in der Erklärung von Nizza deutlich gemacht, dass er die Unabhängigkeit der Sportverbände unterstütze und ihr Recht anerkenne, sich selbst zu organisieren. Nach Auffassung des Rates ist es die Aufgabe der Sportverbände, ihre Sportart zu organisieren und zu fördern, insbesondere durch den Erlass von spezifischen Sportregeln.

2.6 Stellungnahmen im Schrifttum

2.6.1 Sportregeln und Kartellrecht

2.6.1.1 Hannamann

Im deutschen Schrifttum hat sich – soweit ersichtlich – erstmalig HANNAMANN⁶⁷ mit der Frage intensiv auseinandergesetzt, wie im Hinblick auf das Kartellrecht die Trennlinie zwischen wirtschaftlichem und rein sportlichem Tun zu ziehen sei. Mit der Kommerzialisierung und Professionalisierung des Sports würden vereins- und verbandsseitige Sportorganisationsleistungen und -entscheidungen ab einem gehobenen Niveau schon durch ihre Wirkung für die begünstigten oder benachteiligten Adressaten (Sportler, Vereine etc.) eine wirtschaftliche Dimension erhalten. Denn für den Sportler entscheide die Zulassung zu einem Sportwettbewerb, eine Disqualifikation, Sperre oder Ähnliches nicht nur über seine Teilnahme am Sportwettbewerb, sondern auch über seine Vermarktungsmöglichkeiten. In gleicher Weise verschaffe die Vergabe von Ausrichtungsrechten an einer Veranstaltung wie auch die Homologation bzw. Zulassung von Sportausrüstung zu offiziellen Wettbewerben den Begünstigten Vermarktungspotenzial. Diese mittelbaren Wirkungen für wirtschaftliche Tätigkeiten würden für sich aber nicht schon zur Qualifikation der Zulassungs- oder Vergabeentscheidungen bzw. der wettkampfmässigen Sportausübung als wirtschaftliche Betätigung bzw. gewerbliche Leistungen reichen. Der wirtschaftliche Charakter der Sportorganisationsleistungen und der wettkampfmässigen Sportausübung komme indes dann in Betracht, wenn diese Leistungen kommerzialisiert seien.

⁶⁶ KOM(1999) 644 endgültig, S. 10.

⁶⁷ HANNAMANN (Fn. 4), S. 238 ff.

2.6.1.2 Osterwalder, Dietrich

In der Folge hat sich vor dem Hintergrund des Schweizer Kartellrechts OSTERWALDER⁶⁸ der schwierigen Abgrenzungsfrage gewidmet. Nach eingehender Analyse der einschlägigen Rechtsprechung des EuGH⁶⁹ gelangt er zu dem Ergebnis, dass trotz der vom Gerichtshof aufgestellten Leitlinien die Abgrenzung von wettbewerbsrelevanten und rein sportbezogenen, nichtwirtschaftlichen Vereinbarungen äusserst komplex sei, weshalb die Prüfung des sachlichen Geltungsbereichs im Einzelfall weiterhin einer vertieften Untersuchung bedürfe.

Die Problematik ist mit Bezug zum Kartellrecht von DIETRICH zusammenfassend gewürdigt worden⁷⁰. So erfordere die Besonderheit des sportlichen Wettbewerbs eine einheitliche oder zumindest umfassend koordinierte Organisation von Sportereignissen (Prinzip der einheitlichen bzw. koordinierten Organisation). Die Regeln, die der Sportart inhärent oder notwendig zur Organisation der Sportart und der Wettkämpfe seien, seien Spielregeln. Die Sportorganisation sei Aufgabe der Sportverbände. Die globalen, kontinentalen und nationalen Sportverbände hätten das Prinzip der einheitlichen bzw. koordinierten Organisation durchzusetzen, weil erst dadurch der weltweite sportliche Wettbewerb überhaupt ermöglicht werde.

2.6.1.3 Schwarze/Hetzel

Zuletzt haben SCHWARZE/HETZEL⁷¹ eine Problemannäherung vorgenommen. Sie vertreten die Auffassung, unter die Kategorie der Praktiken, die rein sportlicher Natur sind und somit nicht den Wettbewerbsvorschriften unterliegen, würden alle diejenigen Tätigkeiten und Regeln fallen, ohne die eine Sportart bzw. ein sportlicher Wettkampf nicht durchgeführt werden könne oder bei deren Fehlen der eigentliche Wesensgehalt der sportlichen Betätigung verfälscht würde⁷². Hierzu würden die eigentlichen «Spielregeln» einer Sportart zählen, daneben unterliege auch der organisatorische Aufbau eines Sportverbands sowie die Organisation sportlicher Wettkämpfe bzw. die dafür nach sportlichen Kriterien vorgenommene Auswahl nicht den rechtlichen Vorgaben der Art. 81, 82 EG. Bei der Einordnung einer Massnahme sei auf deren primäre Zielrichtung abzustellen; sei der primäre Zweck die Durchführung sportbezogener Ziele, so sei die Massnahme als rein sportlich zu qualifizieren; dem stehe

auch nicht entgegen, dass eine solche Massnahme eventuell mittelbare wirtschaftliche Auswirkungen habe⁷³.

2.6.2 Sportregeln und staatliches Recht im Allgemeinen

2.6.2.1 Kummer

Mit der Frage des Verhältnisses von Sportregeln und staatlichem Recht im Allgemeinen hat sich im deutschsprachigen Raum – soweit ersichtlich – erstmals KUMMER im Jahr 1973 auseinandergesetzt. Seine Grundthese lautet: «Die Spielregeln sind Nichtrecht und werden vom Spielrichter durchgesetzt.»⁷⁴ Dies bedeutet mit anderen Worten, dass zum einen die von Sportverbänden aufgestellten Spielregeln als solche sowie zum anderen deren Anwendung durch staatliche Gerichte nicht sollen überprüft werden können. Die Reichweite dieses gedanklichen Ansatzes hängt freilich in erheblichem Masse von der Reichweite des Begriffs der Spielregel ab. Nach KUMMER soll der eingangs genannte Grundsatz nur für Spielregeln im engeren Sinne gelten⁷⁵. Darunter versteht er die Regeln der «Grundfigur» eines Spiels⁷⁶. Die Verletzung einer Spielregel im engeren Sinne werde mit einem sich auf das laufende Spiel beschränkenden Spielnachteil geahndet⁷⁷. Als Spielregel weise sich eine Regel aus, deren Vollstreckung sich darin erschöpfe, unmittelbar das laufende Spielgeschehen mit Mitteln des Spiels in bestimmter Weise, nämlich durch Spielnachteil, zu beeinflussen. Greife ein solcher Nachteil weiter, indem er über das Spiel, insbesondere über die Spieldauer hinauswirke, dann könne er nicht mehr auf einer Spielregel beruhen⁷⁸. Das sei bedeutsam dort, «wo Verbände Macht häufen und sich mit dem Tarnanstrich «Spielregel» dem

⁶⁸ OSTERWALDER (Fn. 6), S. 364 ff.

⁶⁹ Vgl. hierzu bereits 2.1.

⁷⁰ DIETRICH, Sportregeln und Kartellrecht, Causa Sport, CaS 2004, 249, 252.

⁷¹ SCHWARZE/HETZEL (Fn. 27), EuR 2005, 581, 586 ff.

⁷² SCHWARZE/HETZEL (Fn. 27), EuR 2005, 581, 586 f.

⁷³ SCHWARZE/HETZEL (Fn. 27), EuR 2005, 581, 587.

⁷⁴ KUMMER, Spielregel und Rechtsregel, 1973, S. 77.

⁷⁵ Vgl. zu dieser Kategorie KUMMER (Fn. 74), S. 23, 25–27, 31 ff., 43 ff.

⁷⁶ KUMMER (Fn. 74), S. 25.

⁷⁷ KUMMER (Fn. 74), S. 44.

⁷⁸ KUMMER (Fn. 74), S. 45.

Beschuss durch den staatlichen Richter entziehen wollten»⁷⁹. Lediglich en passant stellt KUMMER fest, ein bestimmtes Verhalten könne gegebenenfalls sowohl unter eine Spielregel als auch eine Rechtsregel fallen⁸⁰. Die Begründung dafür, Spielregeln im engeren Sinne einem rechtsfreien Raum zuzuordnen, erblickt er darin, dass kein Spieler mehr das Spielfeld betreten werde, wenn er wegen eines Regelverstosses für die finanziellen Folgen seiner Spielniederlage verantwortlich gemacht werden könne. «Mit dem Einbruch des Rechts ins Spiel hört das Spiel auf, Spiel zu sein»⁸¹.

Von den Spielregeln im engeren Sinne grenzt KUMMER sodann weitere Kategorien von Sportregeln ab, die selbst oder deren Anwendung durch staatliche Gerichte überprüft werden können. Dazu zählt er zum einen die Regeln des Mehrstufenspiels⁸²; diese würden beantworten, wie der Sieger zu ermitteln sei, wenn ihn ein Spiel seiner Art nach nicht aus einer einmaligen Auseinandersetzung (z.B. Box- oder Ringkampf) hervorgehen lasse. Zum anderen werden Regeln der Spielberechtigung⁸³ gleichfalls nicht als Spielregel im engeren Sinne eingestuft. Demgegenüber seien Regeln der technischen Spielbehelfe, d.h. Regeln, die sich mit der technischen und organisatorischen Seite des Spielens befassen (z.B. Ausrüstung der Spieler, Beschaffenheit und Einrichtung des Spielfelds)⁸⁴, den Spielregeln im engeren Sinne gleich zu stellen⁸⁵.

2.6.2.2 Pfister

Im deutschen Schrifttum hat sich – nicht zuletzt auch unter dem Einfluss der *Kummer'schen* Erwägungen – PFISTER seit Beginn der 90er Jahre des vergangenen Jahrhunderts wiederholt wissenschaftlich mit der Frage des Verhältnisses der Sportregeln zum staatlichen Recht im Allgemeinen auseinandergesetzt. Mag auch dieser Problemansatz damit inhaltlich weiter als die Ausgangsproblematik der Abhandlung gefasst sein, so strahlen die Erkenntnisse doch gleichfalls auf die Diskussion zur Frage aus, inwieweit Verbandsregelwerke dem Geltungsbereich des europäischen und deutschen Kartellrechts entzogen sind.

Zunächst hat PFISTER⁸⁶ in einem Festschriftbeitrag aus dem Jahr 1991 die Auffassung vertreten, das Regelwerk des Sports und die darauf basierenden Massnahmen und Entscheidungen der Sportverbände könnten unter zwei juristisch erheblichen Gesichtspunkten eingeteilt werden: Nach ihrer grösseren oder

geringeren Sport-Typizität, also nach ihrer Bedeutung für den Sport bzw. die einzelne Sportart und hinsichtlich ihrer *unmittelbaren Wirkung* (allein) auf die Sportausübung oder (auch) auf aussersportliche Bereiche. Sport-typische Regeln seien solche, die die betreffende Sportart prägen, ihren typischen Reiz und ihre Attraktivität für Spieler – aber auch für Zuschauer – bestimmen würden. Dazu gehörten einmal die Spielregeln im engeren Sinn (Regeln zum einzelnen Spiel) und im weiteren Sinne (Regeln zum Mehrstufenspiel) mit Einschluss der Sanktionen für Regelverstösse. Die Spielregeln im engeren Sinne würden das einzelne Spiel, den einzelnen Wettkampf gestalten; einige von ihnen seien so wesentlich, dass eine Änderung auch die Sportart selbst ändern würde; andere hingegen könnten in gewissen Grenzen geändert werden, würden aber auch den Reiz, die Attraktivität beeinflussen⁸⁷. Vor allem die Spielregeln im engeren Sinn hätten zunächst reine Bindungswirkung; sie würden den Sportler bei der Sportausübung, «auf dem Sportplatz» binden und beträfen unmittelbar seinen «status sportivus». Viele Spielregeln würden aber daneben auch unmittelbar in das sonstige Leben des Sportlers («status extra-sportivus») eingreifen. Je sport-typischer eine Regel, eine Verbandsmassnahme oder das Verhalten eines Sportlers sei, desto mehr sei der Sport selbst dafür verantwortlich, desto weiter gehe die Entscheidungskompetenz; je mehr sie in den aussersportlichen, insbesondere den finanziellen Bereich eingreife, desto mehr seien die allgemeinen Regeln zu beachten⁸⁸. Im Rahmen dieser vom Staat anerkannten und geförderten gruppenspezifischen Zwecke – dem Sport-Typischen – sei der Sport nicht an die «weite Moral» des pluralistischen Staats

⁷⁹ KUMMER (Fn. 74), S. 46.

⁸⁰ KUMMER (Fn. 74), S. 46.

⁸¹ KUMMER (Fn. 74), S. 44.

⁸² KUMMER (Fn. 74), S. 23, 66 ff.

⁸³ KUMMER (Fn. 74), S. 24, 71 ff.

⁸⁴ KUMMER (Fn. 74), S. 25, 75 f.

⁸⁵ KUMMER (Fn. 74), S. 75 f.

⁸⁶ PFISTER, Autonomie des Sports, sport-typisches Verhalten und staatliches Recht, Festschrift für Werner Lorenz, 1991, S. 171 ff.; DERS., Der rechtsfreie Raum des Sports, Festgabe Zivilrechtslehrer 1934/1935, 1999, S. 457 ff.

⁸⁷ PFISTER (Fn. 86), FS Lorenz, 1991, S. 171, 177.

⁸⁸ PFISTER (Fn. 86), FS Lorenz, 1991, S. 171, 179 f.; vgl. auch DENS. (Fn. 86), Festgabe Zivilrechtslehrer, 1999, S. 457, 460.

gebunden; im Rahmen dieser besonderen Zwecke dürfe er daher Regeln aufstellen und Massnahmen treffen, die nicht unbedingt den Regeln des pluralistischen Staats entsprechen müssten, der die Verschiedenheit der Bürger zu beachten habe, die naturgemäss nicht alle für die Sonderwerte des Sports oder gar einer Sportart offen seien⁸⁹.

In einem Festgabebeitrag aus dem Jahr 1999 hat sich PFISTER nochmals der Problematik angenommen und seine vorangegangenen rechtlichen Erwägungen vertieft. So sei die Aufstellung und Durchsetzung von Spielregeln – neben der Veranstaltung von internationalen Wettbewerben, wie Olympischen Spielen, Weltmeisterschaften – die wichtigste Aufgabe der internationalen Sportverbände, die die hierarchisch-monopolistische Struktur gegen Bedenken des staatlichen Rechts (Kartellrecht) legitimiere⁹⁰. Sowohl das Interesse des Staats als auch das des Sports gehe dahin, jedenfalls die Sportregeln im engeren Sinn im rechtsfreien Raum zu belassen. Welche weiteren Verbandsregeln und -entscheidungen in den rechtsfreien Raum fielen, bedürfe im Einzelnen der genauen Abwägung: Als Abgrenzungskriterium könnte heranzuziehen sein, ob unmittelbar in eine Rechtsposition eines Beteiligten eingegriffen werde⁹¹.

2.6.2.3 Röhricht, Zinger

RÖHRICHT⁹² stimmt *Kummers* Ansatz, dass die Verletzung einer Spielregel im engeren Sinne mit einem sich auf das laufende Spiel beschränkenden Nachteil geahndet werde, ausdrücklich zu. Darüber hinaus vertritt er die Auffassung, wer sich zur Teilnahme am Wettkampf melde, der akzeptiere im Voraus die Notwendigkeit ständiger, von fehlsamen Menschen inmitten der Hektik des Geschehens auf Grund eingeschränkter Erkenntnismöglichkeiten zu treffender, gleichwohl aber keinen Aufschub duldender Entscheidungen und damit auch möglicher Fehlentscheidungen zum eigenen Nachteil.

ZINGER betont demgegenüber die «Unsicherheiten und Abgrenzungsschwierigkeiten», zu denen die auf KUMMER und PFISTER zurückgehenden Ansätze bei der praktischen Anwendung führen⁹³. Zum «Sport-Typischen» würden aber in jedem Fall der Erlass einheitlicher Spiel- und Sportregeln sowie Massnahmen und Regeln der Organisation des Sportgeschehens gehören. Zudem falle in den Bereich der substantziellen Autono-

mie des Sports die Schaffung «sportethischer Grundvorstellungen» wie z.B. das Verständnis dessen, was unter «fairem Verhalten» zu verstehen sei⁹⁴. Das auf diese Weise definierte Selbstverständnis des Sports entspreche der vom Bundesverfassungsgericht (BVerfG) geforderten Gewährleistung eines Kernbereichs der Vereinigungsautonomie. Dagegen würden der konkrete Umfang der Autonomie und ihre Grenzen entsprechend der Rechtsprechung des BVerfG erst im Rahmen der Anwendung des einfachen Rechts zu bestimmen sein⁹⁵.

3. Eigener Ansatz

3.1 Vorliegen einer Regelung rein sportlichen Charakters – sachliche Reichweite

3.1.1 Das Bedürfnis einer Sonderbehandlung bestimmter Sportbereiche

Die Analyse der Rechtsprechung des EuG⁹⁶ sowie die Entscheidungspraxis der Kommission⁹⁷ haben gezeigt, dass man dort jeweils in letzter Zeit anerkannt hat, dass auf Regelungen rein sportlichen Charakters die Art. 81,

⁸⁹ PFISTER (Fn. 86), FS Lorenz, 1991, S. 171, 182; vgl. auch DENS. (Fn. 86), Festgabe Zivilrechtslehrer, 1999, S. 457, 465 f.; im Grundsatz zustimmend SCHILD, Sportregeln und Rechtsnormen, in: Fairness-Gebot, Sportregeln und Rechtsnormen, Schriftenreihe des Württembergischen Fussballverbandes Nr. 46, 2003, S. 19, 44 f.

⁹⁰ PFISTER (Fn. 86), Festgabe Zivilrechtslehrer, 1999, S. 457, 460.

⁹¹ PFISTER (Fn. 86), Festgabe Zivilrechtslehrer, 1999, S. 457, 468.

⁹² RÖHRICHT, Chancen und Grenzen von Sportgerichtsverfahren nach deutschem Recht, in: Röhricht (Hrsg.), Sportgerichtsbarkeit, 1997, S. 19, 24, in Anlehnung an H.P. WESTERMANN, in: Verbandsrechtsprechung und staatliche Gerichtsbarkeit, Schriftenreihe des Württembergischen Fussballverbandes Nr. 24, S. 41, 57 f.; gleichfalls in diesem Sinne, SCHILD (Fn. 89), S. 19, 37, 50 f.

⁹³ ZINGER (Fn. 4), S. 60.

⁹⁴ ZINGER (Fn. 4), S. 61; zuvor bereits in diese Richtungweisend MEINBERG, Sport – Ethik – Recht, Eine Verhältnisbestimmung, in: Scheffen (Hrsg.), Sport, Ethik und Recht, 1998, S. 11, 12; zu den «überindividuellen Werten» des Sports zählt HÄBERLE, «Sport» als Thema neuer verfassungsstaatlicher Verfassungen, FS Thieme, 1993, S. 25, 45 f., insbesondere Fairness, Toleranz und Chancengleichheit.

⁹⁵ ZINGER (Fn. 4), S. 61 f.

⁹⁶ Vgl. 2.2.

⁹⁷ Vgl. 2.4.

82 EG nicht zur Anwendung kommen sollen. Bestätigt wird diese Praxis durch verschiedene Ansätze, die in den letzten Jahren im Schrifttum vertreten worden sind⁹⁸. Letztere nehmen vielfach eine noch feinere Differenzierung dahingehend vor, dass bestimmte Sportregeln, die so genannten *Spielregeln im engeren Sinne*, insoweit in einen rechtsfreien Raum fallen, dass sie ebenso wenig wie ihre Anwendung durch staatliche Gerichte überprüft werden können. Auf der Basis des Urteils des EuGH vom 18. Juli 2006 in der Rechtssache C-519/04 P – *Meca-Medina und Majcen*⁹⁹ sprechen plausible Gründe dafür, Verbandsregelungen rein sportlichen Charakters¹⁰⁰ – zwar dem Geltungsbereich des EG-Vertrags zu unterwerfen, indes von der Anwendung der Art. 81, 82 EG auszunehmen¹⁰¹. Zunächst stellt sich eine solche Praxis als sachgerechte Ausprägung der durch Art. 11 EMRK garantierten und gemeinschaftsrechtlich anerkannten Vereinigungsfreiheit dar. Zudem ist es im Gemeinschaftsrecht keineswegs unüblich, gerechtfertigten sportlichen Belangen durch eine rechtliche Sonderbehandlung Rechnung zu tragen. So sieht etwa Art. 5 der Richtlinie Nr. 94/33/EG des Rats vom 22. Juni 1994 über den Jugendarbeitsschutz¹⁰² eine Ausnahmeregelung vom generellen Verbot der Kinderarbeit dahingehend vor, dass Kinder für sportliche Aktivitäten beschäftigt werden können, sofern dadurch Sicherheit, Gesundheit oder Entwicklung sowie ihr Schulbesuch nicht beeinträchtigt werden. Zudem hat die Regierungskonferenz in der Erklärung Nr. 29 zum Amsterdamer Vertrag generell die gesellschaftliche Bedeutung des Sports unterstrichen (insbesondere die Rolle, die dem Sport bei der Identitätsfindung und der Begegnung der Menschen zukommt) und appelliert darin an die Gremien der Europäischen Union, bei wichtigen, den Sport betreffenden Fragen die Sportverbände anzuhören¹⁰³. Hingewiesen sei in diesem Zusammenhang auch auf den Helsinki-Bericht¹⁰⁴ sowie die Erklärung des Europäischen Rats in Nizza¹⁰⁵.

3.1.2 Die verschiedenen Kategorien von Regelungen rein sportlichen Charakters

Damit ist in einem nächsten Schritt zu prüfen, wo die Grenzlinie zwischen Regelungen rein sportlichen Charakters, vielfach auch als so genannte reine Spielregeln im engeren Sinne bezeichnet, und den übrigen Sportregeln verläuft, die prinzipiell nicht dem Anwendungs-

bereich der Art. 81, 82 EG entzogen sind. Nachfolgend soll diese Problematik veranschaulicht werden am Beispiel der so genannten Einteiler, d.h. am Bund zusammengeknähter Fußballhosen und -hemden, die der Sportartikelhersteller Puma in den Jahren 2004 und 2005 gegen den Widerstand der FIFA als offizielle Spielkleidung einzuführen versuchte¹⁰⁶. Der Rechtsstreit drehte sich um die Vereinbarkeit dieser innovativen Bekleidung mit Regel 4 der FIFA-Spielregeln, die seinerzeit folgenden Wortlaut hatte:

Regel 4 – Ausrüstung der Spieler

Grundausrüstung¹⁰⁷

Die zwingend vorgeschriebene Grundausrüstung eines Spielers besteht aus

- *einem Jersey oder Hemd,*
- *Shorts – werden Thermohosen getragen, muss ihre Farbe mit der Hauptfarbe der Hosen übereinstimmen,*
- *Strümpfen,*
- *Schienbeinschützern und*
- *Fussbekleidung.*

⁹⁸ Vgl. 2.6.

⁹⁹ Vgl. hierzu 2.1.2 sowie 2.2.1 m.w.N.

¹⁰⁰ Zu den Voraussetzungen, vgl. nachfolgend insbesondere 3.3.

¹⁰¹ Ebenso im Ansatz LEIGH, Sport, Intellectual Property Rights and Competition Law, in: Fordham Corporate Law Institute, International Antitrust Law & Policy, S. 241, 244 f.; SCHWARZE/HETZEL (Fn. 27), EuR 2005, 581, 583, 586 m.w.N.; demgegenüber für eine konsequente Anwendung des Kartellrechts auf den Sport plädierend SCHÜRNBRAND (Fn. 27), ZWeR 2005, 396, 398 ff., der innerhalb seines Ansatzes freilich wiederholt auf die Sport-Typizität von Sportregeln rekurriert und Ausnahmen von der Anwendbarkeit des Kartellrechts annimmt, vgl. etwa a.a.O. S. 407 («sportart-typische Spielregeln»), 412 («gerichtsfester Beurteilungsspielraum der Verbände»), 414 («sport-typische Verhaltens- oder Spielregeln»); kritisch gegenüber diesem Ansatz MURESAN (Fn. 26), Causa Sport, CaS 2006, 243, 253, in Fn. 71.

¹⁰² ABl. 1994 L 216, S. 12 ff.

¹⁰³ Vertrag von Amsterdam – Erklärung zum Sport, ABl. C 340 vom 10. 11. 1997, S. 136.

¹⁰⁴ Vgl. hierzu bereits 2.4.6.

¹⁰⁵ Vgl. 2.5.

¹⁰⁶ Zum Ausgangsfall vgl. bereits 1.2.

¹⁰⁷ Die für die Auslegung massgebliche englische Version bezüglich der Grundausrüstung hatte folgenden Wortlaut: *The basic compulsory equipment of a player is:*

- *jersey or shirt;*
- *shorts – if thermal undershorts are worn, they are of the same main colour as the shorts;*
- *stockings;*
- *shinguards;*
- *footwear.*

Wenn man nunmehr die zunächst von KUMMER und hernach von PFISTER entwickelten Ansätze zu Grunde legt¹⁰⁸, so müsste man zu dem Ergebnis gelangen, dass es sich hierbei um eine Spielregel im engeren Sinne bzw. eine sport-typische Regel handelt¹⁰⁹. Denn einerseits stellt die Regel für die Fussballspieler einen sich auf das laufende Spiel beschränkenden Nachteil dar, sofern nach der vorgenannten FIFA-Regel Einteiler als Spielkleidung unzulässig sein sollten, andererseits ist nur der «status sportivus» der Spieler betroffen, in ihre schutzwerten Rechtspositionen wird nicht unmittelbar eingegriffen. Der Sportartikelhersteller Puma als Nichtmitglied der FIFA war von der erfolgten Regelanwendung indes allein reflexartig und mittelbar in wirtschaftlichen Belangen betroffen.

Dieses Beispiel belegt eindrucksvoll, dass Sportregeln im Einzelfall durchaus eine Doppelfunktion einerseits als Regelung rein sportlichen Charakters (im Verhältnis zu den Verbandsmitgliedern) und andererseits als Rechtsregel (im Verhältnis zu Dritten) zukommen kann¹¹⁰. Dieses Grundproblem hatte bereits KUMMER erkannt, ohne jedoch aus dieser beiläufigen Feststellung weitergehende Konsequenzen zu ziehen¹¹¹. Falls diese Annahme – wie nachfolgend noch zu vertiefen sein wird¹¹² – zutrifft, würde dadurch der Erfolg der Bemühungen, dem Anwendungsbereich der Art. 81, 82 EG entzogene Regelungen rein sportlichen Charakters zu identifizieren, relativiert.

3.1.3 Voraussetzungen und Anwendungsbereich von Regelungen rein sportlichen Charakters

Es existieren bereits verschiedene, sich inhaltlich weitgehend deckende Ansätze zur Identifizierung von Regelungen rein sportlichen Charakters (Spielregeln im engeren Sinne), die durch staatliche Gerichte nur sehr eingeschränkt überprüfbar sind. KUMMER versteht hierunter die Regeln der «Grundfigur» eines Spiels¹¹³, die Verletzung einer Spielregel im engeren Sinne werde mit einem sich auf das laufende Spiel beschränkenden Spielnachteil geahndet¹¹⁴. Nach PFISTER sollen Spielregeln im engeren Sinne die Gestaltung eines einzelnen Spiels oder Wettkampfs betreffen sowie Reiz und Attraktivität des Spiels beeinflussen, ohne jeweils unmittelbar in die Rechtsposition eines Beteiligten einzugreifen; betroffen seien regelmässig sport-typische Umstände¹¹⁵. Damit deckt sich inhaltlich auch die Umschreibung, die die Kommission in ihren inoffiziellen vorläufigen Leitlinien¹¹⁶ gewählt hat.

(52) Bei sportspezifischen Regeln handelt es sich in erster Linie um Spielregeln, mit denen u.a. die Zahl, die Funktion und die Ausrüstung der Sportler festgelegt werden. Ohne Spielregeln wäre eine sportliche Betätigung nur eine «beliebige» körperliche Tätigkeit. Eine bekannte Spielregel ist beispielsweise die Vorschrift, dass eine Fussballmannschaft aus elf Spielern besteht und der Ball rund zu sein und ein bestimmtes Gewicht aufzuweisen hat. Diese Regeln zielen nicht auf die Verfälschung des Wettbewerbs ab, sondern bilden vielmehr den «harten Kern» der Vorschriften für die Ausübung jeglicher Sportart und werden normalerweise von sämtlichen Veranstaltern und Sportlern einheitlich angewandt.

Schliesslich hat das EuG zuletzt diejenigen Verbandsstatuten zu den «Spielregeln im engen Sinn» gezählt, die die Dauer der Spiele oder die Anzahl der Spieler auf dem Spielfeld festlegen, weil der Sport nur im Rahmen bestimmter Regeln bestehen und ausgeübt werden kann¹¹⁷.

Aber bereits die von Kommission und EuG gewählten Beispiele sind keineswegs so eindeutig, wie es auf den ersten Blick scheinen mag. An der Sporttypizität der altbekannten Aussagen «Der Ball ist rund.» und «Ein Fussballspiel dauert 90 Minuten.» wird man

¹⁰⁸ Vgl. 2.6.2.1 und 2.6.2.2.

¹⁰⁹ A.A. offensichtlich SCHWARZE/HETZEL (Fn. 27), EuR 2005, 581, 601, die – vermutlich in Unkenntnis sämtlicher relevanten Umstände des Sachverhalts – in Erwägung gezogen haben, dass das Vorgehen der FIFA einen Verstoß gegen das Missbrauchsverbot des Art. 82 EG darstelle.

¹¹⁰ Vgl. auch WEATHERILL (Fn. 27), ISLJ 2005, Heft 3-4, S. 3, 4 («Sporting rules are restrictive in the sense that they place some practices beyond the limits of what is permitted. It is frankly extremely difficult to imagine any 'sporting rule' which does not also have a commercial implication as a result of this restrictive effect. [...] Economic implications are everywhere.»).

¹¹¹ KUMMER (Fn. 74), S. 46; so ansatzweise auch SCHILD (Fn. 89), S. 19, 51 f., der empfiehlt, Spielregeln mit «Schutz als Reflexwirkung [...] nicht als eigentliche Spielregeln zu bezeichnen». MURESAN (Fn. 26), Causa Sport, CaS 2006, 243, 253 beschränkt sich auf die Feststellung, dass die Beurteilung von Sachverhalten, deren Beschaffenheit nicht eindeutig einem der beiden Pole «rein wirtschaftlich» oder «rein sportlich» zugeordnet werden könne, sich nicht einfach gestalte.

¹¹² Vgl. 3.2.

¹¹³ KUMMER (Fn. 74), S. 25.

¹¹⁴ Vgl. 2.6.2.1 m.w.N.

¹¹⁵ Vgl. 2.6.2.2 m.w.N.

¹¹⁶ Vgl. hierzu bereits ausführlich 2.4.5.

¹¹⁷ EuG, Slg. 2004, II-3291 Rdnr. 41 – *Meca-Medina und Majcen*.

zwar – im letztgenannten Beispiel vorbehaltlich der vom Schiedsrichter im Einzelfall festgelegten Nachspielzeit – nicht zweifeln können. Aber wird nicht vielleicht der zwölfte Fussballprofi diskriminiert, der bei einer hypothetischen Aufstockung der Spielerzahl in die startende Mannschaft aufgerückt wäre? Und sind möglicherweise die wirtschaftlichen Auswirkungen nicht erheblich, die den Hersteller von Sportausrüstung treffen, deren fehlende Vereinbarkeit mit den Spielregeln offensichtlich (z.B. Produktion eines zu schweren Fussballs) oder doch zumindest umstritten ist (z.B. Einteiler als Fussballkleidung)¹¹⁸?

3.2 Vorliegen einer Regelung rein sportlichen Charakters – persönliche Reichweite

Sowohl KUMMER als auch PFISTER gehen stillschweigend davon aus, dass als Adressaten der Spielregeln im engeren Sinne allein die Sportler bzw. die Mitgliedsverbände des Dachverbands in Betracht kommen. Indes hat in den zurückliegenden Jahrzehnten die Kommerzialisierung des Sports ein ursprünglich ungeahntes Ausmass angenommen. Zutreffend hat denn auch die Kommission in ihren vorläufigen Leitlinien¹¹⁹ festgestellt:

(53) *Bei manchen Regeln ist der sportspezifische Charakter nicht auf Anhieb erkennbar, weil sie erhebliche wirtschaftliche Auswirkungen haben oder weil eine ursprünglich rein sportlich motivierte Regel angesichts der wirtschaftlichen Entwicklung der betreffenden Sportart eher wirtschaftlich geprägte Merkmale angenommen hat.*

So hat der Sportartikelhersteller Puma etwa argumentiert, durch das FIFA-Regelwerk bzw. seine restriktive Auslegung durch die FIFA würden innovative Fortentwicklungen auf dem Markt für Fussball-Spielbekleidung behindert. Dies zeigt, dass Spielregeln, die sich für Dritte (insbesondere die Sportartikelindustrie) mittelbar als Werbe- und Vermarktungsvorschriften darstellen, zumindest in diesem Verhältnis nicht mehr als Regelungen rein sportlichen Charakters (reine Spielregeln im engeren Sinne) eingestuft werden können.

Mit diesem Phänomen hat sich bereits HANNAMANN auseinandergesetzt. Im Hinblick auf die Freistellung reiner Sportregeln von der Anwendung des Kartellrechts hat sie zutreffend festgestellt, die Zulassung von Sportausrüstung zu offiziellen Wettbewerben biete den Begünstigten zwar Vermarktungspotenzial, ohne dass diese mittelbaren Wirkungen für wirtschaftliche Tätig-

keiten für sich aber schon zur Qualifikation der Zulassungsentscheidung als wirtschaftliche Betätigung ausreichen würden; vielmehr komme der wirtschaftliche Charakter der Sportorganisationsleistungen und der wettkampfmässigen Sportausübung nur in Betracht, wenn diese Leistungen kommerzialisiert seien. Entscheidend sei insoweit nicht die tatsächliche Entgeltlichkeit der Leistung, sondern lediglich die Bereitschaft zur Entgeltzahlung, wobei HANNAMANN die Zulassung von Sportausrüstung stillschweigend mit Homologationsverfahren gleichsetzt¹²⁰.

Indes war etwa im Hinblick auf die Zulassung der so genannten Einteiler, die keinem Homologationsverfahren unterliegen, kein Erwerbsinteresse des Sportartikelherstellers Puma festzustellen, da offensichtlich Zahlungen für eine Zulassung der einteiligen Spielkleidung weder vom Sportartikelhersteller angeboten noch seitens der FIFA gefordert worden waren. Gleichwohl können in derartigen Fällen die wirtschaftlichen Folgen für Sportartikelhersteller erheblich sein. Zudem stellt sich die Frage, ob der von HANNAMANN bemühte Kommerzialisierungsaspekt in der dargestellten Form nicht zu kurz greift. Wie verhält es sich etwa, wenn ein Sportartikelhersteller einen Sportverband im Interesse des Sports und im Hinblick auf die Pflege guter (geschäftlicher) Beziehungen in vielfältiger Weise unterstützt (z.B. durch Sponsoringaktivitäten zu Gunsten bestimmter Veranstaltungen oder durch kostenlose Zur-Verfügung-Stellung von Ausstattung und Sportgerät an Sportler und Verbandsmitglieder), der Sportverband in der Folge aber ursprünglich mit dem Regelwerk in Einklang stehende Vermarktungsaktivitäten dieses Sportartikelherstellers durch Änderung der Statuten untersagt? Anders zu beurteilen sind indes Fälle, in denen der Sportverband einem Sportartikelhersteller für ein neu entwickeltes Produkt in Übereinstimmung

¹¹⁸ Auch ZINGER (Fn. 4), S. 60 weist darauf hin, dass eine Unterscheidung zwischen Spiel- und Rechtsregel sowie eine allgemeine Differenzierung nach der «Sport-Typizität» einer Regelung bei der praktischen Anwendung zu Unsicherheiten und Abgrenzungsschwierigkeiten führen kann.

¹¹⁹ Vgl. hierzu bereits ausführlich 2.4.5.

¹²⁰ HANNAMANN (Fn. 4), S. 239-241 unter – fragwürdiger – Bezugnahme auf *BGH*, NJW 1964, 2343, 2346 – FLUSSPAT sowie HERRMANN, Die Erteilung von Bundesliga-Vereinslizenzen und Diskriminierungsverbot, WuW 1979, 149, 151, die sich jeweils mit gänzlich anders gelagerten Sachverhalten auseinandersetzen.

mit den bestehenden Verbandsstatuten die offizielle Zulassung versagt. Mögen hier auch wirtschaftliche Interessen des Sportartikelherstellers betroffen sein, so trifft grundsätzlich ihn allein das Entwicklungsrisiko. Sicherlich sind Regeländerungen durch Sportverbände vom Grundsatz der Verbandsautonomie gedeckt. Sofern hierdurch indes berechnete kommerzielle Interessen Dritter – etwa Sportartikelherstellern als Nichtmitgliedern des Verbands – betroffen werden, wird man die entsprechenden Verbandsregelungen kaum mehr als Regelungen rein sportlichen Charakters einstufen und damit einer (kartell-)rechtlichen Überprüfung durch die staatlichen Gerichte weitgehend entziehen können. Vielmehr sind in einem solchen Fall die Interessen der Beteiligten – Emanation der Verbandsautonomie einerseits und des Strebens nach wirtschaftlichem Erfolg andererseits – gegeneinander abzuwägen und zu einem sachgerechten Ausgleich zu bringen.

Zusammenfassend ist festzustellen, dass die Existenz von Regelungen rein sportlichen Charakters anzuerkennen ist. Damit können die betreffenden Regeln als solche sowie ihre Anwendung gegenüber Mitgliedsverbänden und deren Mitgliedern, d.h. Sportlern, durch staatliche Gerichte am Massstab der Art. 81, 82 EG allein im Hinblick auf ihre (Un-)Verhältnismässigkeit überprüft werden¹²¹. Allerdings ist in jeder Sportart der Anwendungsbereich derartiger Regelungen rein sportlichen Charakters – wie zuvor dargelegt – sehr begrenzt. In jedem Einzelfall ist zu prüfen, ob eine ursprünglich rein sportlich motivierte Regelung infolge der seit Jahrzehnten zunehmenden Kommerzialisierungstendenzen im Sport inzwischen wirtschaftliche Auswirkungen auf Dritte entfaltet. Damit wäre der Zugang zu einer nicht nur auf eine Verhältnismässigkeitsprüfung beschränkten (kartell-)rechtlichen Überprüfbarkeit der Sportregel eröffnet, was freilich nicht automatisch zu deren Unwirksamkeit führt. Vielmehr sind auch in derartigen Fällen die rechtlichen Grenzen der betreffenden Verbandsregelungen stets im Lichte der Verbandsautonomie zu bewerten.

3.3 Vorliegen einer Regelung rein sportlichen Charakters – rechtliche Grenzen

3.3.1 Ausgangserwägungen

Nachfolgend sollen die aus der Analyse der gemeinschaftsrechtlichen Gerichtspraxis, der Kommissionspraxis und des Schrifttums gewonnenen Erkenntnisse

auf die Ausgangsfrage übertragen werden. Wesentliche Aussagen finden sich im *Meca-Medina und Majcen*-Urteil des EuGH¹²², des EuG¹²³ und in den vorläufigen Leitlinien der Kommission¹²⁴. Sie können folgendermassen zusammengefasst werden: Solche Regeln, die für die Durchführung des Sports erforderlich sind, mit denen der Sportverband also vorrangig sportliche Zielsetzungen verfolgt, fallen in den Geltungsbereich des EG-Vertrags, indes grundsätzlich nicht in den Anwendungsbereich der Art. 81, 82 EG. Eine Ausnahme gilt, soweit eine Spielregel oder ihre Anwendung willkürlich, diskriminierend/selektiv oder unverhältnismässig ist.

3.3.2 Inhalt und Auslegung der Regelung rein sportlichen Charakters

Bei der rechtlichen Überprüfung von Verbandsregelungen hat man sich – wie stets im Rahmen der Auslegung – in einem ersten Schritt an deren Wortlaut zu orientieren. Im Hinblick auf die Vereinbarkeit der so genannten Einteiler mit Regel 4 der FIFA-Spielregeln¹²⁵ fällt auf, dass dem genauen Wortlaut sowie der Systematik der Vorschrift in der öffentlichen Diskussion zumeist nur in unzureichendem Masse Beachtung geschenkt wurde. Der für die Auslegung von Spielregeln bedeutsame (englische) Wortlaut der Regel spricht auf Grund der verwendeten Begriffe, der Aufzählung unter Verwendung von Spiegelstrichen (so genannte Bullet Points) und der Trennung der fünf Elemente durch Semikola (und eben nicht Kommata wie in der deutschen Fassung) dagegen, dass einteilige Spielkleidung ohne weiteres unter Regel 4 subsumiert werden kann. Durch die in Regel 4 der FIFA-Spielregeln ver-

¹²¹ A.A. MONHEIM, Sportlerrechte und Sportgerichte im Lichte des Rechtsstaatsprinzips – Auf dem Weg zu einem Bundessportgericht, Diss. Bayreuth, Erster Teil, Abschnitt B. II. 2. a) dd) und b) (Veröffentlichung voraussichtlich im Jahr 2006), der stattdessen für einen Verzicht auf die Differenzierung zwischen «nichtjustiziablen Sportregeln» einerseits und «Rechtsregeln» andererseits plädiert; vielmehr solle jede fehlerhafte Regelanwendung überprüfbar sein, wobei aber der die Überprüfung beantragende Sportler das (Kosten-) Risiko trage, dass der Regelverstoss des Wettkampfleiters nicht kausal für das Spielergebnis gewesen sei.

¹²² Vgl. hierzu ausführlich 2.1.2.

¹²³ Vgl. hierzu ausführlich 2.2.1.

¹²⁴ Vgl. zuvor 2.4.5.

¹²⁵ Zum genauen Wortlaut vgl. bei Fn. 107.

wendeten, als Ersatz von Spiegelstrichen dienenden fünf Punkte, denen jeweils die einzelnen Bestandteile der Grundausstattung eines Fußballspielers folgen (Jersey oder Hemd; Shorts; Strümpfe; Schienbeinschützer; Fussbekleidung), ist objektiv und leicht nachvollziehbar dargelegt, dass es sich bei den fünf genannten Positionen um gesonderte – d.h. nicht in irgendeiner Kombination miteinander verbundene – Kleidungsbestandteile handeln soll.

Bei der Auslegung von Spielregeln eines Sportverbands kann man sich sodann von den Grundsätzen leiten lassen, die der BGH im Hinblick auf die Auslegung von Satzungen aufgestellt hat. Denn diese Erwägungen lassen sich durchaus auf die Auslegung von Spielregeln übertragen, die innerhalb der Normenhierarchie als Vereinsordnungen unter der Verbandssatzung angesiedelt sind. Nach Auffassung des BGH¹²⁶ kann bei der Satzungenauslegung nicht auf den (hypothetischen) Willen derjenigen zurückgegriffen werden, die die Satzung gesetzt haben. Diese sei zwar zunächst ein von den Gründern geschlossener Vertrag, auf den die Regelung des § 139 BGB passe. Mit der Entstehung des Vereins löse sie sich aber völlig von deren Person. Sie erlange ein unabhängiges rechtliches Eigenleben, werde zur körperschaftlichen Verfassung des Vereins und objektiviere fortan das rechtliche Wollen des Vereins als der Zusammenfassung seiner Mitglieder. Gründerwillen und -interessen träten zurück; an ihrer Stelle würden der Vereinszweck und die Mitgliederinteressen die rechtsgestaltende Kraft gewinnen, auf die es allein noch ankommen könne. Diese Wandlung der Rechtslage sei die innere Rechtfertigung für die seit langem anerkannte Rechtsprechung, dass eine Satzung lediglich aus ihrem Inhalt heraus ausgelegt werden könne und dass hierzu Willensäußerungen oder Interessen der Gründer oder sonstige Vorgänge aus der Entstehungsgeschichte nicht verwertet werden dürften. In einer späteren Entscheidung hat der BGH¹²⁷ festgestellt, nach gefestigter Rechtsprechung seien Satzungen von Körperschaften – unabhängig von ihrer Rechtsform – grundsätzlich objektiv auszulegen. Massgebend sei dabei die Überlegung, dass die Verfassung eines Verbands wegen der wechselnden Mitglieder aus dem Empfängerhorizont verstanden werden müsse; Satzungen von Körperschaften seien deshalb «aus sich heraus» auszulegen. Dementsprechend spiele der Wortlaut vor allem in seiner eventuell typischen Bedeutung eine erhöhte Rolle, während die Umstände nur einge-

schränkt für die Auslegung zu berücksichtigen seien; eine teleologische Auslegung habe sich an objektiv bekannten Umständen zu orientieren.

3.3.3 Legitime Zielsetzungen der Regelung rein sportlichen Charakters

Darüber hinaus müssen Regelungen rein sportlichen Charakters legitime, d.h. mit dem Grundsatz der Verbandsautonomie in Einklang stehende Zielsetzungen verfolgen. Diese können vielfältig sein und dementsprechend nachfolgend nicht abschliessend aufgelistet werden. Indes zählen hierzu insbesondere Regelungen zur Steigerung der Attraktivität des Spiels, zur Umsetzung des Grundsatzes der Chancengleichheit sowie zur Festlegung von Sicherheits(mindest)standards.

3.3.3.1 Attraktivität des Spiels

Es kann durchaus im Interesse der Zuschauer liegen und nicht zuletzt auch der Attraktivität des Spiels dienen, wenn sämtliche Feldspieler beider gegeneinander antretenden Fussballmannschaften in einheitlich gestalteter Spielkleidung auflaufen. Dies entspricht gerade bei Mannschaftssportarten der Üblichkeit. Zudem ist das Bestreben eines jeden internationalen Sportverbands anzuerkennen, hinsichtlich der unter seiner Ägide stattfindenden Wettkämpfe bei der von den Mannschaften verwendeten Spielerkleidung auf ein einheitliches Erscheinungsbild hinzuwirken. Zur Unterscheidung der Mannschaften sind farbliche Abweichungen der Spielerkleidung notwendig. Darüber hinaus steht jedem Verband aber ein gewisser Ermessensspielraum bei der Zulassung modischer Neuheiten zu, zumal wenn diese sich mit dem Wortlaut der Spielregeln – wie im Fall der Einteiler – nicht ohne weiteres vereinbaren lassen.

3.3.3.2 Grundsatz der Chancengleichheit

Der Grundsatz der Chancengleichheit ist sämtlichen Sportregeln inhärent¹²⁸. Es obliegt dem Verband, der die Spielregeln aufstellt, diesen Grundsatz durch einheitliche Anwendung und Auslegung der betreffenden

¹²⁶ Vgl. zum Folgenden BGHZ 47, 172, 179 f.

¹²⁷ BGHZ 106, 67, 71 m.w.N.

¹²⁸ Vgl. zum Aspekt der Chancengleichheit bereits KUMMER (Fn. 74), S. 18.

Spielregeln gegenüber seinen Mitgliedern durchzusetzen. So hat auch der EuGH zuletzt festgestellt, die aus Anti-Doping-Regelungen resultierenden Beschränkungen seien mit der Organisation und dem ordnungsgemässen Ablauf eines sportlichen Wettkampfs untrennbar verbunden und würden gerade dazu dienen, einen fairen Wettkampf zwischen den Sportlern zu gewährleisten¹²⁹.

Ob und in welcher Weise die Verwendung einteiliger Spielkleidung gegenüber der Verwendung herkömmlicher Spielkleidung zu einer Chancenungleichheit zu führen vermag, sei hier dahingestellt. In jedem Fall steht dem zuständigen Sportverband auch insoweit ein gewisser Ermessensspielraum zu, der auf dem Prinzip der Verbandsautonomie i.S. von Art. 11 EMRK basiert.

3.3.3.3 Sicherheitsanforderungen

Die Sicherheitsanforderungen haben im Rahmen der Sportregeln einen hohen Stellenwert, der auch im ersten Absatz der Regel 4 der FIFA-Spielregeln zum Ausdruck kommt:

Sicherheit

Ein Spieler darf keine Kleidungsstücke oder Ausrüstungsgegenstände tragen, die für ihn oder einen anderen Spieler gefährlich sind (einschliesslich jeder Art von Schmuck).

Durch die vom Sportartikelhersteller Puma seinerzeit begehrte Zulassung der einteiligen Spielkleidung wären Sicherheitsanforderungen beeinträchtigt oder zumindest gefährdet gewesen, weil diese Form der Sportbekleidung im Falle einer Verletzung des Spielers den zügigen Zugang zum verletzten Körperbereich durch Beiseiteschieben oder Entfernen der Kleidung hätte behindern können; denn diese hätte stattdessen bei Verletzungen unter Umständen aufgerissen oder -geschnitten werden müssen. Diese Sicherheitsbedenken hätten freilich etwa durch die Verwendung von Klettverschlüssen o.ä. ausgeräumt werden können.

3.3.4 Kein diskriminierender/selektiver Charakter und keine diskriminierende/selektive Anwendung der Regelung rein sportlichen Charakters

Im Fall der vom Sportartikelhersteller Puma entwickelten Einteiler ist die Anwendung der Regel 4 der FIFA-Spielregeln als solche nicht selektiv und damit auch

nicht diskriminierend, da sie sich nicht unmittelbar gegen bestimmte Mitglieder oder sonstige Teilnehmer am Wirtschaftsverkehr richtet¹³⁰. Aber auch die Regelauslegung ist nicht selektiv, da einteilige Spielkleidung generell untersagt wurde. Anders würde sich die rechtliche Situation darstellen, wenn ein Sportverband im Wege der Satzungsänderung oder gar einer Neuauslegung einer schon bestehenden Sportregel die wirtschaftlichen Interessen nur *eines* Mitglieds oder *eines* wirtschaftlich betroffenen Dritten (z.B. Sportartikelhersteller) beeinträchtigt. Gerade das letztgenannte Beispiel der selektiven Anwendung einer reinen Sportregel lässt sich nicht unter Hinweis auf den Grundsatz der Verbandsautonomie rechtfertigen.

3.3.5 Verhältnismässigkeit

Im Bereich des Sports fallen – wie sich insbesondere aus der Rechtsprechung des EuGH und des EuG sowie aus dem Helsinki-Bericht ergibt¹³¹ – Regelungen rein sportlichen Charakters grundsätzlich nicht in den Anwendungsbereich der Art. 81, 82 EG, es sei denn, die Beschränkung des Wettbewerbs durch die Spielregeln geht weiter, als ihr Zweck dies erfordert. Regelungen rein sportlichen Charakters verstossen also nur dann nicht gegen das Kartellrecht, soweit sie verhältnismässig sind. Die Verhältnismässigkeit von Verbandsregeln wird regelmässig aus der Perspektive der hiervon unmittelbar Betroffenen beurteilt. Hierbei handelt es sich einerseits um die dem Regelwerk unterworfenen Verbände oder die übrigen (un)mittelbaren Mitglieder, andererseits um die unmittelbaren Adressaten der Sportregel wie z.B. Spielervermittler¹³², Mehrheitseigentü-

¹²⁹ *EuGH*, Urt. v. 18.07.2006, Rs. C-519/04 P, Rdnr. 45 – *Meca-Medina und Majcen*.

¹³⁰ Demgegenüber stand der diskriminierende Charakter einer Bekleidungsregelung der International Tennis Federation (ITF), die insbesondere das Drei-Streifen-Logo eines deutschen Sportartikelherstellers auf Wettkampfkleidung in der Grösse limitieren sollte, im Zentrum der Begründung einer vom High Court of Justice in London erlassenen einstweiligen Verfügung, die der Sportartikelhersteller am 07.06.2006 gegen die ITF sowie die Veranstalter der Grand Slam Turniere erlangt hat; vgl. High Court of Justice, Case No. HC 06C01465, Rdnr. 39, 44, Neutral Citation Number: [2006] EWHC 1318 (Ch).

¹³¹ Ausführlich hierzu oben 2.1, 2.2, 2.4.6, jeweils m.w.N.

¹³² *EuG*, Urt. v. 26.01.2005, Rs. T-193/02 – *Laurent Piau*.

mer von Fussballkapitalgesellschaften¹³³ oder Produzenten von Sportausrüstung. Zudem ist in diesem Zusammenhang dem Umstand Rechnung zu tragen, dass dem Regeln setzenden Verband wegen des Schutzes der Verbandsautonomie in Art. 11 EMRK (aber auch in Art. 9 Abs. 1 GG) ein weiterer Gestaltungsspielraum bleibt, der sich allerdings in den Grenzen der Plausibilität und Nachvollziehbarkeit halten muss¹³⁴.

Eine Unverhältnismässigkeit der Regel 4 der FIFA-Spielregeln könnte selbst dann kaum angenommen werden, wenn man den Sportartikelhersteller Puma – vergleichbar den Spielervermittlern in dem dem Fall *Laurent Piau* zu Grunde liegenden Sachverhalt¹³⁵ – als unmittelbar Betroffenen der genannten Vorschrift einordnen würde. Denn im Gegensatz zu den Spielervermittlern verfügen Sportartikelhersteller gerade bei erst neu entwickelten Produkten über ausreichende und wirtschaftlich zumutbare Ausweichmöglichkeiten, weil nicht ihre Tätigkeit als solche verhindert, sondern nur für ein bestimmtes Produkt ein Absatzweg versperrt wird (Produktflexibilität).

3.3.6 Keine Willkür

Aus Randnummer 48 der vorläufigen Leitlinien zur Anwendung der Wettbewerbsvorschriften im Bereich des Sports folgt, dass nach Auffassung der EG-Kommission die Wettbewerbsregeln auch auf Regelungen rein sportlichen Charakters anzuwenden sind, sofern der Eindruck entsteht, dass die Entscheidungsträger des Sports willkürliche Praktiken anwenden¹³⁶. Dieses Willkürverbot stellt letztlich eine besondere Ausgestaltung des Verhältnismässigkeitsgrundsatzes dar, es soll aber gleichwohl wegen der wiederholten Bezugnahme der Kommission auf dieses Kriterium im Hinblick auf den Ausgangsfall gesondert analysiert werden.

Der Wortlaut der Regel 4 der FIFA Fussballregeln spricht – wie bereits dargelegt¹³⁷ – eher dagegen, dass einteilige Spielkleidung Bestandteil der zwingend vorgeschriebenen Grundausrüstung eines Fussballspielers sein kann. Zudem verfolgt die Vorschrift von der Verbandsautonomie gedeckte sportliche Ziele¹³⁸. Angesichts dieser Umstände kann kaum von einer rechtlich ins Belieben der FIFA gestellten – mithin willkürlichen – Anwendung der Regel 4 der FIFA-Spielregeln zu Lasten des Sportartikelherstellers Puma ausgegangen werden.

4. Zusammenfassung

1. Die Ausübung des Sports und Betätigungen von Sportverbänden unterfallen angesichts der Ziele der Gemeinschaft grundsätzlich dem Gemeinschaftsrecht, soweit sie einen Teil des Wirtschaftslebens i.S.d. Art. 2 EG darstellen.
2. Im Hinblick auf die in Art. 11 EMRK garantierte und gemeinschaftsrechtlich anerkannte Verbandsautonomie kommt eine Ausnahme von der Anwendung der Art. 81, 82 EG für den Sport nur insoweit in Betracht, als eine unerlässliche Voraussetzung oder eine zwingende Folge der Ausübung der Vereinigungsfreiheit betroffen ist.
3. Nur eingeschränkt (insbesondere im Hinblick auf ihre Verhältnismässigkeit) durch staatliche Gerichte überprüfbar sind Regelungen rein sportlichen Charakters und deren Umsetzung durch Sportverbände. Hierbei handelt es sich um Spielregeln, die
 - mit einem sich auf das laufende Spiel beschränkenden Nachteil geahndet werden (KUMMER),
 - durch eine grosse Sport-Typizität geprägt sind (PFISTER),
 - sich allein auf die Sportausübung unmittelbar auswirken (PFISTER),
 - primär die Durchsetzung sportbezogener Ziele bezwecken (SCHWARZE/HETZEL),
 - die Art und Weise des Spielablaufs, die Dauer des Spiels, die Anzahl der Spieler oder auch den organisatorischen Aufbau eines Sportverbands sowie die Organisation sportlicher Wettkämpfe festlegen (SCHWARZE/HETZEL),
 - sportethische Grundvorstellungen statuieren (ZINGER).
 Die Abgrenzung von Regelungen rein sportlichen Charakters von sonstigen Sportregeln kann nur im Einzelfall erfolgen und ist in der Praxis mit Unwägbarkeiten behaftet.
4. Regelungen rein sportlichen Charakters sind indes durch staatliche Gerichte überprüfbar, sofern sie

¹³³ Kommission, Entsch. v. 25.06.2002, Nr. 37806, Rdnr. 27 ff. – *ENIC/UEFA*.

¹³⁴ In diesem Sinne HANNAMANN (Fn. 4), S. 302.

¹³⁵ Vgl. 2.2.2.

¹³⁶ Vgl. 2.4.5.

¹³⁷ Vgl. 3.3.2.

¹³⁸ Vgl. 3.3.3.

sich nicht nur an Mitgliedsverbände und der Verbandsgewalt unterworfenen Sportler richten, sondern darüber hinaus in Rechtspositionen Dritter (z.B. Sportartikelhersteller) eingreifen und damit auch wirtschaftliche Auswirkungen haben.

5. Regelungen rein sportlichen Charakters sind kartellrechtlich nicht zu beanstanden, sofern (kumulativ)
 - ihre Anwendung auf einem ordnungsgemässen Auslegungsvorgang beruht und insbesondere mit dem Wortlaut der Regel vereinbar ist,

- sie mit dem Grundsatz der Verbandsautonomie in Einklang stehende legitime Zielsetzungen verfolgen (z.B. Steigerung der Attraktivität des Spiels, Wahrung der Chancengleichheit, Setzen von Sicherheitsstandards),
- keinen diskriminierenden/selektiven Charakter aufweisen bzw. nicht diskriminierend/selektiv angewendet werden,
- hinsichtlich Inhalt und Anwendung der Verhältnismässigkeitsgrundsatz gewahrt wird und kein Verstoß gegen das Willkürverbot vorliegt.

1. With regard to the objectives of the Community, sport and thus the activities of sports associations are subject to Community law in so far as they constitute an economic activity within the meaning of Article 2 EC-Treaty.
2. With regard to the autonomy granted to associations by Art. 11 European Convention on Human Rights, which is also recognized under EC-law, an exception from the application of Art. 81, 82 EC-Treaty for the field of sports can only be considered as far as an essential requirement or a necessary effect of the use of the freedom of association with others is concerned.
3. Courts of the Member States are only to a certain degree competent to check the validity of purely sporting rules in nature and their application by sports associations (especially proportionality-test). Such purely sporting rules in nature are defined as rules
 - whose breach causes sanctions having an effect only on the particular game during which the rule is breached (KUMMER),
 - which are highly typical of sports (PFISTER),
 - having a direct effect only on the practicing of sports (PFISTER),
 - which primarily have sports-related objectives (SCHWARZE/HETZEL),
 - regulating the way in which the game is played, the duration of the game, the number of players or the structure of a sporting organization or the

organization of sports competitions (SCHWARZE / HETZEL),

- stating basic ethical sports values (ZINGER).

The distinction between purely sporting rules in nature and other pure sporting rules depends on each individual case, in practice there are many imponderables.

4. Courts are competent to review purely sporting rules in nature, if these rules do not only address member organizations of the organization introducing the rule and athletes who are addressees of the powers of the sports organizations, but also limit legal positions of third parties (e.g. manufacturers of sports-equipment) and therefore have an economic effect.
5. Purely sporting rules in nature are in accordance with antitrust law if
 - their application is based on lawful interpretation and is in accordance with the wording of the rule,
 - they pursue legitimate objectives in accordance with the principle of the autonomy of associations (like making the game more attractive, securing the equality of the participants of a game, stating safety standards),
 - they do not discriminate against anybody and are not applied in a discriminating way,
 - they are limited to their proper objective regarding content and application and are not an arbitrary act.