

Beiträge zum Sportrecht

Band 48

**Die Anwendung
des europäischen Kartellrechts
auf den Sport**

Von

Stefan Horn



Duncker & Humblot · Berlin

STEFAN HORN

Die Anwendung des europäischen Kartellrechts
auf den Sport

Beiträge zum Sportrecht

Herausgegeben von
Kristian Kühl, Udo Steiner
und Klaus Vieweg

Band 48

Die Anwendung des europäischen Kartellrechts auf den Sport

Von

Stefan Horn



Duncker & Humblot · Berlin

Die Fakultät für Öffentliches Recht, Allgemeine Staatslehre,
Völker- und Europarecht der Bucerius Law School Hamburg
hat diese Arbeit im Wintersemester 2014
als Dissertation angenommen.

Bibliografische Information der Deutschen Nationalbibliothek

Die Deutsche Nationalbibliothek verzeichnet diese Publikation in
der Deutschen Nationalbibliografie; detaillierte bibliografische Daten
sind im Internet über <http://dnb.d-nb.de> abrufbar.

Alle Rechte vorbehalten
© 2016 Duncker & Humblot GmbH, Berlin
Satz: Konrad Triltsch GmbH, Ochsenfurt
Druck: buchbücher.de gmbH, Birkach
Printed in Germany

ISSN 1435-7925
ISBN 978-3-428-14910-0 (Print)
ISBN 978-3-428-54910-8 (E-Book)
ISBN 978-3-428-84910-9 (Print & E-Book)

Gedruckt auf alterungsbeständigem (säurefreiem) Papier
entsprechend ISO 9706 ☼

Internet: <http://www.duncker-humblot.de>

Vorwort

Die vorliegende Arbeit wurde im Frühjahr 2015 von der Bucerius Law School, Hamburg, als Dissertation angenommen. Literatur und Rechtsprechung wurden bis zum November 2015 berücksichtigt. Erster Gutachter war Prof. Dr. Jörn Axel Kämmerer, zweiter Gutachter Prof. Dr. Joachim Jickeli. Tag der mündlichen Prüfung war der 17. Juni 2015.

Für die Betreuung meines Promotionsvorhabens danke ich sehr herzlich Herrn Prof. Dr. Jörn Axel Kämmerer, der den Entstehungsprozess dieser Arbeit stets vertrauensvoll und wohlwollend begleitet hat. Seine Anregungen waren mir eine wertvolle Hilfe. Herrn Prof. Dr. Joachim Jickeli danke ich für die äußerst zügige Erstellung des Zweitgutachtens.

Herrn Prof. Dr. Klaus Vieweg, Herrn Prof. Dr. Udo Steiner und Herrn Professor Dr. iur. Dr. phil. Dres. h.c. Kristian Kühl danke ich für die freundliche Aufnahme in die vorliegende Schriftenreihe „Beiträge zum Sportrecht“.

Bedanken möchte ich mich bei meinem Freund Felix Wortmann für die Durchsicht des Manuskripts sowie den anregenden Austausch über die Welt des Sports im Allgemeinen und des Tennis im Besonderen.

Besonders bedanken möchte ich mich bei meiner Frau Miriam Horn, die während Studium, Referendariat und Promotion an meiner Seite stand, Sorgen geteilt und immer wieder Zuspruch geschenkt hat.

Besonderer Dank gebührt schließlich auch meiner Mutter Rosemarie Horn, die mich seit jeher vorbehaltlos und mit unermüdlicher Kraft unterstützt. Ohne sie wäre die vorliegende Arbeit nicht entstanden.

Meiner Mutter, meiner Frau und unserer Tochter Luise ist diese Arbeit gewidmet.

Hamburg, im Februar 2016

Stefan Horn

(b) HCC München	38
(3) Sponsoring	38
(4) Steuern	38
c) Spielervermittler-Regeln	39
d) Transferregeln	42
e) Beteiligungsverbote	43
aa) Investoren im Fußball	43
bb) Verbot der Mehrheitsbeteiligung	44
cc) Verbot der Mehrfachbeteiligung	45
3. Vermarktungsregeln	45
a) Sponsoring	45
aa) Sponsoring als Einnahmequelle	45
bb) Formen der Beschränkung	46
(1) Werbeverbote	46
(2) Branchenexklusivität	47
(3) Benutzungspflichten	47
b) Vermarktung von Übertragungsrechten	48
aa) Übertragungsrechte als Einnahmequelle	48
bb) Zentralvermarktung	48
(1) Exkurs: Übertragungsrecht – Inhaberschaft und dogmatische Qualifizierung	49
(2) Zentralvermarktung am Beispiel der deutschen Fußballbundesliga	50
cc) Exklusivität	50
B. Der freie Wettbewerb als ökonomisches und rechtliches Ziel	51
I. Ökonomische Prämissen – Wohlfahrtsverluste durch Marktmacht	52
1. Vollständige Konkurrenz	52
2. Monopole	53
3. Oligopole	55
4. Kartelle	56
II. Rechtliche Prämissen – Wettbewerb, Freiheit, Integration und Verbraucherwohl als Schutzziele des Kartellrechts	58
C. Ergebnisse	60

3. Teil

Lösungsansätze	62
A. Sport als Ausnahmereich des Kartellrechts?	62
I. Vorfrage: Die Justiziabilität des Sports	62

II. Die Anwendbarkeit des Unionsrechts auf den Sport	64
1. Sport als Wirtschaftsleben	65
2. Die Geltungsbeschränkung	67
a) Nach Walrave und Donà	67
b) Nach Bosman	68
c) Nach Meca-Medina	70
3. Der Umfang der Geltungsbeschränkung	71
4. Ansatz im Kontext des Vertrags von Lissabon	72
III. Ergebnisse	76
B. Ziele des Sports als Legitimation für Wettbewerbsbeschränkungen	76
I. Zielkonflikte im Rahmen der Wettbewerbsregeln	77
1. Berücksichtigung wettbewerblicher Effekte	78
a) Immanenztheorie	78
b) „More economic approach“ bei Vereinbarungen über Normen	81
c) Effizienzgewinne	82
2. Berücksichtigung nicht wettbewerblicher Ziele	84
a) Unionsziele nach Art. 3 EUV	84
b) Querschnittsziele	85
c) Allgemeinwohlziele	86
II. <i>Meca-Medina</i> : Das Leiturteil zur Behandlung des Zielkonflikts	88
1. Die Vorreiter	88
2. Die Urteilsgründe	90
3. Dogmatische Einordnung	90
a) Rule of Reason und Immanenztheorie (tatbestandsimmanente Deutungen)	91
b) Übertragung der Dogmatik der Grundfreiheiten	93
aa) Die Dogmatik der Grundfreiheiten	93
bb) Konvergenz von Grundfreiheiten und Wettbewerbsregeln	94
cc) Prüfung der Angemessenheit	99
III. Kritik der Literatur	100
IV. Die Bedeutung des Art. 165 AEUV für die Anwendung des Kartellrechts auf den Sport	101
1. Regelungsgegenstand des Art. 165 AEUV	102
2. Entwicklung	103
3. Rechtliche Wirkungen des Art. 165 AEUV	105
a) Rechtfertigungsgründe	105
b) Rechtfertigungsgewicht	109
c) Die besonderen Merkmale des Sports im Einzelnen	113
aa) Ökonomische Besonderheiten	113
(1) Inverted joint production	113
(2) Competitive balance	115

bb) Sonstige Besonderheiten	117
V. Stellungnahme zur Kritik der Literatur	119
VI. Das Verhältnis des <i>Meca-Medina</i> -Urteils zu Art. 101 Abs. 3 AEUV	120
VII. Die grundrechtlich geschützte Autonomie des Sports als Rechtfertigungsgrund	122
1. Schutzzumfang	122
2. Rechtfertigungskraft der Verbandsautonomie	125
VIII. Bestehen einer Einschätzungsprärogative	126
1. Ansicht der Rechtsprechung und Literatur	126
2. Stellungnahme	128
IX. Anwendungsumfang der Verhältnismäßigkeitsprüfung	129
1. Normunabhängige Anwendung	129
2. Marktverhaltensunabhängige Anwendung	129
X. Grundrechte Dritter als Schranken-Schranke?	131
XI. Ergebnisse	132

4. Teil

Die sportspezifische Bedeutung weiterer Tatbestandsmerkmale des Kartell- und Missbrauchsverbots 134

A. Die Akteure des Sportsektors als Adressaten der Wettbewerbsvorschriften	134
I. Verbände und Klubs als Unternehmen	134
1. Relativität des Unternehmensbegriffs	135
2. Wirtschaftliche Tätigkeit	138
3. Verband oder Mitglieder als Normadressat?	140
II. Athleten als Unternehmen	144
III. Wirtschaftliche Einheiten	146
1. Grundgedanke	146
2. Wirtschaftliche Einheiten im Sport	151
a) Single-Entity-These des US-Kartellrechts	152
b) Das Supreme Court-Urteil <i>American Needle v. NFL</i>	154
c) Europäische Rechtspraxis und Lehre	157
d) Stellungnahme	158
aa) Fußballbundesligisten als wirtschaftliche Einheit?	159
bb) Die ATP als wirtschaftliche Einheit?	161
IV. Ergebnisse	162
B. Die Märkte des Sportsektors	163
I. Marktabgrenzung als allgemeines Merkmal der Wettbewerbsregeln	163
II. Prinzipien der Marktabgrenzung	165

III. Kartellrechtlich relevante Märkte des Sportsektors	168
1. Märkte für Sportleistungen von Athleten	168
a) Sachliche Marktabgrenzung	168
b) Räumliche Marktabgrenzung	171
2. Sportveranstaltungen	172
a) Teilnahme an Sportwettbewerben	172
b) Vergabe von Sportveranstaltungen	174
3. Spielervermittlung	176
4. Sponsoring	177
a) Sportsponsoring	178
b) Leistungsebenen	179
c) Sportarten und Veranstaltungen	180
aa) Veranstaltungen mit herausragender weltweiter Bedeutung	180
bb) Veranstaltungen mit herausragender nationaler Bedeutung	182
cc) Keine weiteren Abgrenzungen in sachlicher Hinsicht	183
d) Ausrüstungssponsoring	184
5. Fernsehübertragungsrechte	186
a) Sachliche Marktabgrenzung	186
aa) Übertragungsrechte regelmäßiger Fußballwettbewerbe von Klub-	
mannschaften	186
bb) Übertragungsrechte an der Fußballweltmeisterschaft und -europa-	
meisterschaft	188
cc) Übertragungsrechte anderer Spitzensportereignisse	189
b) Räumliche Marktabgrenzung	189
6. Beteiligungen	190
a) Marktteilnehmer	190
b) Abgrenzung zum Sportsponsoring	192
c) Beteiligungen an Fußballklubs	192
IV. Ergebnisse	195
C. Wettbewerbsbeschränkungen im Sportsektor	196
I. Selbstständigkeitspostulat und wettbewerbliche Handlungsfreiheit	196
II. Drittwettbewerb	199
1. Drittwettbewerbskonstellationen im Sport	199
2. Rechtliche Behandlung des Drittwettbewerbs	201
a) Ansichten der Literatur	201
b) Praxis der Gerichte und der Kommission	202
c) Stellungnahme	203
3. Drittwettbewerb – Teil eines systematischen Problems	204
III. Markterschließung	205
1. Der Grundgedanke	205

2. Markterschließung im Sport	206
a) Sportausübung	206
b) Reglementierung der Sportausübung	208
aa) Spielregeln	208
bb) Anti-Doping-Regeln	209
cc) Zentralvermarktung	210
IV. Ergebnisse	213
D. Marktbeherrschung durch Akteure des Sportsektors	213
I. Grundgedanke der Marktbeherrschung	214
II. Verbände als Marktbeherrscher	215
1. Die fehlende Marktpräsenz der Verbände als Regelgeber	215
2. Ansätze zur Begründung einer marktbeherrschenden Stellung trotz fehlender Marktpräsenz	216
a) Anwendung des Art. 102 AEUV auf Unternehmensvereinigungen	216
b) Zurechnung des Marktverhaltens der Mitglieder	218
c) Marktmachttransfer	223
III. Verbandsmitglieder als kollektive Marktbeherrscher	224
1. Wirksamer Binnenwettbewerb	225
2. Kollektive Einheit kraft abgestimmter Verhaltensweise	228
3. Kollektive Einheit kraft oligopolistischer Reaktionsinterdependenz	229
a) Reaktionsinterdependenz im Oligopol	229
b) Markt- und Unternehmensmerkmale für Reaktionsinterdependenz	230
c) Rechtliche Erfassung oligopolistischer Reaktionsinterdependenz	233
aa) Keine Erfassung durch das Kartellverbot	233
bb) Erfassung durch das Missbrauchsverbot	234
(1) Die <i>Airtours</i> -Voraussetzungen	234
(2) Übertragbarkeit der Voraussetzungen auf Art. 102 AEUV	238
4. Kollektive Marktbeherrschung durch Sportklubs	239
a) Oligopolistische Reaktionsinterdependenz zwischen Sportklubs?	239
aa) Markt für die Vermittlung von Profifußballspielern	241
bb) Markt für die Beteiligungen an Profifußballklubs	243
cc) Genereller Einwand gegen die Begründung kollektiver Einheiten mit den <i>Airtours</i> -Voraussetzungen	244
b) Wettbewerbsbeschränkende Vereinbarungen zwischen Sportklubs	244
aa) Markt für die Vermittlung von Profifußballspielern	245
bb) Markt für die Beteiligungen an Profifußballklubs	249
IV. Ergebnisse	251

5. Teil

Kartellrechtliche Zulässigkeit einzelner Marktverhaltensweisen von Sportverbänden		252
A. Anti-Doping-Regeln		252
I. Zulässigkeit nach Art. 101 AEUV		252
1. Verstoß gegen das Kartellverbot		252
2. Rechtfertigung nach Art. 101 Abs. 3 AEUV		255
3. Verhältnismäßigkeitsprüfung		256
II. Zulässigkeit nach Art. 102 AEUV		260
B. Host City Contracts		262
C. Financial Fairplay der UEFA		264
I. Erklärungen seitens der Kommission und ihr beihilfenrechtlicher Kontext		264
II. Zulässigkeit nach Art. 101 AEUV		265
1. Verstoß gegen das Kartellverbot		265
2. Art. 101 Abs. 3 AEUV		269
a) Kosteneinsparungen		269
b) Steigerung der competitive balance		271
c) Niedrigere Ticketpreise		272
3. Verhältnismäßigkeit		272
D. Ergebnisse		274

6. Teil

Zusammenfassung in Thesen		275
Hinweise zu nicht im Literaturverzeichnis aufgeführten Dokumenten		278
Literaturverzeichnis		280
Sachverzeichnis		297

Abkürzungsverzeichnis

a.A.	andere(r) Ansicht
ABl.	Amtsblatt
Abs.	Absatz
AEUV	Vertrag über die Arbeitsweise der Europäischen Union
a.F.	alte Fassung
AG	Die Aktiengesellschaft
Art.	Artikel/Article
ATP	Association of Tennis Professionals
Aufl.	Auflage
BB	Der Betriebsberater
Bd.	Band
Begr.	Begründung
BGB	Bürgerliches Gesetzbuch
BGH	Bundesgerichtshof
BT-Drcks.	Bundestags-Drucksache
BVerfG	Bundesverfassungsgericht
BVerfGE	Amtliche Entscheidungssammlung des Bundesverfassungsgerichts
bzw.	beziehungsweise
CAS	Court of Arbitration for Sport
CDES	Centre de Droit et d'Economie du Sport
CESifo DICE Report	Center for Economic Studies/Institut für Wirtschaftsordnung
	Database for Institutional Comparisons in Europe Report
CMLR	Common market law review
DB	Der Betrieb
DBB	Deutscher Basketball Bund
DFB	Deutscher Fußball-Bund
DFL	Deutsche Fußball Liga
d. h.	das heißt
DÖV	Die Öffentliche Verwaltung
DTB	Deutscher Tennis Bund
Duke L.J.	Duke Law Journal
EC	European Community
ECJ	European Court of Justice
ECLR	European Competition Law Review
EG	Europäische Gemeinschaft(en)
EGV	Vertrag zur Gründung der Europäischen Gemeinschaft
E.L.Rev.	European Law Review
EMRK	Europäische Menschenrechtskonvention
EOSE	European Observatoire of Sport and Employment
EU	Europäische Union

EuGH	Europäischer Gerichtshof
EUI	European University Institute
EuR	Europarecht
EUV	Vertrag über die Europäische Union
EuZW	Europäische Zeitschrift für Wirtschaftsrecht
EWG	Europäische Wirtschaftsgemeinschaft
EWS	Europäisches Wirtschafts- und Steuerrecht
f.	folgende
FAZ	Frankfurter Allgemeine Zeitung
ff.	fortfolgende
FFP	Financial Fair Play
FIA	Federation Internationale de l'Automobile
FIBA	Fédération Internationale de Basketball
FIFA	Fédération Internationale de Football Association
FIM	Fédération Internationale de Motocyclisme
FINA	Fédération Internationale de Natation
FS	Festschrift
G	Grundgesetz
GrCH	Charta der Grundrechte der Europäischen Union
GWB	Gesetz gegen Wettbewerbsbeschränkungen
h.M.	herrschende Meinung
HWWI	Hamburgisches WeltWirtschaftsInstitut
IAAF	International Association of Athletics Federations
i. d. R.	in der Regel
i. e. S.	im engeren Sinn
IIHF	International Icehockey Federation
IJSF	International Journal of Sport Finance
IOK (IOC)	Internationales Olympisches Komitee (Committee)
IRB	International Rugby Board
i. S. d.	im Sinne des
ISLR	International Sports Law Review
ITF	International Tennis Federation
i. V. m.	in Verbindung mit
J. Indus. Econ.	Journal of Industrial Economics
JR	Juristische Rundschau
J. Sports Econ.	Journal of Sports Economics
JuS	Juristische Schulung
LG	Landgericht
lit.	littera
LL	Leitlinien
Mich. L. Rev.	Michigan Law Review
Mich. St. J. Int'l L	Michigan State International Law Review
Minn. L. Rev	Minnesota Law Review
MüKoEuWettbR	Münchener Kommentar zum Europäischen und Deutschen Wettbewerbsrecht
m.w.N.	mit weiteren Nachweisen
NADA	Nationale Anti-Doping Agentur
NFL	National Football League

NJW	Neue Juristische Wochenschrift
NJW-RR	Neue Juristische Wochenschrift Rechtsprechungs-Report
NOK	Nationales Olympisches Komitee
Nr.	Nummer
NVwZ	Neue Zeitschrift für Verwaltungsrecht
NZKart	Neue Zeitschrift für Kartellrecht
OLG	Oberlandesgericht
Oxford Rev. Econ. Pol'y	Oxford Review of Economic Policy
Pace I.P. Sports & Ent. L.F.	Pace I.P. Sports and Entertainment Law Forum
RDG	Rechtsdienstleistungsgesetz
Rs.	Rechtssache
Rspr.	Rechtsprechung
S.	Seite
Slg.	Sammlung der Rechtsprechung des Gerichtshofes und des Gerichts erster Instanz
Spiegelstr.	Spiegelstrich
SpuRt	Sport und Recht
Suffolk J. Trial & App. Advoc.	Suffolk Journal of Trial & Appellate Advocacy
SZ	Süddeutsche Zeitung
TAZ	Die Tageszeitung
Tex. Rev. Ent. & Sports L.	Texas Review of Entertainment & Sports Law
TFEU	Treaty on the Functioning of the European Union
Tul. L. Rev.	Tulane Law Review
u. a.	unter anderem / und andere
UEFA	Union of European Football Associations
UFC	United Football Club
U.S. oder US	United States
verb.	verbundene
vgl.	vergleiche
Vill. Sport & Ent. L.J.	Villanova Sports & Entertainment Law Journal
VO	Verordnung
WADA	World Anti-Doping Agency
WADC	World Anti-Doping Code
World Comp.	World Competition
WRP	Wirtschaft in Recht und Praxis
WSLR	World sports law report
WuW	Wettbewerb und Wettbewerb
Yale L.J.	Yale Law Journal
z. B.	zum Beispiel
ZeuP	Zeitschrift für Europäisches Privatrecht
ZHR	Zeitschrift für das gesamte Handels- und Wirtschaftsrecht
Zif.	Ziffer
ZWeR	Zeitschrift für Wettbewerbsrecht

1. Teil

Einführung in die Thematik

A. Gegenstand und Ziel der Arbeit

Gegenstand dieser Arbeit ist die Anwendung des europäischen Kartellrechts, also des Kartellverbots aus Art. 101 AEUV sowie des Verbots des Missbrauchs einer beherrschenden Stellung aus Art. 102 AEUV, auf den Wirtschaftsbereich des Sports.¹

Die Eigenheiten des Sports sorgen hierbei dafür, dass das Kartellrecht in fast all seinen Tatbestandsmerkmalen immer wieder an neuralgische Punkte gelangt, an denen es zuvorderst gilt, ihren abstrakten Bedeutungsgehalt auszuloten: Welches Marktverhalten ist in den Blick zu nehmen, um die Unternehmenseigenschaft zu begründen? Schützt das Kartellverbot auch den Wettbewerb zwischen Dritten? Kann ein Unternehmen marktbeherrschend sein, wenn es selbst gar nicht auf dem Markt tätig ist, aber das Marktverhalten der eigentlichen Marktteilnehmer maßgeblich beeinflusst? Und überhaupt: In welchem Verhältnis steht eigentlich der Schutz eines unverfälschten Wettbewerbs zur Berücksichtigung der Besonderheiten des Sports durch die Europäische Union nach Art. 165 AEUV und der Vereinigungsfreiheit nach Art. 12 GrCh? Dies sind nur einige der Fragen, die sich bei der Anwendung des Kartellrechts auf den Sport fast zwangsläufig stellen.

Der Sport stellt das Kartellrecht also vor große Herausforderungen. Dies zeigt sich auch daran, dass gerade die Leitentscheidungen in diesem Bereich von allgemeiner Bedeutung für die Kartellrechtsdogmatik sind: Im Urteil *Meca-Medina*², in dem es um die kartellrechtliche Zulässigkeit von Anti-Doping-Regeln ging, führte der EuGH eine Verhältnismäßigkeitsprüfung im Rahmen des Tatbestandsmerkmals der Wettbewerbsbeschränkung ein. Kann nun generell ein legitimer Zweck, sofern er erforderlich und verhältnismäßig ist, eine Beschränkung des Wettbewerbs rechtfertigen? Im Urteil *Piau*,³ das das Spielervermittler-Reglement der Fédération In-

¹ Eine Darstellung der Zusammenschlusskontrolle, der sogenannten dritten Säule des europäischen Wettbewerbsrechts, kann dagegen für die in dieser Arbeit zu begutachtenden Fragestellungen unberücksichtigt bleiben. Bei der Zusammenschlusskontrolle geht es um die wettbewerbliche Beurteilung des Entstehens von Marktmacht durch Zusammenschlüsse von Unternehmen. Dieser Aspekt hat jedoch für den professionellen Sport keine Relevanz, da die einzelnen Verbände und Klubs ihre Eigenständigkeit bewahren.

² *EuGH*, 18. 7. 2006, „Meca-Medina“, Rs. C-519/04 P, Slg. 2006, I-6991, Rn. 42; vgl. zuvor bereits 19. 2. 2002, „Wouters“, Rs. C-309/99, Slg. 2002, I-1577, Rn. 97.

³ *Gericht*, 26. 1. 2005, „Piau“, Rs. T-193/02, Slg. 2005, II-209, Rn. 111.

ternationale de Football Association (*FIFA*) zum Gegenstand hatte, wandte das Gericht die im Rahmen der prospektiven Fusionskontrolle entwickelten Kriterien zur rechtlichen Bewältigung des Parallelverhaltens im Oligopol auf das Missbrauchsverbot in Art. 102 AEUV an. Gelten diese Grundsätze also auch bei der retrospektiven Bewertung missbräuchlichen Verhaltens? Und auch wenn gar kein Oligopol, sondern ein Oligopson⁴ vorliegt? Im Urteil *American Needle*, das sich mit einem Syndikat geistiger Eigentumsrechte durch sämtliche Teams der nationalen Football Liga befasste, beschäftigte sich der U.S. Supreme Court mit der Frage, unter welchen Voraussetzungen eine sogenannte single entity vorliegt, d. h. lediglich ein einzelnes Unternehmen anzunehmen ist, sodass sein Verhalten nicht vom Kartellverbot erfasst sein kann, und wann zwei Unternehmen vorliegen, sodass der Anwendungsbereich des Kartellverbots eröffnet ist;⁵ ein Problem, das sich auch im europäischen Kartellrecht stellt und das losgelöst vom Sport von herausragender Bedeutung für die Gestaltung des Marktverhaltens von Unternehmen ist.⁶

Umgekehrt stellt aber auch das Kartellrecht vor allem die Sportverbände vor große Herausforderungen, die sich einer immer stärkeren unionsrechtlichen Kontrolle ihrer Regularien und ihres Marktverhaltens ausgesetzt sehen. Die Geschichte gerichtlicher Kontrolle sportverbandlicher Regelungen beginnt mit dem *Walrave*-Urteil⁷ des EuGH in den 70er-Jahren und wurde kürzlich etwa fortgeschrieben von der Beschwerde eines Spielervermittlers bei der Kommission gegen das *Financial Fair Play* der *Union of European Football Associations* (UEFA).⁸ Mittlerweile muss ein Sportverband seine Anti-Doping-Regeln am Kartell- und Missbrauchsverbot messen lassen, auch wenn dies sicherlich einen Kernbereich der Regelungstätigkeit von Sportverbänden betrifft und es klar sein dürfte, dass der Sport ohne Anti-Doping-Regeln nicht auskommt. Die Organisation des Sports durch Verbände wird dabei insbesondere von den Athleten selbst nicht immer bedingungslos akzeptiert. Dort, wo Verbandsregeln das sportliche und damit auch berufliche Schicksal Einzelner bestimmen, indem sie ihnen die Ausübung der sportlichen Tätigkeit untersagen oder zumindest die Bedingungen der sportlichen und damit wirtschaftlichen Ausübung vorgeben, regt sich bisweilen Widerstand. Es sind daher bislang häufig Athleten gewesen, die sich rechtlich gegen Sportverbände zur Wehr gesetzt und hierbei auch

⁴ Als Oligopson wird ein Markt bezeichnet, bei dem es nur wenige Marktteilnehmer auf der Nachfrageseite gibt, siehe hierzu *Schwalbel/Zimmer*, Kartellrecht und Ökonomie, S. 50 ff.

⁵ *Supreme Court*, 24. 5. 2010, „*American Needle*“, WuW 2010, 855 ff.

⁶ Man denke beispielsweise an die Vertriebspolitik eines Unternehmens unter Einschaltung von sogenannten echten Handelsvertretern, denen Beschränkungen im Marktverhalten auferlegt werden dürfen, ohne dass damit ein Kartellverstoß verbunden ist; siehe hierzu *Kommission*, 19. 5. 2010, Leitlinien für vertikale Beschränkungen (im Folgenden: Vertikal-LL), ABl. 2010 C 130/01, Rn. 18.

⁷ *EuGH*, 12. 12. 1974, „*Walrave*“, Rs. C-36/74, Slg. 1974, 1405, Rn. 4/10.

⁸ *Orth*, WuW 2013, 1039.

das Kartellrecht bemüht haben.⁹ Gleichzeitig hat die Kommerzialisierung des Sports den Anreiz zum Prozessieren erhöht.¹⁰

Diese Arbeit möchte daher einen Beitrag zur dogmatisch fundierten Anwendung des Kartellverbots aus Art. 101 AEUV und des Missbrauchsverbots aus Art. 102 AEUV auf jene kartellrechtlich relevanten Sachverhalte leisten, die der Sportsektor, d. h. das Marktverhalten von Sportverbänden, Sportklubs und Athleten, hervorbringt. Nur wenn Kartell- und Missbrauchsverbot in ihrem abstrakten Bedeutungsgehalt geklärt sind, kann auch eine Subsumtion befriedigend gelingen und zu gerechten Ergebnissen für die Akteure des Sportsektors führen.

B. Gang der Untersuchung

Die dieser Einführung in die Thematik nachfolgende Arbeit gliedert sich in fünf weitere Teile. Zunächst wird die Grundproblematik bei der Anwendung des europäischen Kartellrechts auf den Sport dargestellt. Dies geschieht, indem die Merkmale sportlichen Wettbewerbs, die Organisation des Sports sowie die Reglementierung und Ausgestaltung des Marktverhaltens durch die Akteure des Sportsektors geschildert werden. Hierbei wird auf jene Bereiche eingegangen, mit denen sich in der Vergangenheit die Kartellrechtspraxis befasst hat oder bei denen davon ausgegangen werden kann, dass sie kartellrechtlich bedenklich sind und möglicherweise in Zukunft die Kartellrechtspraxis beschäftigen werden. Diesem rechtstatsächlichen Befund werden die ökonomischen und rechtlichen Prämissen des europäischen Kartellrechts gegenübergestellt.

Im dritten Teil der Arbeit werden die von Rechtsprechung und Literatur gewählten Lösungsansätze für die Grundproblematik dargestellt und analysiert. Dabei handelt es sich zum einen um die Möglichkeit des Bestehens eines Ausnahmereichs vom europäischen Kartellrecht und zum anderen um einen Interessenausgleich zwischen dem Schutz des Wettbewerbs und den legitimen Zielen von Akteuren des Sportsektors bei ihrem kartellrechtlich relevanten Verhalten. Vor diesem Hintergrund wird insbesondere auf die Bedeutung des Art. 165 AEUV, nach dem die Union die besonderen Merkmale des Sports zu berücksichtigen hat, eingegangen.

Im vierten Teil der Arbeit wird die sportspezifische Bedeutung einzelner Tatbestandsmerkmale bzw. Prüfungspunkte des Kartell- und Missbrauchsverbots analysiert und im Hinblick auf einzelne marktrelevante Verhaltensweisen einer eigenen Einschätzung zugeführt. Dabei werden jene Merkmale aufgegriffen, deren An-

⁹ Z. B. der Fußballspieler *Jean-Marc Bosman*, die Schwimmer *David Meca-Medina* und *Igor Majcen* oder der Tennisspieler *Guillermo Ignacio Cañas*. Zudem sei auf den Spielervermittler *Laurent Piau* hingewiesen, der gegen das Reglement der *FIFA* zur Reglementierung von Spielervermittler-Tätigkeiten voringt.

¹⁰ *Parrish/García/Miettinen/Siekman*, Der Vertrag von Lissabon und die Sportpolitik der Europäischen Union, S. 18.