

## XIV. Schlussbetrachtung

Die mit dem Ziel angetretene Reise durch das Sportrecht, die rechtlichen Grenzen der Verbandsautonomie unter besonderer Berücksichtigung des europäischen Kartellrechts auszuloten, ist fast beendet. Es ist also Zeit, sich zurückzulehnen, innezuhalten und ein Resümee zu ziehen. Bevor die einzelnen Stationen der Reise noch einmal mit jeweils kurzen rechtlichen Würdigungen in Erinnerung gerufen werden, sollen einige Erkenntnisse gleichsam vor die Klammer gezogen werden.

### Vorbemerkungen

Das Sportrecht hat sich von einem lange Zeit von den Vertretern der klassischen Rechtsdisziplinen milde belächelten Tummelfeld selbstbewusst auftretender Verbandsfunktionäre, den Verbandsstatuten unterworfen Athleten und Sportclubs, auf den angrenzenden Märkten aktiver Stakeholder (z.B. Medienanbieter, Sponsoren, Spielervermittler, Wetttanbieter und sonstige Investoren sowie neuerdings auch zunehmend private Konkurrenzveranstalter) und sportaffiner Juristen zu einem weithin anerkannten Rechtsgebiet gemausert. Unübersehbar sind jedoch Skepsis und Vorbehalte, die diesem faszinierenden, intra- und interdisziplinären, nicht zuletzt aufgrund der zunehmenden Kommerzialisierung sowie damit verbundener juristischer Probleme stets aktuellen Bereich der Rechtswissenschaften immer noch entgegengebracht werden.

Diese durchaus nachvollziehbaren Bedenken und die Zunahme sportrechtlicher Problemstellungen haben gemeinsame Wurzeln, was auf den ersten Blick überraschen mag: Juristisch umstrittene Aspekte im Sportsektor lassen sich nahezu ausnahmslos auf die ebenso spannende wie komplexe Grundfrage zurückführen, wie weit der Anwendungsbereich der Verbandsautonomie und/oder der besonderen Merkmale des Sports reicht und ab wann von Sportverbänden die durch das nationale und supranationale Recht gesetzten Grenzen beachtet werden müssen. Es liegt in der Natur der Sache, dass Sportverbände und ihre Repräsentanten in solchen Situation die der Verbandsautonomie gesetzten rechtlichen Grenzen, deren Existenz inzwischen nicht mehr ernsthaft bestritten werden dürfte, weiter ziehen als die den Verbandsstatuten (un)mittelbar unterworfenen Athleten oder Sportclubs sowie Dritte, die durch Verbandsregeln und/oder -maßnahmen in ihrer (Wettbewerbs-)Freiheit beschränkt werden. Die Art und Weise, wie in derartigen Verfahren von Verbandsseite vielfach reflexartig und mitunter scheinbar unreflektiert die Verbandsautonomie zur Rechtfertigung auch stärkster Beschränkungen zu Lasten der genannten Gruppen bemüht und zugleich ein von Eingriffen staatlichen und supranationalen Rechts immuner Freiraum zugunsten des Sports

gefördert wird, nährt letztlich die Vorbehalte und den Argwohn insbesondere vieler Juristen, die sich nicht näher mit dem Sportrecht befassen. Kurz gesagt: Die Sonderrolle, die der Sport auch bei der Lösung rechtlicher Fragen selbstbewusst für sich beansprucht, kommt nicht erst seit Ausbruch der COVID-19-Pandemie in weiten Juristenkreisen (und mitunter auch darüber hinaus) nicht gut an, was sodann nicht selten auf den Ruf des gesamten Sportrechts abfärbt.

- 4 Ich will nicht verschweigen, dass diese Entwicklung mich seit jeher betrübt und nachdenklich gestimmt hat. Das vorliegende Werk bildet den Versuch, unvoreingenommen und unabhängig (was man von manchen sportrechtlichen Publikationen leider nicht behaupten kann) die rechtlichen Grenzen der Verbandsautonomie auszuleuchten und den Sportverbänden sowie gleichermaßen den Parteien, die sich Verbandsstatuten unterworfen haben, hieran vertraglich gebunden oder als Verbandsexterne davon betroffen sind, rechtliche Orientierung zu bieten. Zugleich soll auf dieses Weise dem verbreiteten Eindruck entgegengewirkt werden, der Sportsektor agiere in vollständiger Selbstregulierung, ohne dass dieser privat organisierten Enklave Grenzen durch staatliches oder supranationales Recht gesetzt würden. Natürlich kann nicht erwartet werden, dass die Interessenvertreter der einen oder anderen Seite künftig etwa ihre Verbandsbrille ablegen oder aber ihre grundsätzlich athletenfreundliche Sichtweise aufgeben werden. Viel wäre indes bereits gewonnen, wenn die Verbandsseite Scheuklappen abzulegen sowie über den Brillenrand hinauszuschauen bereit wäre und zugleich die andere Seite ein stärkeres Verständnis für die von den Sportverbänden verfolgten legitimen Zielsetzungen entwickeln könnte. Allerdings sind meine Hoffnungen insoweit aufgrund etwa 25-jähriger Erfahrungen im wissenschaftlichen Diskurs sowie in der sportrechtlichen Praxis begrenzt.<sup>1</sup> Indes bin ich nach wie vor fest davon überzeugt, dass durch mehr beiderseitiges Verständnis für die juristische Positionierung der Gegenseite zahlreiche Rechtsstreitigkeiten im Sportsektor hätten vermieden werden können und künftig verhindert werden könnten.
- 5 Bei den rechtlichen Bewertungen in den vorangegangenen Kapiteln hat das Bemühen im Vordergrund gestanden, nicht vorrangig die Bedürfnisse einer bestimmten Interessengruppe zu befriedigen. Vielmehr sind die zumeist konträren Rechtsstandpunkte unter ständiger Berücksichtigung der Entscheidungspraxis der europäischen und staatlichen Gerichte, diverser Sportschiedsgerichte, Verbandsgerichte und der Kartellbehörden sowie im Lichte des Meinungsstandes im sportrechtlichen Schrifttum kritisch gewürdigt worden. Da sich nicht zuletzt

1 Noch in der jüngeren Vergangenheit habe ich erleben dürfen, wie auf einer sportrechtlichen Tagung nach einem Vortrag, der zu einem aus Verbandssicht unbefriedigenden rechtlichen Ergebnis geführt hatte, aus dem Kreis der Zuhörer gefragt wurde, ob dieser Befund denn sinnvoll sein könne, zumal doch alle Tagungsteilnehmer zusammengekommen seien, um für die Sportverbände möglichst günstige juristische Lösungen zu finden. Aus verständlichen Gründen sollen hier Ross und Reiter nicht benannt werden.

auch im Sportsektor die wirtschaftlichen Rahmenbedingungen ständig fortentwickeln, ist die Präzedenzwirkung älterer Entscheidungen beschränkt. Daher stellen sich auch altbekannte Fragen wie die nach den rechtlichen Grenzen der Verbandsautonomie im Sport immer wieder neu. Der Meinungsstand zu einzelnen Rechtsfragen sollte erforderlichenfalls erneut kritisch analysiert werden, was ein Überdenken oder gar das Aufgeben der bisherigen Positionierung erfordern kann. Das vorliegende Werk strebt gar nicht erst abschließende rechtliche Bewertungen zu den in Abschnitt XIII. analysierten, insgesamt etwa 25 verschiedenen Maßnahmen der Sports Governance an. Diese sind in der Praxis und regelmäßig auch im wissenschaftlichen Schrifttum bislang zumeist isoliert rechtlich beurteilt worden. Stattdessen sind vorliegend anstelle einer rechtlichen Momentaufnahme die jeweils besonders kritischen rechtlichen Aspekte der jeweiligen Fallgruppen beleuchtet und bewertet worden. Aufgrund der parallelen Betrachtung zahlreicher Problemkonstellationen konnte flächendeckend ein weitgehend einheitlicher rechtlicher Prüfungsmaßstab angelegt werden. Dies hat gleichsam als Nebenprodukt zu vielen neuen Erkenntnissen geführt, die für die künftige Problembewältigung hilfreich sein können.

## Abschnitt II.: Was macht den Sport besonders für die Rechtsanwendung?

Nach der Identifizierung der tatsächlich existierenden Besonderheiten des Sports<sup>2</sup> hat sich herausgestellt, dass sämtliche Versuche, den Sport und die in diesem Mikrokosmos getroffenen Entscheidungen vollständig von der Anwendung staatlichen Rechts zu immunisieren, zum Scheitern verurteilt sind. Dies gilt nach vorherrschender Auffassung, selbst wenn man eine *lex sportiva* anerkennen und die Verbandsjustiz allein auf dieser Grundlage entscheiden würde.<sup>3</sup> Trotz der höchst unterschiedlichen argumentativen Ausgangspositionen zum Spannungsverhältnis zwischen der Verbandsautonomie der Sportverbände und dem staatlichen und/oder supranationalen Recht<sup>4</sup> kann es bei rechtlichen Auseinandersetzungen mit Sportbezug letztlich nur darum gehen zu ermitteln, ob und – wenn ja – in welchem Umfang dem Sport bei der Anwendung supranationalen und staatlichen Rechts eine Sonderrolle zuerkannt werden kann. Für eine solche Sonderbehandlung reicht freilich allein die pauschale Berufung auf die Besonderheiten des Sports nicht aus.

2 → II. Rn. 1–15.

3 → II. Rn. 16–22.

4 → II. Rn. 23–30.

### Abschnitt III.: Verbandsautonomie

- 7 Die Normsetzung durch Sportverbände führt zu unabweisbaren Vorteilen und gewährleistet etwa, dass Sportwettbewerbe in einer bestimmten Sportart weltweit nach einheitlichen Regeln ausgeübt werden.<sup>5</sup> Die Grundlage für die Normsetzungsgewalt von Sportverbänden bildet die Privatautonomie, wohingegen insoweit eine vom Staat abgeleitete Kompetenz zur Normsetzung und -anwendung in eigenen Angelegenheiten abzulehnen ist.<sup>6</sup>
- 8 Im Anschluss an die Rechtsprechung des BVerfG wird durch Art. 9 Abs. 1 GG lediglich der „Kernbereich des Vereinsbestandes und der Vereinstätigkeit“ geschützt.<sup>7</sup> Hierzu zählen in Deutschland das Recht des einzelnen Staatsbürgers zum Zusammenschluss in Vereinen und Gesellschaften, wobei letzteren auch selbst Schutz gewährt wird, die Namensführung des Vereins, das Recht zur Aufstellung von Verbandsstatuten sowie deren Durchsetzung durch Verbandsmaßnahmen, die ihrerseits in verbandsgerichtlichen Verfahren überprüft werden können. Mit Ausnahme der Maßnahmen zur Mitgliedergewinnung umfasst die Verbandsautonomie grundsätzlich nur die Binnenbeziehungen, nicht jedoch die Beziehungen des Sportverbandes gegenüber verbandsunabhängigen Dritten. Über die Existenz und Funktionsfähigkeit des Vereins hinaus umfasst die Verbandsautonomie also nicht jede Vereinstätigkeit als Freiheit gemeinsamen, vereinsmäßigen Handelns an sich – ein in der bisherigen wissenschaftlichen Diskussion bislang viel zu oft vernachlässigter Aspekt. Obgleich die Verbandsautonomie auch durch Art. 11 Abs. 1 EMRK und Art. 12 Abs. 1 GRCh abgesichert ist, unterscheidet sich deren Reichweite in den einzelnen EU-Mitgliedstaaten erheblich.
- 9 Entscheidungen der Verbandsgerichte können ihrerseits staatlichen Gerichten zur rechtlichen Überprüfung vorgelegt werden.<sup>8</sup> Bei dieser kommt nach deutschem Recht – außer bei „sozialmächtigen“, monopolartigen Sportverbänden mit einem Aufnahmewang – nur ein eingeschränkter, der Verbandsautonomie Rechnung tragender Prüfungsmaßstab (§ 242 BGB) zur Anwendung. Zugleich ist aber in jedem Fall die vereinsrechtliche Legalitätspflicht zu beachten, d.h. die streitgegenständlichen Maßnahmen dürfen nicht satzungs-, gesetz- oder sittenwidrig sein. Auf diese Weise setzen das staatliche und auch supranationale Recht sowie insbesondere die europäischen Grundfreiheiten und das Kartellrecht den Aktivitäten von Sportverbänden rechtliche Grenzen, die nur anhand der Umstände des konkreten Einzelfalls bestimmt werden können.

5 → III. Rn. 1–19.

6 → III. Rn. 20–25.

7 → III. Rn. 26–32.

8 → III. Rn. 33–65.

## Abschnitt IV.: Verbandsseitige Maßnahmen zur Absicherung und Begrenzung der Verbandsautonomie im Sport

Regelmäßig binden Sportverbände auf verschiedenen Wegen (insbesondere Unterwerfung unter die Vereins- und Verbandssatzung, Athletenvereinbarung, Regelanerkennungs-, Nominierungs- und Lizenzvertrag) ihre (un)mittelbaren Mitglieder an die Verbandsstatuten.<sup>9</sup> Dabei sind die rechtlichen Wirksamkeitsvoraussetzungen in Deutschland spürbar strenger als in der Schweiz. 10

Darüber hinaus sichern Sportverbände ihre Autonomie durch eine pyramidenförmig-hierarchische Struktur (Ein-Verband-Prinzip) ab.<sup>10</sup> Diese verschafft den Sport(fach)verbänden regelmäßig eine Monopolstellung auf den Märkten für die Organisation und Durchführung von sowie für die Zulassung zu Sportveranstaltungen in der jeweiligen Sportart. Ergänzend erheben insbesondere internationale Sportverbände mit beachtlichem Erfolg Forderungen zur Einführung staatlicher Sondergesetze, um auf diese Weise gleichfalls die Verbandsautonomie möglichst umfassend abzusichern.<sup>11</sup> 11

Auf den ersten Blick dient die Einführung einer privaten Gerichtsbarkeit auf Verbandsebene durch Einrichtung von Verbandsgerichten und/oder echten Schiedsgerichten<sup>12</sup> vorrangig einer Begrenzung der Verbandsautonomie. Denn dort klagen überwiegend Athleten, Sportclubs oder in der Verbandshierarchie nachgeordnete Sportverbände gegen die Statuten oder darauf gestützte Maßnahmen des Dachverbandes, um diesem vom jeweiligen Spruchkörper die rechtlichen Grenzen der Verbandsautonomie aufzuzeigen zu lassen. Wie am Beispiel des Court of Arbitration for Sport (CAS), dem in Lausanne in der Schweiz ansässigen Weltsportschiedsgericht, dargelegt werden konnte,<sup>13</sup> wird dort den regelmäßig beklagten Sportverbänden in Schiedsverfahren aufgrund zahlreicher ausgeklügelter gerichtsinterner und -externer, sich gegenseitig verstärkender, jedoch weder einzeln noch in ihrer Gesamtheit rechtswidriger Maßnahmen und Umstände ein erheblicher Startvorteil gegenüber den jeweiligen Klägern eingeräumt. Dieser Umstand führt sodann zugunsten der Sportverbände zu einer faktischen, wenn-gleich natürlich nicht absoluten Absicherung der Verbandsautonomie. 12

Trotz nicht verstummender Kritik und Gegenauffassungen im wissenschaftlichen Schrifttum wird der CAS vorliegend im Anschluss an die Rechtsauffassung des SchweizBG, des BGH und zuletzt auch des EGMR als echtes Schiedsgericht ein- 13

9 → IV. Rn. 4–68.

10 → IV. Rn. 69–94.

11 → IV. Rn. 95–141.

12 → IV. Rn. 144–146.

13 → IV. Rn. 147–347.

gestuft.<sup>14</sup> Dieser Status des CAS sowie die zuvor erwähnten Startvorteile machen das Bestreben (inter)nationaler Sportverbände nachvollziehbar, ihre Rechtstreitigkeiten mit den an die Verbandstatuten gebundenen Parteien möglichst flächen-deckend sowie unter weitestgehendem Ausschluss der staatlichen Gerichtsbarkeit vor Sportschiedsgerichten auszutragen. Aufgrund faktischen Zwangs müssen sich die den Verbandsregelungen Unterworfenen hierauf „freiwillig“ einlassen. Insbesondere Schiedsverfahren vor dem CAS halten für diese Parteien aber noch weitere Überraschungen und handfeste Nachteile bereit, die vorangehend in dem Entwurf eines „Beipackzettels“ für Schiedsklauseln zum CAS<sup>15</sup> zusammengefasst worden sind.

#### Abschnitt V.: Begrenzung der Verbandsautonomie im Sport durch europäische Grundfreiheiten

- 14 Seit dem Urteil des EuGH in der Rechtssache *Walrave und Koch* aus dem Jahr 1974 konnten die Sportverbände davon ausgehen, dass ihre Verbandsstatuten und -maßnahmen an den europäischen Grundfreiheiten gemessen werden würden.<sup>16</sup> Einen weiteren juristischen Meilenstein gleich in zweifacher Hinsicht bildete sodann das berühmte Verfahren *Bosman* aus dem Jahr 1995.<sup>17</sup> Zum einen demonstrierte der EuGH, dass er nicht nur willens, sondern auch in der Lage ist, bei Beschränkungen von Grundfreiheiten, die von Verbandsstatuten und -maßnahmen ausgehen, auf der Rechtfertigungsebene die Besonderheiten des Sports zu berücksichtigen. Zum anderen ließ GA Lenz in seinen Schlussanträgen erkennen, dass neben der Beschränkung einer europäischen Grundfreiheit auch eine Wettbewerbsbeschränkung im kartellrechtlichen Sinne hätte angenommen werden können, wobei der Gerichtshof in der Rechtssache *Bosman* den letztgenannten Ansatz sodann allein aus prozessökonomischen Gründen nicht aufgriff.

#### Abschnitt VI.: Begrenzung der Verbandsautonomie im Sport durch europäisches Kartellrecht – Art. 101 Abs. 1 AEUV

- 15 In der Rechtssache *Bosman* hatte der EuGH den kartellrechtlichen Weg zur Begrenzung der Verbandsautonomie nur gewiesen, aber noch nicht beschritten. Dies holte der Gerichtshof dann im Jahr 2006, also erst elf Jahre später, in der

---

14 → IV. Rn. 251–265.

15 → IV. Rn. 352–354.

16 → V. Rn. 8–21.

17 → V. Rn. 22–44.

Rechtssache *Meca-Medina und Majcen* nach.<sup>18</sup> Zuvor hatte es nicht an vorrangig ergebnisorientierten und letztlich erfolglosen Bemühungen der Sportverbände und ihrer juristischen Interessenvertreter gemangelt, dem Kartellrecht das Betreten des Spielfeldes im Sportsektor strengstens zu untersagen.<sup>19</sup> So ist das berühmte Urteil des EuGH in der Rechtssache *Meca-Medina und Majcen* gleichsam zum Herz des europäischen, aber auch des deutschen Sportkartellrechts geworden. Den Weg hatte im Jahr 2002 bereits die EU-Kommission im Verfahren *ENIC/UEFA* geebnet, indem sie erstmals die Vorschrift eines Sportverbandes am Kartellrecht gemessen und einen Verstoß hiergegen abgelehnt hatte.<sup>20</sup> Erst im Jahr 2017, d.h. elf Jahre nach *Meca-Medina und Majcen*, sollte die EU-Kommision in dem Verfahren *ISU's Eligibility Rules* erneut Gelegenheit erhalten, die sportkartellrechtlichen Erwägungen des Gerichtshofs in der Rechtssache *Meca Medina und Majcen* aufzugreifen und fortzuentwickeln.<sup>21</sup> Der Zug des Sportkartellrechts hat damit unaufhaltbar Fahrt aufgenommen, zumal der Gerichtshof in *Meca-Medina und Majcen* der zuvor (u.a. vom EuG, aber auch in weiten Teilen des Schrifttums) vertretenen Rechtsauffassung die Rote Karte zeigte, dass Regelungen rein sportlichen Charakters, die zu keinem Zeitpunkt zuverlässig hatten abgegrenzt werden können (wenn solche Vorschriften bei wirtschaftlich tätigen Sportverbänden überhaupt vorstellbar sein sollten), nicht in den Anwendungsbereich des Kartellrechts fallen.<sup>22</sup>

Die wichtigsten Tatbestandsmerkmale des Kartellverbots i.S.d. Art. 101 Abs. 1 AEUV sind dementsprechend in Abschnitt VI. mit speziellem Bezug zum Sportsektor analysiert worden. Dies betrifft zunächst die Bestimmung der relevanten Märkte im Sport.<sup>23</sup> Die Anwendung des Kartellrechts setzt zudem voraus, dass ein Sportverband bei der Verabschiedung von Verbandsvorschriften sowie bei Maßnahmen zu ihrer Umsetzung auf dem zuvor ermittelten relevanten Markt *unternehmerisch* tätig ist. Gerade dies ist in den letzten Jahren mit nicht durchweg überzeugenden Gründen vereinzelt von Gerichten sowie Stimmen im Schrifttum in Abrede gestellt worden.<sup>24</sup> Bei Betroffenheit des zwischenstaatlichen Handels – dieses Tatbestandsmerkmal in Art. 101 Abs. 1 AEUV wird in der Praxis sehr weit ausgelegt – wird eine Verbandsvorschrift oder -maßnahme bei der regulationsunterworfenen Partei vielfach zu einer bezweckten oder zumindest bewirkten Wettbewerbsbeschränkung führen.

18 → VI. Rn. 25–60.

19 → VI. Rn. 1–14.

20 → VI. Rn. 15–24.

21 → VI. Rn. 61–74.

22 → VI. Rn. 75–89.

23 → VI. Rn. 90–113.

24 → VI. Rn. 114–138.

- 17 Für den Fall, dass ein Sportverband eine solche Wettbewerbsbeschränkung verursacht, hat der EuGH in der Rechtssache *Meca-Medina und Majcen* einen auf den ersten Blick dreistufigen Test eingeführt (im Folgenden: *Meca-Medina-Test*). Dieser führt, soweit die streitgegenständliche, faktisch wettbewerbsbeschränkende Verbandsvorschrift oder -maßnahme die entsprechenden, den Besonderheiten des Sports Rechnung tragenden Voraussetzungen erfüllt, dazu, dass die zunächst angenommene Wettbewerbsbeschränkung nach einer Ansicht nicht länger als Wettbewerbsbeschränkung eingestuft werden oder nach anderer Ansicht doch zumindest als gerechtfertigt gelten kann. In beiden Fällen würde die betreffende Verbandsvorschrift oder -maßnahme also letztlich nicht gegen europäisches Kartellrecht verstossen.<sup>25</sup>
- 18 Der die Besonderheiten des Sports, die über den durch Art. 9 Abs. 1 GG, Art. 11 Abs. 1 EMRK und Art. 12 Abs. 1 GRCh geschützten Bereich der Verbandsautonomie hinausgehen können, berücksichtigende *Meca-Medina-Test* hat seine Wurzeln einerseits in den Urteilen des EuGH zur Anwendung der europäischen Grundfreiheiten auf sportbezogene Sachverhalte, insbesondere aber im *Wouters*-Urteil des Gerichtshofs aus dem Jahr 2002.<sup>26</sup> Dieses betraf die Untersagung des Zusammenschlusses von Rechtsanwälten mit Wirtschaftsprüfern zu einer Sozietät durch eine private Organisation, die jedoch – anders als regelmäßig Sportverbände – vom Staat mit bestimmten Aufgaben betraut worden war.
- 19 Das deutsche kartellrechtliche (weit weniger jedoch des sportkartellrechtlichen) Schrifttum steht der Berücksichtigung außerwettbewerblicher Aspekte wie etwa der besonderen Merkmale des Sports bei der Anwendung des Kartellrechts seit jeher skeptisch, wenn nicht sogar offen ablehnend gegenüber.<sup>27</sup> Die Kritik an dieser zentralen kartellrechtlichen Weichenstellung ist vorliegend sehr ernst genommen und ausführlich gewürdigt worden.<sup>28</sup> Letztlich wird hier – im Anschluss an den EuGH, das EuG, verschiedene staatliche Instanzgerichte und Sportschiedsgerichte in Deutschland sowie an die EU-Kommission und zuletzt auch das BKartA – eine grundsätzliche Anwendbarkeit des *Meca-Medina-Tests* bei bestimmten sportbezogenen Sachverhalten,<sup>29</sup> die zu Wettbewerbsbeschränkungen führen, befürwortet.
- 20 In den berühmten und vielzitierten letzten beiden Sätzen des 42. Erwägungsgrundes in dem Urteil *Meca-Medina und Majcen* – dies ist gleichsam die Wiege des

25 → VI. Rn. 40–53 und VI. 9. Rn. 184.

26 → VI. Rn. 139–145.

27 → VI. Rn. 146–156.

28 → VI. Rn. 157–159.

29 → VI. Rn. 172–174 und XIV. Rn. 22.

sportkartellrechtlichen *Meca-Medina*-Tests – hat der EuGH drei Prüfungsstufen in folgender Weise beschrieben (Hervorhebungen durch Verfasser):<sup>30</sup>

„42. [...] Bei der Anwendung dieser Vorschrift im Einzelfall sind nämlich der Gesamtzusammenhang, in dem der fragliche Beschluss zustande gekommen ist oder seine Wirkungen entfaltet, und insbesondere seine Zielsetzung [Anmerkung: Erste Prüfungsstufe; legitime Zielsetzung<sup>31</sup>] zu würdigen. Weiter ist dann zu prüfen, ob die mit dem Beschluss verbundenen wettbewerbsbeschränkenden Wirkungen notwendig mit der Verfolgung der genannten Ziele zusammenhängen (Urteil Wouters u. a., Randnr. 97) [Anmerkung: Zweite Prüfungsstufe; sog. Inhärenz<sup>32</sup>] und ob sie im Hinblick auf diese Ziele verhältnismäßig sind. [Anmerkung: Dritte Prüfungsstufe; Geeignetheit, Erforderlichkeit und Angemessenheit<sup>33</sup>]“

Dieser Prüfungsdreiklang lässt wichtige Fragen offen, die zum einen die Dogmatik, zum anderen aber auch die praktische Anwendung des *Meca-Medina*-Tests betreffen. Deshalb ist der Dreiklang vorliegend in folgender Weise ergänzt worden, wobei sich die in der bisherigen wissenschaftlichen Diskussion zumeist vernachlässigten Modifikationen aus dem Kontext der Entscheidungsgründe sowie aus weiteren Entscheidungen des EuGH zu den Grundfreiheiten und zum europäischen Kartellrecht ableiten lassen:

- Der *Meca-Medina*-Test ist nur auf solche sportbezogenen Wettbewerbsbeschränkungen anwendbar, die „mit der Organisation und dem ordnungsgemäßen Ablauf eines sportlichen Wettkampfs untrennbar verbunden [sind] und gerade dazu [dienen], einen fairen Wettstreit zwischen den Sportlern zu gewährleisten.“<sup>34</sup> Bei dieser den Anwendungsbereich betreffenden und damit gleichsam vorgezogenen Prüfung ist im Zweifel ein großzügiger Maßstab anzulegen.<sup>35</sup> 22
- Die auf der ersten Prüfungsstufe ermittelten legitimen Zielsetzungen<sup>36</sup> der Sportverbände<sup>37</sup> müssen in stringenter und kohärenter, d.h. insbesondere in widerspruchsfreier und nicht diskriminierender, Weise verfolgt werden.<sup>38</sup> Wenn diese Voraussetzungen evident nicht vorliegen sollten, scheidet nach hier vertretener Auffassung das Vorliegen einer *legitimen* Zielsetzung aus. Ohne zu abweichenden Ergebnissen zu gelangen, wird dieser Aspekt von 23

30 EuGH Slg. 2006, I-6991 Rn. 42 = SpuRt 2006, 195 – *Meca-Medina* und Majcen.

31 → VI. Rn. 176–284.

32 → VI. Rn. 285–287.

33 → VI. Rn. 288–315.

34 EuGH Slg. 2006, I-6991 Rn. 45 = SpuRt 2006, 195 – *Meca-Medina* und Majcen.

35 → VI. Rn. 172–174.

36 → VI. Rn. 185–258.

37 Die legitimen Zielsetzungen müssen tatsächlich von den Sportverbänden selbst definiert und festgelegt werden, was letztlich Ausdruck der Verbandsautonomie ist. Anders als in der wissenschaftlichen Diskussion vielfach geschehen, dürfen von dritter Seite Sportverbänden also grundsätzlich keine Zielsetzungen gleichsam untergeschoben werden, die mit der streitgegenständlichen Verbandsvorschrift oder -maßnahme – angeblich – verfolgt werden (sollten).

38 → VI. Rn. 269–284.

anderen entweder erst auf der zweiten Prüfungsstufe bei der Inhärenz der wettbewerbsbeschränkenden Maßnahme oder auf der dritten Prüfungsstufe bei der Geeignetheit berücksichtigt.

- 24 – Entgegen einer verbreiteten Rechtsauffassung steht Sportverbänden hinsichtlich der einzelnen Merkmale des *Meca-Medina*-Tests keine abschließende, d.h. gerichtsfeste, Einschätzungsprärogative zu. Natürlich verfügen Sportverbände aber über einen gewissen Ermessensspielraum, dessen Ausübung im Streitfall anhand objektiver Maßstäbe von Kartellbehörden und Gerichten überprüft wird.<sup>39</sup>
- 25 – Je größer der Sportbezug und je geringer die wirtschaftlichen Auswirkungen einer Verbandsregelung und ihrer Umsetzung sind, desto größer ist der Sportverbänden einzuräumende Ermessensspielraum und desto geringer ist die gerichtliche Kontrolldichte, die im Extremfall bei null liegen kann.<sup>40</sup>
- 26 – Je geringer der Sportbezug und je größer die wirtschaftlichen Auswirkungen einer Verbandsregelung und ihrer Umsetzung sind, desto kleiner ist der Sportverbänden einzuräumende Ermessensspielraum und desto intensiver ist die gerichtliche Kontrolldichte.<sup>41</sup>
- 27 – Wenn Verbandsstatuten oder -maßnahmen primär oder ausschließlich eigenwirtschaftliche Ziele verfolgen, ist die Annahme der Verfolgung legitimer Zielsetzungen im Sinne des *Meca-Medina*-Tests grundsätzlich ausgeschlossen.<sup>42</sup>
- 28 – In entsprechender Anwendung der in Art. 2 Satz 2 VO 1/2003 vorgesehenen Beweislastverteilung obliegt grundsätzlich dem Sportverband die abstrakte Behauptungs- und Beweisführungslast sowie die objektive Beweislast für die einzelnen Tatbestandsvoraussetzungen des *Meca-Medina*-Tests.<sup>43</sup> Eine Ausnahme gilt für die dritte Prüfungsstufe zur Verhältnismäßigkeit. Hier reicht die Beweislast nicht so weit, dass der Sportverband positiv nachweisen müsste, dass durch keine andere denkbare Maßnahme die angestrebten Ziele unter den gleichen Voraussetzungen, aber mit einem geringeren Eingriff in die Wettbewerbsfreiheit erreicht werden könnten. Insoweit greift eine Art sekundäre Darlegungslast, d.h. die im Wettbewerb beschränkte Partei muss zunächst vermeintlich weniger intensive Eingriffe in den Wettbewerb substantiiert vortragen, die hinsichtlich der Zielverfolgung zumindest gleich effektiv wie die streitgegenständliche Verbandsvorschrift oder -maßnahme sein sollen.

39 → VI. Rn. 317–324.

40 → VI. Rn. 325–333.

41 → VI. Rn. 325–333.

42 → VI. Rn. 243–254.

43 → VI. Rn. 334–336.

- Der *Meca-Medina*-Test steht nicht in einem Spezialitätsverhältnis zu Art. 101 Abs. 3 AEUV, sondern ist im Hinblick auf sportorganisatorische Verbandsregelungen vorab zu prüfen. Art. 101 Abs. 3 AEUV wird also in keiner Weise verdrängt.<sup>44</sup>

Die aufgelisteten Ergänzungen und Modifikationen des *Meca-Medina*-Tests wirken sich teilweise in erheblichem Maße auf den bisherigen Stand der kontroversen Diskussionen zu den in Abschnitt XIII. analysierten Problemfeldern aus.

## Abschnitt VII.: Begrenzung der Verbandsautonomie im Sport durch europäisches Kartellrecht – Art. 102 AEUV

Die wesentlichen sportkartellrechtlichen Besonderheiten, die sich bei der Anwendung von Art. 102 AEUV ergeben, lassen sich folgendermaßen zusammenfassen:

Auch wenn Sportverbände, anknüpfend an das Ein-Verband-Prinzip, in den Medien, aber insbesondere auch im sportrechtlichen Schrifttum vielfach pauschal als „Monopolverbände“ bezeichnet werden, so bedeutet dies keineswegs, dass Sportverbände auf sämtlichen relevanten Märkten, auf denen sie tätig werden, über eine marktbeherrschende Stellung i.S.d. Art. 102 AEUV verfügen. Eine solche Stellung kann im Ausgangspunkt grundsätzlich nur für die Märkte für die Organisation und Durchführung von sowie für die Zulassung zu Sportveranstaltungen angenommen werden.<sup>45</sup>

Sportverbände können indes sogar auf Märkten, auf denen sie selbst gar nicht unternehmerisch tätig werden, über eine marktbeherrschende Stellung verfügen. Dies ist der Fall, wenn sie sich über die Rechtsfigur der kollektiven Marktbeherrschung das missbräuchliche Verhalten ihrer (un)mittelbaren Mitglieder zurechnen lassen müssen,<sup>46</sup> was sodann beim Merkmal des Missbrauchs einer marktbeherrschenden Stellung geringfügige Anpassungen erfordert.<sup>47</sup>

Da Sportverbände grundsätzlich auf Märkten für die Organisation und Durchführung von sowie für die Zulassung zu Sportveranstaltungen über eine marktbeherrschende Stellung verfügen, werden sie regelmäßig als Verwalter und zugleich als Vermarkter von Sportveranstaltungen tätig. Daraus können Interessenkonflikte sowie die damit verbundene Gefahr des Missbrauchs der marktbeherrschenden Stellung resultieren.<sup>48</sup> Gleichwohl sind Sportverbände nicht zu einer organisatorischen und rechtlichen Trennung dieser beiden Bereiche (sog. *unbund-*

44 → VI. Rn. 362–373.

45 → VII. Rn. 4–15.

46 → VII. Rn. 16–37.

47 → VII. Rn. 38–51.

48 → VII. Rn. 52–66.

*ling)* verpflichtet, stattdessen wird etwaigen Missständen durch die kartellrechtliche Missbrauchskontrolle entgegengewirkt.

- 35 Letztlich kann der *Meca-Medina*-Test auch bei Art. 102 AEUV als tatbestandsimmanenter Rechtfertigungstatbestand angewendet werden.<sup>49</sup>

### Abschnitt VIII.: Auswirkungen von Art. 165 AEUV auf die Verbandsautonomie im Sport und die Rechtsanwendung

- 36 Die Auswirkungen von Art. 165 Abs. 1 Satz 2 i.V.m. Abs. 2 Spiegelstrich 7 AEUV auf die Entwicklung der sich nach wie vor im Fluss befindlichen Diskussion zu den Grenzen, welche der Verbandsautonomie im Sport durch die europäischen Grundfreiheiten und das Kartellrecht gesetzt werden, sind gering.<sup>50</sup> So begründet die Vorschrift eine klare Zuständigkeit der EU im Bereich des Sports. Darüber hinaus kann sie als Auslegungshilfe eingestuft werden und verankert die schon vor Einführung von Art. 165 AEUV praktizierte Berücksichtigungsfähigkeit der Besonderheiten des Sports insbesondere bei der Anwendung der europäischen Grundfreiheiten und des europäischen Kartellrechts auf den Sportsektor gleichsam deklaratorisch im AEUV. Anders als vor der Einführung von Art. 165 AEUV seitens der Sportverbände und ihrer Interessenvertreter erhofft, gewährt die Regelung aber weder eine Bereichsausnahme zugunsten des Sportsektors von der Anwendung der erwähnten unionsrechtlichen Vorschriften noch eine grundsätzliche Vorrangigkeit der Besonderheiten des Sports gegenüber anderen Aspekten bei der Rechtsanwendung.

### Abschnitt IX.: Flucht des Ligasports aus dem Anwendungsbereich des Kartellrechts mithilfe der *single entity doctrine* – Theorie und Praxis

- 37 Die Idee, eine Sportliga als ein einziges Unternehmen (*single entity*) oder aber als Konzernmutter in der Rechtsform eines Vereins oder einer Kapitalgesellschaft mit jeweils mehrheitlich beherrschten Ligamitgliedern als Tochterunternehmen einzustufen, hat Sportjuristen in den Vereinigten Staaten von Amerika, aber auch in Europa schon seit Jahrzehnten elektrisiert. Wenn eine Sportliga als ein einheitliches Unternehmen im kartellrechtlichen Sinne eingestuft werden könnte, würden aufgrund des sodann anwendbaren Konzernprivilegs von der Liga und ihren Mitgliedern gefasste Beschlüsse nicht dem Kartellverbot unterfallen. Indes

49 → VII. Rn. 67–71.

50 → VIII. Rn. 9–12.

verbleibt im U.S.-amerikanischen Ligasport, der durch rechtlich voneinander unabhängige und zugleich wirtschaftlich selbstständig agierende Ligamitglieder geprägt ist, kein Anwendungsbereich für die *single entity doctrine*.<sup>51</sup> Dies muss so dann erst recht für die europäischen Sportligen gelten, die regelmäßig in deutlich geringerem Ausmaß als die nordamerikanischen Major Leagues zentralistisch organisiert sind.

## Abschnitt X.: Absicherung und Begrenzung der Verbandsautonomie im Sport durch die Judikatur

Anhand ausgewählter Entscheidungen des EuGH,<sup>52</sup> des EFTA-Gerichtshofs,<sup>53</sup> des EGMR<sup>54</sup> sowie des BGH<sup>55</sup> ist dargelegt worden, wie die genannten Gerichte die Autonomie der Sportverbände einerseits absichern, andererseits aber auch begrenzen. Wenig rechtliches Ungemach haben die deutschen Fußballverbände hingegen bislang vom Ständigen Schiedsgericht für Vereine und Kapitalgesellschaften der Lizenzligen zu fürchten gehabt.<sup>56</sup> Denn dieses ließ in zwei wichtigen Schiedssprüchen infolge einer Überdehnung des Anwendungsbereichs der Verbandsautonomie i.S.d. Art. 9 Abs. 1 GG, Art. 12 Abs. 1 GRCh und Art. 11 Abs. 1 EMRK sowie einer daraus angeblich ableitbaren, nahezu gerichtsfesten Einschätzungsprärogative zugunsten der beteiligten Fußballverbände die umstrittenen Verbandsregelungen jeweils rechtlich im Wesentlichen unbeanstandet. Damit zog das Schiedsgericht die rechtlichen Grenzen der Verbandsautonomie im Vergleich zu supranationalen und deutschen staatlichen Gerichten deutlich weiter.

## Abschnitt XI.: Absicherung und Begrenzung der Verbandsautonomie im Sport durch Kartellbehörden

Die rechtlichen Analysen haben gezeigt, dass die EU-Kommission<sup>57</sup> und das BKartA<sup>58</sup> in ihren Entscheidungen die Verbandsautonomie der Sportverbände mit inhaltlich vergleichbaren Ansätzen und ähnlicher Intensität absichern und begrenzen. Bemerkenswert ist der Umstand, dass die EU-Kommission mit ihrem im Jahr 2007 veröffentlichten „Weißbuch Sport“ sowie mit dem gleichzeitig, wenn-

<sup>51</sup> → IX. Rn. 25–30.

<sup>52</sup> → X. Rn. 2–5.

<sup>53</sup> → X. Rn. 6 f.

<sup>54</sup> → X. Rn. 8–11.

<sup>55</sup> → X. Rn. 19–28.

<sup>56</sup> → X. Rn. 29–42.

<sup>57</sup> → XI. Rn. 1–5.

<sup>58</sup> → XI. Rn. 19–31.

gleich allein in englischer Sprache veröffentlichten „Commission Staff Working Document – The EU and Sport: Background and Context – Accompanying document to the White Paper on Sport“ den Sportverbänden, aber auch allen anderen Akteuren im Sportsektor fast durchweg bis zum heutigen Tag gültige, gleichwohl in der wissenschaftlichen Diskussion und Judikatur zumeist vernachlässigte (oder gar missverstandene<sup>59</sup>) Orientierungshilfen an die Hand gegeben hat.<sup>60</sup>

## Abschnitt XII.: Grenzen der Verbandsautonomie im Sport im Verhältnis zu verbandsunabhängigen Dritten

- 40 Nach der überzeugenden ständigen Rechtsprechung des BVerfG werden Aktivitäten eines Sportverbandes gegenüber verbandsunabhängigen Dritten, also ohne einen spezifischen Bezug zu seiner korporativen Organisation durch Art. 2 Abs. 1 GG oder bei Unternehmensträgern durch Art. 12 Abs. 1 GG und Art. 14 Abs. 1 GG (berufliche bzw. eigentumsbezogene Vertragsfreiheit) geschützt, nicht jedoch durch Art. 9 Abs. 1 GG.<sup>61</sup> Inzwischen hat sich in der Entscheidungspraxis von EuG, EU-Kommission und BKartA,<sup>62</sup> aber auch im Schrifttum<sup>63</sup> die Auffassung durchgesetzt, dass insoweit eine Inhalts- und Ausübungskontrolle am Maßstab der Art. 101, 102 AEUV unter Anwendung des *Meca-Medina*-Tests zu erfolgen hat.<sup>64</sup> Im Rahmen dieser rechtlichen Überprüfung von Verbandsmaßnahmen mit Außenwirkung bildet indes nicht die Verbandsautonomie, die innerhalb der EU-Mitgliedstaaten ohnehin unterschiedlich weit ausgelegt wird, das maßgebliche Kriterium. Stattdessen wird insoweit den inzwischen auch in Art. 165 Abs. 1 Satz 2 AEUV verankerten Besonderheiten des Sports, die vom EuGH und der EU-Kommission europaweit einheitlich definiert werden sowie zudem Ausfluss und Anerkennung der Autonomie der Sportverbände sind, bei der Anwendung des europäischen Kartellrechts<sup>65</sup> und der europäischen Grundfreiheiten<sup>66</sup> in angemessenem Umfang Rechnung getragen.

59 LG Frankfurt/Main BeckRS 2019, 40640, Rn. 99; ausf. hierzu → VI. Rn. 367–370.

60 → XI. Rn. 9–18.

61 → XII. Rn. 20 f., 32 f.

62 → XII. Rn. 24.

63 → XII. Rn. 25.

64 → XII. Rn. 44–51.

65 → insb. VI. Rn. 164–385 und VII. Rn. 67–71.

66 → V. Rn. 8–56.

## Abschnitt XIII.: Auswirkungen der rechtlichen Grenzen der Verbandsautonomie auf die Sports Governance

Wie wirken sich nunmehr die in den Abschnitten II. bis XII. ermittelten Grenzen, die der Verbandsautonomie aus rechtlichen, aber auch faktischen Gründen gesetzt sind, auf verschiedene Fallgruppen der Sports Governance aus? Natürlich wäre es unbefriedigend gewesen, die in den genannten Abschnitten ermittelten Erkenntnisse nicht noch einem Praxistest zu unterziehen. 41

Zu diesem Zweck ist in Abschnitt XIII. zunächst im Detail dargelegt worden, 42 weshalb es nicht möglich ist, dem vielfach seitens der Praxis geäußerten Wunsch nach Einführung einer Weißen Liste (mit kartellrechtlich zulässigen wettbewerbsbeschränkenden Verhaltensweisen der Sportverbände) und einer Schwarzen Liste (mit kartellrechtlich unzulässigen wettbewerbsbeschränkenden oder missbräuchlichen Verhaltensweisen der Sportverbände) nachzukommen.<sup>67</sup>

Sodann sind aus den in den Abschnitten II. bis XII. gewonnenen rechtlichen Erkenntnissen verschiedene Prüfungsaspekte herausdestilliert worden, die bei Anwendung auf einzelne, potentiell wettbewerbsbeschränkende Verbandsvorschriften sowie darauf gestützte Verbandsmaßnahmen zwangsläufig zu kartellrechtlichen Vorfragen mit weichenstellender Funktion führen.<sup>68</sup> Nachdem aufgrund dieser Vorfragen sodann etwa feststeht, 43

- ob der Schwerpunkt der zu untersuchenden Fallkonstellation bei Art. 101 AEUV und/oder Art. 102 AEUV liegt,
- ob der Anwendungsbereich des *Meca-Medina*-Tests (wie zumeist) eröffnet ist sowie
- in welchem Umfang den Sportverbänden hinsichtlich der Voraussetzungen des *Meca-Medina*-Tests ein Ermessensspielraum zukommt und – korrespondierend hiermit – wie intensiv insoweit die gerichtliche Kontrolldichte ist,

wendet sich die Prüfung insbesondere den in der konkreten Fallkonstellation problematischen Voraussetzungen der kartellrechtlichen Tatbestände sowie des *Meca-Medina*-Tests zu. Hierbei werden – soweit erforderlich unter gleichzeitiger Berücksichtigung der Darlegungs- und Beweislast – die besonders kritischen, vielfach hochumstrittenen und entscheidungserheblichen Aspekte in den Vordergrund gestellt. Chancen und Risiken der jeweiligen Rechtsauffassungen werden herausgearbeitet. Zu den jeweiligen Meinungsstreitigkeiten habe ich stets kritisch Stellung genommen und eine Rechtsposition bezogen. Sofern man meine Rechtsansicht nicht teilen sollte (was ich natürlich – anders als insbesondere manche Verbandsfunktionäre oder die ihre Interessen vertretenden Juristen – durchweg

67 → XIII. Rn. 6–12.

68 → XIII. Rn. 13–31.

sportlich nehme), bietet die rechtliche Analyse in jedem Fall ausreichend Argumente, auf die sich die jeweilige Gegenauffassung stützen könnte, oder verdeutlicht etwaige argumentative Schwachstellen.

- 44 Schließlich wird bezüglich jeder Fallgruppe eine Einschätzung zur Wahrscheinlichkeit einer Vereinbarkeit der wettbewerbsbeschränkenden Verbandsvorschrift oder -maßnahme mit Art. 101, 102 AEUV vorgenommen. Dabei kann natürlich keine absolute Rechtssicherheit vermittelt werden. Denn letztlich hängt zu viel von den konkreten Umständen des Einzelfalls ab, die sich – ebenso wie die Rahmenbedingungen des betroffenen relevanten Marktes – unter Umständen schnell ändern können, was sodann die zuvor ermittelte kartellrechtliche Bewertung im Extremfall auf den Kopf stellen und hinfällig machen könnte. Letztlich ermöglichen die Analysen zu den über 20 Problemkonstellationen eine wissenschaftlich fundierte und zuverlässige (kartell)rechtliche Beurteilung der jeweiligen Fallkonstellation.
- 45 Auf die (kartell)rechtlichen Analysen zu den einzelnen Problemkonstellationen, die in sieben Komplexe mit einer unterschiedlichen Anzahl an Unterfallgruppen eingeteilt wurden (Europäisches Sportmodell<sup>69</sup>; Monopolistische und pyramidenförmige Sportverbandsstrukturen<sup>70</sup>; Zugangsbeschränkungen zu Sportveranstaltungen oder zum Markt für bestimmte Sportveranstaltungen<sup>71</sup>; Organisation einer Sportliga<sup>72</sup>; Überlassung von Spielern<sup>73</sup>; Vermarktungsbeschränkungen<sup>74</sup>; Rechtsschutzdefizite bei Sportschiedsgerichtsverfahren am Beispiel des CAS<sup>75</sup>; Schiedsvereinbarungen zum CAS<sup>76</sup>), wird an dieser Stelle nicht nochmals eingegangen.

### Abschließende Bewertung der Verbandsautonomie im Sport

- 46 In der Einleitung<sup>77</sup> ist – noch weitgehend unkommentiert – eine Überschrift aus einer überregionalen Tageszeitung zu einem von *Thomas Kistner* verfassten Artikel zitiert worden:<sup>78</sup>

„Die Autonomie des Sports ist ein absurdes Sonderrecht – und gehört abgeschafft“

---

69 → XIII. Rn. 33–61.

70 → XIII. Rn. 62–72.

71 → XIII. Rn. 73–170.

72 → XIII. Rn. 171–493.

73 → XIII. Rn. 494–617.

74 → XIII. Rn. 618–880.

75 → XIII. Rn. 881–913.

76 → XIII. Rn. 914–944.

77 → I. Rn. 3.

78 *Kistner SZ* v. 10.12.2019.

Fast 950 Seiten mit umfangreichen rechtlichen Analysen später wird dieses Zitat als Ansatzpunkt für eine abschließende Bewertung der Ausgangsproblematik nochmals aufgegriffen:

Zäumen wir das Pferd zunächst gleichsam von hinten auf und beginnen mit der zweiten Feststellung in dem Zitat. Nein, die Autonomie des Sports gehört keinesfalls abgeschafft. Die Verbandsautonomie i.S.d. Art. 9 Abs. 1 GG, Art. 12 Abs. 1 GRCh und Art. 11 Abs. 1 EMRK bildet nach wie vor die unentbehrliche verfassungsrechtliche Absicherung der zahllosen und insgesamt überaus wertvollen, ja vielfach unverzichtbaren Aktivitäten, die von privat gegründeten, vom Staat unabhängigen Verbänden und ihren Mitgliedern nicht nur, aber insbesondere auch im Sportsektor erbracht werden. Allerdings hat sich gezeigt, dass der Verbandsautonomie bei der rechtlichen Beurteilung sportbezogener Sachverhalte, die zu (Wettbewerbs-)Beschränkungen führen, eine deutlich geringere Bedeutung kommt, als bislang vielfach angenommen worden ist. Dies beruht insbesondere auf drei Umständen:

- Erstens genießt in Deutschland in ständiger Rechtsprechung des BVerfG allein der „Kernbereich des Vereinsbestandes und der Vereinstätigkeit“ den besonderen Schutz nach Art. 9 Abs. 1 GG,<sup>79</sup> wobei dieser Kernbereich, wie die Bezeichnung bereits vermuten lässt, deutlich enger gefasst ist, als viele im Sportbereich tätige Juristen vermuten (wie mir zahlreiche Diskussionen bei Tagungen und Konferenzen, aber auch sehr viele Publikationen zum Sportrecht gezeigt haben). Die Verbandsautonomie verbietet Sportverbänden natürlich nicht, sich – infolge der zunehmenden Kommerzialisierung des Sports ohnehin unvermeidlich – unternehmerisch zu betätigen. Denn zweifelsohne dürfen sie über die Mitgliedsbeiträge hinaus zusätzlich Einnahmen erzielen, um ihre Verbandsziele möglichst effektiv verfolgen und umsetzen zu können. Dabei kommen unweigerlich verbandsunabhängige Dritte (z.B. Sponsoren, Investoren, Spielervermittler) mit ins Spiel, zugleich werden manche Verbandsmitglieder in ihren eigenen gewinnorientierten unternehmerischen Tätigkeiten (z.B. hinsichtlich individueller Vermarktungsaktivitäten) eingeschränkt. All dies unterfällt sodann aber nicht dem von Art. 9 Abs. 1 GG allein geschützten „Kernbereich des Vereinsbestandes und der Vereinstätigkeit“.
- Zweitens sind der Verbandsautonomie seit jeher rechtliche Grenzen gesetzt. Denn selbst im „Kernbereich des Vereinsbestandes und der Vereinstätigkeit“, aber erst recht bei den darüber hinausreichenden Aktivitäten der Sportverbände sind diejenigen Grenzen einzuhalten, die durch nationales staatliches sowie supranationales Recht gesetzt werden. Sportverbände agieren also seit

79 → III. Rn. 26–32 und XII. Rn. 20–43, jew. m.w.N.

jehler in keinem rechtsfreien, der Kontrolle durch staatliche Gerichte vollständig entzogenen Raum.

- 50 – Drittens wird die regelmäßig verfassungsrechtlich geschützte Verbandsautonomie in den einzelnen Mitgliedstaaten der EU höchst unterschiedlich interpretiert und umgesetzt. Daher ist diese Rechtsfigur insbesondere bei Verbandsstatuten und -maßnahmen, die zu Beschränkungen im zwischenstaatlichen Handel zwischen den EU-Mitgliedstaaten führen (können), bei der Lösung von Rechtsstreitigkeiten von vornherein nur von allenfalls begrenztem Nutzen. Dementsprechend haben etwa der EuGH (*Meca-Medina und Majcen, MOTOE*), das EuG (*ISU's Eligibility Rules*), die EU-Kommission (*ISU's Eligibility Rules*) und auch das BKartA (*Rule 40 Bye-Law 3 OC*) in den erwähnten (sport)kartellrechtlichen Entscheidungen die Verbandsautonomie mit keinem Wort erwähnt. An die Stelle der Verbandsautonomie sind bei der Rechtsanwendung insoweit die besonderen Merkmale des Sports getreten, die in allen Mitgliedstaaten gleichermaßen gelten und zunächst in Entscheidungen des EuGH und der EU-Kommission zu den europäischen Grundfreiheiten und zum europäischen Kartellrecht entwickelt worden waren, bevor sie schließlich im Jahr 2009 auch in Art. 149 EG – heute Art. 165 Abs. 1 Satz 2 i.V.m. Abs. 2 Spiegelstrich 7 AEUV – verankert worden sind.
- 51 Wenden wir uns nunmehr dem ersten Teil des Zitats zu. *Kistners Aussage* „Die Verbandsautonomie ist ein absurdes Sonderrecht“ knüpfte seinerzeit an das nachweislich jahrelange systematische Staatsdoping im russischen Sport an, das nach seiner Aufdeckung mit vielfach als zu milde kritisierten Sanktionen durch die WADA<sup>80</sup> belegt worden war. In diesem Kontext, der – soweit ersichtlich – nicht den Regelfall des weltweit auftretenden Dopingmissbrauchs widerspiegelt, kann man im Hinblick auf die Verbandsautonomie in der Tat mit etwas Übertreibung von einem „absurden Sonderrecht“ sprechen. Denn in Russland war die Verbandsautonomie in kollusivem Zusammenwirken von Sportverbänden und Staat in einem dann gleichsam (natürlich nur auf nationaler Ebene) rechtsfreien Raum zu rein manipulativen Zwecken missbraucht worden, wobei dieses Verhalten hernach in einer für die Täter kaum spürbaren Weise sanktionierte wurde. Wie in den vorangehenden Abschnitten dargestellt worden ist, wird das hohe Rechtsgut der Verbandsautonomie im Allgemeinen aber nicht in vergleichbarer Weise pervertiert, auch wenn zu konzedieren ist, dass manche Interpretation und Instrumentalisierung der Verbandsautonomie die Grenzen des rechtlich Tolerierbaren überschreitet.<sup>81</sup>

80 Diese sind in der Folge noch weiter aufgeweicht worden durch CAS 17.12.2020 – 2020/O/668 – World Anti-Doping Agency/Russian Anti-Doping Agency, → IV. Rn. 303–310.

81 Stellvertr. → X. Rn. 29–42.

In diesem Werk sind die Rolle der Verbandsautonomie sowie der besonderen Merkmale des Sports bei der Bewertung vielfältiger rechtlicher Problemfelder und Streitigkeiten im Sportsektor aus vielerlei Perspektiven be- und ausgeleuchtet sowie anschließend analysiert worden. Zugleich ist in Anlehnung an den vom EuGH in der Rechtssache *Meca-Medina und Majcen* entwickelten dreistufigen Test ein rechtliches Prüfungsschema entwickelt worden, welches – zumindest nach hier vertretener Auffassung – zum einen den besonderen Bedürfnissen des Sports und zum anderen den Zielen, die insbesondere durch die europäischen Grundfreiheiten und das europäische Kartellrecht verfolgt werden, in angemessener Weise Rechnung trägt und zudem praktikabel ist. Diesem Prüfungsmodell, das an die im Wesentlichen überzeugende Entscheidungspraxis des EuGH, des EuG, der EU-Kommission, des BKartA und auch diverser staatlicher Gerichte anknüpft, wird man kaum vorwerfen können, ein wissenschaftliches Glasperlen-spiel bar jeglichen Praxisbezugs zu sein. Es ist derzeit nicht zu erwarten, dass die beschriebene rechtliche Entwicklung in absehbarer Zukunft eine grundlegend abweichende Richtung nehmen wird.

Einstweilen bietet der hier entwickelte Prüfungsmaßstab rechtliche Orientierungspunkte für alle Interessengruppen im Sportbereich, seien es Sportverbände, deren den Verbandsstatuten unterworfenen (un)mittelbaren Mitglieder oder Dritte, auf die sich Verbandsstatuten und -maßnahmen beschränkend auswirken. Dies gilt zunächst in Situationen, in denen das Kind gleichsam schon in den Brunnen gefallen ist und die Parteien über die rechtliche Wirksamkeit eventuell (wettbewerbs)beschränkender Verbandsstatuten oder -maßnahmen vor Verbandsgerichten, Sportschiedsgerichten oder staatlichen Gerichten streiten. Zu den vornehmsten Aufgaben der Juristen gehört es indes, das Auftreten gerade solcher Verfahren durch rechtzeitige und umsichtige Beratung zu vermeiden. Hierzu kommt es jedoch aus verschiedenen Gründen (zu) oft nicht: So interpretieren Sportverbände bei der Verabschiedung und praktischen Umsetzung potentiell wettbewerbsbeschränkender Verbandsstatuten den ihnen durch die Verbandsautonomie gewährten juristischen Spielraum oft zu großzügig; die juristischen Berater (inter)nationaler Sportverbände sind mitunter für die komplexe rechtliche Ausgangsproblematik nicht in ausreichendem Maße sensibilisiert oder nehmen eine erkannte offene rechtliche Flanke billigend in Kauf; oder es fehlt an Interessenvertretern der durch die zu verabschiedenden Verbandsstatuten in potentiell wettbewerbsbeschränkender Weise Betroffenen, die versuchen könnten, bereits vor der Verabschiedung der betreffenden Verbandsregelungen zu intervenieren. Dies alles führt dazu, dass Sportverbände (wie z.B. die ISU hinsichtlich ihrer Zulassungsbeschränkungen oder der DOSB und das IOC hinsichtlich der früheren Fassung der Werbebeschränkungen für deutsche Olympiateilnehmer) im Zweifel dazu neigen, juristisch „all-in“ zu gehen, obgleich sie nicht über das

bessere Blatt als der/die Gegenspieler verfügen. Umgekehrt sind es mitunter aber auch die Gegenspieler (z.B. die Langstreckenschwimmer *David Meca-Medina* und *Igor Majcen* oder die Eisschnellläuferin *Claudia Pechstein*), die mit zu großer Zuversicht „all-in“ gehen, um den juristischen Wettkampf schließlich doch zu verlieren.

- 54 Das hier präsentierte Prüfungsmodell bietet allen Beteiligten die Gelegenheit, bereits frühzeitig, d.h. möglichst auch schon vor der Verabschiedung potentiell (wettbewerbs)beschränkender Verbandsstatuten und/oder deren Umsetzung, die „richtigen“ Fragen zu stellen, um eine erste Einschätzung hinsichtlich etwaiger juristischer Risiken oder Chancen vornehmen zu können. Jeder Rechtsstreit, der auf diese Weise vermieden werden kann, wäre aus der Perspektive des Sportrechts zwar zu bedauern, weil es weniger diskussions- und möglicherweise kritikwürdige Entscheidungen gäbe. Diese Beeinträchtigung des wissenschaftlichen Diskurses im Sportrecht würde freilich durch die Vermeidung von Rechtsstreitigkeiten weit mehr als kompensiert, zumal letztere erfahrungsgemäß für alle Beteiligten mit zeitlichem und finanziellem Aufwand einhergehen, der im Sport sicherlich sinnvoller genutzt werden könnte.

### Zu guter Letzt

- 55 Die mit dem Ziel angetretene Reise durch das Sportrecht, die rechtlichen Grenzen der Verbandsautonomie unter besonderer Berücksichtigung des europäischen Kartellrechts auszuloten, ist beendet. An dieser Stelle sei all denjenigen gedankt, die mich auf einzelnen Etappen lesend begleitet haben. Ich gebe mich nicht der Illusion hin, dass viele am Sportrecht Interessierte dieses Werk von der ersten bis zur letzten Seite lesen oder gar durcharbeiten werden. Denn dies war und ist auch nicht das erklärte Ziel dieser Abhandlung, die sich den typischen juristischen Buchkategorien (wissenschaftliche Monographie, Kommentar, Handbuch, Lehrbuch) nicht eindeutig zuordnen lässt.
- 56 Sollte der wissenschaftlich interessierte Sportrechtler hier geistige Nahrung und argumentative Anregungen gefunden haben, ja vielleicht sogar auf ein lohnenswertes Promotionsprojekt oder ein geeignetes Thema für eine Masterarbeit gestoßen sein, um sich sodann kritisch (natürlich nicht ausschließlich) mit meinen Thesen auseinanderzusetzen, würde mich dies sehr freuen. Sollte sich ein Nutzer von Kommentaren zum Kartellrecht hier über die Feinheiten und Details der weithin praktizierten Möglichkeiten zur Berücksichtigung der Besonderheiten des Sports, d.h. außerwettbewerblicher Aspekte, bei der Anwendung des Kartellrechts auf den Sportsektor informieren, so wird er vermutlich feststellen, wie lückenhaft die Ausführungen zum tatsächlich gelebten und in der Praxis

weitgehend bewährten Sportkartellrecht in den gängigen Kommentaren zum europäischen Kartellrecht sind. Sollte der vielbeschäftigte und erfahrene Praktiker im Sportrecht hier trotz des abschreckenden Seitenumfangs seine Kenntnisse etwa im Sportkartellrecht vertiefen oder schärfen oder Lösungshinweise für ein konkretes Rechtsproblem suchen wollen, sei darauf hingewiesen, dass man den Einstieg zeitschonend über das umfassende Stichwortverzeichnis oder direkt über die Fallkonstellationen in Abschnitt XIII. wählen und dann bei Bedarf die Ausführungen aus den Grundlagenteilen (Abschnitte II. bis XII.) punktuell zu Rate ziehen kann. Sollten sich schließlich Studierende der Rechtswissenschaften oder etwa auch der Sportökonomie unter Zuhilfenahme dieses Werkes erstmals intensiv mit einzelnen Aspekten des Sportrechts beschäftigen (etwa zur Vorbereitung einer Seminararbeit oder einer Prüfung, zur Vor- oder Nachbereitung einer Vorlesung oder schlicht aus juristischer Neugierde), wodurch sodann ihr Interesse an dem überaus spannenden Rechtsgebiet geweckt würde, so würde dies mein Herz höher schlagen lassen lassen.

Wer auch immer erstmals oder zum wiederholten Male in diesem Werk liest, hier stöbert, vielleicht sogar tief in eine bestimmte Rechtsproblematik eintaucht, dem wünsche ich hierbei viel Spaß. Indes wage ich zu bezweifeln, dass dieser Spaß diejenige Freude übertreffen wird, die mir von Weihnachten 2019 bis zum 7.2.2022 folgende Tätigkeiten bereitet haben: die Konzeption dieses Werkes; das Ordnen und die Verschriftlichung meiner zahllosen Ideen und Gedanken-splitter zu einzelnen sportrechtlichen Fragestellungen; das regelmäßige Sichten sportrechtlicher Publikationen mit anschließendem Durchdenken der vertretenen Rechtsauffassungen, aber auch aktueller Berichte in verschiedenen Medien zu sportrechtlich interessanten Entwicklungen sowie deren allmähliche Einfügung in das Gesamtwerk; die inhaltliche Überprüfung und Einarbeitung meiner in den letzten 25 Jahren jeweils zu Teilproblemen veröffentlichten sportrechtlichen Ausführungen; die gleichzeitige Berücksichtigung meiner Erfahrungen aus der vielfältigen Lehrtätigkeit im Bereich des Sportrechts, aus meiner fünfjährigen Tätigkeit als Richter im Nebenamt in einem u.a. auf das Wettbewerbsrecht spezialisierten Senat am OLG Nürnberg, aus meiner nun schon langjährigen Tätigkeit als Schiedsrichter in zahlreichen sportbezogenen Schiedsverfahren, aus dem Anfertigen von Rechtsgutachten zu vielen verschiedenen sportrechtlichen Fragen sowie aus diversen beratenden Tätigkeiten im Sportbereich.

Der nun folgende Schlusspunkt ist nur ein vorläufiger. Denn die Entwicklung des Sportrechts wird unaufhaltsam weitergehen. Ich bin schon neugierig und fest entschlossen, auch die weiteren, zu erheblichen Teilen noch unbekannten Etappen dieses Prozesses kritisch zu begleiten und meine Reiseberichterstattung fortzusetzen. Zum Abschluss rufe ich den Freunden des Sportrechts an dieser Stelle bewusst nicht „Lebe wohl“, „Goodbye“, „Adieu“, „Gehab dich wohl/Gehaben

Sie sich wohl“, „Servus“ oder „Ciao“ zu, sondern schlicht „Auf Wiedersehen“ oder „See you again“ – sei es beim nächsten Lesen in diesem Werk, in einer Vorlesung oder in einem Seminar, anlässlich einer Tagung oder aber bei anderer Gelegenheit.