

Jens Dambacher

Dammallee 12a

95444 Bayreuth

Matrikelnummer: 0882366

Fachsemester: -7-

Seminararbeit: „Rechtliche Rahmenbedingungen für
Zulassungsbeschränkungen zu sportlichen Wettbewerben“

bei Prof. Dr. Peter Heermann

WS 2002/2003

Inhaltsverzeichnis

Inhaltsverzeichnis	Seite I
Literaturverzeichnis	Seite III
Seminararbeit	Seite 1-30
§ 1 Einführung	Seite 1
§ 2 Die Selbstverwaltung des Sports	Seite 2-5
A. Der DSB	Seite 2
I. Der organisatorische Aufbau des DSB	Seite 2
II. Zweck und Aufgaben des DSB	Seite 4
III. Die Organe des DSB	Seite 4
B. Das Nationale Olympische Komitee (NOK)	Seite 4
C. Die Stiftung Deutsche Sporthilfe (DSH)	Seite 5
D. Die internationale Einbindung	Seite 5
§ 3 Die Teilnahme am Wettkampf	Seite 6-10
A. Ausschreibung und Nominierungsrichtlinie	Seite 6
I. Ausschreibung	Seite 6
II. Nominierungsrichtlinie	Seite 6
III. Abgrenzung von Ausschreibung und Nominierungsrichtlinie	Seite 7
B. Die Nominierung für internationale Wettkämpfe	Seite 7
I. Die Nominierung für Olympische Spiele	Seite 7
1. Die Nominierungsentscheidung beim NOK	Seite 7
a. Vorgaben durch das IOC	Seite 7
b. Das Nominierungsverfahren	Seite 8
c. Die Kriterien des BA-L	Seite 8
aa. Begründete Endkampfchance	Seite 8
bb. Das Förderungskonzept für den Spitzensport	Seite 8
2. Die Nominierungsentscheidung bei den Verbänden	Seite 9
a. System der Kernmannschaften	Seite 9
b. Die Entsendung zu Qualifikationswettbewerben	Seite 10
II. Die Nominierung für sonstige internationale Wettkämpfe	Seite 10
1. Das Nominierungsverfahren	Seite 10
2. Die materiellen Nominierungsregeln	Seite 10
§ 4 Der Nominierungsvertrag	Seite 11-13
A. Die Pflichten des Sportlers	Seite 11
I. Die Startpflicht	Seite 11
II. Die Vorbereitungspflicht	Seite 12
B. Die Pflichten des Verbandes	Seite 12
I. Die Vorschlags-/Meldepflicht	Seite 12
1. Der Vorschlag zum NOK	Seite 12

2. Die Meldung an den internationalen Fachverband	Seite 13
II. Die sportliche und finanzielle Förderungspflicht	Seite 13
§ 5 Vereins- und Verbandsgerichtsbarkeit – Schiedsgerichtsbarkeit	Seite 13
A. Die Vereins- und Verbandsgerichtsbarkeit und ihre Bedeutung	Seite 13
B. Schiedsgerichtsbarkeit	Seite 14
I. Ausschluß des ordentlichen Gerichts	Seite 14
II. Anforderungen an ein echtes Schiedsgericht	Seite 15
1. Unabhängigkeit/Überparteilichkeit	Seite 15
2. Prüfungsmaßstab einer satzungsrechtlichen Schieds-	Seite 15
klausel (§§ 1025 –1065 ZPO)	
3. Wahlfreiheit in kartellrechtlichen Streitigkeiten	Seite 16
4. Arbeitsrechtliche Streitigkeiten	Seite 16
III. Schiedsbestimmungen der Verbände	Seite 16
IV. Einordnung einzelner Spruchkörper	Seite 16
1. DSB-Schiedsgericht	Seite 16
2. DFB-Schiedsgericht	Seite 17
3. Tribunal Arbitral du Sport (TAS)	Seite 17
V. Einstweiliger Rechtsschutz	Seite 18
§ 6 Die Zulassungsbeschränkung als Streitgegenstand vor staatlichen Gerichten	Seite 18-30
A. Einleitung	Seite 18
B. Die Urteile des EuGH in den Fällen Deliège und Lehtonen	Seite 19
I. Sachverhalte	Seite 19
1. Sachverhalt Deliège	Seite 19
2. Sachverhalt Lehtonen	Seite 20
II. Würdigung und Auswirkungen der EuGH-Entscheidungen	Seite 22
1. Prozessuale Fragen	Seite 22
a. Zulässige Vorlagen an den EuGH	Seite 22
b. Zuständigkeitsverteilung zwischen dem EuGH	Seite 22
und dem nationalen Gericht	
2. Aussagen zur Erfassung des Sports durch Gemein-	Seite 23
schaftsrecht	
a. Sport als wirtschaftliche Tätigkeit	Seite 23
b. Ausnahme: „echter“ Amateursport	Seite 23
c. Abgrenzung: Nichtwirtschaftliche Gründe	Seite 24
als Rechtfertigungsgrund für Beschränkungs-	
maßnahmen	
3. Sportregeln als Aufenthaltsmodalitäten?	Seite 26
4. Die Drittwirkung der Grundfreiheiten auf Verbands-	Seite 27
regelungen	
5. Rechtfertigungsgründe unter Berücksichtigung der	Seite 27
Vereins- bzw. Verbandsautonomie	
a. Bedeutung der Vereins-/Verbandsautonomie	Seite 27
für den Sport	
b. Ausgleich zwischen EG-Grundfreiheiten und	Seite 28
Verbandsautonomie – Öffnung der Rechtfertigungsgründe für die Verbände	
6. Fazit	Seite 30

Literaturverzeichnis

Grundrisse:

- Fikentscher, Wolfgang** **Schuldrecht, 9. Auflage, 1997**
Fikentscher, SchuldR, Rn. ...
- Fritzweiler, Jochen / Pfister, Bernhard / Summerer, Thomas** **Praxishandbuch Sportrecht, 1. Auflage, 1998**
Zit.: Fritzweiler/Pfister/Summerer, S. ..., Rn. ...
- Hohl, Michael** **Rechtliche Probleme der Nominierung von Leistungssportlern, 1. Auflage, 1992**
Zit.: Hohl, S. ...
- Niese, Lars Holger** **Sport im Wandel, 1. Auflage, 1997**
Zit.: Niese, S. ...
- Pfister, Bernhard / Steiner, Udo** **Sportrecht von A-Z, 1. Auflage, 1995**
Zit.: Pfister/Steiner, S. ...
- Reichert, Bernhard **Handbuch des Vereins- und Verbandsrecht, 8. Auflage, 2001**
Zit.: Reichert, Rn. ...
- Sauter, Eugen/ Schweyer, Gerhard/ Waldner, Wolfram **Der eingetragene Verein, 17. Auflage, 2001**
Zit.: Sauter/Schweyer/Waldner, Rn. ...
- Scherrer, Urs **Sportrecht, 1. Auflage, 2001**
Zit.: Scherrer, S. ...

Aufsätze:

- Fikentscher, Adrian** **Nationalmannschaften als Teil des Wirtschafts-**
Zit.: Fikentscher, in: Fikentscher, S. ... lebens, Festschrift für Wolfgang Fikentscher, 1998, S. 635 ff.
- Fritzweiler, Jochen **Neueste Rechtsprechung zum Sportrecht, NJW 2000, S. 997 ff.**
Zit.: Fritzweiler, NJW 2000, S. ...
- Grammlich, Ludwig **Grundfreiheiten contra Grundrechte im Gemeinschaftsrecht, DÖV 1996, S. 801 ff.**
Zit.: Grammlich, DÖV 1996, S. ...
- Streinz, Rudolf **EG-Grundfreiheiten und Verbandsautonomie, SpuRt 2000, S. 221 ff.**
Zit.: Streinz, SpuRt 2000, S. ...
- Streinz, Rudolf / Leible, Stefan **Die unmittelbare Drittwirkung der Grundfreiheiten, EuZW 2000, S. 459 ff.**
Zit.: Streinz/Leible, EuZW 2000, S. ...

Rechtsprechung mit Anmerkungen:

Röthel, Anne
Zit.: Röthel, EuZW, S. ...

Rechtsprechung, EuZW 2000, S. 371 ff.

Streinz, Rudolf
Zit.: Streinz, JuS 2000, S. ...

Rechtsprechungsübersicht, JuS 2000, S. 1015 ff.

Kommentare:

Immenga/Mestmäcker
Zit.: Immenga/Mestmäcker/Bearbeiter,
§ ..., Rn. ...

GWB, Kommentar zum Kartellgesetz,
3. Auflage, 2001

Münchener Kommentar
Zit.: MüKo-Bearbeiter, § ..., Rn. ...

Bürgerliches Gesetzbuch, Allgemeiner Teil,
4. Auflage, 2001

Palandt
Zit.: Palandt/Bearbeiter, § ..., Rn. ...

Bürgerliches Gesetzbuch, 61. Auflage, 2002

Soergel
Zit.: Soergel/Bearbeiter, § ..., Rn. ...

Bürgerliches Gesetzbuch, Schuldrecht I,
12. Auflage, 1990

Stein/Jonas
Zit.: Stein/Jonas/Bearbeiter, § ..., Rn. ...

Kommentar zur Zivilprozeßordnung, Band 7 II,
21. Auflage, 1994

Festschriften:

Festschrift für Wolfgang Fikentscher zum 70. Geburtstag, 1998

Zit.: Bearbeiter, in: Fikentscher, S. ...

Zeitschriften:

Die Öffentliche Verwaltung (DÖV)
Europäische Zeitung für Wirtschaftsrecht (EuZW)
Juristische Schulung (JuS)
Neue Juristische Wochenschrift (NJW)
Zeitschrift für Sport und Recht (SpuRt)

§ 1 Einführung

„Der Sport wird mehr und mehr zu einem Teil des Wirtschaftslebens“.¹ Neben der Sportartikelindustrie haben auch branchenfremde Unternehmen den Sport als lukrativen Markt entdeckt, indem sie ihn als Werbeträger nutzen. In den verschiedenen Sparten des Sports werden gewaltige Umsätze verzeichnet.

Vorreiter dieser Entwicklung war vor allem der Fußballsport, bei dem die Preise für den Erwerb von Übertragungsrechten in die Höhe geschossen sind und die Vereine Millionenumsätze mit Sponsoren- und Werbeverträgen, sowie durch den Verkauf von Merchandiseartikeln erzielen. Davon profitieren auch die Spieler, die oft mehrere Millionen Euro Jahresgehalt erhalten und u.U. noch nebenbei selbst als Werbeträger dazuverdienen.

In Deutschland wurde die Preisentwicklung für Fernsehrechte durch die Kirch-Pleite abrupt gestoppt und viele Vereine haben derzeit erhebliche Probleme, die Spielergehälter zu zahlen und ihren anderweitigen Verpflichtungen nachzukommen. Daher wurden teilweise die Spielergehälter gekürzt oder vorübergehend eingefroren und es bleibt abzuwarten, welche weiteren Schritte die Vereine zur Bewältigung der Krise unternehmen werden.

Dieser Aspekt des Sports betrifft nicht den Breitensport, in dem die Sportausübung an sich im Vordergrund steht, sondern den Leistungssport, in dem sich die Prinzipien der Leistungsgesellschaft durchgesetzt haben. Jeder Beteiligte möchte dabei für sich einen möglichst großen Profit erzielen und dementsprechend sind auch die Interessen höchst unterschiedlich, was zu erheblichen Konflikten führen kann.

Der Schwerpunkt der vorliegenden Arbeit ist dabei die Problematik des Konfliktpotentials zwischen Verband und Leistungssportler im Hinblick auf Zulassungsbeschränkungen zu sportlichen Wettbewerben. Dazu ist zunächst erforderlich, sich die unterschiedlichen Interessen klarzumachen.

Der Sportler² hat dem Sport einen Lebensabschnitt in einer Weise und Intensität untergeordnet, die es ihm nur sehr schwer ermöglicht, daneben seinen Lebensunterhalt zu bestreiten. Die zum Leben benötigten Einnahmen stammen aus Mitteln der Stiftung Deutsche Sporthilfe, die allerdings nur die Grundbedürfnisse decken; weiter benötigt der Sportler Sponsoren-Gelder, Preisgelder, Prämien oder ähnliche Zahlungen. Die Teilnahme am Wettkampf wird daher zum wichtigsten Zweck des Leistungssportlerdaseins. Sie ist erforderlich um die eigenen Leistungsfähigkeit zu erproben und den „Marktwert“ zu halten

¹ Fritzweiler, NJW 2000, S. 997.

² Mit dem Begriff „Sportler“, der in der Arbeit noch häufiger benutzt werden wird, sind männliche und weibliche Hochleistungssportler gemeint.

oder zu erhöhen. Daneben steht noch das ideelle Interesse, zu siegen bzw. gut abzuschneiden, um für die Strapazen des Trainings entschädigt zu werden.

Der Verband will über die Auswahl der Athleten möglichst frei und unreglementiert entscheiden können.

Das in diesem Interessengegensatz liegende Konfliktpotential führte in jüngster Vergangenheit zu Klagen vor staatlichen Gerichten, mit denen Leistungssportler ihre Teilnahme am Wettkampf durchsetzen wollen (siehe § 6). Gerade die Problematik um Zulassungsbeschränkungen zu sportlichen Wettbewerben liegt daher aktuell im juristischen Interesse.

Im folgenden wird nun kurz die sportliche Selbstverwaltung dargestellt, um die Strukturen zu verstehen, in denen die Problematik der Zulassungsbeschränkung zu sportlichen Wettbewerben auftritt. Daraufhin werden die aktuellen verbandsrechtlichen Regelungen, die sich auf die Teilnahme des Sportlers am Wettkampf auswirken können, erläutert. Im Anschluß daran soll geklärt werden, welche Folgen die Nominierung für den Sportler und den Verband haben. Weiter wird zu klären sein, welche Möglichkeiten der Sportler hat, gegen Zulassungsbeschränkungen vorzugehen. In diesem Zusammenhang wird auf das Verhältnis zwischen Schiedsgerichtsbarkeit und staatlicher Gerichtsbarkeit eingegangen werden. Am Ende der Arbeit sollen aktuelle Rechtsprechung des EuGH über Zulassungsbeschränkungen zu sportlichen Wettbewerben sowie die daraus resultierenden Folgen und Auswirkungen für die Beteiligten betrachtet werden.

§ 2 Die Selbstverwaltung des Sports

Die Selbstverwaltung des Sport wird auf deutscher Bundesebene getragen durch den DSB, das Nationale Olympische Komitee für Deutschland (NOK) und die Stiftung Deutsche Sporthilfe.

A. Der DSB

I. Der organisatorische Aufbau des DSB

Kennzeichen des Sportverbandswesens ist ein pyramidenförmiger Aufbau von Sportvereinen und –verbänden, die den Status von eingetragenen Vereinen i.S.d. § 21 BGB haben.³ Vereinfacht bauen sich diese Verbandspyramiden von unten gesehen wie folgt auf.

Ein Sportverein – ein Zusammenschluß sportinteressierter Mitglieder – ist selbst korporatives Mitglied im überörtlichen Stadt- bzw. Kreissportbund sowie in den Landesfachverbänden derjenigen Sportarten, die in dem Verein betrieben werden. Diese Landesfachverbände haben

hauptsächlich die Aufgabe, den Sportbetrieb innerhalb ihrer Bereiche mit dem Ziel der Ermittlung der Landesmeister in den verschiedenen Disziplinen zu organisieren. Neben der Durchführung des Wettkampfbetriebs obliegen ihnen noch andere wichtige Aufgaben wie u.a. die Talentsuche und -förderung, die Abhaltung von Lehrgängen für Wettkämpfer in Landesleistungszentren mit Landestrainern, die Intensivierung der Jedermann-Programme in den Vereinen sowie die Führung und Verwaltung des Verbandes.

Die Landesfachverbände sind mit wenigen Ausnahmen wie z.B. den Spitzenverbänden für Hockey, Rudern, Segeln, wo die Vereine noch direkt Mitglieder sind, in den Spitzenverbänden zusammengeschlossen, die alle grundsätzlichen Angelegenheiten in ihrer Sportart regeln, denen die Vertretung in den internationalen Föderationen obliegt und die in ihrer Sportart autonom sind. Sie veranstalten die Deutschen Meisterschaften, wählen die Vertretungen für Länderkämpfe, Welt- oder Europameisterschaften aus, bilden die Spitzenkader heran und vertreten deren soziale Probleme bei der „Stiftung Deutsche Sporthilfe“, sind für die Lehrarbeit und für die Weiterentwicklung des Regelwerks u.a.m. verantwortlich. Die Spitzenverbände verfügen durchweg über Bundes-Leistungszentren oder Bundesstützpunkte und – beim DSB angestellte – Bundestrainer.

Parallel zur fachlichen Gliederung des deutschen Sports in den Spitzenverbänden gibt es noch eine regionale überfachliche: Alle Sportvereine eines Bundeslandes bilden – unabhängig davon, welche Sportart sie betreiben – wiederum Landessportbünde; in Baden-Württemberg, Berlin, Nordrhein-Westfalen und Saarland sind die Sportbünde ausschließlich Zusammenschlüsse der Landesfachverbände. Die Landessportbünde haben eine Reihe von überfachlichen Aufgaben: Vertretung der Interessen der Turn- und Sportvereine auf Landesebene; Förderung der Ausbildung und Honorierung von Übungs- und Jugendleitern, von Führungs- und Leitungskräften; Übungsstättenbau; kulturelle Betreuung; Versicherungsschutz u.a.m.

Die Spitzenverbände und die 16 Landessportbünde sind schließlich ordentliche Mitgliedsorganisationen des DSB (§ 5 Nr. 1 DSB-Satzung), der ein eingetragener Verein mit Sitz in Berlin ist (§ 1 II DSB-Satzung). Außerordentliche Mitglieder des DSB sind daneben noch Sportverbände mit besonderer Aufgabenstellung, Verbände für Bildung und Wissenschaft sowie Förderverbände.

II. Zweck und Aufgaben des DSB

³ Vieweg, JuS 1983, S. 826.

Der DSB ist geschaffen worden, um alle erforderlichen gemeinsamen Maßnahmen zur Förderung des Sports zu koordinieren, die gemeinschaftlichen Interessen seiner Mitgliedsorganisationen gegenüber Staat und Öffentlichkeit zu vertreten und alle überfachlichen Fragen im In- und Ausland zum Wohle des deutschen Sports regeln zu können (§§ 8-11 DSB-Satzung).

III. Die Organe des DSB

Zur Erfüllung dieser Aufgaben bedient sich der DSB nachstehender Organe: des Präsidiums, der Mitgliederversammlung (Bundestag) und des Hauptausschusses.

Bei den Bundesausschüssen, die für die Bereiche Ausbildung/ Breitensport/ Finanzen/ Frauensport/ Leistungssport/ Recht, Soziales und Steuern und Wissenschaft, Bildung und Gesundheit (§ 12 Nr. 1 DSB-Satzung) gebildet wurden, handelt es sich um weitere Vereinsorgane,⁴ die organisatorisch dem Präsidium untergeordnet sind.

Bei Fragen um die Zulassung von Leistungssportlern zu Wettkämpfen wird die Zuständigkeit des Bundesausschusses für Leistungssport (BA-L) berührt. Neben der allgemeinen Beratung der Mitgliedsorganisationen in Fragen des Leistungssports (§ 15 Nr. 1 DSB-Satzung), schlägt der BA-L nämlich dem NOK (siehe unten) nach Rücksprache mit den Fachverbänden die zu den Olympischen Spielen zu nominierenden Leistungssportler vor. Außerdem ist er die zentrale Stelle zur Vergabe staatlicher Fördermittel und zur Förderung und Organisation der Olympiastützpunkte und Bundesleistungszentren, was den einzelnen Sportler unmittelbar betrifft.⁵

B. Das Nationale Olympische Komitee (NOK)

Das NOK ist nach seiner Satzung und den Regelungen des Internationalen Olympischen Komitees (IOC) eine selbständige Einrichtung innerhalb des selbstverwalteten Sports. Es ist wie der DSB in Form eines eingetragenen Vereins mit Sitz in München organisiert (§ 1 NOK-Satzung).

Im Rahmen seiner gemeinnützigen Zweckverfolgung hat es vornehmlich die Aufgabe, olympisches Gedankengut zu verbreiten und Mannschaften zu Olympischen Spielen zu entsenden. Ferner obliegt ihm die Unterstützung von Olympiabewerbungen, der Spiele selbst sowie der olympischen Kongresse.⁶

⁴ Sauter/Schweyer/Waldner, Rn. 308; Reichert, Rn. 726.

⁵ Hohl, S. 10.

⁶ Niese, S. 19.

Für die Durchführung der Aufgaben sorgen die Organe des NOK, die in Legislative (Hauptversammlung/Mitgliederversammlung) und Exekutive (Präsidium) klar voneinander getrennt sind.

C. Die Stiftung Deutsche Sporthilfe (DSH)

Die Stiftung Deutsche Sporthilfe (DSH) ist am 26. Mai 1967 von DSB und DOG in Berlin gegründet worden. Sie orientiert sich ausschließlich und unmittelbar am gemeinnützigen Zweck, „Sportlerinnen und Sportler zum Ausgleich für die Inanspruchnahme durch die Gesellschaft und bei der nationalen Repräsentation ideell und materiell durch alle dazu geeigneten Maßnahmen zu fördern“.⁷ Dies geschieht durch Hilfen jeder Art, Unterstützung der beruflichen Aus- und Weiterbildung und durch Linderung vorzugsweiser sportbedingter sozialer Härten. Die für die individuelle Unterstützung der Sportler notwendigen Mittel werden aus Spenden, Veranstaltungserträgen (z.B. „Ball des Sports“) und sonstigen Maßnahmen erlöst.

Die Stiftung handelt durch Vorstand, Kuratorium und Gutachter-Ausschuß, deren Zuständigkeiten ebenso wie die Geschäftsverteilung in den §§ 5-8 der Verfassung geregelt sind.

D. Die internationale Einbindung

Praktisch jede in mehreren Staaten wettkampfmäßig betriebene Sportart hat sich auch auf internationaler Ebene in einem Weltverband (z.B. FIFA), häufig noch in dazwischen bestehenden regionalen Verbänden (Europa, Afrika usw.; z.B. UEFA) organisiert. Mit wenigen Ausnahmen (z.B. im Berufsboxen) gilt für jede Sportart das Ein-Verbands-Prinzip, d.h. jeder internationale oder nationale Sportfachverband nimmt pro Land bzw. Region nur jeweils einen Landes- oder Regionalfachverband auf.⁸ Dieses Prinzip hat unmittelbare Folgen für den Sportler: er kann seinen Sport nur im Rahmen eines Sportverbandes ausüben. Dies führt zwangsläufig zu einer großen Machtfülle der entscheidenden Gremien und Funktionäre mit der Gefahr des Machtmißbrauchs auch aufgrund des praktisch fehlenden Mitspracherechts der Sportler.

Auch das IOC, das selbst ein Internationaler Sportverband ist, erkennt für jede olympische Sportart nur einen internationalen Weltverband, gemäß Regel 51 der Olympischen Charta (CO) und für jedes Land nur ein NOK an. Das Regelwerk der Verbände, die olympische

⁷ § 1 DSH- Verfassung.

⁸ Pfister/Steiner, S. 53.

Sportarten repräsentieren, muß der Olympischen Charta entsprechen. Damit das IOC die NOKs, die nicht Mitglieder des IOC sind, anerkennt, müssen diese die Mindestanforderungen der Regel 32 CO erfüllen. Hierzu gehört die ausdrückliche Anerkennung des IOC-Verbandsrechts sowie die Anordnung, daß ein NOK für jede olympische Sportart nur einen nationalen Verband anerkennen darf, der seinerseits wieder Mitglied des vom IOC anerkannten Internationalen Sportfachverbands sein muß. Somit wirkt die Charta des IOC indirekt in die nationalen Verbände hinein und über diese bis hin zum einzelnen Sportler.

§ 3 Die Teilnahme am Wettkampf

In Deutschland gibt es unterschiedliche Systeme und Kriterien zur Regelung der Teilnahmeberechtigung bzw. der Zulassungsbeschränkung von Sportlern an Wettkämpfen. Im folgenden soll nun nach dem unterschiedlichen Regelungsgehalt zwischen dem System der Ausschreibung und Nominierungsrichtlinie unterschieden werden.

A. Ausschreibung und Nominierungsrichtlinie

I. Ausschreibung

Jede Verbandsveranstaltung muß vom jeweiligen Veranstalter ausgeschrieben werden. Die Ausschreibung ist eine Bekanntmachung der Veranstaltung und der Modalitäten ihrer Durchführung samt der Teilnahmevoraussetzungen.⁹ Dabei muß die Ausschreibung einen bestimmten Mindestinhalt haben, der sich aus den Regelungen der einzelnen Fachverbände ergibt.¹⁰ Unter anderem werden darin die Meldefristen, die Unterbringung, die Wegbeschreibung zum Wettkampfort, aber auch möglicherweise erforderliche Mindestleistungen aufgeführt.

II. Nominierungsrichtlinie

Dagegen handelt es sich bei der Nominierungsrichtlinie um eine spezielle verbandsinterne Regelung. In ihr wird festgelegt, welche Voraussetzungen der Sportler erfüllen muß, um zu einem Wettkampf geschickt zu werden oder um in einen Kader berufen zu werden. Die Festlegung der Voraussetzungen bleibt allein dem jeweiligen Verband überlassen, so daß es zu höchst unterschiedlichen Ausgestaltungen der Nominierungsrichtlinien kommt. Diese reichen von weiten generalklauselartigen Regelungen bis hin zu detaillierten Punktesystemen.

⁹ Hohl, S. 21.

¹⁰ Z.B. Abschnitt 2.A.3 Deutsche Leichtathletik- Ordnung des DLV.

III. Abgrenzung von Ausschreibung und Nominierungsrichtlinie

Ausschreibung und Nominierungsrichtlinie lassen sich bezüglich ihres Regelungsgehalts und ihrer Zielrichtung voneinander abgrenzen. Sowohl die Ausschreibung als auch die Nominierungsrichtlinie regeln die Teilnahme an einem in der Zukunft liegenden bestimmten Wettkampf. Dabei stehen sie in einem Zwei-Stufen-Verhältnis zueinander: die Ausschreibung gibt die grundsätzlichen Voraussetzungen zur Teilnahme am Wettkampf vor (Teilnahmebestimmung), die Nominierungsrichtlinie hat die Aufgabe, den Entscheidungsgremien durch Vorgabe von Kriterien Hilfestellung bei der Auswahl von erfolgsversprechenden Sportlern zu geben, welche die Grundvoraussetzungen der Ausschreibung erfüllen. Die Ausschreibung richtet sich also an den potentiellen Teilnehmer bzw. an dessen Verein oder Verband und damit aus Sicht des Veranstalters generell an Dritte. Dagegen wirkt die Nominierungsrichtlinie hauptsächlich verbandsintern; daneben entfaltet sie aber auch noch eine gewisse Steuerungswirkung, weil der Sportler die Anforderungen erfährt, die der Verband bei der Nominierungsentscheidung stellen wird.

B. Die Nominierung für internationale Wettkämpfe

Bei der Nominierung für internationale Wettkämpfe muß zwischen der Nominierung für Olympische Spiele und für sonstige offizielle internationale Wettkämpfe (Welt- und Europameisterschaften) unterschieden werden. Während das Recht, Sportler eines Landes zu Olympischen Spielen zu entsenden, alleine bei dem zuständigen NOK liegt, dem damit die formelle Aufgabe der Auswahl geeigneter Sportler obliegt, entfällt die Einschaltung des NOK bei allen anderen internationalen Wettkämpfen. Die Rolle des IOC bei Olympischen Spielen wird bei den sonstigen internationalen Meisterschaften von den Internationalen Fachverbänden übernommen.

I. Die Nominierung für Olympische Spiele

1. Die Nominierungsentscheidung beim NOK

a. Vorgaben durch das IOC

Zuständig für die Auswahl der Sportler ist das NOK, das die Vorgaben des IOC beachten muß. Mit diesen Vorgaben wird die grundsätzliche Teilnahmebefugnis geregelt. Die wichtigste Regel ist dabei die olympische Zulassungsregel (ehemals Amateur-Regel), die verlangt, daß ein Teilnehmer an den Spielen sowohl die IOC-Regeln als auch die durch das IOC anerkannten Regeln des zuständigen internationalen Fachverbandes beachtet und respektiert. Zudem muß der Sportler von seinem NOK gemeldet worden sein (Regel 45 IOC-Charta). Weiter gibt es noch Regeln bezüglich der Staatsangehörigkeit (Regel 46 IOC-

Charta), des Einschreibeverfahrens (Regel 49 IOC-Charta), der Teilnehmerhöchstgrenzen (Regel 56 IOC-Charta) und den Medical Code (Regel 48 IOC-Charta), der das Doping verbietet.

b. Das Nominierungsverfahren

Rechtzeitig vor den anstehenden Olympischen Spielen legt die Mitgliederversammlung des NOK die Grundsätze zur Aufstellung der Mannschaften durch die Fachverbände fest. Dabei wird neben der Anerkennung und Einhaltung der IOC-Regeln auch eine begründete Endkampfchance des Athleten verlangt. Dieser Beschluß wird vom BA-L des DSB konkretisiert, zu dessen Aufgabenbereich die Erarbeitung von Nominierungskriterien und deren Abstimmung mit den Verbänden gehört. Nachdem der zuständige Fachverband in Zusammenarbeit mit dem BA-L Sportler ausgewählt hat, werden diese durch den BA-L dem NOK vorgeschlagen, das nicht an die Vorschläge gebunden ist. Die Auswahl der Sportler trifft allein das NOK-Präsidium, der BA-L hat lediglich die Funktion eines Gutachters.

Weiterhin gibt es noch die Möglichkeit, daß der Sportler einen Härteantrag direkt an den NOK-Präsidenten stellt, der über die Nominierung alleine entscheiden kann.

c. Die Kriterien des BA-L

aa. Begründete Endkampfchance

Grundlage der Nominierungsentscheidung ist die Forderung des NOK nach einer begründeten oder realen Endkampfchance. Diese Forderung liegt damit über der des IOC, der lediglich hinreichend vorbereitete Sportler verlangt. Für die Umsetzung dieser Forderung bedarf es einer Konkretisierung die im Förderungskonzept des DSB versucht wurde.

bb. Das Förderungskonzept für den Spitzensport

Der BA-L entwickelte ein Punktesystem zur Einstufung der Fachverbände und von Einzelsportlern. Das Förderungskonzept des BA-L betrifft unmittelbar die Sportförderung, nicht aber die Nominierung von Sportlern zu Wettkämpfen, die in die Zuständigkeit der Fachverbände fällt. Dennoch kann das Konzept auf das Nominierungsproblem angewendet werden, weil es sich für eine Art von Auswahlkriterien ausspricht, die aufgrund einer strukturellen Ähnlichkeit und logischen Verknüpfungen zwischen Förder- und Nominierungsentscheidung auch im Hinblick auf die Nominierungsentscheidung anwendbar ist.¹¹ Die Förderentscheidung fällt im Bereich des Spitzensports mit der Nominierung zusammen. Es besteht der Grundsatz, daß wenn ein Sportler für eine Sportförderstufe vorgeschlagen wird, er auch ein Teilnahmerecht erlangen soll. Folglich werden die Fachverbände aufgefordert, mit der Entscheidung, einen Sportler für die Spitzenförderung

¹¹ Hohl, S. 33.

vorzuschlagen, auch gleich über die Frage der Nominierung zu entscheiden. Die Kriterien des BA-L können dabei zu dieser Entscheidung herangezogen werden. Damit nimmt der DSB über das Förderungskonzept Einfluß auf die rechtlich selbständigen Fachverbände.

2. Die Nominierungsentscheidung bei den Verbänden

a. Das System der Kernmannschaften

Die Nominierungsentscheidungen gliedern sich in zwei zeitliche Abschnitte: Zunächst werden die besten Sportler in eine Kernmannschaft berufen, die dann später durch weitere Athleten aufgefüllt wird. Bei der Institution der Kernmannschaften handelt es sich um eine kleine Gruppe von Spitzensportlern, die rückblickend beständig Leistungen auf internationalem Niveau erzielt haben. Ziel dieses Systems ist es, bereits mittelfristig potentielle Olympiateilnehmer an die Weltspitze ihrer Disziplin zu führen bzw. dort zu halten. Die Kernmannschaften werden ständig überprüft und gegebenenfalls erweitert, um eine leistungshomogene Olympiamannschaft zu erhalten, die Endkampfchancen hat. Wenn ein Sportler Mitglied in der Kernmannschaft ist, bedeutet das für ihn eine Vorweg-Nominierung, d.h. er braucht nicht mehr an Qualifikationswettkämpfen teilnehmen, sondern muß lediglich seine Leistungen bestätigen.

Die Aufnahme in die Kernmannschaft erfolgt über zwei Hauptqualifikationsstufen. Zunächst werden dabei auf der ersten Stufe strenge Kriterien angelegt, um wirklich die besten Sportler zu ermitteln (z.B. Medaillengewinn bei WM oder EM). Rückt dann der Termin der Olympischen Spielen näher, werden die Kriterien auf der zweiten Stufe aufgeweicht (z.B. nur noch Finalchance bis Platz acht) und die Kernmannschaft aufgefüllt. Schließlich werden die Kernmannschaften im Jahr der Olympischen Spielen noch durch geeignete Sportler ergänzt.

Der Weg in die Kernmannschaft führt also über Ergebnis- und Plazierungserfolge in vorher festgelegten Wettkämpfen. Hier stellt sich nun das Problem, daß sich möglicherweise mehr Sportler für die Kernmannschaft empfohlen haben als Plätze zu Verfügung stehen. Zudem muß der Sportler auch zu den relevanten Wettkämpfen geschickt werden, um überhaupt die Möglichkeit zu haben, in die Kernmannschaft aufgenommen zu werden. Dieses Konfliktpotential, das im Zusammenhang mit der Nominierungsfrage entstehen kann, muß vom Verband gelöst werden.

b. Die Entsendung zu Qualifikationswettbewerben

Die Umsetzung der Qualifikationskriterien, die der Fachverband und der BA-L für die Kernmannschaft erarbeitet haben, geschieht allein durch den Fachverband.¹² Er allein hat das Recht, Sportler zu internationalen Wettkämpfen zu entsenden. Meistens sind das Gremien, die über die Auswahl der Sportler entscheiden, möglich ist aber auch, daß alleine der Bundestrainer entscheidet. Auf die materiellen Regelungen, nach denen die zuständigen Organe über die Nominierung zu befinden haben, soll im Zusammenhang mit der Nominierung zu sonstigen internationalen Wettkämpfen eingegangen werden (siehe II. 2.).

II. Die Nominierung für sonstige internationale Wettkämpfe

1. Das Nominierungsverfahren

Die Durchführung internationaler Meisterschaften und die Festlegung der Zulassungsvoraussetzungen regelt der zuständige Verband, also der europäische Fachverband für die EM und der Weltfachverband für die WM. Die Auswahl der geeigneten Sportler ist dann Aufgabe der nationalen Fachverbände.

2. Die materiellen Nominierungsregeln

Auch hier ist wie im Verhältnis IOC zum NOK bei den Olympischen Spielen zwischen dem höherrangigen Verbandsrecht der internationalen Fachverbände und den Regeln der nationalen Fachverbände zu unterscheiden. Die internationalen Fachverbände erlassen grundsätzlich die Teilnahmevoraussetzungen, welche die Ausschreibung des Wettkampfes enthalten muß. Weiter sind noch zahlreiche Vorgaben der internationalen Verbände von den nationalen zu beachten (z.B. teilweise Amateureigenschaft, Mindestalter, gültige Lizenz, grundsätzlich keine Startverbote). Diese Vorgaben bewirken, daß schon etliche Sportler nicht in den Entscheidungsprozeß bei den nationalen Verbände einbezogen werden müssen. Bezüglich der anderen, potentiellen Wettkampfteilnehmer müssen die Verbände nun eine sachgerechte Auswahlentscheidung treffen. Dabei können sich die Verbände durch den BA-L beratend unterstützen lassen. Soweit dies geschieht, kann auf die Ausführungen über die Nominierungsentscheidung der Verbände vor Olympischen Spielen verwiesen werden (siehe oben I.1.c.aa. u. bb.). Für alle nicht an das Kernmannschaftssystem angeschlossenen Verbände sind für die Nominierung die Sportordnungen und Nominierungsrichtlinien oder ausschließlich das Wort eines Trainers maßgeblich. Teilweise werden neben bestimmten Platzierungserfolge bei Wettkämpfen auch erhebliche Ansprüche an die Persönlichkeit des Sportlers gestellt (z.B. sportlicher Lebenswandel, Trainingsfleiß und Leistungswille).

¹² Hohl, S. 37.

Aus den Nominierungsrichtlinien ergibt sich also, was ein Sportler leisten muß, um in einen Kader aufgenommen zu werden bzw. an einem Wettkampf teilnehmen zu dürfen. Ein Recht zur Aufnahme bzw. zur Teilnahme wird dadurch jedoch nicht begründet.¹³ Daher finden sich in den Richtlinien häufig Formulierungen, die ausdrücklich einen Anspruch des Sportlers ausschließen.¹⁴

§ 4 Der Nominierungsvertrag

Nimmt ein Sportler das Nominierungsangebot des Verbandes an, so entsteht dadurch ein Vertrag (sog. Nominierungsvertrag), der beiderseitige Rechte und Pflichten begründet. Der Nominierungsvertrag ist ein Geschäftsbesorgungsverhältnis i. S. des § 675 BGB mit einem starken Bezug zum Auftragsrecht aufgrund des höchstpersönlichen Charakters des Rechtsgeschäfts und weitreichenden Kündigungsmöglichkeiten. Im Vordergrund steht dabei, daß der Sportler für den Verband als Teilnehmer an einem Wettkampf zur Verfügung steht. Im Gegenzug erfährt er durch den Verband Betreuungs- und Förderleistungen. Weiter besteht für den Verband eine Meldepflicht des Sportlers zu Wettkämpfen, so daß es bei Nichteinhaltung des Vertrages von Seiten des Verbandes zu einer Zulassungsbeschränkung kommt.

A. Die Pflichten des Sportlers

I. Die Startpflicht

Aus Sicht des Verbandes ist die wichtigste Pflicht des nominierten Sportlers der Antritt beim Wettkampf. Teilweise wurde die Startpflicht in den Verbandsordnungen ausdrücklich festgeschrieben,¹⁵ stattdessen finden sich aber auch Regelungen, die an die Verletzung der offensichtlich als selbstverständlich unterstellten Startpflicht disziplinarrechtliche Folgen knüpfen.¹⁶ Da diese Regelungen aber zunächst nur im Verhältnis zwischen Verband und Mitglied wirken, müssen sie rechtsgeschäftlich auf den Sportler erstreckt werden. Dies kann satzungsgemäß erfolgen oder dadurch geschehen, daß die Regelungen zum Gegenstand des Nominierungsvertrages werden.¹⁷

Zudem ergibt sich eine Startpflicht schon aus dem Vertragszweck. Mit der Nominierung soll ein erfolgsversprechender Vertreter für Wettkämpfe gewonnen werden. Dieser Zweck kann

¹³ Hohl, S. 42.

¹⁴ Z.B. Deutscher Karate-Verband, Handbuch Nr. 2.7, S. 2.; Nr. 134 Sportordnung d. Bund Deutscher Radfahrer.

¹⁵ Z.B. § 6 Sportordnung d. Bundesverband Deutscher Gewichtheber.

¹⁶ Z.B. § 19 II Wettbewerbsbestimmung d. Deutschen Schwimm-Verbandes.

¹⁷ Hohl, S. 106.

nur dann erreicht werden, wenn der Sportler auch zum Starten verpflichtet wird. Die Startpflicht ist wesentliche Vertragsleistung und deshalb vertragliche Hauptpflicht.

II. Die Vorbereitungspflicht

Aufgrund der Nominierung wird vom Sportler nicht nur der Start beim Wettkampf erwartet, sondern auch eine Leistung, die das in den Sportler gesetzte Vertrauen bestätigt. Daher ist das Erreichen einer guten Position im Wettkampf ein weiterer Zweck des Nominierungsvertrages. Daraus ergibt sich die Vorbereitungspflicht des Sportlers. Gemäß § 242 BGB hat jeder Vertragspartner alles zu unterlassen, was die Erreichung des Vertragszwecks gefährden könnte.¹⁸ Für den Sportler bedeutet das, daß er einen unsportlichen Lebenswandel, der sich negativ auf die Leistung auswirken kann, unterlassen muß. Zusätzlich treffen ihn auch Leistungsförderungspflichten aus § 242 BGB. Er hat alles zu tun, um den Leistungserfolg vorzubereiten, herbeizuführen und zu sichern.¹⁹ Dies bedeutet für den Sportler, daß er sich auf den Wettkampf vorbereiten muß. Zu beachten ist dabei, daß als Hauptleistung die Erbringung einer körperlichen Spitzenleistung geschuldet ist, die von Formschwankungen abhängt. Die Grenze der Pflichten aus § 242 BGB bildet stets die Unzumutbarkeit der Leistungserbringung.²⁰ Dadurch wird die Vorbereitungspflicht der Sportler auf das zumutbare Maß beschränkt.²¹

Bei den Pflichten aus § 242 BGB handelt es sich um vertragliche Nebenpflichten, weil sie die Hauptleistung (Start und Leistung) vorbereiten bzw. die Erbringung sichern.

B. Die Pflichten des Verbandes

I. Die Vorschlags-/Meldepflicht

Die Nominierung berechtigt den Sportler noch nicht zur Teilnahme am Wettkampf. Vielmehr müssen vom Verband noch weitere Schritte unternommen werden. So gehört es zur Pflicht der Verbände, die nominierten Sportler den zuständigen olympischen oder internationalen Fachverbänden vorzuschlagen bzw. rechtzeitig zu melden.

1. Der Vorschlag zum NOK

Das NOK ist allein zuständig für die Meldung der nationalen Olympiastarter an das IOC (siehe oben § 3 B.I.1.a.). Der Sportverband muß aber den nominierten Sportler dem NOK vorschlagen; er hat damit ein Vorschlagsrecht. Insoweit besteht für den Verband nur eine

¹⁸ Palandt/Heinrichs, § 242, Rn. 27.

¹⁹ Soergel/Teichmann, § 242, Rn. 134; Palandt/Heinrichs, § 242, Rn. 27.

²⁰ Soergel/Teichmann, § 242, Rn. 159; Fikentscher, SchuldR, Rn. 170.

²¹ Hohl, S. 108.

Vorschlagspflicht gegenüber dem Sportler, über die tatsächliche Teilnahme entscheidet dann allein das NOK.

2. Die Meldung an den internationalen Fachverband

Bei internationalen Meisterschaften stehen den jeweiligen nationalen Verbänden eine bestimmte Anzahl an Startplätzen zur Verfügung, die diese besetzen können. Soweit die gemeldeten Sportler die Startvoraussetzungen erfüllen, akzeptiert der internationale Fachverband die Auswahl. Die nationalen Verbände haben somit ein Melderecht gegenüber dem internationalen Fachverband, folglich besteht eine Meldepflicht gegenüber den Sportlern. Bei der Meldepflicht handelt es sich wie bei der Vorschlagspflicht um eine wesentliche Vertragsleistung und damit um eine vertragliche Hauptpflicht, da der Vertragszweck des sportlichen Erfolgs bei einem Wettkampf nur erreicht werden kann, wenn der Sportler ein Startrecht erhält.

II. Die sportliche und finanzielle Förderungspflicht

Weiterer Vertragsbestandteil ist die Pflicht der Verbände zur Vorbereitung und Betreuung der Sportler. Darunter fallen u.a. besondere Trainingsmaßnahmen, wie z.B. Höhentrainingslager und spezielle Lehrgänge, aber auch Aufwendungsersatz für die Athleten. Die Erreichung des Vertragszwecks ist auch ohne die Erfüllung dieser Pflichten möglich, sie wird aber durch deren Erbringung gefördert. Damit handelt es sich um Nebenpflichten, die ebenso wie die Vorbereitungspflicht des Sportlers aus § 242 BGB resultieren.²²

§ 5 Vereins- und Verbandsgerichtsbarkeit – Schiedsgerichtsbarkeit

A. Die Vereins- und Verbandsgerichtsbarkeit und ihre Bedeutung

In jeder Sportart sind Gremien vorgesehen, die für die Entscheidung von Streitigkeiten zuständig sind. Die möglichen Streitfälle reichen dabei von Vereinsstrafen gegenüber Sportlern, über Streitigkeiten bezüglich der Zulassung zu Wettkämpfen, bis hin zu Streitigkeiten zwischen Dachverband und den Mitgliedsvereinen bzw. zwischen den Mitgliedsvereinen selbst. Diese sportgerichtlichen Gremien sind vorwiegend nicht im Verein selbst angesiedelt, sondern im Landes- oder Bundessportverband, um eine Interessenkollision zu vermeiden. Gleichzeitig wird dadurch die Gleichbehandlung der Sportler besser gewährleistet. Bei Verwicklung des Dachverbands in Streitigkeiten sollte das Sportgericht seine Überparteilichkeit durch entsprechende Vorkehrungen sicherstellen, wie dies beim DFB geschehen ist, der eine eigene Anklageinstanz hat.

Die Bezeichnungen der sportgerichtlichen Gremien sind höchst unterschiedlich. Im Fußball heißen sie Bundesgericht und Sportgericht (§§ 38 ff. DFB-Satzung), daneben existiert noch ein Schiedsgericht, das nur für Streitigkeiten zwischen dem DFB und seinen ordentlichen Mitgliedern, außerdem für Streitigkeiten der Mitgliedsverbände untereinander nach Ausschöpfung des sportlichen Instanzenzuges zuständig ist (§ 17 DFB-Satzung). International sind es die FIFA-Disziplinarkommission und die Berufungskommission (Art. 39 FIFA-Satzung). Desweiteren ist die FIFA derzeit daran, einen Schiedsgerichtshof für den Fußballsport zu schaffen.

Die praktische Bedeutung der Vereinsgerichte und das damit einhergehende Machtpotential ist immens. Allein im Bereich des Fußballs fallen jährlich etwa 340.000 Verfahren an.²³ Daher drängt sich die Frage nach der Zulässigkeit solcher Vereins- und Verbandsgerichte auf. Grundsätzlich sind Vereine/Verbände aufgrund der ihrer Verbandsautonomie berechtigt, eigene Gerichte zur Rechtsdurchsetzung zu bestimmen.²⁴ Dem steht auch das in Art. 92 GG verankerte Rechtsprechungsmonopol des staatlichen Richters nicht entgegen, soweit die private Rechtsprechung der staatlichen nur vorgeschaltet ist.

Soweit die Vereine oder Verbände eine Streitigkeit selbst endgültig entscheiden wollen, ist es nötig, daß sie über ein echtes Schiedsgericht verfügen.

B. Schiedsgerichtsbarkeit

I. Ausschluß des ordentlichen Gerichts

Echte Schiedsgerichte zeichnen sich dadurch aus, daß sie an die Stelle staatlicher Gerichte treten.²⁵ Dabei hat der Schiedsspruch nach § 1055 ZPO die Wirkung eines rechtskräftigen Urteils, wogegen nur durch eine Anfechtungsklage vor dem staatlichen Gericht angegangen werden kann. Durch das schiedsrichterliche Verfahren muß ein wirkungsvoller Rechtsschutz gesichert sein, weshalb strenge Anforderungen an ein echtes Schiedsgericht zu stellen sind.

II. Anforderungen an ein echtes Schiedsgericht

1. Unabhängigkeit/Überparteilichkeit

²² Hohl, S. 111.

²³ Schätzung aus dem Jahre 1985.

²⁴ MüKo-Reuter, § 25, Rn. 33 ff..

²⁵ Fritzweiler/Pfister/Summerer, S. 166, Rn. 280.

Das Schiedsgericht muß als eine von den übrigen Vereinsorganen unabhängig und unparteiische Stelle organisiert sein.²⁶ Es handelt sich dabei um eine unabhängige und paritätisch besetzte Entscheidungsinstanz, die jeder Partei rechtliches Gehör gewährt. Die Parteien müssen das Schiedsgericht in freier und bewußter Vereinbarung bestimmen, d.h. die Schiedsrichter werden entweder von beiden Parteien oder von einem neutralen Dritten bestimmt. Ein Verstoß gegen die Überparteilichkeit führt zur Nichtigkeit der Schiedsvereinbarung gemäß § 134 BGB.²⁷

2. Prüfungsmaßstab einer satzungsrechtlichen Schiedsklausel (§§ 1025-1065 ZPO)

Umstritten ist, welche Rechtsnatur eine satzungsrechtliche Schiedsklausel hat. Davon abhängig ist, ob die §§ 1025-1065 ZPO unmittelbar gelten oder nur entsprechend bzw. eingeschränkt. Eine Auffassung sieht in der Unterwerfung des Sportlers unter die Klausel eine vertragliche Erklärung mit der Folge der unmittelbaren Anwendung der §§ 1025 ff. ZPO.²⁸ Die andere Auffassung nimmt eine einseitige Einsetzung des Schiedsgerichts kraft Satzungsgewalt des Verbandes an und sieht das Schiedsgericht als außervertraglich nach § 1066 ZPO²⁹ an, für das die §§ 1025 ff. ZPO nur entsprechend oder eingeschränkt gelten.³⁰ Die praktisch wichtige Frage, ob eine bloß satzungsmäßige Unterwerfung des Sportlers ausreicht, oder ob auch die satzungsmäßige Schiedsklausel dem § 1031 ZPO unterliegt, wonach die Schiedsvereinbarung in einem von den Parteien unterzeichneten Schriftstück oder in einer zwischen ihnen geführten nachweisbaren Korrespondenz enthalten sein muß, ist folglich sehr Streitig.³¹ Nach der Neufassung der ZPO³² und der Liberalisierung der Formvorschriften reicht eine satzungsmäßige Unterwerfung nicht mehr aus. Die Position eines Vereinsmitglieds ist gegenüber derjenigen einer Vertragspartei nicht minder schutzwürdig. Die Gefahr, sich einer im Satzungswerk befindlichen Schiedsklausel unbewußt zu unterwerfen, ist beim Vereinseintritt sogar noch größer als bei Individualabreden, bei denen jeder Punkt ausgehandelt wird. Eine separate Urkunde ist also erforderlich.

3. Wahlfreiheit in kartellrechtlichen Streitigkeiten

²⁶ Palandt/Heinrichs, § 25, Rn. 20.

²⁷ Reichert/van Look, Rn. 2574.

²⁸ Stein/Jonas/Schlösser, § 1048, Rn. 9.

²⁹ § 1048 ZPO vor 1.1.1998.

³⁰ BGHZ 88, 314.

³¹ Fritzweiler/Pfister/Summerer, S. 167 f., Rn. 283.

³² Neufassung der ZPO durch Gesetz zur Neuregelung des Schiedsverfahrens (SchiedsVG), das am 1.1.1998 in Kraft trat.

Vor 1998 mußte gemäß § 91 I a.F. des Gesetzes gegen Wettbewerbsbeschränkung (GWB) jeder Partei bei kartellrechtlichen Streitigkeiten ausdrücklich ein Wahlrecht zwischen einem schiedsgerichtlichen und einem Verfahren vor dem ordentlichen Gericht eingeräumt worden sein. Ansonsten war eine schiedsgerichtliche Entscheidung nichtig. Rechtspolitisch konnte § 91 I a.F. (GWB) nicht überzeugen und wurde deshalb mit dem Gesetz zur Neuregelung des Schiedsverfahrens (SchiedsVG), welches das Schiedsverfahrenrecht vollständig überarbeitete, aufgehoben.³³

4. Arbeitsrechtliche Streitigkeiten

Da in der Regel mitgliedschaftliche Beziehungen zwischen Verein und Sportler bestehen, sind Vereinbarungen von Schiedsgerichten zur Entscheidung arbeitsrechtlicher Streitigkeiten in der Praxis selten. Ausnahme ist der Lizenzspieler im Profifußball, der Arbeitnehmer seines Bundesligaver eins ist. § 24 des Lizenzspielerstatuts (LiSpSt) legt dabei die Zuständigkeit des Arbeitsgerichts bei Streitigkeiten zwischen Verein und Spieler aus dem Arbeitsvertrag fest.

III. Schiedsbestimmungen der Verbände

Viele Verbände schließen durch Satzungen oder Nebenordnungen den ordentlichen Rechtsweg aus. Dies ist jedoch nur möglich, wenn es sich bei dem Spruchkörper um ein echtes Schiedsgericht i.S.d. §§ 1025 ff. ZPO handelt. Nach § 17 DFB-Satzung entscheidet beispielsweise bei Streitigkeiten zwischen dem DFB und seinen ordentlichen Mitgliedern und bei Streitigkeiten der Mitgliedsverbände untereinander, die sich aus dem Mitgliedschaftsverhältnis ergeben, nach Ausschöpfung des sportlichen Instanzenzugs unter Ausschluß des ordentlichen Rechtswegs ein Schiedsgericht. Auch werden Streitigkeiten, die aus der Anwendung des Lizenzspielerstatuts entstehen, unter Ausschluß des ordentlichen Rechtswegs durch Schiedsgerichte entschieden (§ 36 I LiSpSt). Eine ähnliche Formulierung findet sich auch in § 20 DSB-Satzung.

Es ist daher nötig, die einzelnen Spruchkörper dahingehend zu überprüfen, ob es sich dabei um echte Schiedsgerichte handelt.

IV. Einordnung einzelner Spruchkörper

1. DSB-Schiedsgericht

Das DSB-Schiedsgericht scheint auf den ersten Blick ein echtes Schiedsgericht zu sein: die drei Schiedspersonen, aus denen das DSB-Schiedsgericht besteht, sind laut Satzung unabhängig und an keine Weisungen gebunden (§ 20 III DSB-Satzung). Aufgrund der

³³ Immenga/Mestmäcker/Schmidt, § 87, Rn. 59, 60.

Formvorschrift des § 1031 ZPO reicht die bloß satzungsmäßige Schiedsklausel beim DSB-Schiedsgericht nicht aus, dies mit der Folge, daß es sich nicht um ein echtes Schiedsgericht handelt.

2. DFB-Schiedsgericht

Sowohl das ständige Schiedsgericht für Lizenzvereine als auch das ständige Schiedsgericht für Lizenzspieler³⁴ entsprechen nicht den Anforderungen an ein echtes Schiedsgericht. Es fehlt unter anderem an der Freiwilligkeit einer schiedsgerichtlichen Vereinbarung, weil ein Verein einer Lizenz bedarf, um an der Bundesliga teilnehmen zu können, die er nur bekommt, wenn er sich dem Lizenzspielerstatut unterwirft. Dort bestimmt § 36 LiSpSt den Ausschluß des ordentlichen Rechtswegs und die abschließende Zuständigkeit des Schiedsgerichts. Ebenso sind nach § 36 LiSpSt Schiedsgerichtsverträge zwischen DFB und Spielern abzuschließen, so daß es hier auch an der Freiwilligkeit fehlt. Zudem hat der DFB oft ein Übergewicht bei der Schiedsgerichtsbesetzung aufgrund der Abhängigkeit der Vereine von der Lizenzierung durch den DFB bzw. beim Schiedsgericht für Lizenzspieler aufgrund der Tatsache, daß der Beisitzer für den Lizenzspieler von der Vereinigung der Vertragsfußballer (VdV) benannt wird, falls dieser Mitglied der VdV ist.

Beim Schiedsgericht (§ 17 DFB-Satzung) können als Schiedsrichter nur solche Personen benannt werden, die bereits mindestens 6 Monate Mitglied in einem Fußballverein sind. Das läßt sehr stark an der Unabhängigkeit dieser Schiedsrichter zweifeln, falls gerade dieser Fußballverein am konkreten Verfahren beteiligt sein sollte. Das Argument der größeren Sachkunde ist zur Kompensierung dieses Mankos nicht geeignet. Zudem fehlt es auch an der Erfüllung des Formerfordernisses von § 1031 ZPO.

3. Tribunal Arbitral du Sport (TAS)

Auf Initiative des IOC wurde 1984 ein Internationaler Schiedsgerichtshof des Sports (TAS, englisch: CAS) in Lausanne errichtet. Ende 1994 wurde vom IOC der International Council of Arbitration for Sport (ICAS) gegründet, der das TAS verwaltet und damit dessen Unabhängigkeit vom IOC sichern soll. Das TAS entscheidet in privatrechtlichen Streitigkeiten mit Bezug zum Sport. Es besteht aus zwei Kammern; die eine ist zuständig für Rechtsmittel gegen Entscheidungen oberster Verbandsgerichte, die andere für erstinstanzliche Streitigkeiten mit wirtschaftlichen Hintergrund, wie z.B. Sponsorenverträge und TV-Übertragungsrechte. Zahlreiche nationale und internationale Verbände sehen in ihren Satzungen für die Erledigung von Streitigkeiten aller Art die Zuständigkeit des TAS vor. Das vom TAS anzuwendende formelle und materielle Recht kann von den Parteien weitgehend

³⁴ Offizielle Bezeichnung in den Schiedsgerichtsverträgen, Anhang Nr. 1 und Nr. 4 LiSpSt.

selbst bestimmt werden. Wenn solche Abreden fehlen, wendet das Gericht schweizerisches Recht an. Da das TAS eine Institution der monopolistischen Sportverbände ist und aufgrund des Umstandes, daß die Streitparteien ihre Schiedsrichter aus einer vorgegebenen, geschlossenen Schiedsrichterliste auswählen müssen, bestehen gegenüber diesem Schiedsgericht Vorbehalte bezüglich Unabhängigkeit und Unparteilichkeit.³⁵ Trotz dieser Bedenken handelt es sich beim TAS um ein echtes Schiedsgericht.³⁶

V. Einstweiliger Rechtsschutz im Eilverfahren

Im Spitzensport hat der einstweilige Rechtsschutz eine herausragende Bedeutung, weil es auf einen raschen Rechtsschutz ankommt. Die Teilnahme an einem bestimmten Wettkampf kann nicht nachgeholt werden und ist für einen Leistungssportler überlebenswichtig, da er daraus seine Einnahmen schöpft (siehe § 1).

Die Statuten der Sportverbände sehen teilweise vor, einstweilige Anordnungen durch deren Schiedsgerichts selbst zu erlassen.³⁷ Unechte Schiedsgerichte können aber den vorläufigen Rechtsschutz nicht ausschließen, weil sie schon den ordentlichen Rechtsweg im Hauptsacheverfahren nicht wirksam ausschließen können. Daher kann sich der Betroffene auch während des vereinsinternen Verfahrens an staatliche Gerichte wenden. Die Frage des einstweiligen Rechtsschutzes stellt sich somit nur bei echten Schiedsgerichten.

Dabei war vor der Neufassung der ZPO umstritten, ob die Vereinbarung echter Schiedsgerichte die staatliche Gerichtsbarkeit auch im Eilverfahren ausschließt. Mittlerweile ist aber der einstweilige schiedsgerichtliche Rechtsschutz in § 1041 ZPO eindeutig geregelt und § 1026 ZPO erklärt das Tätigwerden staatlicher Gerichte für strikt subsidiär. Die Parteien können folglich über einstweiligen Rechtsschutz insoweit disponieren, als sie ihn ausdrücklich oder auch konkludent einem echten Schiedsgericht überantworten. Staatlicher Rechtsschutz ist gegenüber dem Schiedsgerichtlichen grundsätzlich subsidiär.

§ 6 Die Zulassungsbeschränkung als Streitgegenstand vor staatlichen Gerichten

A. Einleitung

Im Jahre 2000 wurden dem EuGH gleich zwei Entscheidungen vorgelegt, die sich mit der Problematik der Zulassungsbeschränkung zu sportlichen Wettkämpfen befassen. Die Fälle *Deliège* und *Lehtonen* sind die ersten sportspezifischen Urteile nach dem *Bosman-Urteil*³⁸

³⁵ Scherrer, S. 171; Fritzsche/Pfister/Summerer, S. 480, Rn. 132.

³⁶ Pfister/Steiner, S. 239.

³⁷ z.B. §§ 55 ff. Rechts- und Verfahrensordnung des Deutschen Leichtathletik Verbandes (DLV).

³⁸ EuGH Urt. v. 15.12.1995, Rs. C-415/93 - *Bosman* -, EuGHE 1995 I, S. 4921 ff..

und präzisieren bzw. stellen das Beschränkungsverbot, die Drittwirkung und die Rechtfertigungsgründe teilweise klar. Im Folgenden sollen daher diese Urteile analysiert und Leitlinien für die Praxis entwickelt werden.

B. Die Urteile des EuGH in den Fällen Deliège und Lehtonen

I. Sachverhalte

1. Sachverhalt Deliège

Die belgische Staatsangehörige Christelle Deliège bemühte sich um die Teilnahme an einem internationalen Judowettkampf der sog. Kategorie A am 10. und 11.2.1996 in Paris. Die Teilnahmeregeln an europäischen Turnieren der Kategorie A wurden von der European Judo Union (EJU) aufgestellt, in der die nationalen Verbände zusammengeschlossen sind. Danach oblag den nationalen Verbänden in Europa die Auswahl der Judoka für die Teilnahme an dem Wettkampf in Paris, in Belgien der Ligue belge du judo ASBL (LBJ). Von den bei diesem Turnier errungenen Bewertungen konnte die Qualifikation der nationalen Verbände für die Olympischen Spiele in Atlanta 1996 abhängen. Die LBJ besteht aus zwei Regionalvereinigungen, der Vlaamse Judofederatie (VJF) und der Ligue francophone de judo et disciplines associées ASBL (LFJ), welche die für die Teilnahme an Wettkämpfen erforderliche Lizenz ausstellen. Jeder nationale Verband konnte für das Turnier in Paris eine bestimmte Anzahl von Sportlern, die diesem nationalen Verband angehören, einschreiben. Auf die Staatsangehörigkeit der Sportler kam es dabei nicht an. Die Klägerin ist Mitglied eines Vereins, welcher der LFJ und der LBJ angehört. Da die LBJ für das internationale Turnier in Paris zwei andere Sportler ausgewählt hatte, die nach Ansicht der Klägerin weniger herausragende sportliche Ergebnisse erzielt hatten als sie, beantragte die Klägerin beim Tribunal de première instance Namur im Wege des vorläufigen Rechtsschutzes u.a., dem Europäischen Gerichtshof eine Frage zur Vereinbarkeit der Regeln der EJU mit Art. 49, 50, 55, 81 und 82 des Vertrages zur Gründung der Europäischen Gemeinschaft (EGV) vorzulegen. Das Gericht folgte diesem Antrag mit Beschluß vom 16.2.1996 (Rs. C-51/96), gab jedoch den weiteren, gegen die LFJ, die LBJ und die EJU gerichteten Anträgen der Klägerin, alle für ihre Teilnahme an dem Turnier von Paris nötigen förmlichen Voraussetzungen zu schaffen bzw. allen Veranstaltern von Turnieren der Kategorie A aufzugeben, ihre Einschreibung vorläufig auch ohne eine Auswahlentscheidung ihres nationalen Verbandes zu akzeptieren, nicht statt. Es untersagte allerdings der LBJ und der LFJ bis zu einer Entscheidung in der Hauptsache jede nicht gerechtfertigte Einschränkung der freien Ausübung der Tätigkeit der Klägerin als Judoka, wobei diese Maßnahme einen Monat

nach Verkündung des Beschlusses außer Kraft treten sollte, falls die Klägerin keine Hauptsacheklage erhoben haben sollte. Nach Klageerhebung vom 27.2.1996 und 1.3.1996 gegen die LFJ, die LBJ und deren Präsidenten, Francois Pacquée, legte das Tribunal de première instance Namur dem Europäischen Gerichtshof die Frage zur Vorabentscheidung vor, ob es gegen den Vertrag von Rom³⁹ und insbesondere gegen die Art. 59, 85 und 86 dieses Vertrages (nach Änderung jetzt Art. 49, 81 und 82 EGV) verstoße, dass ein Berufssportler oder Halbprofi oder ein Anwärter auf eine berufliche oder semiprofessionelle Tätigkeit im Besitz einer Genehmigung seines Verbandes sein muss, um an einem internationalen Wettkampf teilnehmen zu können, bei dem sich keine Nationalmannschaften gegenüberstehen (Rs. C-191/97). Das vorliegende Gericht setzte das Ausgangsverfahren im Hinblick auf den Antrag der Klägerin, im Fall der Vorlage einen vorläufige Regelung zu treffen, aus. Im Übrigen erließ das Gericht ein Urteil, ohne die Vorabentscheidung des Gerichtshofes in der Rs. C- 51/96 abzuwarten, weil aufgrund seiner abschließenden Entscheidung im Verfahren des vorläufigen Rechtsschutzes eine offensichtliche Gefahr bestehe, daß der Gerichtshof die erste Vorlage für unzulässig erkläre.

2. Sachverhalt Lehtonen

Jyri Lehtonen ist ein Basketballspieler mit finnischer Staatsangehörigkeit. In der Saison 1995/96 spielte er zunächst in einer Mannschaft, die an der finnischen Meisterschaft teilnahm, und wurde nach deren Beendigung vom belgischen Verein Castors Braine, der dem Belgischen Basketballverband (FRBSB) angehört, für die Endphase der belgischen Basketballmeisterschaft 1995/96 durch Vertrag vom 3.4.1996 verpflichtet. Der Kläger sollte eine monatliche Nettofestvergütung von 50.000 belgischen Francs (BEF) und eine zusätzliche Prämie von 15.000 BEF für jeden Sieg des Vereins erhalten. Am 5.4.1996 wies die FRBSB, bei der die Verpflichtung des Klägers am 30.3.1996 registriert worden war, den Verein Castors Braine darauf hin, daß der Verein mit Sanktionen zu rechnen habe, wenn der Weltverband Fiba (Fédération internationale de basket-ball) die Lizenz nicht erteile, und daß er den Kläger auf eigenen Gefahr aufstelle. Trotz dieses Hinweises wurde dieser eingesetzt, weshalb auf Protest des unterlegenen Vereins das betreffende Spiel mit 0:20 gewertet wurde, weil mit dem Einsatz die Fiba-Regelung für den Spielertransfer innerhalb der Europäischen Zone verletzt worden sei. Auch ein weiteres Spiel, bei dem der Kläger zwar nicht eingesetzt, aber im Spielberichtsbogen aufgeführt wurde, wurde als verloren gewertet. Ferner wurde bei weiteren Verstößen die Rückstufung des Vereins in die untere Liga angedroht. Darauf

³⁹ Römische Vertrag: Gründungsvertrag der Europäischen Wirtschaftsgemeinschaft (Rom 25.3.1957).

verzichtete Castors Braine auf den Einsatz des Klägers in den weiteren Play-Off-Spielen⁴⁰. Die betreffende Fiba-Regelung, die uneingeschränkt für alle nationalen Verbände gilt, sieht vor, daß Vereine nach einem für die jeweilige, von der Fiba festgelegten Zone geltenden Stichtag in ihre Mannschaft keine Spieler mehr aufnehmen dürfen, die in derselben Saison bereits in einem anderen Land dieser Zone gespielt haben. Für die europäische Zone ist der Stichtag für die Registrierung ausländischer Spieler der 28.2.. Der Transfer von Spielern aus anderen Zonen ist auch danach noch zulässig. Der Zeitraum für zulässige Transfers zwischen belgischen Vereinen wird für jedes Jahr festgelegt. 1996 war dies vom 1.-31.5., 1995 vom 15.4.-15.5. jeweils des Vorjahres der Meisterschaft, an welcher der fragliche Verein teilnimmt. Nach der FRBSB-Regelung sind ausländische und Berufsspieler, die nach dem 31.3. der laufenden Saison Mitglieder werden, für Wettkämpfe, Pokalspiele und Play-Off-Spiele der laufenden Saison nicht mehr qualifiziert. Der Kläger und Castors Braine beantragten eine einstweilige Verfügung gegen die FRBSB mit dem wesentlichen Inhalt, die Sanktionen aufzuheben und jede weitere derartige Sanktion zu untersagen. Die Parteien des Ausgangsverfahrens vereinbarten mit einem „gemeinsamen Antrag“, eine Vorabentscheidung des EuGH (gemäß Art. 234 EGV) einzuholen und den Streit bis dahin ruhen zu lassen, wobei unter Vorbehalt der jeweiligen Rechte zunächst die Wertungen als verloren aufrechterhalten blieben, die Verhängung von Geldbußen gegen der Verein ausgesetzt wurden und auf einen Einsatz des Klägers verzichtete wurde. Das Tribunal de première instance Brüssel setzte das Verfahren aus und legte dem EuGH folgende Frage vor: „Läuft das Reglement eines Sportverbandes, wonach ein Verein einen erst nach einem bestimmten Zeitpunkt verpflichteten Spieler nicht mehr erstmalig im Wettkampf einsetzen darf, dem Römischen Vertrag⁴¹, insbesondere dessen Artikeln 6, 48, 85 und 86 (jetzt Art. 12, 39, 81 und 82), zuwider, wenn es sich um einen Berufsspieler mit der Staatsangehörigkeit eines Mitgliedstaates handelt, und zwar trotz der zur Rechtfertigung dieser Regelung von den Verbänden angeführten sportlichen Gründe, nämlich der Notwendigkeit, daß die Wettkämpfe nicht verfälscht werden?“⁴²

II. Würdigung und Auswirkungen der EuGH-Entscheidungen

1. Prozessuale Fragen

⁴⁰ Ermittlung des Meisters im K.-o.-System der Mannschaften, die sich in der Vorrunde als beste qualifiziert haben; im Übrigen spielen im entsprechenden Play-Out-System die Absteiger aus

⁴¹ Siehe Fn. 39.

⁴² Lehtonen-Urteil, Rn. 18.

a. Zulässige Vorlagen an den EuGH

In beiden Fällen war die Zuständigkeit des EuGH bestritten worden. Fraglich war im Fall *Deliège*, ob der Gegenstand des Verfahrens überhaupt unter das Gemeinschaftsrecht fällt, weil möglicherweise der Amateursport betroffen ist, der nicht in Anwendungsbereich des EG-Vertrags fällt; zudem finden die relevanten Begegnungen zwischen Nationalmannschaften statt. Der EuGH stellte aber fest, daß dieser Einwand nicht die Zulässigkeit betrifft, sondern Teil der materiell-rechtlichen Untersuchungen.⁴³

Dagegen akzeptierte er die Vorlagefragen in beiden Fällen insoweit nicht, als sie sich auf das Wettbewerbsrecht⁴⁴ beziehen, da insoweit das vorliegende Gericht den Sachverhalt und die Rechtslage nicht hinreichend dargelegt hätten.⁴⁵ Die Angaben in Vorlageentscheidungen sollten nicht nur dem Gerichtshof sachdienliche Antworten ermöglichen, sondern auch den Regierungen der Mitgliedstaaten und den anderen Beteiligten die Möglichkeit geben, gemäß Art. 20 der EuGH-Satzung Erklärungen abzugeben.⁴⁶ Insoweit seien die Vorlagefragen hinsichtlich der Wettbewerbsregeln für Unternehmen unzureichend. Im Fall *Lehtonen* erlaubten es die Angaben des vorlegenden Gerichts nicht, sich sachgerecht zum Vorliegen und zur Bedeutung eines Wirtschaftsverkehrs zwischen den Mitgliedstaaten oder zur Möglichkeit der Beeinträchtigung dieses Wirtschaftsverkehrs durch die Transferregeln für Spieler zu äußern.⁴⁷

b. Zuständigkeitsverteilung zwischen dem EuGH und dem nationalen Gericht

Bezüglich der Zuständigkeitsverteilung hat der EuGH festgestellt, daß dem nationalen Gericht die Feststellung und Beurteilung des Sachverhalts des Rechtsstreits obliegt, während es Aufgabe des Gerichtshofs ist, dem nationalen Gericht die Hinweise zur Auslegung zu geben, die zur Entscheidung des Rechtsstreits erforderlich sind.

Im Fall *Deliège* hat das nationale Gericht demnach zu beurteilen, ob die konkrete sportliche Tätigkeit zum Wirtschaftsleben im Sinne von Art. 2 EGV gehört.

Im Fall *Lehtonen* ist zu prüfen, ob objektive Gründe, die nur den Sport als solchen betreffen oder Unterschiede zwischen der Lage von Basketballspielern aus einem Verband der europäischen Zone und der von Spielern aus einem Verband außerhalb dieser Zone Rechnung tragen, eine unterschiedliche Behandlung hinsichtlich der Transferzeiten rechtfertigen könnten.

⁴³ *Deliège*-Urteil, Rn. 28.

⁴⁴ Kartellrecht, Art. 81, 82 EGV.

⁴⁵ *Deliège*-Urteil, Rn. 36; *Lehtonen*-Urteil, Rn. 28.

⁴⁶ *Deliège*-Urteil, Rn. 31.

⁴⁷ *Lehtonen*-Urteil, Rn. 28.

2. Aussagen zur Erfassung des Sports durch Gemeinschaftsrecht

a. Sport als wirtschaftliche Tätigkeit

Nach Meinung des EuGH fällt angesichts der Ziele der Gemeinschaft die Ausübung von Sport insoweit unter das Gemeinschaftsrecht, als sie zum Wirtschaftsleben im Sinne von Art. 2 EGV gehört. Für den Berufssport als wirtschaftliche Tätigkeit gilt folglich der EG-Vertrag und für die Frage des Anwendungsbereichs ist die Abgrenzung zum „echten“ Amateursport entscheidend.

b. Ausnahme: „echter“ Amateursport

Der EuGH stellte zur Abgrenzung des Berufssports vom „echten“ Amateursport fest, daß die Begriffe der „wirtschaftlichen Tätigkeit“, des Arbeitnehmers und der Dienstleistung den Anwendungsbereich der Grundfreiheiten des EG-Vertrags garantieren und daher nicht einschränkend ausgelegt werden dürfen.⁴⁸ Es handelt sich dabei um autonome Begriffe des Gemeinschaftsrechts und die bloße Tatsache, daß eine Sportvereinigung oder ein Sportverband die Sportler, die ihre Mitglieder sind, einseitig als Amateure qualifiziert, schließt für sich allein nicht aus, daß die Tätigkeit dieser Sportler zum Wirtschaftsleben im Sinne von Art. 2 EGV gehört.

Der „Amateur“-Begriff ist heute nicht mehr an eine unentgeltlichen Ausübung des Sports geknüpft, was sich u.a. auch im Fußballsport zeigt, hier gibt es den Vertragsamateur, der bei Bundesligavereinen ein nicht unerhebliches Einkommen erzielen kann. Gemäß §§ 15 ff. Spielordnung (SpielO) des DFB ist ein Vertragsamateur ein Vereinsmitglied, das aufgrund eines entgeltlichen Vertrages das Fußballspiel für den Verein ausübt. Vom Lizenzspieler unterscheidet sich der Vertragsamateur dadurch, daß der Lizenzspieler kein Vereinsmitglied sein darf und nur von Bundesligavereinen angestellt werden kann.

Zum Begriff „Wirtschaftsleben“ hat der EuGH bislang eine allgemeine Leitlinie entwickelt. Danach ist es nötig, um von „Wirtschaftsleben“ sprechen zu können, daß entgeltliche Arbeits- oder Dienstleistungen als tatsächliche und echte Tätigkeiten erbracht werden, die keinen so geringen Umfang haben, daß sie sich als völlig untergeordnet und unwesentlich darstellen.⁴⁹ Die Nennung eines konkreten Betrags ist jedoch kaum möglich, allerdings zählen wirkliche Aufwandsentschädigungen, mit denen nachgewiesene Aufwendungen ersetzt werden, nicht zum Begriff des „Entgelts“.

Im Fall *Deliège* wird nach dem EuGH vom Begriff des „Entgelts“ alles erfasst, was der Sportlerin für ihre Tätigkeit in irgendeiner Form als finanzieller Vorteil zufließt. Das sind neben den direkten Bezügen von der *Communauté française de Belgique* und des *Comité*

⁴⁸ EuGH, Urt. v. 23.03.1982, Rs. 53/81 -Levin-, EuGHE 1982, S. 1035 ff., Rn. 13.

olympique et interfédéral belge auch Werbe- und Sponsoreneinnahmen von einem Bankinstitut und einem Automobilhersteller. Frau Deliège ist somit keine Amateursportlerin, sondern Berufssportlerin und demnach fällt die Ausübung ihres Sport unter das Gemeinschaftsrecht.

Der Basketballspieler Lehtonen, der mit seinem Verein einen Vertrag geschlossen hat, um einer vergüteten Tätigkeit nachzugehen, ist nach dem EuGH als Arbeitnehmer im Sinne von Art. 39 EGV anzusehen. Der Begriff des Arbeitnehmers kann nach ständiger Rechtsprechung nicht je nach dem nationalen Recht unterschiedlich ausgelegt werden, sondern hat eine gemeinschaftsrechtliche Bedeutung. Er ist anhand objektiver Kriterien zu definieren, die das Arbeitsverhältnis im Hinblick auf die Rechte und Pflichten der betroffenen Personen kennzeichnen. Das wesentliche Merkmal des Arbeitsverhältnisses besteht darin, daß eine Person während einer bestimmten Zeit für einen anderen nach dessen Weisung Leistungen erbringt, für die er als Gegenleistung eine Vergütung erhält.⁵⁰ Für das Bestehen eines Hindernisses für die Freizügigkeit des Basketballspielers Lehtonen ist es nicht erheblich, daß die fraglichen Regeln der Transferfristen gerade nicht die Beschäftigung des Sportlers betreffen, sondern die Möglichkeit für den Verein, den Spieler für ein offizielles Spiel aufzustellen. Da die Teilnahme an diesen Begegnungen das wesentliche Ziel der Tätigkeit eines Berufsspielers ist, liegt es auf der Hand, daß eine Regelung, die diese Teilnahme beschränkt, auch die Beschäftigungsmöglichkeiten des betroffenen Spielers einschränkt.⁵¹

c. Abgrenzung: Nichtwirtschaftliche Gründe als Rechtfertigungsgrund für Beschränkungsmaßnahmen

Ein ausländischer Spieler kann aber von bestimmten Begegnungen aus „nichtwirtschaftlichen“ Gründen ausgeschlossen werden, die mit dem spezifischen Charakter und Rahmen dieser Begegnungen zusammenhängen und deshalb nur den Sport als solchen betreffen. Dies ist zum Beispiel der Fall bei Spielen zwischen Nationalmannschaften verschiedener Länder. Solche Regelungen stehen den Bestimmungen des EG-Vertrags über die Freizügigkeit nicht entgegen. Diese Beschränkungen des Geltungsbereichs des Vertrages dürfen jedoch nicht weiter gehen, als ihr Zweck es erfordert. Insbesondere kann sie nicht herangezogen werden, um eine sportliche Tätigkeit im Ganzen vom Geltungsbereich des EG-Vertrags auszuschließen.⁵² Der Begriff „nichtwirtschaftlich“ ist dabei nicht dahingehend zu verstehen, daß bei diesen Wettkämpfen kein Geld verdient werden darf. Eine Vergütung von Nationalmannschaftsportlern wird in vielen Sportarten zunehmend praktiziert. So ist im

⁴⁹ EuGH, Urt. v. 5.10.1988, Rs. 196/87 -Steymann-, EuGHE 1988, S. 6159 ff., Rn. 10.

⁵⁰ Lehtonen-Urteil, Rn. 45.

⁵¹ Lehtonen-Urteil, Rn. 50.

Fußball seit Jahren eine erfolgsbezogene Prämienvergütung durch den Verband für die Teilnahme an den Spielen der Nationalmannschaft üblich, die zwischen dem sog. Spieler- bzw. Mannschaftsrat mit der Verbandsführung ausgehandelt werden und inzwischen Beträge erreichen, die für den einzelnen Spieler eine nicht unerhebliche Nebeneinnahme darstellen.⁵³ Entscheidend für den Begriff „nichtwirtschaftlich“ ist vielmehr der repräsentative Charakter der Wettkämpfe, die Vertretung der Nationen durch ihre Staatsangehörigen⁵⁴ mit Flagge und Hymne. Gerade Wettkämpfe mit repräsentativen Charakter (z.B. Olympische Spiele) können erhebliche Folgen für den einzelnen Sportler haben, wenn dieser trotz Siegchancen nicht teilnehmen darf, weil er bei der nationalen Ausscheidung unterlegen war. Für den betroffenen Sportler ist dies wegen der Bedeutung internationaler Wettkämpfe für die Berufstätigkeit nicht unproblematisch, durch die Art dieser Wettkämpfe aber grundsätzlich gerechtfertigt: es soll Sportlern aus allen Nationen die Möglichkeit zur Teilnahme eröffnet werden und zudem ein Wettkampf zwischen Sportlern verschiedener Nationen stattfinden.

Nach dem EuGH beziehen sich im Fall *Deliège* die Auswahlregeln nicht auf Begegnungen zwischen Nationalmannschaften oder nationalen Auswahlen verschiedener Länder, die ausschließlich aus Staatsangehörigen des Staates bestehen, dem der Verband angehört, der die Auswahl vorgenommen hat, wie das etwa bei den Olympischen Spielen oder bestimmten Welt- oder Europameisterschaften der Fall ist. Die Auswahlregeln behalten vielmehr die Teilnahme an bestimmten anderen hochrangigen internationalen Begegnungen, die für einen nationalen Verband erfolgt, ohne Rücksicht auf die Staatsangehörigkeit den Sportlern vor, die den betreffenden Verbänden angehören. Der Umstand allein, daß die von den Sportlern bei diesen Wettkämpfen errungenen Bewertungen bei der Bestimmung der Länder berücksichtigt werden, die Vertreter zu den Olympischen Spielen entsenden können, rechtfertigt es nicht, diese Wettkämpfe mit Begegnungen zwischen Nationalmannschaften gleichzusetzen, die nicht in den Anwendungsbereich des Gemeinschaftsrechts fallen.⁵⁵ Im Fall *Deliège* ist daher ein nichtwirtschaftlicher Grund als Rechtfertigungsgrund für die Beschränkungsmaßnahme nicht gegeben.

3. Sportregeln als Aufenthaltsmodalitäten?

⁵² EuGH, Urt. v. 14.7.1976, Rs. 13/76 -Donà/Mantero-, EuGHE 1976, S. 1340, Rn. 14/16.

⁵³ Fikentscher, in: Fikentscher, S. 643.

⁵⁴ Besonderheit im Fußball: Engländer, Nordiren, Schotten und Waliser haben jeweils eigene Mannschaften.

⁵⁵ *Deliège*-Urteil, Rn. 44.

Der EuGH hat im *Deliège*-Urteil herausgestellt, daß die streitigen Auswahlregeln weder eine Diskriminierung noch ein Zugangshindernis bedeuten.⁵⁶ Darin klingt der mit dem *Keck*-Urteil⁵⁷ ursprünglich für die Warenverkehrsfreiheit entwickelte Gedanke an, daß bloße Ausübungsbeschränkungen schon nicht als Eingriff in die Freizügigkeitsgewährleistungen zu qualifizieren sind.⁵⁸ Das *Keck*-Urteil schränkte insoweit die zu weite *Dassonville*-Formel ein, wonach „jede Handelsregelung der Mitgliedstaaten, die geeignet ist, den innergemeinschaftlichen Handel unmittelbar oder mittelbar, tatsächlich oder potenziell zu behindern als Maßnahme mit gleicher Wirkung wie eine mengenmäßige Beschränkung anzusehen sei.“⁵⁹ Es stellte sich nun die Frage, ob die *Keck*-Rechtsprechung auch auf die anderen Grundfreiheiten dahingehend übertragen werden müßte, daß sog. „Aufenthaltsmodalitäten“, d.h. Bedingungen, die grenzüberschreitende Vorgänge nicht stärker als rein inländische Vorgänge belasten, tatbestandlich nicht unter die Grundfreiheiten fielen.⁶⁰

Im Urteil *Deliège* hat es aber der EuGH versäumt, sich deutlicher für die Übertragung des *Keck*-Gedankens und damit für eine weitere Konvergenz der Grundfreiheiten auszusprechen, und es letztlich offengelassen, ob die Auswahlregeln schon begrifflich nicht als Beschränkung der Dienstleistungsfreiheit zu werten sind, indem er Verhältnisskeitsüberlegungen nachgeschoben hat. Damit hält der EuGH die nationale Maßnahme als Beschränkungsmaßnahme einer Grundfreiheit für rechtfertigungsbedürftig und bejaht den Tatbestand der EG-Freizügigkeitsbestimmungen. Die Lösung findet der EuGH über die Rechtfertigungsebene unter Berücksichtigung der Verbandsautonomie (siehe unten II.5.). Dogmatisch überzeugender wäre es jedoch gewesen, hier schon die Eingriffsqualität der Auswahlregeln in Bezug auf die Freizügigkeitsgarantien zu verneinen. Verbandsregeln, die lediglich die Ausübung des Sports betreffen und dabei weder nach der Staatsangehörigkeit differenzieren noch in irgendeiner Form den Zugang zur Sportausübung behindern, sind ohne greifbaren Binnenmarktbezug und müssen sich daher auch nicht an den Grundfreiheiten messen lassen.

4. Die Drittwirkung der Grundfreiheiten auf Verbandsregelungen

⁵⁶ *Deliège*-Urteil, Rn. 61.

⁵⁷ EuGH, Urt. v. 24.11.1993, verb. Rs. C-267 und C-268/91 - *Keck* und *Mithouard* -, EuGHE 1993, S. 6097 ff..

⁵⁸ Röthel, EuZW 2000, S. 380.

⁵⁹ EuGH, Urt. v. 11.7.1974, Rs. 8/74 - *Dassonville* -, EuGHE 1974, S. 852 Rn. 5.

⁶⁰ Streinz, SpuRt 2000, S. 224.

Fälle aus dem Bereich des Sports veranlassten den EuGH, seine Rechtsprechung zur Drittwirkung der Grundfreiheiten zu entwickeln.⁶¹ Im Fall Walrave und Koch hatte er die Bindung des privatrechtlichen Sportverbandes damit begründet, daß andernfalls weite Bereiche der Grundfreiheiten, die sich in privatwirtschaftlich geregelten Verhältnissen verwirklichen, unterlaufen werden könnten und die einheitliche Anwendung des Gemeinschaftsrechts gefährdet wäre.⁶² Im Bosman-Urteil stellte der EuGH dann klar, daß Sportverbände nicht nur an die gemeinschaftlichen Diskriminierungsverbote der Art. 12, 39, 49 EGV, sondern auch an das Beschränkungsverbot der Freizügigkeitsgarantie gebunden sind. Im Urteil-Deliège wurde diese Rechtsprechung bekräftigt und auch ausdrücklich auf das Beschränkungsverbot der Dienstleistungsfreiheit, Art. 49 EGV, ausgedehnt.⁶³ Damit zeigt sich, daß der EuGH einer umfassenden Drittwirkung sämtlicher Grundfreiheiten auf kollektiv gesetzte Regelungen zugeneigt ist. Drittwirkung und Schutzpflicht stehen künftig nebeneinander: Die Grundfreiheiten können sowohl unmittelbar auf private Verbände durchschlagen in Form der Drittwirkung, als auch über die Schutzpflichtdimension die Mitgliedstaaten als Garanten der Grundfreiheiten in die Pflicht nehmen.

Für die Sportverbände ist damit entscheidend, welcher Spielraum in diesem Rahmen für ihre Regelungsgewalt bleibt, d.h. ob und welche Rechtfertigungsgründe für Beschränkungsmaßnahmen bestehen (siehe unten II.5.b. u. 6.). Für die Mitgliedstaaten wäre die aus Art. 10 EGV folgende Schutzpflicht dahingehend zu präzisieren, inwieweit sie einschreiten und Mißbräuche der Privatautonomie aus Gründen des Gemeinschaftsrechts unterbinden müssen.⁶⁴

5. Rechtfertigungsgründe unter Berücksichtigung der Vereins- bzw. Verbandsautonomie

a. Bedeutung der Vereins- /Verbandsautonomie für den Sport

Zur grundrechtlich geschützten Verbandsautonomie (Art. 9 I GG) gehört das Recht und die Aufgabe der Sportverbände, Regeln für die Ausübung und die Organisation des Sports auszuarbeiten. Der Wettkampfsport setzt Regeln für den Wettkampf bzw. das Spiel selbst, für die Teilnahme- bzw. Spielberechtigung, die allgemeinen Teilnahmebedingungen und die Auswahl der Teilnehmer an Wettkämpfen voraus. Da solche Regeln die Freiheit des einzelnen Sportlers beschränken, müssen die Verbände bei ihrer Festsetzung und

⁶¹ Streinz, SpuRt 2000, S. 225.

⁶² EuGH, Urt. v. 12.12.1974, Rs. 36/74 - Walrave und Koch/UCI -, EuGHE 1974, S.1419 f..

⁶³ Deliège-Urteil, Rn. 47 ff..

⁶⁴ Streinz/Leible, EuZW 2000, S. 465.

Durchführung die Rechte der Sportler beachten. Im Bereich des Berufssports ist v.a. die Freiheit der Berufsausübung zu beachten, die verfassungsrechtlich (Art. 12 GG), aber auch gemeinschaftsrechtlich als allgemeiner Rechtsgrundsatz (Gemeinschaftsgrundrecht) und durch die Personenverkehrsfreiheiten (Freizügigkeit der Arbeitnehmer, Art. 39 ff. EGV; Dienstleistungsfreiheit, Art. 49 ff. EGV) geschützt wird.

b. Ausgleich zwischen EG-Grundfreiheiten und Verbandsautonomie – Öffnung der Rechtfertigungsgründe für die Verbände

Bereits mit dem Bosman-Urteil hat der EuGH die eigentlich an die Mitgliedsstaaten gerichteten geschriebenen und ungeschriebenen Schranken der Grundfreiheiten in vollem Umfang für die Verbände geöffnet: Freizügigkeitshindernde Diskriminierungen können die Verbände mit den Gründen der öffentlichen Ordnung, Sicherheit und Gesundheit (Art. 39 III EGV) rechtfertigen, und zur Verteidigung von Beschränkungen können sie sich genauso wie die Mitgliedsstaaten auf zwingende oder objektive Allgemeininteressen berufen.⁶⁵ Diese Linie wird vom EuGH in der Lehtonen-Entscheidung fortgeführt, wenn er nach der objektiven Rechtfertigung der streitigen Transferfrist fragt.⁶⁶ Damit wird aber das eigentliche Problem der Drittwirkung nur ansatzweise gelöst. Es genügt nicht, den Verbänden überhaupt Rechtfertigungsgründe zur Seite zu stellen. Diese müssen überdies dafür geöffnet werden, daß sie den gegenläufigen Verbandsinteressen, also vor allem der Verbandsautonomie, zur Geltung verhelfen.⁶⁷ Dieser ausdrückliche Nachvollzug der Drittwirkung auf Schrankenebene ist schon nach dem Bosman-Urteil angemahnt worden.⁶⁸

Generell zeigt sich, daß das Problem, die auf staatliche Maßnahmen zugeschnittenen Grundfreiheiten gegenüber privaten Maßnahmen über die Drittwirkung ins Feld zu führen, dogmatisch noch nicht bewältigt ist. Dies gilt insbesondere für die Rechtfertigungsgründe, die den Verbänden zwar parallel zu den Verpflichtungen eröffnet werden müssen, die aber eines adäquaten und damit spezifischen Zuschnitts auf Private bedürfen. Die Privaten verfolgen nämlich keine öffentliche Ordnung, sondern private Interessen, die gegenüber den mit den Grundfreiheiten verfolgten Interessen abgewogen werden müssen.⁶⁹ Sport, Berufssport und sein funktionierender Betrieb auf nationaler und internationaler Ebene liegen aber im öffentlichen Interesse. Auf diese Weise kann bei den Sportverbänden auf ein öffentliches Interesse zurückgegriffen werden. Der EuGH weist in beiden Fällen auf die Anerkennung des öffentlichen Interesses des Sports durch das Gemeinschaftsrecht hin, indem er zunächst auf

⁶⁵ EuGH Urt. v. 15.12.1995, Rs. C-415/93 - Bosman -, EuGHE 1995 I, S. 4921 Rn. 85 f., 104.

⁶⁶ Lehtonen-Urteil, Rn. 51.

⁶⁷ Röthel, EuZW 2000, S. 380.

⁶⁸ Gramlich, DÖV 1996, S. 810 f..

⁶⁹ Streinz/Leible, EuZW 2000, S. 463 f..

das Bosman-Urteil verweist, in dem er der sportlichen Tätigkeit eine beträchtliche soziale Bedeutung zugesprochen hat.⁷⁰ Weiter wird in der Erklärung Nr. 29 des Amsterdamer Vertragswerks zum Sport die gesellschaftliche Bedeutung des Sports unterstrichen und die Gremien der Europäischen Union werden aufgefordert, u.a. die Besonderheiten des Amateursports besonders zu berücksichtigen. Sowohl diese Erklärung als auch die Rechtsprechung betreffen Situationen, in denen die Ausübung eines Sports zum Wirtschaftsleben gehört.⁷¹ Durch das Bemühen des EuGH im Urteil Lehtonen, der Eigengesetzlichkeit von Sportwettkämpfen Rechnung zu tragen, zeigen sich Ansätze spezifischer Berücksichtigung der Autonomie von Sportverbänden. Die Festsetzungen von Fristen für Spielertransfers können tatsächlich dem Zweck dienen, den geordneten Ablauf sportlicher Wettkämpfe sicherzustellen.⁷² Dies ist ein Ansatzpunkt, der auch bei der Rechtfertigung längerfristiger Verträge mit Fußballspielern unter Zurückweisung eines vorzeitigen Kündigungsrechts ins Feld geführt werden sollte. Die Transferregelungen müssen aber verhältnismäßig, d.h. vor allem in sich stimmig sein, weil sie die Beschäftigungsmöglichkeiten der Sportler doch erheblich beschränken. Der EuGH überläßt jedoch diese Prüfung den Gerichten der Mitgliedstaaten,⁷³ die dabei die gemeinschaftsrechtlichen Vorgaben beachten müssen. Die Verbände müssen nun das nationale Gericht davon überzeugen, daß der Transfer eines Spielers, der vorher einem Verband der europäischen Zone angehörte, zwischen dem 28.2. und dem 31.3. für den geordneten Ablauf der Meisterschaft ein größeres Risiko darstellt als der im selben Zeitraum erfolgende Transfer eines Spielers, der von einem Verband außerhalb dieser Zone her wechselt. Diese Differenzierung leuchtet zwar auf den ersten Blick nicht ein, es ist aber nicht völlig auszuschließen, daß ein konkreter Vergleich der Spielekalender die Regelung doch noch rechtfertigt.⁷⁴

Im Fall Deliège geht der EuGH noch weiter in der Einräumung von Verbandsautonomie. Hier spricht er von der natürlichen Aufgabe der betroffenen Stellen, der Veranstalter von Turnieren, der Sportverbände oder auch der Vereinigungen von Berufssportlern, geeignete Regeln aufzustellen und in Anwendung dieser Regeln eine Auswahl zu treffen.⁷⁵ Den nationalen Verbänden wird mit der Zuerkennung der erforderlichen Kenntnisse und Erfahrungen ein entsprechendes Ermessen zugebilligt, das auch für den Aufbau der

⁷⁰ EuGH Urt. v. 15.12.1995, Rs. C-415/93 - Bosman -, EuGHE 1995 I, S. 5071, Rn. 106.

⁷¹ Deliège-Urteil, Rn. 41 f.; Lehtonen-Urteil, Rn. 32 f..

⁷² Lehtonen-Urteil, Rn. 53 ff.

⁷³ Lehtonen-Urteil, Rn. 59.

⁷⁴ Streinz, JuS 2000, S. 1017.

⁷⁵ Deliège-Urteil, Rn. 67.

Organisationsstruktur gilt.⁷⁶ Es bleibt zwar unklar, ob damit bereits der Tatbestand einer Beschränkung der Grundfreiheit verneint wird, aber fest steht, daß Auswahl- und Nominierungsentscheidungen höchstens sehr eingeschränkt einer gerichtlichen Nachprüfung durch den EuGH unterliegen.

6. Fazit

Insgesamt verdienen die Entscheidungen *Deliège* und *Lehtonen* wohl Zustimmung. Durch die Urteile dürfte trotz fehlender dogmatischer Fundierung die Autonomie der Verbände im Hinblick auf die Eigengesetzlichkeit des Sports wesentlich gestärkt worden sein.⁷⁷ Wegen der Beschränkung der Berufsfreiheit und der Freizügigkeit müssen aber die Regeln der Verbände in solchen Bereichen schlüssig sein und von den Verbänden eingehalten werden. Dazu verpflichtet bereits das nationale Recht (Berufsfreiheit, Art. 12 GG), aber auch das Gemeinschaftsrecht (Freizügigkeit und Kartellrecht).

Aufgabe des EuGH ist es nun, seine Rechtsprechung in den Punkten Aufenthaltsmodalitäten, Drittwirkung und Rechtfertigungsgründe für Private weiter zu präzisieren. Die Überprüfung auf Verhältnismäßigkeit, d.h. vor allem Stimmigkeit, der Regelungen, welche die Freizügigkeit der Sportler beschränken, liegt in den Händen der nationalen Gerichte. Die Verbände wiederum sollten ihre Regeln so ausgestalten, daß sie diesem Maßstab standhalten.⁷⁸

Offen ist nach wie vor die kartellrechtliche Seite der Problematik. Der EuGH weist die wettbewerbsrechtliche Beurteilung mit der Begründung von sich, daß er nicht ausreichend von den vorlegenden Gerichten unterrichtet worden ist (siehe oben II.1.a.). Auch wenn das Verhältnis von Sportverbandsregeln und Grundfreiheiten immer klarere Konturen gewinnt, sollte doch die wettbewerbsrechtliche Seite der Problematik nicht völlig vergessen werden. Es dürfte nur noch eine Frage der Zeit sein, bis die Sportverbände ihre Transfer- und Nominierungsregeln auch kartellrechtlich verteidigen müssen.

Bayreuth, den 20. Dezember 2002

Jens Dambacher

⁷⁶ *Deliège*-Urteil, Rn. 68.

⁷⁷ Streinz, *SpuRt* 2000, S. 227.

⁷⁸ Streinz, *SpuRt* 2000, S. 228.