

**Institut für Rundfunkökonomie
an der Universität zu Köln**

Horst M. Schellhaaß

**Vermarktungsrechte im Sport.
Einige ökonomische Anmerkungen zu juristischen Gutachten**

**Arbeitspapiere
des Instituts für Rundfunkökonomie
an der Universität zu Köln**

Heft 139

Köln, im Februar 2001

Arbeitspapiere des Instituts für Rundfunkökonomie

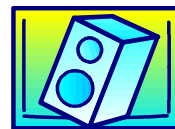
ISSN der Arbeitspapiere: 0945-8999

ISBN des vorliegenden Arbeitspapiers 140: 3-934156-28-2

Schutzgebühr 6,-- DM

Die Arbeitspapiere können im Internet eingesehen
und abgerufen werden unter der Adresse
<http://www.rundfunkoekonomie.uni-koeln.de>

Mitteilungen und Bestellungen richten Sie bitte per Email an:
rundfunkinstitut@cs.com
oder an die u. g. Postanschrift



**Institut für Rundfunkökonomie
an der Universität zu Köln**

Hohenstaufenring 57a

D-50674 Köln

Telefon: (0221) 23 35 36

Telefax: (0221) 24 11 34

Horst M. Schellhaaß

**Vermarktungsrechte im Sport.
Einige ökonomische Anmerkungen zu juristischen Gutachten***

1. Problemstellung	1
2. Ergebnisse der Gutachten.....	2
3. Analyse der Gutachten aus sportökonomischer Sicht.....	5
4. Schluß	10
Literatur.....	10

* Der vorliegende Beitrag erscheint in der Zeitschrift Sportwissenschaft, voraussichtlich in der Ausgabe Sommer 2001.

Horst M. Schellhaaß

Vermarktungsrechte im Sport

Einige ökonomische Anmerkungen zu juristischen Gutachten

1. Problemstellung

Die mediengerechte Präsentation des Spitzensports ist zu einem teuren Unterfangen geworden. Die Veranstalter von Sportereignissen sehen sich stetig steigenden Kosten gegenüber: Den Spitzensportlern ist es gelungen, die Knappheit ihrer Talente in Spitzeneinkommen zu transformieren, die Fernsehunternehmen fordern modernste Spielstätten sowie optimale Übertragungsmöglichkeiten, und die Öffentlichkeit erwartet umfassende Sicherheitsvorkehrungen. Guten Gewissens können Veranstalter dieses Kostenrisiko nur übernehmen, wenn rechtlich einwandfreie Rahmenbedingungen für die Vermarktung der Sportrechte gegeben sind. In dieser Hinsicht hinkt das Sportrecht weit hinter der ökonomisch bereits weitgehend perfekt durchgeplanten Vermarktung von Sportereignissen zurück.

Selbst drei Jahre nach dem Aufsehen erregenden Urteil des BGH vom 11. 12. 1997 über die zentrale Vermarktung der Heimspiele deutscher Mannschaften im Europapokal kann von einer rechtlichen Klärung des Sachverhalts keine Rede sein. Ursächlich für diesen unbefriedigenden Stand ist, daß die Durchführung eines Ligawettbewerbs Vereinbarungen zwischen den Vereinen und dem Ligaorganisator verlangt, die man formaljuristisch als Kartellabsprachen charakterisieren kann. Soweit diese Absprachen unmittelbar sportliche Angelegenheiten, z. B. den Terminplan, regeln, sind sie unstrittig. Strittig sind die Absprachen über Vermarktungsmodalitäten, weil einerseits ihr Konfliktpotential zum Kartellrecht offensichtlich, andererseits aber ihr Beitrag zur Gewährleistung eines spannenden sportlichen Wettbewerbs weniger offensichtlich ist.

Aus der inzwischen erschienenen umfangreichen Literatur werden hier drei Gutachten vorgestellt, die einen umfassenden Überblick über den Stand der juristischen Argumentation geben. Es handelt sich um ein Gutachten von Ernst-Joachim Mestmäcker für den Deutschen Fußball-Bund (DFB), um ein Gutachten von Hans-Jürgen Ahrens und Volker Jänich für den Deutschen Basketballbund (DBB) und um ein Gutachten von Klaus Vieweg für den Deutschen Bob- und Schlittensportverband (DBSV). Die übergreifende Thematik aller drei Gutachten ist der Versuch, wirtschaftliche Interessen mit Hilfe des Rechts - hier des Kartellrechts und der Persönlichkeitsrechte - durchzusetzen. Insofern sind die Lösungsansätze in der Praxis von verbandsübergreifender Bedeutung.



2. Ergebnisse der Gutachten

Das Gutachten von Ahrens und Jänich soll die Frage klären, wem die Fernsehübertragungsrechte für Basketballspiele in Deutschland zustehen. Nach gefestigter Rechtsprechung ist Veranstalter, wer in organisatorischer und finanzieller Hinsicht für die Durchführung einer Sportveranstaltung verantwortlich ist. Die Autoren betonen - im Gegensatz zu anderen Stellungnahmen - insbesondere, daß das Tragen des unternehmerischen Risikos allein noch nicht die Veranstaltereigenschaft begründet. Zusätzlich erforderlich ist die Verantwortlichkeit in organisatorischer Hinsicht. Unbestritten tragen die Vereine das primäre finanzielle Risiko bei der Durchführung von Bundesligaspielen. Demgegenüber liegt das Schwergewicht des konzeptionellen und organisatorischen Aufwands beim Sportverband. Insofern sind Verein und Verband gemeinsame Inhaber des Übertragungsrechtes.

Didaktisch geschickt gehen die beiden Autoren an die kartellrechtliche Beurteilung der Vermarktung von Sportrechten heran. Da zu jenem Zeitpunkt die Entscheidung des BGH noch ausstanden hat, prüfen sie die kartellrechtlichen Implikationen unter unterschiedlichen Annahmen über die Zuordnung der Verfügungsrechte. Die Analyse beginnt mit der von ihnen favorisierten Ansicht, daß die Sportrechte dem Verband und den Bundesligavereinen gemeinsam gehören. Sie kommen nach einer sorgfältigen Abwägung der Pro- und Kontraargumente zu dem Ergebnis, daß die gemeinsame Wahrnehmung des Übertragungsrechts weder gegen europäisches noch gegen deutsches Kartellrecht verstößt.

Alternativ prüfen sie die kartellrechtliche Problematik für die - von den Autoren nicht geteilte - Ansicht, daß die Vereine Alleininhaber der Fernsehübertragungsrechte seien. Aus dem Blickwinkel des Marktergebnisses heraus verneinen die Verfasser eine spürbare Beschränkung des Wettbewerbs, da der Basketballsport im Vergleich zu anderen Sportarten nur einen sehr geringen Marktanteil hat. Im Hinblick auf die - vorherrschende - Prüfung der Verhaltensweisen wären die freiheitseinschränkende Abreden nach deutschem Recht unter Immanenzgesichtspunkten gerechtfertigt und nach europäischem Recht käme eine Freistellung in Betracht.

Das zweite hier besprochene Gutachten von Ernst-Joachim Mestmäcker analysiert die rechtlichen Probleme bei der Vergabe von Fernsehrechten deutscher Lizenzligavereine in internationalen Wettbewerben. Mestmäcker zeigt in einer prägnanten Weise, wie der Erwerb der Fernsehrechte bei Ligaspielen durch vereins- und gesellschaftsrechtliche Regelungen erfolgt. Bekanntlich hat das Bundeskartellamt den jeweiligen Heimverein als Veranstalter angesehen, weil er die sachlichen und personellen Mittel bereitstelle und das unternehmerische Risiko trage. Demgegenüber legt Mestmäcker überzeugend dar, daß ein einzelnes Ligaspiel, obwohl es als solches vermarktbar sei, nicht das Produkt sei, das vom Fernsehzuschauer nachgefragt werde. Interessant wird das Spiel für

die Medien erst dadurch, daß es in den Gesamtzusammenhang eines Ligawettbewerbs eingebettet wird. Insofern kann der Heimverein weder allein noch im Zusammenwirken mit dem Gastverein das marktrelevante fernsehgerechte Produkt erstellen, sondern erst die konzeptionelle und organisatorische Leistung des Ligaorganitors macht das Spiel zu einem vom Publikum begehrten Produkt. Hiermit begründet er - aus ökonomischer Sicht völlig zutreffend - die gemeinsame Veranstaltergemeinschaft von Verein und Verband an den Ligaspielen.

Mestmäcker kommt aus zwei Gründen zu dem Ergebnis, daß die zentrale Vergabe der Fernsehübertragungsrechte an den Europapokalheimspielen deutscher Vereine durch den DFB nicht gegen das Kartellrecht verstößt. Zum einen verneint er eine Wettbewerbsbeschränkung aufgrund der Regelungen im Lizenzspielerstatut, weil die Übertragungsrechte dem Verein und dem Verband gemeinsam zustehen. Aber selbst wenn die Vereine individuelle Rechte hätten, würde zum anderen keine Beschränkung des Wettbewerbs vorliegen, weil die Vereine das marktrelevante Produkt individuell nicht erbringen können. Aus der zwingenden Mitwirkung des Verbandes zur Erstellung des fernsehgerechten Produktes folgt nach der Immanenztheorie die Zulässigkeit der zentralen Vermarktung der Fernsehrechte.

Aufschlußreich sind die Ausführungen von Mestmäcker über die amerikanische Rechtsprechung im Hinblick auf Sportrechte. Am Beispiel des Urteils des Supreme Court in Sachen College Football legt er dar, daß es sich um ein Preis- und Mengenkartell gehandelt hat, da kein Zusammenhang mit der Organisation eines bestimmten Wettbewerbs bestanden hat. Eine ligenübergreifende Beschränkung des Wettbewerbs ist unzulässig. Zulässig sind nur Einschränkungen der wirtschaftlichen Freiheit der angeschlossenen Vereine, sofern sie zur Organisation eines Ligawettbewerbs erforderlich sind. Es ist deshalb nicht überraschend, daß die Fernsehrechte für College-Ligen, die mit kommerziellen Ligen vergleichbar sind, weiter zentral vergeben werden dürfen. An diesem kleinen Beispiel zeigt sich, daß in den USA vor einem Kartellverbot die tatsächlichen Marktwirkungen geprüft werden.

Das dritte Gutachten von Klaus Vieweg beschäftigt sich mit den Vermarktungsrechten in Individualsportarten. Anlaß für dieses Gutachten war ein Beschluß des internationalen Dachverbandes des Bobsports (FIBT), wonach die FIBT Werbeflächen auf der Kleidung und auf dem Schlitten der Bobfahrer bei allen Weltcuprennen beansprucht, die zuvor von den Athleten selbst vermarktet worden sind. Es handelt sich zwar nur um verhältnismäßig kleine Flächen, es sind jedoch die Werbeflächen, die wegen ihrer guten Sichtbarkeit während der Fernsehübertragungen am lukrativsten vermarktet werden können.

Für juristische Laien ist es immer wieder überraschend, wie komplex sich ein Rechtsstreit darstellt, wenn internationale Organisationen in ihn verwickelt sind. Die FIBT hat ihren Sitz in Mailand, so daß zunächst einmal Mailand als Gerichtsstand und italienisches Recht als Grundlage für die materiell-rechtlichen Ansprüche in Frage kommt. Kompliziert wird die Sache dadurch, daß die Weltcuprennen in verschiedenen Ländern stattfinden und die Athleten ebenfalls aus einer Reihe von Ländern kommen. Verständlicherweise ist es für die deutschen



Athleten wesentlich angenehmer, vor einem deutschen Gericht auf der Grundlage deutschen Rechts gegen die FIBT zu klagen. Ob und wie dies möglich ist, versucht Vieweg in seinem Gutachten auszuloten.

Die Wahl des zuständigen Gerichtsstandes hängt zunächst einmal davon ab, ob das Gericht das Vorliegen einer Kartellsache bejaht oder ob es sich um einen zivilrechtlichen Anspruch handelt. Die Athleten können - nach Auffassung des Gutachters - entweder für entgehende Werbeeinnahmen Schadenersatz verlangen, weil sie die lukrativsten Werbeflächen nicht mehr an ihre bisherigen Werbepartner vermieten dürfen, oder sie können einen Zulassungsanspruch auf Teilnahme an den Weltcuprennen geltend machen, obwohl sie die Bedingungen der FIBT nicht in allen Punkten erfüllen. Im Endergebnis kommt Vieweg zu dem Schluß, daß sich die internationale Zuständigkeit eines deutschen Gerichts in fast allen Fällen begründen läßt.

Nicht minder spannend sind die Überlegungen, welches nationale Recht dem Rechtsstreit zugrunde zu legen ist. Die Antwort ist den Kollisionsnormen des deutschen Internationalen Privatrechts zu entnehmen. Hier kommt es darauf an, welche Rechtsbereiche angesprochen sind. In Frage kommen das Gesellschaftsstatut, das Vertragsstatut, das Deliktstatut oder das Kartellstatut. Es zeigt sich wiederum, daß in den meisten Fällen deutsches Recht zugrunde gelegt werden kann. Für Spitzensportler ist das Gutachten von Vieweg von besonderem Interesse, da die wertvollsten Wettbewerbe, in denen die höchsten Preisgelder ausgelobt werden, im Regelfall vom europäischen oder vom Weltverband ausgerichtet werden.

Für eine ökonomische Analyse ist der Teil über die materiell-rechtlichen Anspruchsgrundlagen von Interesse. Die äußerst intensiv geführte Kontroverse zwischen der Zentral- bzw. Einzelvermarktung im Mannschaftssport hat ausschließlich zum Thema, ob die Sportrechte den Vereinen oder dem Verband oder beiden gemeinsam zustehen. Die Sportler kommen in dieser Auseinandersetzung nicht vor. Sie haben einen Arbeitsvertrag mit einem Verein, in dem sie - meist gegen ein recht ansehnliches Gehalt - ihre Rechte für Werbung am eigenen Körper während der Ausübung ihres Sports an den Verein abtreten. Selbstverständlich können die Spieler außerhalb des Wettkampfs individuelle Werbeverträge abschließen, während des Wettbewerbs müssen sie jedoch einheitlich für den vom Verein ausgewählten Werbepartner auftreten.

Anders sieht die Situation in den Individualsportarten aus, denn der Sportler hat keinen Arbeitsvertrag mit einem Verein oder seinem Fachverband. Hieraus folgt, daß gewisse Vermarktungsrechte, die in den Mannschaftssportarten auf die Vereine übergegangen sind, in den Individualsportarten noch bei den Sportlern liegen können. Vieweg kommt - im Gegensatz zu den anderen Gutachtern - bei der rechtlichen Prüfung der Veranstalterereignischaft zu dem Ergebnis, daß allein die den Wettkampf ausrichtenden Vereine Veranstalter im Rechtssinne seien, weil sie das finanzielle Risiko tragen würden. Er räumt allerdings ein, daß die Vereine hierbei in Konkurrenz zu den Sportverbänden treten, die den unerläßlichen Gesamtrahmen für das Sportereignis abstecken. Im Ergebnis sieht der Gutachter dennoch keine Anspruchsgrundlage für die Forderung der FIBT

auf bestimmte Werbeflächen auf der Kleidung und am Sportgerät der Bobfahrer. Im Hinblick auf die Verwertung der Übertragungsrechte in Individualsportarten ist dies eine der wenigen Untersuchungen, die sich mit dem komplexen Problem der Zuordnung der Verwertungsrechte auf den internationalen Verband, örtlichen Ausrichter und individuellen Sportler auseinandersetzt.

3. Analyse der Gutachten aus sportökonomischer Sicht

Alle drei Gutachten gehen von einer vergleichbaren Ausgangslage aus, denn es handelt sich stets um die Vermarktung von Fernsehübertragungsrechten in organisierten Sportwettbewerben mit mehreren, zeitlich getrennten Einzelveranstaltungen. Mit dem Fußball haben wir die Spitzensportart schlechthin vor uns, die dadurch charakterisiert ist, daß sich die Fernsehunternehmen einen intensiven Wettbewerb um die begehrten Sportrechte liefern. Mit dem Basketball begegnet uns eine Mannschaftssportart, die bereits um Übertragungen im Fernsehen kämpfen muß. Mit dem Bobsport haben wir eine Sportart vor uns, die zu den Randsportarten zu zählen ist; interessant ist dieser Fall, weil hier auch die Rechte einzelner Sportler eine Rolle spielen.

Überraschenderweise kommen die drei Gutachter zu unterschiedlichen Ergebnissen über die Inhaberschaft bei den Sportrechten. Mestmäcker sieht den veranstaltenden Sportverband und die Gesamtheit aller teilnehmenden Vereine für die Dauer einer Wettkampfsaison als gemeinsame Rechteinhaber. Ahrens und Jänich sehen ebenfalls den Verband und den Verein als gemeinsame Rechteinhaber, allerdings begrenzt auf ein jeweiliges Einzelspiel innerhalb des Wettbewerbs. Vieweg schließlich sieht die ausrichtenden Vereine als Veranstalter an, allerdings schließt er die Werbeflächen auf der Kleidung und am Bob, die schließlich auch erst durch die Übertragung des Wettbewerbs einen wirtschaftlichen Wert erhalten, nicht in die Rechtsgemeinschaft ein, sondern weist die Verfügungsrechte darüber ausschließlich dem Sportler zu.

Aus ökonomischer Sicht lassen sich solche unterschiedlichen Ergebnisse nicht begründen, da es sich in allen untersuchten Fällen um organisierte Wettbewerbe handelt. Die Leistung des Verbandes besteht jeweils darin, den sportlichen Wettbewerb als solchen zu konzipieren und die Durchführung innerhalb einer Saison zu organisieren. Dies ist eine eigenständige Leistung, die von keinem der beteiligten Vereine oder Sportler übernommen werden kann. Hieraus resultiert die Mitveranstaltereigenschaft der Sportverbände. Die Mitveranstaltereigenschaft der Vereine läßt sich ebenfalls schlüssig begründen, denn ihnen obliegt die ordnungsgemäße Ausrichtung der einzelnen Spiele im Rahmen des gegebenen Terminplans und der Wettkampfordnung. Sie müssen über die Bereithaltung einer wettbewerbsstarken Mannschaft und eines ordnungsgemäßen Stadions, über den Verkauf von Karten bis zur Gewährleistung der Sicherheit im Stadion vielfältige Aufgaben übernehmen.



Keine ökonomische Grundlage findet die Auffassung von Ahrens und Jänich, daß für jedes einzelne Bundesligaspiel eine Rechtsgemeinschaft zwischen dem Deutschen Basketball-Bund und dem gastgebenden Verein besteht. Die Aufgabe, den gesamten Ligawettbewerb zu organisieren, beinhaltet in nicht wenigen Fällen, daß der Verband das Gesamtinteresse der Liga gegen die egoistischen Interessen der einzelnen Bundesligavereine durchsetzen muß, z. B. bei der Terminansetzung einzelner Spiele oder bei der Begrenzung der Verbindlichkeiten. Mit anderen Worten: Es gilt, die Gesamteinnahmen der Sportliga und nicht die Einnahmen eines einzelnen Spiels zu maximieren. Die zur Erfüllung dieser Aufgabe erforderliche wirtschaftliche Anreizstruktur stellt sich nur ein, wenn der Verband das Gesamtinteresse der Liga vertritt. Insofern stellt nur eine Rechtsgemeinschaft zwischen allen Bundesligavereinen und dem Sportverband eine logisch konsistente Lösung dar.

Zwar setzt eine Rechtsgemeinschaft eine gemeinsame Ausübung des Rechts voraus, aber die Verteilung der Früchte kann nach den spezifischen Gegebenheiten der einzelnen Sportarten stark variieren. Nach § 742 BGB ist im Zweifel anzunehmen, daß den Teilhabern gleiche Anteile zustehen, jedoch gibt uns die ökonomische Theorie Werkzeuge in die Hand, um die Anteile gerechter zu bestimmen. Dabei kann der jedem Mitveranstalter zustehende Anteil nach dem "stand alone-Test" ermittelt werden. Mit diesem Verfahren wird der ökonomische Wert einer Veranstaltung so gemessen, daß Verein und Spieler die gleichen Leistungen wie immer erbringen, aber das fragliche Spiel nicht in einen Ligawettbewerb eingebunden ist; in den Mannschaftssportarten spricht man dann von einem Freundschaftsspiel, in den Individualsportarten von einer Einzelveranstaltung.

Hier treten zwischen den verschiedenen Sportarten erhebliche Unterschiede auf. Im Fußball, in dem zahlreiche Wettbewerbsspiele angeboten werden, ist der wirtschaftliche Wert von Übertragungsrechten an Freundschaftsspielen nahe null. Ein Spiel wie Rostock gegen Kaiserslautern würde als Freundschaftsspiel niemals im Fernsehen übertragen werden, d. h. der gesamte tatsächliche Wert dieses Spiels ist auf die Einbindung in den Bundesliga-Wettbewerb zurückzuführen, mit anderen Worten, der Markt bewertet die konzeptionelle Leistung des DFB bzw. der UEFA sehr hoch. Erkennbar ist das darin, daß für das Zuschauerinteresse weniger die technischen Fertigkeiten der Spieler als vielmehr die Rangplätze der teilnehmenden Mannschaften eine Rolle spielen. Dies ist ein Indiz dafür, daß in dieser Sportart die Ausgeglichenheit der Mannschaften für den Zuschauer eine große Rolle spielt, d.h. der Verband muß im Interesse des wirtschaftlichen Wertes der Gesamtveranstaltung "Bundesliga" großen Wert auf einen internen Finanzausgleich legen.

Anders sieht es im Bobsport aus. Es gibt nur relativ wenige Rennen, d. h. das Produkt als solches ist knapp. Die Faszination eines Bobfahrens kommt wohl eher von dem optischen Erlebnis einer Fahrt durch den Eiskanal als von dem Wissen, daß hier die Weltspitze fährt. Selbst wenn ein Teilnehmer eine Sekunde langsamer als der Weltmeister fährt, was im Bobsport einen riesigen Leistungsunterschied bedeutet, ist das Seherlebnis für den Fernsehzuschauer ver-

vermutlich nahezu äquivalent. Wenn dies die Realität zutreffend wiedergibt, würde dies ökonomisch bedeuten, daß die organisatorische Leistung der FIBT, nämlich die Ausschreibung eines Weltcups, für die Fernsehpräsenz eines Bobrennens minder wichtig wäre. Vermutlich wäre die Leistung des ausrichtenden Vereins, nämlich das Rennen als solches zu organisieren, bereits ausreichend, um ein Fernsehunternehmen für eine Übertragung zu gewinnen. Nichtsdestoweniger ist unbestreitbar, daß die FIBT die Mitveranstaltereigenschaft hat, denn die Einbettung in den Weltcup und die Vorstellung der Teilnehmer als Weltmeister, Vizeweltmeister usw. erhöht die erzielbaren Fernseherlöse - wenn auch nicht so stark wie im Fußball oder im Basketball.

Die Erlöse einer Rechtsgemeinschaft können entweder ex ante oder ex post auf die einzelnen Mitveranstalter verteilt werden. Aus der einheitlichen Veranstaltereigenschaft folgt, daß Fernsehrechte, Zuschauerrechte sowie die Banden- und Trikotwerbung dem gleichen Inhaber gehören. Mestmäcker hat in seinem Gutachten herausgearbeitet, daß nicht alle Rechte einer Rechtsgemeinschaft in gleicher Weise vermarktet werden müssen. Er weist auf die Möglichkeit der gegenständlich beschränkten Verwertung des Veranstalterrechts hin. Aus betriebswirtschaftlicher Sicht empfiehlt sich eine dezentrale Vermarktung, wenn hierdurch die Erlöse gegenüber einer zentralen Vermarktung gesteigert werden können. Dies trifft auf die Vermarktung der Zuschauerplätze sowie der Banden- und Trikotwerbung zu. Hier kann der einzelne Bundesligaverein durch eine intensive Betreuung seiner Fanclubs, durch eine geschickte regionale Pressearbeit sowie durch die Aktivierung regionaler Sponsoren erhebliche Effizienzvorteile gegenüber einer zentralen Vermarktung dieser Rechte realisieren. Dagegen ist bei den Fernsehrechten nicht ersichtlich, mit welchen Wettbewerbsparametern ein Verein bei Einzelvermarktung das Interesse an der Übertragung seines Spiels gegenüber dem gleichen Spiel im Rahmen einer Zentralvermarktung steigern könnte. Für die im Bobsport strittige Vermarktung von Werbeflächen auf der Kleidung und den Sportgeräten der Athleten kann diese Frage aus theoretischer Sicht nicht entschieden werden. Vieles spricht jedoch dafür, daß die Athleten ihre eigene Kleidung bzw. ihren Bob individuell erfolgreicher vermarkten können.

Zwar determiniert der "stand alone-Test" die Anteile von Verband bzw. Verein an der Rechtsgemeinschaft, damit ist man kartellrechtlich jedoch noch nicht allzu weit. Die gemeinsame Ausübung des Rechts in einer Rechtsgemeinschaft bedeutet nicht automatisch die zentrale Vermarktung der Rechte. Eine gemeinsame Ausübung des Rechts kann auch bedeuten, daß sich die beiden Mitveranstalter auf eine dezentrale Vermarktung einigen. An dieser Stelle macht man es sich in vielen juristischen Stellungnahmen zu leicht, wenn die Mitveranstaltereigenschaft bereits als ein hinreichendes Kriterium für die zentrale Vermarktung der Sportrechte angesehen wird. Da die zentrale Vermarktung nicht nur zur Realisierung legitimer sportökonomischer Ziele eingesetzt, sondern auch zur Ausbeutung der Konsumenten mißbraucht werden kann, bedarf es einer sorgfältigen Analyse ihrer Wirkungen. Hier geht es um die Marktwirkungen, d. h. hier sind ökonomische Analysen erforderlich.



Im Kartellrecht gibt es zwei Wege, um wettbewerbswidriges von wettbewerbskonformen Verhaltensweisen zu unterscheiden: zum einen das Verhaltenskriterium und zum anderen das Marktergebniskriterium. Nach dem Verhaltenskriterium stellt die zentrale Vermarktung der Sportrechte eine Einschränkung des Wettbewerbs dar, da den einzelnen Vereinen die Möglichkeit genommen wird, sich eigene Vertragspartner zu suchen und eigene Konditionen auszuhandeln. Dann kommt es nach der Immanenztheorie darauf an, die Unerläßlichkeit der zentralen Vermarktung für die Gewährleistung eines spannenden Ligawettbewerbs zu begründen. Die bisherige juristische Argumentation hat zwar nachgewiesen, daß die zentrale Vermarktung geeignet ist, um die wirtschaftliche Organisation einer Sportliga zu ermöglichen, aber es fehlt noch der ausschlaggebende Schritt, daß sie nicht substituierbar ist. Insofern ist es für mich nicht überraschend, daß der Kampf zwischen den Befürwortern und den Gegnern der zentralen Vermarktung noch unentschieden ist.

Es ist unbestritten, daß für eine optimale Vermarktung einer Liga die sportliche Leistungsfähigkeit der einzelnen Teilnehmer nicht zu weit auseinander klaffen darf. Das Problem des Finanzausgleichs besteht darin, daß kein Verein freiwillig seine Gegner finanziell unterstützen möchte. Die Spitzenmannschaften, die im wesentlichen mit den Nettozahlern identisch sind, werden im Rahmen der vom Bundeskartellamt vorgeschlagenen Fondslösung nur insoweit zu einem Finanzausgleich willens sein, wie es zur Existenzsicherung der Bundesliga erforderlich ist. Mit einer wirtschaftlich kränkelnden Bundesliga würden auch ihre eigenen Einnahmen wegbrechen, so daß dieser kleine Finanzausgleich durchaus mit dem ökonomischen Prinzip der Nutzenmaximierung vereinbar ist. Eine Bedrohung ihrer langandauernden Spitzenposition wäre damit nicht verbunden.

Aus der Sicht der Liga geht es jedoch nicht um das Minimalziel, die Existenz der Liga zu sichern, sondern darum, die Einnahmen der Liga zu maximieren. Dazu muß ein umfangreicherer interner Finanzausgleich im Interesse eines spannenden und damit lukrativen Wettbewerbs die sportliche Leistungsfähigkeit des Teams soweit annähern, daß auch die Spitzenstellung der bisherigen Topmannschaften in Frage gestellt wird. Mit anderen Worten: Ein optimaler Finanzausgleich muß Abonnementssieger in sportlichen Wettbewerben verhindern. Verständlicherweise entspricht dies nicht dem individuellen Nutzenkalkül der Spitzenmannschaften. Es ist deshalb nicht ersichtlich, wie die Nettozahler dazu gebracht werden sollen, ihre Unterschrift unter eine vertragliche Vereinbarung - wie vom Bundeskartellamt vorgeschlagen - zu setzen.

Die zentrale Vermarktung der Fernsehrechte löst dieses Anreizproblem. Institutionenökonomisch stellt sie einen Nicht-Standard-Vertrag dar, d. h. sie ist nichts anderes als eine untrennbare Verbindung zwischen einem Verkaufs- und einem Verteilungsvertrag. An dem Verkauf der Fernsehrechte sind alle Bundesligisten interessiert. An dem Verteilungsvertrag sind nur die finanzschwächeren Vereine interessiert, während die finanzstärkeren Vereine ihn ablehnen. Durch die Verknüpfung beider Verträge über die Satzung wird die bei dem vertraglichen Finanzausgleich erforderliche Unterschrift aller Vereine durch eine Mehrheitsentscheidung ersetzt. Durch die Mehrheitsentscheidung setzt sich das Ge-

samtinteresse der Liga gegen das individuelle Gewinninteresse der Spitzemannschaften durch. Auf diese Weise ist bewiesen, daß ein optimaler Finanzausgleich zur Maximierung der sportlichen Spannung einer Liga einzig und allein durch die zentrale Vermarktung realisierbar ist.

Kritisch ist zu dem Beitrag von Ahrens und Jänich anzumerken, daß sie die zentrale Vermarktung durch den Deutschen Basketball-Bund kartellrechtlich anders als die zentrale Vermarktung durch den DFB beurteilen. Unbestritten geht es bei den Fußball-Übertragungsrechten um wesentlich höhere Summen. Dieser Aspekt sollte jedoch nur für einen einzigen Punkt relevant sein, nämlich für die Frage, ob die kartellrechtlich relevanten Aufgriffsschwellen überschritten werden. Die beiden Autoren kommen zu dem Ergebnis, daß die bescheidenen Übertragungshonorare im Basketball die Marktverhältnisse nicht spürbar beeinflussen. In allen anderen Punkten kann ich im Hinblick auf die Zulässigkeit der zentralen Vermarktung keine Unterschiede zwischen einer Spitzensportart und einer Randsportart erkennen. Sowohl das Verhaltens- als auch das Marktergebniskriterium setzen keine bestimmte Größe der Marktteilnehmer voraus. Es wäre wissenschaftlich überzeugender gewesen, wenn die zentrale Vermarktung von Sportrechten in einer sportartübergreifenden Weise gerechtfertigt worden wäre.

Aus ökonomischer Sicht ist es unerklärlich, daß in den Gutachten das Marktergebniskriterium überhaupt keine Rolle spielt. Kartelle sind nicht deshalb verboten, weil sich hier Unternehmen zu einem gemeinsamen Zweck zusammenschließen, sondern deshalb, weil sie die Marktversorgung verschlechtern und die Konsumenten ausbeuten. Insofern wäre es einerseits für das Bundeskartellamt vor dem Erlaß der Untersagungsverfügung, aber auch für den DFB in seiner Erwiderung unerlässlich gewesen, zu prüfen, ob tatsächliche Kartellwirkungen auf dem Markt für Fernsehrechte eingetreten sind.

Das Bundeskartellamt begnügt sich im Fall "Europapokalspiele" mit dem lapidaren Hinweis auf die Lehrbuchweisheit, daß Kartelle die Menge einschränken, um die Preise zu erhöhen. In den Lehrbüchern wird jedoch nicht das Vorliegen eines Kartells tatbestandsmäßig geprüft, sondern die Bedingungen angegeben, unter denen ein Kartell wirtschaftlich erfolgreich ist. Eine tatbestandsmäßige Prüfung hätte ergeben, daß sämtliche Spiele in den beiden europäischen Wettbewerben vom Fernsehen übertragen worden sind. Ohne Einschränkung der Zahl der übertragenen Spiele kann am Markt keine Preiserhöhung durchgesetzt werden. Da das Mitwirken des DFB zu keiner Einschränkung der Zahl der Übertragungen in den europäischen Wettbewerben geführt hat, ist hier die zentrale Vermarktung der Fernsehrechte aus rein formalen Verhaltensgründen untersagt worden, ohne daß ein einziger Fernsehzuschauer oder Fernsehveranstalter geschädigt worden wäre. Hätten die deutschen Kartelljuristen die vom Bundeskartellamt behauptete Mengeneinschränkung und Preiserhöhung tatbestandsmäßig geprüft, hätte die zentrale Vermarktung der Heimspiele deutscher Mannschaften im UEFA-Pokal durch den DFB nicht untersagt werden dürfen, da eine Verschlechterung der Marktversorgung nicht eingetreten ist.



4. Schluß

Die vorliegenden Gutachten sind eine hervorragende Quelle, um sich in die juristische Problematik der Vermarktung von Sportrechten einzuarbeiten. Kartellrechtlich geht es um das gesamtwirtschaftliche Ziel der Herstellung funktionsfähiger Märkte in einem Bereich, in dem lange Zeit ökonomische Kriterien nur eine untergeordnete Rolle gespielt haben. Es ist nun die Aufgabe von Ökonomen und Juristen, das Gleichgewicht zwischen sportlichem und wirtschaftlichem Wettbewerb auszutarieren. Untrennbar damit vermengt sind die Einkommenserzielungsinteressen der beteiligten Akteure; hier sind vor allem die Sportverbände gefordert, tragfähige Lösungen zu entwickeln, die einerseits wirtschaftlich gesunde Sportligen gewährleisten und andererseits allgemein akzeptierte Kriterien für die Entlohnung von Spitzensportlern enthalten. Sowohl die Entwicklung ordnungspolitischer Rahmenbedingungen für funktionsfähige Sportmärkte als auch der Aufbau von Verwertungsketten zur Vermarktung von Sportrechten erfordern eine ökonomische Problemlösungskapazität. Um den legitimen Interessen des Sports gerecht zu werden, sollten die wirtschaftlichen Kriterien für die Organisation von Sportligen stärker als bisher in der Rechtsprechung berücksichtigt werden.

Literatur

- Ahrens, H.J., Jänich, V.: Die Vergabe von Fernsehübertragungsrechten für Basketballspiele durch den Deutschen Basketballbund (DBB). In: Vieweg, K. (Hrsg.): Vermarktungsrechte im Sport. Beiträge zum Sportrecht 6, Berlin 2000, S. 9 - 52
- Enderle, G.: Vermarktung von Fernsehübertragungsrechten im professionellen Ligasport. Sportökonomische und wettbewerbsstrategische Aspekte, Vistas Verlag, Berlin 2000
- Mestmäcker, E. J.: Die Vergabe von Fernsehrechten an internationalen Wettbewerbsspielen deutscher Lizenzligavereine. In: Vieweg, K. (Hrsg.): Vermarktungsrechte im Sport. Beiträge zum Sportrecht 6, Berlin 2000, S. 53 - 94
- Schellhaaß, H.M.: Die zentrale Vermarktung von Sportübertragungsrechten aus sportökonomischer Sicht. In: Vieweg, K. (Hrsg.): Das Sportereignis - Ökonomische und rechtliche Fragen der Sportübertragungsrechte. Schriftenreihe des Konstanzer Arbeitskreises für Sportrecht "Recht und Sport" 28, Stuttgart 2000, S. 39 - 51
- Schellhaaß, H.M., Enderle, G.: Wirtschaftliche Organisation von Sportligen in der Bundesrepublik Deutschland. Wissenschaftliche Berichte und Materialien des Bundesinstituts für Sportwissenschaft 9, 2. Aufl., Köln 2000
- Vieweg, K.: Rechtsschutz der Athleten gegenüber dem internationalen Sportverband im Hinblick auf Werberechte. In: Vieweg, K. (Hrsg.): Vermarktungsrechte im Sport. Beiträge zum Sportrecht 6, Berlin 2000, S. 95 - 180

ISSN 0945-8999
ISBN 3-934156-28-2