

Daniel Grätz

# Missbrauch der marktbeherrschenden Stellung durch Sportverbände

Eine rechtsvergleichende Untersuchung  
des europäischen, deutschen und  
schweizerischen Missbrauchsverbots

Mohr Siebeck

# Inhaltsverzeichnis

<i>Kapitel 1: Einführung</i> .....	1
A. Problemstellung .....	1
I.    Wirtschaftliche Entwicklung des Sportsektors.....	1
1. Sport als Multi-Milliarden-Dollar-Business – aber nur für wenige Sportarten .....	1
2. Fußball – die wirtschaftliche Situation der globalen Leitsportart .....	3
a) Breiter Einnahmenmix mit stark wachsenden Einnahmen aus Sponsoring und Fernsehrechten .....	4
b) Dennoch schwache Wertentwicklung, mäßige operative Margen und steigende Verschuldungsquoten.....	5
3. Die Herausforderungen für die Sportverbände .....	6
II.   Die rechtliche Kontrolle von Sportverbandsregelwerken in Deutschland, der EU und der Schweiz.....	7
1. Bisherige Kontrollansätze in den ausgewählten Rechtsräumen.....	8
2. Die Kontrollinstrumente der Art. 82 EG, Art. 7 KG sowie §§ 19 und 20 GWB als Untersuchungsgegenstand dieser Arbeit.....	10
B. Ziele der Untersuchung .....	13
C. Gang der Untersuchung.....	13
D. Arbeitsbegriffe.....	14
 <i>Kapitel 2: Organisation der Sportverbände und ihre Regeln</i> .....	17
A. Organisation der europäischen Sportverbände .....	17
I.    Die Verbandspyramide .....	18
1. Verbandspyramide der Fachsportverbände.....	18
2. Die verschränkte Verbandspyramide der Dachverbände.....	19
II.   Das Ein-Verband-Prinzip.....	21
1. Das Ein-Verband-Prinzip als Organisationsgrundsatz.....	22

2. Durchsetzung des Ein-Verband-Prinzips .....	23
3. Erlaubnisvorbehalte .....	24
a) Teilnahme-Erlaubnisvorbehalt .....	24
b) Organisations-Erlaubnisvorbehalt .....	24
c) Praxisfälle zu den Erlaubnisvorbehalten .....	25
4. Ausschluss der ordentlichen Gerichtsbarkeit .....	26
<b>B. Regelwerke und Tätigkeiten der Sportverbände .....</b>	<b>27</b>
I. Transferregeln .....	28
1. Transferperioden .....	28
2. Abwerberegeln .....	28
II. Ausländerklauseln .....	29
III. Abstellung von Spielern .....	30
IV. Spielervermittler-Reglements .....	31
1. Anlass für Spielervermittler-Reglements .....	32
2. Drei Gruppen von Spielervermittler-Vorschriften .....	32
V. Sportgeräte und Sportbekleidung .....	36
1. Vorschriften für Sportgeräte und -bekleidung .....	36
2. Homologation .....	36
a) Gütesiegel .....	37
b) Gebühren .....	38
c) Exklusivlieferverträge .....	39
d) Ausrüsterverträge .....	39
VI. Anti-Doping-Regeln .....	40
VII. Auswahl- und Lizenzregeln für Athleten und Vereine .....	44
1. Auswahlregeln für Athleten und Mannschaften .....	44
2. Lizenzregeln für Vereine .....	45
VIII. Regeln der Sportveranstaltung selbst .....	45
1. Heim- und Auswärtsspielregel der UEFA .....	45
2. Heimatstadion-Regel (Fall FC Wimbledon) .....	46
3. Game 39 .....	46
IX. Übertragungsrechte an Sportveranstaltungen .....	47
X. Eintrittskarten .....	48
1. Erwerb von Eintrittskarten .....	48
2. Übertragung von Karten .....	50
XI. Sponsoring .....	51
1. Benutzungspflichten aufgrund von Ausrüsterverträgen .....	51
2. Quantitative und qualitative Werbebeschränkungen .....	53
XII. Beteiligung an Klubs .....	54
1. Mehrheitsbeteiligung an einem Klub .....	54
2. Beteiligungen an mehreren Klubs .....	55

<i>Kapitel 3: Der Anwendungsbereich der Missbrauchsverbote</i> .....	56
A. Einführung .....	56
B. Sachlich-persönlicher Anwendungsbereich .....	57
I. Einleitung .....	57
II. Der Anwendungsbereich der Missbrauchsverbote als Politikum .....	58
III. In welchem Umfang unterliegen Sportverbandsregelwerke den Missbrauchsverboten? .....	60
1. Die europäischen Antworten .....	60
a) Die Antworten der europäischen Gerichte .....	60
aa) Sportverbandsregelwerke und Grundfreiheiten in der EuGH-Rechtsprechung .....	60
(1) Erste Prüfungsstufe des Walrave-Donà-Tests: Wirtschaftliche Tätigkeit des Sportlers .....	61
(2) Zweite Prüfungsstufe des Walrave-Donà-Tests: Begrenzte sportspezifische Verhältnismäßigkeitsprüfung (Donà-Kriterien) .....	61
bb) Das Urteil des EuG in dem Fall Meca-Medina .....	63
(1) Konvergenz zwischen Wettbewerbsregeln und Grundfreiheiten .....	63
(2) Dopingbekämpfung rein sportliche Angelegenheit .....	65
(3) Selbst überzogene Dopingregeln rein sportliche Angelegenheit .....	66
(4) Fazit: Fiktion ersetzt Subsumtion .....	66
cc) Das EuG-Urteil in der Rechtssache Piau .....	66
dd) Die Meca-Medina-Entscheidung des EuGH .....	67
(1) Die erste Prüfungsstufe des Walrave-Donà-Tests wird beibehalten .....	68
(2) Exkurs zu dem Begriff „Teil des Wirtschaftslebens“ im Sinne der EuGH-Rechtsprechung .....	69
(3) Zusätzliche Prüfung des Tatbestandsmerkmals „Unternehmen“ .....	73
(4) Zweite Prüfungsstufe des Donà-Walrave-Tests (Donà-Kriterien) für den Anwendungsbereich der Wettbewerbsregeln aufgegeben .....	73
(5) Integration der Donà-Kriterien in das Tatbestandsmerkmal „Wettbewerbsbeschränkung“ des Art. 81 EG .....	75
(6) Die Reaktionen der Literatur auf das Meca-Medina-Urteil .....	77
ee) Die MOTOE-Entscheidung des EuGH .....	79
(1) Verzicht auf die erste Prüfungsstufe des Walrave-Donà-Tests in diesem Fall .....	79
(2) Ausführungen zum Unternehmensbegriff bewegen sich in bekannten Bahnen .....	80
b) Die Antworten der Generalanwälte in ihren Schlussanträgen .....	81
aa) Keine außeratbestandliche Prüfung, ob Anwendungsbereich eingeschränkt .....	82

bb)	Stillschweigende Integration der ersten Stufe des Donà-Walrave-Tests in den Unternehmensbegriff der Art. 81 und 82 EG.....	82
cc)	Sportverbände als Unternehmen im Sinne der Art. 81 und 82 EG.....	83
dd)	Entwicklung einer sportspezifischen Verhältnismäßigkeits- prüfung für Art. 81 EG .....	85
ee)	Übertrag dieser Verhältnismäßigkeitsprüfung auf Art. 82 EG.....	85
c)	Die Antworten der Kommission .....	86
aa)	Spezifische Charakteristika des Sports werden berücksichtigt .....	86
bb)	Helsinki-Bericht: Drei Kategorien der Sportverbandsregeln .....	88
cc)	Weißbuch Sport: Generelle Anwendbarkeit von Art. 82 EG .....	89
dd)	Entscheidungspraxis der Kommission hat sich parallel zu ihren Überlegungen weiterentwickelt .....	92
d)	Zwischenfazit zu den Antworten der europäischen Rechtspraxis.....	95
e)	Die Antworten der Literatur und des CAS.....	96
aa)	Die Sportexklusivitätsschule.....	97
	(1) Konzept der generellen Bereichsausnahme .....	97
	(2) Lehre von den Spiel- und Rechtsregeln .....	98
	(a) Die vier Gruppen der Spielregeln .....	98
	(b) Anfänglich viel Zustimmung, jedoch einige Kritik in der neueren Literatur .....	100
	(3) Lehre von der Sporttypizität der Regelwerke.....	102
	(4) Die Sachbereichsausnahme für rein sportliche Regelwerke.....	104
	(5) Der kombinatorische Ansatz.....	106
	(6) Zwischenfazit zu der Sportexklusivitätsschule.....	108
bb)	Die Sportimmanenzschule .....	109
	(1) Tatbestandsmerkmal „Unternehmen“ .....	110
	(2) Einschränkende Auslegung der „Wettbewerbs- beschränkung“ des Art. 81 EG als Ausgangsbasis für Art. 82 EG .....	111
	(3) Einzelfalllösung.....	113
f)	Zwischenfazit zu der Sportimmanenzschule und den europäischen Antworten .....	113
2.	Die deutschen Antworten.....	114
a)	Die deutsche Rechtspraxis sah den Anwendungsbereich der §§ 19, 20 GWB regelmäßig als eröffnet an.....	114
aa)	Bundeskartellamt betonte die Doppelnatur der Sportverbände ...	116
bb)	Rechtsprechung legte den Unternehmensbegriff sehr weit aus ...	117
b)	Die Antworten der deutschen Literatur.....	120
aa)	Sportverbände als ordnende Gesetzgeber .....	121
bb)	Kartellrecht nicht anwendbar wegen der Verfolgung rein ideeller Zwecke .....	122
c)	Zusammenfassung.....	123
3.	Die schweizerischen Antworten .....	124
a)	Kummers Lehre hat in der vereinsrechtlichen Rechtsprechung nur noch sehr eingeschränkte Bedeutung.....	124

b)	In der kartellrechtlichen Praxis hat die Kummersche Lehre keine Rolle gespielt – der Unternehmensbegriff war stets entscheidend .....	125
c)	Die Schulen der schweizerischen Literatur.....	127
aa)	Sportexklusivitätsschule .....	127
(1)	Anwendung der Kummerschen Lehre auf das Kartellrecht ..	128
(2)	Interessenabwägung als Voraussetzung für gerichtlichen Rechtsschutz.....	128
(3)	Nur Spielleitungsentscheidungen nicht gerichtlich überprüfbar.....	129
bb)	Sportimmanenzschule.....	130
d)	Zwischenfazit zu den schweizerischen Antworten.....	130
4.	Rechtsvergleichende Zusammenfassung der europäischen, deutschen und schweizerischen Antworten.....	130
a)	Antworten der Rechtspraxis .....	130
b)	Die Literatur.....	132
c)	Abschließende Bewertung.....	133
IV.	Welche Tätigkeiten, die von Sportverbänden reguliert werden, genießen den Schutz des Art. 82 EG? .....	134
1.	Art. 82 EG schützt Unternehmer, Verbraucher und alle sportliche Tätigkeiten .....	134
2.	Die deutschen Antworten.....	136
a)	Schutzbereiche von § 19 GWB und § 20 GWB unterschiedlich weit .....	136
b)	Schutz von sportlichen Tätigkeiten durch § 20 Abs. 1 GWB.....	137
aa)	Anwendungsbereich des § 20 Abs. 1 GWB für Profisportler, aber auch für Amateur- und Arbeitnehmer-Sportler eröffnet.....	137
bb)	Weitere Voraussetzung: Geschäftsverkehr, der gleichartigen Unternehmen üblicherweise zugänglich ist .....	140
3.	Das schweizerische Missbrauchsverbot schützt von Sportverbänden regulierte Tätigkeiten in sehr ähnlichem Umfang wie § 20 GWB .....	141
4.	Rechtsvergleichende Zusammenfassung und abschließende Stellungnahme .....	142
V.	Sind mitgliedschaftliche Beziehungen von der Kontrolle durch die Missbrauchsverbote ausgenommen?.....	142
1.	Sind Verbände wie Konzerne zu behandeln und daher ihre internen Beziehungen vom Kartellrecht ausgenommen? .....	143
a)	Kartellverbote in Konzernbeziehungen nicht anwendbar.....	143
b)	Keine Anwendung der Missbrauchsverbote auf Konzernbeziehungen .....	145
c)	Diese Konzernprivilegierung kann nicht auf mitgliedschaftliche Beziehungen übertragen werden.....	145
2.	Betroffene können sich trotz Mitwirkung an der internen Willensbildung der Sportverbände auf die Missbrauchsverbote berufen.....	147

3. Zusammenfassung.....	148
C. Der räumliche Anwendungsbereich .....	149
I. Internationaler Anwendungsbereich .....	149
II. Zwischenstaatlichkeitsklausel des Art. 82 EG .....	152
D. Rangverhältnis zwischen Art. 82 EG und §§ 19, 20 GWB.....	155
<i>Kapitel 4: Marktbeherrschende Stellung.....</i>	<i>158</i>
A. Relevanter Markt.....	159
I. Sachlich relevanter Markt .....	159
II. Räumlich relevanter Markt .....	161
III. Zeitlich relevanter Markt.....	162
B. Marktbeherrschende Stellung .....	163
I. Marktbeherrschende Stellung eines Unternehmens .....	163
II. Kollektiv marktbeherrschende Stellung.....	166
III. Machttransfer auf benachbarte Märkte .....	169
IV. Marktstarke Unternehmen.....	172
V. Zusammenfassung.....	174
C. Marktbeherrschende Stellung der Sportverbände auf den Beschaffungs-, Sportveranstaltungs- und Absatzmärkten.....	174
I. Beschaffungsmärkte .....	175
1. Die Märkte für Arbeits- und Dienstleistungen von Spielern .....	175
a) Sachlich relevante Märkte .....	175
b) Räumlich relevante Märkte .....	176
c) In der Regel keine marktbeherrschende Stellung des Sportverbandes .....	177
d) Kollektiv marktbeherrschende Stellung der im Sportverband organisierten Vereine hinsichtlich der Transfer- und Abstellungs- regeln und Ausländerklauseln .....	179
aa) Kollektive Einheit der Vereine.....	179
(1) Generalanwalt Lenz sah die Vereine als kollektive Einheit an .....	179
(2) Nach den Airtours-Kriterien bilden die Vereine eine kollektive Einheit.....	180
(3) Nach dem Kriterienbündel der deutschen und schweizerischen Rechtspraxis sind die Vereine eine kollektive Einheit.....	183
bb) In internationalen Sportverbänden zusammengeschlossene Vereine sind kollektiv marktbeherrschend .....	184

IV.	Die Märkte für Beteiligungen an Klubs.....	241
1.	Sachlich und räumlich relevante Märkte.....	241
2.	Marktbeherrschende Stellung von Sportverbänden.....	243
a)	Kollektiv marktbeherrschende Stellung der UEFA-Vereine.....	243
b)	Marktbeherrschende Stellung der im nationalen Verband zusammengeschlossenen Vereine.....	246
V.	Zusammenfassung.....	246
 <i>Kapitel 5: Missbrauch</i> .....		 248
A.	Konzepte zum wirtschaftlichen und sportlichen Wettbewerb.....	248
I.	Wirtschaftlicher Wettbewerb.....	249
II.	Sportlicher Wettbewerb.....	249
1.	Notwendigkeit eines sportlichen Gleichgewichts.....	250
2.	Der Invarianz-Grundsatz.....	251
B.	Die Beurteilungsmaßstäbe.....	252
I.	Gesetzliche Wertungen.....	253
1.	Einfachgesetzliche Wertungen.....	253
2.	Verfassungsrechtliche Wertungen.....	254
a)	Grundrechte.....	254
b)	Weitere (quasi-)verfassungsrechtliche Wertungen.....	256
II.	Anerkannte Rechtsfiguren.....	258
1.	Sachlicher Grund („legitimate business reasons“).....	258
2.	Normzweckorientierte Interessenabwägung.....	259
3.	Verhältnismäßigkeitsgrundsatz – zugleich ein Plädoyer für seine Anwendung.....	259
a)	Anerkanntes Rechtsprinzip.....	259
b)	Integration von Interessenabwägung und legitimate business reasons.....	260
c)	Integration von Verbandsautonomie und sportlichen Besonderheiten in den Missbrauchs begriff.....	260
d)	Beurteilungsspielraum bei der Anwendung des Verhältnismäßigkeitsgrundsatzes.....	263
4.	Ökonomisch geprägte Ansätze.....	264
a)	Das Konzept des (Nicht-)Leistungswettbewerbs.....	264
b)	Effizienzeinwand.....	265
5.	Beweislastverteilung bei Anwendung des Effizienz- einwands und des Verhältnismäßigkeitsgrundsatzes.....	268
C.	Bewertung der Regeln und Tätigkeiten der Sportverbände.....	270
I.	Arbeits- und Dienstleistungen von Spielern.....	270
1.	Transferregeln.....	270
a)	Transferperioden in der Regel nicht missbräuchlich.....	270



	b) Abwerberegeln können missbräuchlich sein.....	273
2.	Ausländerklauseln.....	274
	a) Geplante 6+5-Regel der FIFA ist diskriminierend.....	274
	b) Vorgabe einer Mindestanzahl lokal ausgebildeter Spieler („homegrown players“) ebenfalls diskriminierend .....	277
	c) Ausschluss von Ausländern bei Nationalmannschaften nicht missbräuchlich .....	278
3.	Kostenlose Abstellung von Nationalspielern missbräuchlich.....	279
II.	Spielervermittler.....	282
	1. Vermeintlich fehlende Regelungsbefugnis der FIFA irrelevant .....	282
	2. Pflicht zum Lizenzerwerb nicht überflüssig wegen Arbeitsvermittlungserlaubnis.....	283
	3. Freiwillige Regelung ist kein milderes Mittel .....	284
	4. Lizenzbedingungen sind verhältnismäßig.....	284
	5. Missbrauch lässt sich nicht mit Essential-Facilities-Doktrin begründen.....	286
	6. Verhaltenspflichten des Spielervermittlers.....	286
	a) Bindung an Verbandsreglements nicht per se missbräuchlich.....	286
	b) Vorgaben für Spielervermittlervertrag können missbräuchlich sein...	287
	c) Sanktionsregeln in der Regel nicht missbräuchlich .....	288
III.	Sportgeräte und Sportbekleidung.....	288
	1. Vorschriften für Spielbekleidung und Sportgeräte in der Regel kein Verstoß gegen die Missbrauchsverbote .....	288
	2. Homologation .....	291
	a) Homologation kann unzulässige Behinderung sein.....	291
	b) Prüfgebühren für die Homologation können missbräuchlich sein .....	294
	3. Exklusivlieferverträge.....	296
	a) Auswahl ohne Ausschreibung und mit Preisbindung missbräuchlich .....	296
	b) Auswahl aufgrund von Ausschreibung und objektiven Kriterien aber in der Regel kein Missbrauch .....	297
	c) Ausrüsterverträge.....	300
	aa) Ausrüsterverträge sind nicht aufgrund der Essential-Facilities- Doktrin missbräuchlich .....	300
	bb) Ausrüsterverträge können unzulässige Kopplungsgeschäfte sein .....	301
IV.	Sportveranstaltung selbst.....	304
	1. Dopingregeln.....	304
	a) Dopingverbot selbst nicht missbräuchlich .....	305
	b) Es bedarf einer Rechtsgrundlage und Verfahrensgrundsätze müssen beachtet werden.....	306
	c) Verbotene Stoffe und Methoden sowie Grenzwerte sind voll überprüfbar .....	308
	d) Strict Liability-Prinzip .....	312

aa)	Strict Liability-Prinzip bei verschuldensunabhängiger Disqualifikation und Suspendierung ist nicht missbräuchlich ....	313
bb)	Verschuldensunabhängige Sperre des Sportlers ist missbräuchlich .....	314
e)	Sanktionen können missbräuchlich sein .....	316
2.	Auswahlregeln für Athleten .....	319
a)	Auswahlkriterien.....	320
aa)	Länderquoten sind kein Verstoß gegen die Missbrauchsverbote.....	320
bb)	Leistungskriterien sind regelmäßig zulässig.....	323
b)	Ordnungskriterien sind in der Regel zulässig .....	323
c)	Auswahlverfahren darf nicht diskriminierend sein .....	324
3.	Zulassung von Vereinen und Kapitalgesellschaften .....	325
4.	Ein-Verband-Prinzip und Erlaubnisvorbehalte .....	328
a)	Organisation nach dem Ein-Verband-Prinzip nicht missbräuchlich ...	328
b)	Teilnahme-Erlaubnisvorbehalt .....	329
aa)	Uneingeschränkter Teilnahme-Erlaubnisvorbehalt ist missbräuchlich.....	329
bb)	Eingeschränkter Teilnahme-Erlaubnisvorbehalt kann missbräuchlich sein.....	332
c)	Organisations-Erlaubnisvorbehalte.....	334
aa)	Bestimmte Vorbehalte können gegen die Missbrauchsverbote verstoßen .....	334
bb)	Unbundling-Modell der Europäischen Kommission.....	339
d)	Regeln der territorialen Organisation der Sportverbände .....	342
aa)	Heim- und Auswärtsspielregel der UEFA (Fall Mouscron) zulässig.....	342
bb)	Heimstadion-Regel (Fall FC Wimbledon) kann missbräuchlich sein.....	343
cc)	Drohungen mit Verbot des „Game 39“-Plans der Premier League missbräuchlich.....	344
dd)	Fazit.....	345
5.	Ausschluss von Rechtsmitteln .....	345
a)	Vollständiger Ausschluss von Rechtsmitteln ist missbräuchlich.....	346
b)	Verweis auf Schiedsgericht aber zulässig.....	346
V.	TV-Rechte .....	347
1.	Zwang zur zentralen Vermarktung nicht missbräuchlich.....	347
2.	Vergabe der Übertragungsrechte.....	351
a)	Kein Kontrahierungszwang zu Lasten des veranstaltenden Sportverbands .....	352
b)	Kein Anspruch auf unentgeltliche Hörfunkrechte.....	354
c)	Diskriminierungsverbot als Schranke für die Preisgestaltungsfreiheit der Sportverbände .....	356
d)	Vergabe der Übertragungsrechte in Paketen zulässig .....	357
e)	Vorgabe für das Verfahren .....	358
VI.	Regeln und Verhaltensweisen, die Eintrittskarten betreffen .....	358
1.	Vergabe der Eintrittskarten.....	358
a)	Vergabeentscheidung bei Nachfrageüberhang.....	359

aa) Diskriminierende Vergabepraktiken.....	359
bb) Kartenpakete sind keine unzulässigen Kopplungsgeschäfte .....	360
b) Eintrittskartenpreise in der Regel nicht missbräuchlich .....	364
c) Missbräuchliche Zahlungsbedingungen.....	365
2. Übertragungsverbote für Eintrittskarten können missbräuchlich sein .....	366
a) Überhöhte Ticketpreise und Betrugsgefahr als Rechtfertigungsgrund.....	368
b) Ausschluss von gefährlichen Zuschauern als Rechtfertigung.....	375
VII. Sponsoring .....	376
1. Sportlerpflichten aufgrund von Ausrüster- oder Sponsorverträgen der Sportverbände nur unter engen Voraussetzungen zulässig .....	376
2. Quantitative Werbebeschränkungen können Verstoß gegen die Missbrauchsverbote sein .....	381
3. Qualitative Werbebeschränkungen .....	385
a) Werbeverbote für Tabak, Alkohol, Politik und Religion zulässig .....	385
b) Branchenexklusivität ist im Einzelfall zu prüfen .....	386
4. Diskriminierungsfreie Handhabung der Werbebeschränkungen.....	387
VIII. Unternehmensbeteiligung.....	387
1. Verbot der Mehrfachbeteiligung an Sportklubs zulässig .....	387
2. Beteiligungsbegrenzung für außenstehende Investoren ist missbräuchlich .....	390
D. Rechtsvergleichende Zusammenfassung.....	395
<i>Kapitel 6: Zusammenfassung in 16 Thesen.....</i>	<i>397</i>
<i>Anhang: Verzeichnis von Sportverbandsregelwerken .....</i>	<i>401</i>
Hinweise zu Dokumenten, die nicht im Literaturverzeichnis aufgeführt sind .....	405
Literaturverzeichnis.....	407
Sachverzeichnis.....	417