



Verfügung gemäß § 32b GWB
Öffentliche Version

Beschluss

In dem Verwaltungsverfahren

1. Deutscher Olympischer Sportbund

(DOSB) e.V.

Otto-Fleck-Schneise 12

60528 Frankfurt a.M.

– Beteiligter zu 1. –

Verfahrensbevollmächtigte:

RA Ralf A. Schäfer

Hugenottenallee 171a

63263 Neu-Isenburg

2. International Olympic Committee

Chateau de Vidy

1007 Lausanne

Schweiz

– Beteiligter zu 2. –

Verfahrensbevollmächtigte:

Cleary Gottlieb Steen & Hamilton LLP

RAin Dr. Romina Polley

RA Dr. Julian Alexander Sanner

Theodor-Heuss-Ring 9

50668 Köln

3. Athleten Deutschland e.V.
c/o Olympiastützpunkt Rheinland
Guts-Muths-Weg 1
50933 Köln

– Beigeladener zu 1. –
Verfahrensbevollmächtigte:
Nagel Kauerhof Rechtsanwälte
RA Dr. Sven Nagel
Waldstraße 84
04105 Leipzig

4. Bundesverband der Deutschen Sportartikelindustrie e.V.
Adenauerallee 134
53113 Bonn

– Beigeladener zu 2. –
Verfahrensbevollmächtigte:
Wagner Legal Rechtsanwälte
RA Eckart Wagner
Holzdamm 18
20099 Hamburg

5. Herr Robert Harting
[...]

– Beigeladener zu 3. –
Verfahrensbevollmächtigte:
RA Mark-E. Orth
Brienner Straße 11
PLZ Ort

6. Frau Karla Borger

– Beigeladene zu 4. –

Verfahrensbevollmächtigter:
RA Mark-E. Orth
Brienner Straße 11
80333 München

wegen des Verdachts des Verstoßes gegen Art. 102 AEUV, § 19 GWB sowie gegen Art. 101 AEUV, § 1 GWB hat die 2. Beschlussabteilung des Bundeskartellamtes am 25. Februar 2019 beschlossen:

1. Die vom Beteiligten zu 1. mit Schreiben vom 21. Februar 2019 und die vom Beteiligten zu 2. mit Schreiben vom 19. Februar 2019 angebotenen Verpflichtungszusagen sind ab dem 26. Februar 2019 bindend.
2. Das Verfahren gegen die Beteiligten zu 1. und zu 2. wird nach Maßgabe des § 32 b Absatz 1 Satz 2 GWB eingestellt.
3. Die Verfügung tritt mit Ablauf des dritten Tages nach der Schlussfeier der Olympischen Winterspiele 2026 außer Kraft. Eine Aufhebung oder Anpassung der Verfügung ist bis dahin nur unter den Voraussetzungen gemäß § 32 b Abs. 2 GWB möglich.
4. Die Gebühr für das Verfahren einschließlich der Entscheidung wird auf

€[...]

(in Worten: [...]Euro)

festgesetzt und den Beteiligten zu 1. und zu 2. als Gesamtschuldnern auferlegt.

Gründe

A. Sachverhalt

- (1) Die Beteiligten zu 1. und zu 2. gehören zur Olympischen Bewegung. Der Beteiligte zu 2. (im Folgenden „IOC“) ist eine nichtstaatliche Organisation mit Sitz in Lausanne (Schweiz), die im Juni 1894 gegründet wurde und als eingetragener gemeinnütziger Verein schweizerischen Rechts organisiert ist. Seine Mitglieder sind ausschließlich natürliche Personen. Das IOC führt die sog. Olympische Bewegung. Diese basiert auf der Olympischen Charta („OC“), die zum einen die grundlegenden Prinzipien des Olympismus und zum anderen die Regeln kodifiziert, die das Handeln und das Funktionieren der Olympischen Bewegung betreffen und die Bedingungen für die Feier der Olympischen Spiele festlegen. Zur Olympischen Bewegung gehören gemäß Regel 1 Abs. 2 OC neben dem IOC insbesondere die internationalen Sportverbände („IFs“) und die Nationalen Olympischen Komitees („NOKs“). Darüber hinaus gehören zur Olympischen Bewegung auch die Organisationskomitees für die Olympischen Spiele (OKs), die nationalen Verbände, die Vereine sowie die Personen, die den IFs und den NOKs angehören, namentlich die Athleten (Regel 1 Abs. 3 OC). Alle Personen oder Organisationen, die der Olympischen Bewegung angehören, unterliegen den Bestimmungen der Olympischen Charta und haben die Weisungen des IOC zu befolgen.
- (2) Der Beteiligte zu 1. (im Folgenden „DOSB“), ein eingetragener gemeinnütziger Verein mit Sitz in Frankfurt a.M., ist eine Dachorganisation des deutschen Sports, die im Mai 2006 durch den Zusammenschluss des Deutschen Sportbundes und des Nationalen Olympischen Komitees für Deutschland entstanden ist. Ziel des Zusammenschlusses war die einheitliche Vertretung des Sports und die bessere Durchsetzung der Interessen seiner Mitgliedsverbände und –vereine. Zudem ist der DOSB das NOK für Deutschland.
- (3) Die Olympische Charta enthält in den Durchführungsbestimmungen zu Regel 40 unter Ziffer 3 („Regel 40 DF Nr. 3 OC“) folgende Regelung:

„Vorbehaltlich der Genehmigung durch die IOC-Exekutivkommission darf kein Wettkämpfer, Coach, Trainer oder anderer Offizieller der Mannschaft, die an Olympischen Spielen teilnehmen, gestatten, dass seine Person, sein Name, sein Bild oder seine sportlichen Leistungen während der Olympischen Spiele zu Werbezwecken genutzt werden.“

Diese Regelung gilt ab dem 9. Tag vor Eröffnung der Spiele bis zum 3. Tag nach der Schlussfeier (sog. frozen period) und erfasst alle werblichen Aktivitäten und Social-Media-Aktivitäten der Athleten und anderer Teilnehmer der Olympischen Spiele mit ihren individuellen Sponsoren.

- (4) Vor den Olympischen Spielen in Rio de Janeiro 2016 ist erstmals die Möglichkeit einer Ausnahmegenehmigung für die Durchführung solcher Werbemaßnahmen auch während der frozen period vorgesehen worden. Danach ist für die Erteilung einer Genehmigung bei nationalen Werbemaßnahmen, die auf das Gebiet eines einzigen NOKs beschränkt sind, grundsätzlich das jeweilige NOK, in dessen Territorium die Werbung erfolgen soll, und bei internationalen Werbemaßnahmen, die sich auf das Gebiet von mehr als einem NOK beziehen, grundsätzlich das IOC zuständig. Zu berücksichtigen ist insoweit aber, dass bei Werbemaßnahmen eines Olympiateilnehmers (im Folgenden auch „Athlet“) in einem oder mehreren anderen Ländern als dem, dessen Olympiamannschaft er angehört, die Zustimmung seines „Heimat-NOKs“ – d.h. des NOK, das ihn nominiert hat – erforderlich sein kann. Die Möglichkeit einer Ausnahmegenehmigung war für sog. generische Werbemaßnahmen gegeben. Dies waren Werbemaßnahmen, die nach den diesbezüglichen Richtlinien des DOSB bzw. des IOC für die Olympischen Spiele 2016 keinen Bezug zu den Olympischen Spielen herstellten. Sie unterlag insoweit aber jeweils Einschränkungen.
- (5) Bei Anträgen, die an das IOC zu richten waren, waren vor allem die „Rio 2016 Olympic Games – Rule 40 Guidelines“ („IOC-Guidelines 2016“) und darüber hinaus die „IOC Social and Digital Media Guidelines for persons accredited to the Games of the XXXI Olympiad Rio 2016“ („Social and Digital Media Guidelines 2016“) zugrunde zu legen. Die Einhaltung dieser Regelungen durch die Olympiateilnehmer haben gemäß Buchstabe F. (ii.) der IOC-Guidelines 2016 die NOKs zu überwachen. Darüber hinaus hatten die NOKs gemäß Buchstabe E. der IOC-Guidelines 2016 jedoch die Möglichkeit, individuelle Werbemaßnahmen von Olympiateilnehmern – unter Berücksichtigung geltender Gesetze und Verordnungen – durch den Erlass entsprechender Regelungen oder vertragliche Vereinbarung mit den Olympiateilnehmern (weitergehend) einzuschränken oder zu verbieten. Nach Maßgabe dieser Regelung konnten es sich einzelne NOKs also vorbehalten, bei internationalen Werbekampagnen, die ein Olympiateilnehmer mit seinem individuellen Sponsor durchführen wollte, für ihr Territorium eigenständig nach Maßgabe eigener Regeln und Fristen zu entscheiden oder diese für ihr Territorium ganz zu untersagen (im Folgenden „Opt-out“). Für den Fall, dass von dieser Möglichkeit für die Olympischen Spiele 2016 Gebrauch gemacht wurde, musste das NOK das IOC jedoch spätestens bis zum 30. No-

vember 2015 informieren. Auf dieser Grundlage haben einige NOKs im Wege des Opt-out strengere Regelungen oder ein völliges Verbot für ihr Territorium vorgesehen.

- (6) Der DOSB hat in Bezug auf Anträge auf Ausnahmegenehmigung, die an ihn zu richten waren, den „Leitfaden der Deutschen Olympiamannschaft für die Olympischen Spiele 2016“ zu Regel 40 („DOSB-Leitfaden 2016“) erlassen. Darüber hinaus enthielten auch die „Spielregeln zum Umgang mit Medien, Werbung und Social Media – Olympische Spiele Rio 2016“ („Spielregeln 2016“) Regelungen in Bezug auf Werbung der Mitglieder der deutschen Olympiamannschaft (im Folgenden auch „deutsche Athleten“) während der frozen period, insbesondere im Rahmen der Nutzung ihrer Social Media Accounts. Mit Schreiben vom 2. Dezember 2015 hat der DOSB das IOC darüber informiert, dass er dessen Empfehlung in Bezug auf die Anwendung und die Grundsätze der Regel 40 für die Olympischen Spiele 2016 in Rio voll und ganz zustimme, insbesondere im Hinblick auf die Auslegung der sog. generischen Werbung ohne jegliche Einschränkungen.
- (7) Nach dem DOSB-Leitfaden 2016 war für die Zulässigkeit einer Werbung zunächst zu unterscheiden, ob der individuelle Sponsor des deutschen Athleten, mit dem die Werbemaßnahme durchgeführt werden sollte, auch ein Sponsor der deutschen Olympiamannschaft („DOSB-Sponsor“) bzw. ein Sponsor der Olympischen Spiele („olympischer Sponsor“) war oder ob dies nicht der Fall war („nicht-olympischer Sponsor“).
- (8) Im Fall eines Sponsorings durch einen nicht-olympischen Sponsor waren nur laufende Werbemaßnahmen, die mindestens drei Monate vor Beginn der Spiele begonnen hatten, genehmigungsfähig. Darüber hinaus durften diese Werbemaßnahmen keinen Bezug zu den Olympischen Spielen oder zur Olympischen Bewegung durch Begriffe, Symbole oder Bilder nehmen. Insoweit war nicht nur die Verwendung von Begriffen wie Olympia, olympisch oder Olympionike verboten, sondern auch die Verwendung von vielen und nicht abschließend benannten „olympiabezogenen“ Begrifflichkeiten wie z.B. Medaille, Gold, Silber, Bronze, Sommer, Spiele und Podest. Ergänzend war zudem der Katalog verbotener olympiabezogener Begriffe in den IOC-Guidelines 2016 zu beachten, in dem neben den im DOSB-Leitfaden genannten Begriffen auf Englisch noch „effort“, „performance“, „challenge“, „sponsors“ und „victory“ als weitere Beispiele genannt wurden. Ferner konnten weder der Ort der Olympischen Spiele („Rio“/„Rio de Janeiro“) noch die Jahreszahl der Olympischen Spiele („2016“) allein oder in Kombination („Rio 2016“) benutzt werden. Die Kombination sowie die Jahreszahl hatte sich das IOC – wie die jeweiligen Kombinationen und Jahreszahlen anderer Olympischer Spiele auch – mit Antrag vom 6. Juli 2007 („Rio 2016“) bzw. vom 12. August 2003 („2016“) beim Amt der Europäischen Union für

Geistiges Eigentum (EUIPO) markenrechtlich schützen lassen. Die Eintragung der entsprechenden EU-Marken ist am 30.03.2010 („Rio 2016“) bzw. am 12. Dezember 2005 („2016“) für alle 45 Waren- und Dienstleistungsklassen der Nizza Klassifikation erfolgt.

- (9) Im Fall eines Sponsorings durch einen DOSB-Sponsor oder einen olympischen Sponsor waren hingegen auch neue Werbemaßnahmen, die erst kurz vor oder während der frozen period initiiert werden sollten, genehmigungsfähig. Im Übrigen richteten sich die Anforderungen an die Ausgestaltung einer zulässigen Werbung mit einem Mitglied der deutschen Olympiamannschaft bei DOSB-Sponsoren nach dem sog. Partnervertrag, den die Deutsche Sport-Marketing GmbH („DSM“) – eine mittelbare Tochtergesellschaft des DOSB – mit dem jeweiligen Sponsor geschlossen hatte, und bei olympischen Sponsoren nach den Richtlinien des IOC für sog. TOP-Partner („Olympic Brand and Activation Guidelines for TOP-Partners“).
- (10) Für alle Sponsoren war Voraussetzung für die Zulässigkeit von Werbemaßnahmen mit deutschen Athleten, die während der frozen period und beschränkt auf Deutschland durchgeführt werden sollten, zudem ihre (vollständige) Anmeldung spätestens bis zum 6. April 2016 und ihre Genehmigung durch den DOSB. Die Frist für die Anmeldung lief also vier Monate vor Beginn der Spiele (5. August 2016) ab.
- (11) Um an den Olympischen Spielen teilnehmen zu können, müssen deutsche Athleten mit dem DOSB eine Athletenvereinbarung schließen, in der sie neben dem World Anti-Doping Code und den Nominierungsregeln auch die Olympische Charta anerkennen und sich insbesondere zur Einhaltung von Regel 40 DF Nr. 3 OC verpflichten. Schuldhaft Verstöße gegen diese Vereinbarung berechtigten den DOSB – unbeschadet weitergehender Schadensersatzforderungen – grundsätzlich zur Verhängung von Sanktionen, u.a. dem Ausschluss aus der Olympiamannschaft, der Rückzahlung von Entsendungskosten und der Weiterbelastung von Vertragsstrafen der Ausrüster der deutschen Olympiamannschaft. Auch das IOC, dem gegenüber sich die Athleten in einer Teilnehmererklärung zur Beachtung der Olympischen Charta verpflichten müssen, kann bei einem Verstoß gegen Regel 40 DF Nr. 3 OC grundsätzlich Sanktionen verhängen. Zu den Sanktionen, die im Fall eines solchen Verstoßes im Rahmen der Olympischen Spiele gegenüber Einzelteilnehmern und Mannschaften verhängt werden können, gehören nach Regel 59 Ziff. 2.1 OC die Nichtzulassung zu den Olympischen Spielen, der Ausschluss von den Olympischen Spielen auf Zeit oder auf Dauer sowie die Disqualifizierung oder der Entzug der Akkreditierung. Des Weiteren haben auch die IFs die Einhaltung von Regel 40 DF Nr. 3 OC durch alle Wettkämpfer sicherzustellen (Regel 46 DF Nr. 1.6 OC).

- (12) Gemäß Regel 61 Ziff. 2 OC ist für alle Streitigkeiten, die anlässlich oder im Zusammenhang mit den Olympischen Spielen entstehen, der ausschließliche Rechtsweg zum Court of Arbitration (CAS) nach Maßgabe des Code of Sports-Related Arbitration gegeben. Die Entscheidungen des CAS sind grundsätzlich endgültig. Sie können allerdings beim schweizerischen Bundesgericht aus verschiedenen, abschließend genannten Gründen angefochten werden, z.B. bei Unzuständigkeit, bei Verletzung elementarer Verfahrensgrundsätze oder bei einem Verstoß gegen den Ordre public.¹
- (13) Hinsichtlich der Rechte an den Olympischen Spielen wird in Regel 7 Ziff. 1 OC unter Verweis auf die Verantwortlichkeit des IOC als „Anführer der Olympischen Bewegung“, die Organisation und Verbreitung der Olympischen Spiele zu unterstützen, festgelegt, dass das IOC Eigentümer aller Rechte in und an den Olympischen Spielen sowie den sog. olympischen Eigentumsrechten ist, mit denen Einkünfte für solche Zwecke erzeugt werden können. Zu den olympischen Eigentumsrechten zählen gemäß Regel 7 Ziff. 4 OC z.B. das olympische Symbol, die olympische Fahne, der olympische Wahlspruch, die olympischen Begriffe, olympische Zeichen, olympische Embleme und die olympische Fackel.²
- (14) Darüber hinaus hat das IOC im Zusammenhang mit den Olympischen Spielen verschiedene EU-Marken für alle Waren- und Dienstleistungsklassen der Nizza Klassifikation schützen lassen, u.a. die jeweilige Jahreszahl der Olympischen Spiele (z.B. „2016“, „2018“ und „2020“) sowie die Namen der jeweiligen Veranstaltungsorte in Verbindung mit der Jahreszahl (z.B. „Rio 2016“, „PyeongChang 2018“ und „Tokyo 2020“). Unter dieser kombinierten Bezeichnung vermarktet es die jeweiligen Olympischen Spiele. Der Beigela-dene zu 2. (im Folgenden „BSI“) hat u.a. in Bezug auf die Marken „PyeongChang 2018“ und „2018“ sowie in Bezug auf die Marken „Tokyo 2020“ und „2020“ beim EUIPO am 12. Januar 2018 jeweils Löschungsanträge gestellt und diese ausführlich begründet. Daraufhin hat das IOC die Markeneintragung „PyeongChang 2018“ am 12. Juni 2018 mit der Folge der Löschung ex nunc zurückgenommen. Das Lösungsverfahren wird jedoch wegen eines vom EUIPO anerkannten berechtigten Interesses des Antragstellers auf Feststellung der Schutzunfähigkeit ex tunc fortgeführt. In Bezug auf „Tokyo 2020“ hat das

¹ Vgl. Art. 190, 191 des schweizerischen Bundesgesetzes über das Internationale Privatrecht (IPRG), abrufbar unter <https://www.admin.ch/opc/de/classified-compilation/19870312/index.html>.

² Die olympischen Eigentumsrechte können vom IOC oder von einer von ihm autorisierten Person im Land eines NOK verwendet werden (Regel 7 bis 14 DF Nr. 2.2 OC). In einem solchen Fall erhält das betroffene NOK bei allen Lizenzverträgen die Hälfte aller Nettoeinkünfte aus der Nutzung nach Abzug von Steuern und Auslagen, die damit zusammenhängen (Regel 7 bis 14 DF Nr. 2.2.2 OC).

EUIPO am 24. Januar 2019 die Zulässigkeit des Löschantrags festgestellt. Nach einer ersten Stellungnahme des IOC vom 13. Juni 2018 und einer Erwidernng des BSI vom 14. September 2018 ist die Frist zur neuerlichen Stellungnahme des IOC auf Antrag bis zum 18. März 2019 verlängert worden.

- (15) Gemäß Regel 7 bis 14 DF Nr. 1.2 OC ist jedes NOK gegenüber dem IOC verpflichtet, Maßnahmen zu ergreifen, um jede Nutzung olympischer Eigentumsrechte, die im Widerspruch zu den Regeln der Olympischen Charta steht, zu untersagen. Mit Genehmigung des IOC können sie bestimmte olympische Eigentumsrechte auch selbst nutzen (Regel 27 Ziff. 7.4 OC). Darüber hinaus kann ein olympisches Emblem mit Zustimmung des IOC auch von einem NOK geschaffen und im jeweiligen Land des NOK genutzt werden (Regel 7 bis 14 DF Nr. 4 OC). Der DOSB, der zur Finanzierung der ihm obliegenden Aufgaben, Deutschland bei den Olympischen Spielen zu vertreten (Regel 27 Ziff. 3 OC) und eine Olympiamannschaft zu entsenden (Regel 27 Ziff. 7.2 OC), die deutsche Olympiamannschaft vermarktet, hat zu diesem Zweck verschiedene Marken eintragen lassen, die überwiegend in Deutschland und teilweise auch EU-weit geschützt sind. Seit Anfang 2017 erfolgt die Vermarktung der deutschen Olympiamannschaft unter der Bezeichnung „Team Deutschland“, die als solche indes nicht als eingetragene Marke geschützt ist.
- (16) In Bezug auf die Verteilung potentieller Überschüsse aus der Vermarktung der Olympischen Spiele ist zu unterscheiden zwischen solchen, die vom OK mit deren Ausrichtung und solchen, die vom IOC über sog. Olympia-bezogene Programme – insbesondere das TOP-Sponsoringprogramm, die Vermarktung von Übertragungsrechten sowie das offizielle Ausstatter- und Lizenzprogramm – erwirtschaftet werden. Etwaige Überschüsse des OK werden nach Maßgabe des sog. *Host City Contract* grundsätzlich zu 20% an das jeweilige gastgebende NOK, zu 60% an das OK zur Verwendung zum allgemeinen Nutzen des Sports im Gastgeberland und zu 20% an das IOC ausgeschüttet. Das IOC schüttet nach eigenen Angaben zur Erfüllung des sog. Prinzips der olympischen finanziellen Solidarität regelmäßig über 90% seiner Erlöse an Organisationen aus der Olympischen Bewegung aus. Ausschüttungen erfolgen insbesondere an (1.) die OKs zur Unterstützung der Ausrichtung der Olympischen Spiele, (2.) alle 206 NOKs weltweit zur Aus- und Weiterbildung olympischer Nachwuchstalente, (3.) das „Olympic Solidarity“-Programm zur Entwicklung von Athleten, gemanagt durch eine autonome Kommission, (4.) die IFs zur Unterstützung der Sportentwicklung auf allen Ebenen sowie (5.) anerkannte Organisationen und Verbände wie z.B. die Welt-Doping-Agentur, das Internationale Sportschiedsgericht und das Internationale Paraolympische Komitee. Dem DOSB verbleiben nach eigenen Angaben nach Abzug des nicht aus öffentlichen Mitteln finanzierten

und von ihm zu tragenden Anteils der Entsendekosten nach Beendigung der Olympischen Spiele in der Regel keine Überschüsse. Seine Gewinn- und Verlustrechnung für 2016 weist keinen Überschuss aus.

- (17) Im Rahmen der Kandidaturphase für die Bewerbung als Ausrichtungsstätte erkundigt sich das IOC nach der bestehenden nationalen Rechtslage in Bezug auf den Schutz der olympischen Eigentumsrechte – insbesondere der olympischen Symbole und Begriffe – um zu klären, ob weitere Schutzmaßnahmen implementiert werden müssen. Regelmäßig verlangt das IOC von den Gastgeberländern der Spiele einen vollständigen Schutz der olympischen Symbole und Begriffe.³ In Deutschland wurde daher 2004 das sog. Olympiaschutzgesetz („OlympSchG“)⁴, verabschiedet. Geschützt sind danach neben dem olympischen Emblem (fünf ineinander verschlungene Ringe) die Bezeichnungen „Olympiade“, „Olympia“, „olympisch“ allein oder in Zusammensetzung sowie die entsprechenden Wörter oder Wortgruppen in einer anderen Sprache (§ 1 OlympSchG). Inhaber der diesbezüglichen Schutzrechte sind die Beteiligten. In Deutschland wird die Verwendung olympischer Bezeichnungen und Symbole durch den DOSB überwacht.
- (18) Auf die Beschwerde des BSI gegen Regel 40 DF Nr. 3 OC sowie kritischer Presseberichte wegen deren Anwendung während der Olympischen Spiele 2016 hat die Beschlussabteilung mit Schreiben vom 3. April 2017 ein Kartellverwaltungsverfahren gegen die Beteiligten eingeleitet. Gestützt wurde dies auf den Verdacht, dass die Beteiligten gegen § 19 GWB, Art. 102 AEUV sowie gegen § 1 GWB, Art. 101 AEUV verstoßen könnten, indem sie den Athleten, die an den Olympischen Spielen teilnehmen, auf Grundlage von Regel 40 DF Nr. 3 OC während der frozen period zu weitgehende Werbebeschränkungen auferlegen. Zur weiteren Sachverhaltsaufklärung sind die Beteiligten mit Verfahrenseinleitung um die Beantwortung eines Fragenkatalogs gebeten worden.
- (19) Diese Fragen haben die Beteiligten jeweils mit Schreiben vom 6. Juni 2017 beantwortet und darüber hinaus zum Tatvorwurf Stellung genommen. Weitere, von der Beschlussabteilung mit Schreiben vom 14. Juli 2017 gestellte Fragen sind vom IOC mit Schreiben vom 4. August 2017 und vom DOSB mit Schreiben vom 14. August 2017 beantwortet worden.

³ Vgl. Wissenschaftliche Dienste – Deutscher Bundestag, Deutsche Olympiabewerbungen – Historischer Überblick und aktuelle Problemlagen, WD 10 – 3000 – 058/14, S. 10; IOC, Brand Protection – Olympic Marketing Ambush Protection and Clean Venue Guidelines, S. 16 (Legislation), 20 f., abrufbar unter http://www.gamesmonitor.org.uk/files/Technical_Manual_on_Brand_Protection.pdf.

⁴ Gesetz zum Schutz des olympischen Emblems und der olympischen Bezeichnungen (OlympSchG) vom 31. März 2004 (BGBl. I S. 479).

Am 4. September 2017 hat ein erstes Gespräch zwischen der Beschlussabteilung sowie den Beteiligten stattgefunden, in dem bereits über Änderungen der Ausgestaltung des Werbeverbots nach Regel 40 DF Nr. 3 OC gesprochen worden ist.

- (20) Jeweils durch Beschluss vom 5. Dezember 2017 sind der Beigeladene zu 1. – ein Verein, dessen Zweck die Förderung des Sports, insbesondere die Förderung der Mitbestimmung der Athleten ist (im Folgenden „Athleten Deutschland e.V.“) – und als Beigeladener zu 2. der BSI – ein Unternehmensverband der deutschen Sportartikelhersteller, Sportartikelgroßhändler und Sportartikelimporteure – zum Verfahren beigeladen worden. Ferner sind der Beigeladene zu 3. – ein deutscher Diskuswerfer (im Folgenden „Robert Harting“) – durch Beschluss vom 19. Dezember 2017 und die Beigeladene zu 4. – eine deutsche Beachvolleyballerin (im Folgenden „Karla Borger“) – durch Beschluss vom 20. Februar 2018 beigeladen worden.
- (21) Auf der Grundlage von Verhandlungen der Beschlussabteilung mit den Beteiligten über eine kartellrechtskonforme Ausgestaltung und Anwendung von Regel 40 DF Nr. 3 OC ist der DOSB-Leitfaden 2016 vom DOSB überarbeitet und ein geänderter Leitfaden („geänderter DOSB-Leitfaden“) abgestimmt worden. Nach dessen Fertigstellung sind die geänderten Regelungen von Dezember 2017 bis Februar 2018 einem sog. Markttest unterzogen worden, in dessen Rahmen neben den Beigeladenen ca. 500 deutsche Athleten und rd. 200 (potentielle) Sponsoren zu ihrer wettbewerblichen Einschätzung befragt worden sind. Darüber hinaus hat die Beschlussabteilung in der Zeit von Januar bis April 2018 mehrere Gespräche mit den Beigeladenen und mit verschiedenen Marktteilnehmern über den geänderten DOSB-Leitfaden geführt.
- (22) Der BSI hat mit Schreiben vom 16. Februar 2018, der Athleten Deutschland e.V. mit Schreiben vom 1. März 2018 und Robert Harting mit Schreiben vom 12. März 2018 zum geänderten DOSB-Leitfaden und zu Regel 40 DF Nr. 3 OC Stellung genommen.
- (23) Jeweils mit Schreiben vom 15. März 2018 hat die Beschlussabteilung den Athleten Deutschland e.V., dem BSI und Robert Harting auf ihre Anträge vom 21. Dezember 2017, vom 16. Januar 2018 und vom 31. Januar 2018 Akteneinsicht erteilt und Gelegenheit zur Stellungnahme hierzu bis zum 12. April 2018 eingeräumt. Robert Harting hat mit Schreiben vom 12. März 2018 und der BSI mit Schreiben vom 9. Juli 2018 Stellung genommen.
- (24) Der Athleten Deutschland e.V. hat nach wiederholter Fristverlängerung – zuletzt bis zum 23. Mai 2018 – mit Schreiben vom 23. Mai 2018 eine Verletzung rechtlichen Gehörs, insbesondere eine Unvollständigkeit der Akteneinsicht gerügt. Diese Rüge hat die Be-

schlussabteilung mit Schreiben vom 29. Mai 2018 u.a. unter Verweis auf die Befragung im Rahmen des Markttests, die im Anschluss geführten Gespräche und die Notwendigkeit, eine im laufenden Verfahren erteilte Akteneinsicht bis zu einem bestimmten Stichtag zu gewähren, zurückgewiesen. Daraufhin hat der Athleten Deutschland e.V. dem Bundeskartellamt mit Schreiben vom 30. Mai 2018 eine Abschrift eines offenen Briefs an Thomas Bach, den Präsidenten des IOC, übersandt, in dem Bezug auf das vorliegende Verfahren genommen und eine Beteiligung der Athleten an den Vermarktungseinnahmen des IOC gefordert wurde.

- (25) Nach Auswertung des Markttests sowie der Gespräche mit den Beigeladenen und anderen Marktteilnehmern hat sich gezeigt, dass in Bezug auf die Regelungen des geänderten DOSB-Leitfadens weiterer Änderungsbedarf bestand. Das Bundeskartellamt hat daher ab April 2018 erneute Verhandlungen mit den Beteiligten aufgenommen. Im Zuge dieser Verhandlungen wurden die deutschen olympischen Spitzenverbände mit Auskunftsbeschluss vom 25. Juli 2018 dazu befragt, ob und welche Möglichkeiten die ihnen angehörenden Athleten haben, Fotos von sich bei Wettkämpfen, die vom Verband organisiert werden, für Werbemaßnahmen mit eigenen Sponsoren zu verwenden. Ferner wurden die Verbände zur Vorlage der von ihnen verwendeten Athletenvereinbarungen aufgefordert. Darüber hinaus wurden im November 2018 einige der bei den Olympischen Spielen akkreditierten Presseagenturen mit formlosem Ersuchen dazu befragt, ob und in welchem Umfang Wettkampffotos von Athleten ohne olympische Symbole, Logos oder Bezeichnungen vorhanden sind, die von den Athleten werblich genutzt werden könnten. Die weiteren Verhandlungen haben dazu geführt, dass nochmals erhebliche Anpassungen vorgenommen und das Werbeverbot nach Regel 40 DF Nr. 3 OC weiter erheblich zugunsten der Mitglieder der deutschen Olympiamannschaft gelockert worden ist. Basierend auf den in diesen Verhandlungen vereinbarten Regelungen hat die Beschlussabteilung einen neuen Leitfaden („aktueller DOSB-Leitfaden“) erstellt, der bis zum Abschluss der Olympischen Spiele 2026 verbindlich sein wird.
- (26) Das IOC hat mit Schreiben vom 20. Juni 2018 zur vorläufigen rechtlichen Bewertung der Beschlussabteilung, zu den Stellungnahmen der Beigeladenen im Rahmen des Markttests sowie zu dessen Auswertung Stellung genommen. Es bleibt – unbeschadet der von ihm angebotenen Verpflichtungszusage – bei seiner Auffassung, dass Regel 40 DF Nr. 3 OC in ihrer bisherigen Anwendung durch die Beteiligten weder einen Missbrauch einer marktbeherrschenden Stellung noch einen Verstoß gegen das Kartellverbot darstellen. In Bezug auf einen Missbrauchstatbestand fehle es bereits an einer marktbeherrschenden

Stellung der Beteiligten, da sie auf dem relevanten Markt für die Organisation und Vermarktung internationaler Sportgroßereignisse keine marktbeherrschende Stellung hätten.

(27) Weiter trägt das IOC vor, dass die sich aus Regel 40 DF Nr. 3 OC ergebenden Einschränkungen für die individuellen Vermarktungsmöglichkeiten der Athleten nach Maßgabe der *Meca-Medina*-Entscheidung des EuGH vom Anwendungsbereich der Art. 102 AEUV, §§ 19, 20 GWB und Art. 101 AEUV, § 1 GWB ausgenommen seien, da diese Regelung der Verfolgung legitimer Ziele diene und insoweit verhältnismäßig sei. Diese Ziele werden wie folgt zusammengefasst⁵:

- Bewahrung der finanziellen Stabilität und Nachhaltigkeit der Olympischen Bewegung und der Olympischen Spiele: Hierbei handele es sich nicht um eine wirtschaftliche Zielsetzung, da das IOC eine Non-Profit-Organisation sei und die von ihm betriebene Generierung und Maximierung von Einnahmen durch die Vermarktung der Olympischen Spiele allein darauf ausgerichtet sei, sicherzustellen, dass die Olympischen Spiele überhaupt regelmäßig stattfinden können und weltweit sämtliche Athleten, die sich sportlich qualifizieren entsprechend unterstützt werden, so dass sie an den Olympischen Spielen auch tatsächlich teilnehmen können. Wegen der sehr unterschiedlichen finanziellen Ausstattung der einzelnen NOKs müsse, um insoweit Chancengleichheit zu gewährleisten, durch die Umverteilung der aus den olympischen Vermarktungsprogrammen generierten Einnahmen ein *level playing field* geschaffen werden.
- Bewahrung des Wertes der Olympischen Marke zwecks Finanzierung des olympischen Solidaritätsmodells: Um dieses olympische Solidaritätsmodell finanzieren zu können, müssten den olympischen Sponsoren exklusive Rechte eingeräumt werden können, die ihnen eine bevorrechtigte Nutzung des Marketingpotenzials der Olympischen Spiele ermöglichen. Durch Trittbrettfahrerei im Wege des Ambush-Marketings – d.h. die unautorisierte Nutzung der medialen Aufmerksamkeit eines

⁵ Da sich der DOSB diesen Ausführungen mit Schreiben vom 22. Juni 2018 angeschlossen hat, geht die Beschlussabteilung davon aus, dass es sich insoweit um eine zusammenfassende Formulierung der aus Sicht der Beteiligten zu berücksichtigenden Zielsetzungen handelt. Zuvor hat der DOSB im Schriftsatz vom 06. Juni 2017 die Gewährleistung finanzieller Stabilität zur Erfüllung seiner satzungsmäßigen Zwecke sowie den Schutz der Athleten vor kurzfristiger Ausbeutung genannt. Das IOC hat sich im Schriftsatz vom 06. Juni 2017 unter Verweis auf den Amateursportgedanken auf den Schutz vor Überkommerzialisierung sowie auf die Gewährleistung finanzieller Stabilität als Eckpfeiler des olympischen Solidaritätsmodells berufen. Ferner hat es darauf verwiesen, dass zur Bewahrung des Werts olympischer Eigentumsrechte exklusive Vermarktungsrechte olympischer Sponsoren geschützt und ein sog. Ambush-Marketing verhindert werden müssten.

sportlichen Großereignisses wie den Olympischen Spielen – werde die Finanzierung und damit letztlich die Existenz der Olympischen Spiele gefährdet. Denn (potentielle) olympische Sponsoren könnten ihre Unterstützung einschränken oder ganz einstellen, wenn sie keine ausreichende Exklusivität mehr haben oder die Olympischen Spiele auch unentgeltlich zu Werbezwecken nutzen könnten.

- Vermeidung einer Überkommerzialisierung der Olympischen Spiele zur Ermöglichung einer Fokussierung auf die Athleten und deren sportlichen Wettkampf.

- (28) Darüber hinaus ist das IOC der Ansicht, dass die Vereinbarung der Schiedsgerichtsbarkeit keinen Missbrauch einer marktbeherrschenden Stellung darstelle, weil sie im Bereich des Sports insbesondere aufgrund der zügigen Fallerledigung und der besonderen Fachkenntnis der Schiedsrichter zu favorisieren sei. Es sei auch nicht zutreffend, dass in einem CAS-Verfahren keine Überprüfung nach europäischem Wettbewerbsrecht vorgenommen werden könne.
- (29) Der DOSB schließt sich in seiner Stellungnahme zur vorläufigen rechtlichen Bewertung der Beschlussabteilung sowie zu den Stellungnahmen der Beigeladenen im Rahmen des Markttests mit Schreiben vom 22. Juni 2018 der rechtlichen Bewertung des IOC an.
- (30) Den Beigeladenen ist mit Schreiben vom 10. Januar 2019 antragsgemäß weitere Akteneinsicht gewährt worden, die auch die Version des DOSB-Leitfadens vom 11. Dezember 2018 umfasste. Es wurde darauf hingewiesen, dass diese Version das aus Sicht der Beschlussabteilung abschließende Ergebnis der Verhandlungen darstellte, hierzu aber noch keine verbindlichen Verpflichtungszusagen von beiden Beteiligten vorlägen. Die Beigeladenen wurden gebeten, zur Gewährung rechtlichen Gehörs innerhalb der zur Stellungnahme auf die weitere Akteneinsicht gesetzten Frist insbesondere auch ihre wettbewerbliche Einschätzung dieser Version des DOSB-Leitfadens darzulegen.
- (31) Am 13. Februar 2019 haben IOC und DOSB ihr Vorbringen zur vorläufigen rechtlichen Bewertung der Beschlussabteilung wie folgt ergänzt:
- Die mit der Beschränkung der Genehmigungsmöglichkeit auf laufende Werbemaßnahmen verbundene „Drei-Monats-Frist“ habe als eine Art „Präventivmaßnahme“ gedient, die es dem DOSB ermöglichen sollte, bereits im Vorfeld der Olympischen Spiele in Erfahrung zu bringen, was auf dem deutschen Markt wann passieren werde. Aus Sicht der Beteiligten hätten sich die Fristen für die Antragstellung und den Marktauftritt nur in Ausnahmefällen als Hindernis erweisen kön-

nen, da Werbekampagnen in aller Regel weit im Voraus geplant würden. Die Versäumung einer Frist für die Antragstellung oder den Marktauftritt habe zudem nicht zwingend zu einer Ablehnung einer Ausnahmegenehmigung nach Regel 40 DF Nr. 3 OC geführt. Vielmehr sei regelmäßig im unmittelbaren Dialog mit den Athleten bzw. deren Sponsoren nach Lösungen gesucht worden.

- Weder das IOC noch der DOSB hätten jemals gegenüber einem deutschen Athleten eine finanzielle oder sportliche Sanktion aufgrund der Nichteinhaltung von Regel 40 DF Nr. 3 OC bzw. der Vorgaben des DOSB-Leitfadens 2016 verhängt.
- Der sachlich relevante Markt sei aus Sicht von IOC und DOSB weiter als der von der Beschlussabteilung angenommene Markt. Sowohl für die Athleten – für die der Markt zudem sportartspezifisch abzugrenzen sei – als auch für (potentielle) Sponsoren bestünden hinreichende sportliche und vermarktungstechnische Alternativen zu den Olympischen Spielen wie z.B. die FIFA Weltmeisterschaft, die UEFA Europameisterschaft, die Formel 1, die ATP World Tour, die Grand Slam Turniere, die Tour de France, die Vierschanzentournee, der Ironman oder die Volvo Oceans Race, denen eine gleichwertige Stellung beigemessen würde. Schließlich sei auch eine hinreichende Angebotsumstellungsflexibilität gegeben, da – wie nicht zuletzt die Commonwealth Games, die World Games oder die X-Games zeigten – auch andere Akteure als die der Olympischen Bewegung internationale (sportartübergreifende) Sportgroßereignisse organisieren und vermarkten könnten.

(32) Der DOSB hat darüber hinaus geltend gemacht, dass nach seiner Ansicht die Athletenvereinbarung weder eine Übertragung von Werberechten einzelner Athleten noch eine Beschränkung von Werbemöglichkeiten während der Olympischen Spiele beinhalte. Mit Unterzeichnung der Athletenvereinbarung erkläre sich der Athlet lediglich dazu bereit, als Mitglied von Team Deutschland vom DOSB „transportiert“ zu werden, für eine sehr begrenzte Anzahl von Terminen mit und ohne Partner von Team Deutschland zur Verfügung zu stehen und die Kleiderordnung des DOSB einzuhalten. Darüber hinaus böte der DOSB seinen Athleten immer wieder Möglichkeiten, sie als Werbeträger an die Partner von Team Deutschland zu vermitteln und dadurch eigene zusätzliche Einnahmequellen zu erschließen.

(33) Die Beigeladenen Robert Harting und Karla Borger haben mit anwaltlichem Schreiben vom 13. Februar 2019 zur weiteren Akteneinsicht und zum DOSB-Leitfaden vom 11. Dezember 2018 Stellung genommen. Sie weisen u.a. darauf hin, dass die Werbemöglichkei-

ten von deutschen Athleten durch ein sog. Opt-out eingeschränkt werden könnten, sofern eine in den Anwendungsbereich des Leitfadens fallende Werbemaßnahme auch im deutschsprachigen Ausland wirke und dort eine entsprechende Regelung getroffen worden sei.

- (34) Der Athleten Deutschland e.V. hat mit Schreiben vom 15. Februar 2019 zur weiteren Akteneinsicht und zum DOSB-Leitfaden vom 11. Dezember 2018 Stellung genommen. Er begrüßt die Änderungen im DOSB-Leitfaden. Aus seiner Sicht werden allerdings die Interessen der Athleten und Athletinnen bei der Verwertung ihrer Persönlichkeitsrechte nicht angemessen berücksichtigt, da eine Beteiligung an den Vermarktungserlösen des IOC nicht vorgesehen sei.
- (35) Der BSI hat ebenfalls mit Schreiben vom 15. Februar 2019 zur weiteren Akteneinsicht und zum DOSB-Leitfaden vom 11. Dezember 2018 Stellung genommen. Er macht geltend, dass durch den DOSB-Leitfaden, der Gegenstand einer Verpflichtungszusage werden solle, nicht alle kartellrechtlichen Bedenken ausgeräumt würden und er aufgrund seiner Komplexität und Widersprüchlichkeit prohibitive Wirkungen habe. Daher müsse – nicht zuletzt auch unter Berücksichtigung des Verhaltens der Beteiligten während des Verfahrens – eine Untersagungsentscheidung getroffen werden. Hierfür spreche auch, dass dem DOSB und dem IOC durch den DOSB-Leitfaden zu weitgehende Schutzrechte zuerkannt würden, da diese weit über ihre gesetzlichen Schutzrechte nach dem Olympiaschutzgesetz, dem Markengesetz, dem Urheberrechtsgesetz oder dem Gesetz gegen den unlauteren Wettbewerb hinausgingen, die insoweit ausschließlich in Betracht kämen. Darüber hinaus verweist der BSI darauf, dass die Verhinderung von Ambush-Marketing zur Sicherstellung der regelmäßigen Veranstaltung der Olympischen Spiele ein wirtschaftliches Ziel sei, das nach der europäischen Rechtssprechungs- und Entscheidungspraxis nicht als legitimes Ziel im Sinne der Meca-Medina-Entscheidung anerkannt werden könne. Zudem handele es sich bei dem Begriff „Ambush Marketing“ nicht um einen Rechtsbegriff. Schließlich vertritt der BSI die Ansicht, dass der Anwendungsbereich des DOSB-Leitfadens so weit reichen müsse wie der Anwendungsbereich des deutschen Kartellrechts. Demnach müssten alle Beschränkungen von Werbemaßnahmen erfasst sein, die sich in Deutschland auswirkten. Dies sei entgegen der Regelung im DOSB-Leitfaden auch bei Werbemaßnahmen deutscher Athleten im nicht-deutschsprachigen Ausland der Fall.
- (36) Die Europäische Kommission ist im Rahmen des Netzwerks der Europäischen Wettbewerbsbehörden über das Verfahren und die Zusageentscheidung unterrichtet worden.

(37) Der DOSB hat am 21. Februar 2019, beim Bundeskartellamt eingegangen am 22. Februar 2019, unter Beifügung des aktuellen DOSB-Leitfadens die von Veronika Rücker (Vorstandsvorsitzende) und Thomas Arnold (Vorstand Finanzen) unterzeichnete Verpflichtungszusage mit folgendem Inhalt übersandt:

„1. Der DOSB erkennt den neugefassten „RULE 40 Leitfaden – Olympische Spiele“ des DOSB in der beigefügten finalen Fassung („DOSB-Leitfaden“) für die Olympischen Spiele 2020, 2022, 2024 sowie 2026 im Rahmen einer Verpflichtungszusage gemäß § 32b GWB als verbindlich an. Werbemaßnahmen, die in den Anwendungsbereich des DOSB-Leitfadens fallen, können von Mitgliedern des Team Deutschland und ihren Sponsoren durchgeführt werden, wenn sie die Zulässigkeitskriterien erfüllen und nicht unter die Ausnahmeklausel fallen. Solche Werbemaßnahmen oder ihre Durchführung führen nicht zu Sanktionen des DOSB gegenüber dem Mitglied des Team Deutschland oder dem Sponsor. Der DOSB-Leitfaden bildet die abschließende Regelung über die Werbung der Mitglieder des Team Deutschland mit ihren Sponsoren während der sogenannten „frozen period“ und schließt eine Werbung auf allen Social-Media-Accounts der Mitglieder des Team Deutschland ein. Während der Dauer der Verpflichtungszusage werden keine davon abweichenden Regelungen an anderer Stelle vom DOSB verankert.

2. Die Zusage räumt dem Bundeskartellamt Monitoringbefugnisse ein über

- die Anzahl und Art der Anträge von Mitgliedern des Team Deutschland auf Überprüfung von Werbemaßnahmen durch den DOSB oder auf Genehmigung durch das IOC
- die gesamte Praxis der Überprüfung und Freigabe von Werbemaßnahmen von Mitgliedern des Team Deutschland durch den DOSB, insbesondere soweit diese vom DOSB aufgegriffen und/oder sanktioniert wurden
- die Information und Beratung der Mitglieder des Team Deutschland und ihrer Sponsoren durch den DOSB in Bezug auf individuelle Werbung während der frozen period generell sowie in Bezug auf einzelne individuelle Werbemaßnahmen.

Die Monitoringbefugnisse beinhalten die Anforderung von umfassenden Informationen und Unterlagen zu den vorgenannten Punkten und insbesondere zum Vorgehen

bei individuellen Werbemaßnahmen von Mitgliedern des Team Deutschland. Spätestens sechs Monate nach dem Ende der frozen period der jeweiligen Spiele wird der DOSB der Beschlussabteilung von sich aus eine Auswertung vorlegen über

- die Anzahl und Art der Anträge von Mitgliedern des Team Deutschland auf Überprüfung von Werbemaßnahmen durch den DOSB oder auf Genehmigung durch das IOC sowie
- die Praxis der Überprüfung und Freigabe dieser Anträge durch den DOSB, insbesondere soweit diese aufgegriffen und/oder sanktioniert wurden.

Ferner wird der DOSB die Beschlussabteilung jeweils unverzüglich über Verlautbarungen (z.B. generelle Erklärungen mit Außenwirkung) gegenüber den Mitgliedern des Team Deutschland, die in Zusammenhang mit den Regelungen des DOSB-Leitfadens stehen, informieren.“

- (38) Das IOC hat am 19. Februar 2019, beim Bundeskartellamt eingegangen am 25. Februar 2019 eine mit der vorgenannten Verpflichtungszusage des DOSB inhaltlich im Wesentlichen gleichlautende Verpflichtungszusage übersandt, die von [...] und [...] unterzeichnet ist.

B. Rechtliche Würdigung

- (39) Die angebotenen Verpflichtungszusagen sind geeignet, die bestehenden vorläufigen Bedenken der Beschlussabteilung im Hinblick auf das beanstandete Verhalten der Beteiligten auszuräumen. Daher erklärt die Beschlussabteilung im Rahmen ihres Ermessens die Verpflichtungszusage für bindend und stellt das Verfahren vorbehaltlich ihrer in § 32b Abs. 2 GWB enthaltenen Möglichkeiten bezüglich der Beteiligten ein.
- (40) Das Bundeskartellamt ist für die Verfügung nach § 32b GWB zuständig, da sich die relevanten Verhaltensweisen im Inland auswirken (§ 185 Abs. 2 GWB) und diese Wirkung sich über das Gebiet einzelner Bundesländer hinaus erstreckt (§ 48 Abs. 2 GWB).
- (41) Die Beteiligten haben nach vorläufiger wettbewerblicher Würdigung durch die Anwendung von Regel 40 DF Nr. 3 OC gegenüber Mitgliedern der deutschen Olympiamannschaft nach Maßgabe der Regelungen des DOSB-Leitfadens 2016 gegen Art. 102 AEUV, § 19

Abs. 1 i.V.m. Abs. 2 Nr. 1 GWB verstoßen. Darüber hinaus könnte auch ein Verstoß gegen das Kartellverbot nach Art. 101 AEUV, § 1 GWB in Betracht kommen. Dies musste unter Berücksichtigung des damit verbundenen weiteren Ermittlungsaufwands jedoch nicht abschließend geklärt werden.

I. Normadressateneigenschaft

- (42) Die Beschlussabteilung meint nach vorläufiger Ansicht, dass die Mitglieder der Olympischen Bewegung auf dem Markt für die Organisation und Vermarktung der Olympischen Spiele eine marktbeherrschende Stellung i.S.v. Art. 102 AEUV, §§ 18, 19 GWB haben, die der DOSB und das IOC als Mitglieder der Olympischen Bewegung missbräuchlich ausgenutzt haben, um die deutschen Athleten und ihre (potentiellen) Sponsoren auf einem Markt für Sportsponsoring unbillig zu behindern.

1. Relevanter Markt

- (43) Nach derzeitiger Auffassung der Beschlussabteilung ist in sachlicher Hinsicht der Markt für die Organisation und Vermarktung der Olympischen Spiele relevant. Insoweit umfasst die Organisation insbesondere die Festlegung der sportlichen, technischen und organisatorischen Regeln, die Auswahl der Veranstaltungsorte und -termine, die Zulassung der Athleten sowie die Anstellung von Schiedsrichtern und technischem Personal. Die Vermarktung der Olympischen Spiele beinhaltet im Wesentlichen den Verkauf der Eintrittskarten sowie die Vergabe von Medien- und Werberechten. Es spricht Einiges dafür, dass die Organisation der Olympischen Spiele und ihre Vermarktung nicht als getrennte Märkte zu betrachten sind, sondern komplementäre Segmente eines einheitlichen sachlichen Marktes darstellen.⁶ Zum einen sind sie eng miteinander verbunden, da die Organisation der Olympischen Spiele erheblich von der Erzielung von Vermarktungseinnahmen abhängt, durch die Kosten der Organisation gedeckt werden können. Zum anderen erfolgen sowohl die Organisation als auch die Vermarktung der Olympischen Spiele durch die gleichen Mitglieder der Olympischen Bewegung, namentlich durch das IOC, die NOKs (und damit auch den DOSB), das jeweilige OK sowie die IFs. Selbst wenn man aber eine engere Marktabgrenzung vornehmen und separate Märkte für die Organisation der Olympi-

⁶ Vgl. zur Marktabgrenzung bei internationalen Wettkämpfen im Eisschnelllauf: Entscheidung der Kommission vom 08.12.2017, Case AT.40208 – *International Skating Union's Eligibility Rules* (vorläufige nicht-vertrauliche Fassung), abrufbar unter http://ec.europa.eu/competition/antitrust/cases/dec_docs/40208/40208_1384_5.pdf, Rn. 98 ff.

schen Spiele und deren Vermarktung annehmen würde, wäre die Olympische Bewegung auf diesen beiden Märkten marktbeherrschend und damit vorliegend Normadressat.

- (44) Die sachliche Marktabgrenzung erfolgt nach Maßgabe des modifizierten Bedarfsmarktkonzepts. Danach bilden solche Produkte oder Dienstleistungen einen einheitlichen sachlichen Markt, die sich nach ihren Eigenschaften, ihrem wirtschaftlichen Verwendungszweck und ihrer Preislage so nahe stehen, dass der verständige Verbraucher sie als für die Deckung eines bestimmten Bedarfs geeignet und miteinander austauschbar ansieht. Darüber hinaus ist bei der sachlichen Marktabgrenzung der Sortimentsgedanke bzw. die Umstellungsflexibilität des Anbieters zu berücksichtigen. Danach kann der sachlich relevante Markt weiter gefasst und nach (Gruppen von) Produkten oder Dienstleistungen abgegrenzt werden, die einen typisierten Bedarf decken und für deren Entwicklung und Herstellung bzw. Erbringung ein vergleichbares Know-how sowie gleichartige Einrichtungen einsetzbar sind.
- (45) Auf dieser Grundlage ist der sachlich relevante Markt nach vorläufiger Auffassung der Beschlussabteilung nicht dahingehend zu erweitern, dass er die Organisation und Vermarktung aller internationalen Sportgroßereignisse umfasst. Vielmehr kommt den Olympischen Spielen nach derzeitiger Bewertung aus den nachfolgend dargelegten Gründen eine herausgehobene Bedeutung – möglicherweise sogar eine Alleinstellung – zu, aufgrund derer aus Sicht der Nachfrager eine Austauschbarkeit mit anderen großen, internationalen Sportveranstaltungen und aus Sicht der Anbieter eine Umstellung ihres Angebots auf andere als die bisher von ihnen veranstalteten Sportereignisse nicht oder nur eingeschränkt in Betracht kommt.
- (46) Die Organisation und Vermarktung von Sportveranstaltungen wird zunächst von Verbrauchern nachgefragt, die eine bestimmte Sportveranstaltung entweder am Veranstaltungsort oder im Wege einer Live-Übertragung im Fernsehen oder in sonstigen Medien sehen möchten. Da sie sich regelmäßig für eine bestimmte Sportart interessieren, ist es grundsätzlich unwahrscheinlich, dass sie einen Wettkampf der von ihnen favorisierten Sportart als austauschbar mit einer entsprechenden Veranstaltung einer anderen Sportart ansehen. Etwas anderes kommt nur in Betracht, wenn es sich um Sportarten handelt, die aufgrund des anwendbaren Regelwerks und des Umfelds, in dem sie stattfinden, vergleichbar sind. Dies kann z.B. der Fall sein, wenn sie zumindest teilweise von den gleichen Sportlern unter ähnlichen Bedingungen ausgeübt werden. Vor diesem Hintergrund wurde in der gerichtlichen und behördlichen Entscheidungspraxis der sachlich relevante

Markt für die Organisation (und Vermarktung) von Sportveranstaltungen jeweils in Bezug auf eine bestimmte Sportart abgegrenzt.⁷

- (47) Die Olympischen Spiele unterscheiden sich von anderen Sportveranstaltungen – auch großen und internationalen Ereignissen wie z.B. der FIFA Weltmeisterschaft, der UEFA Europameisterschaft, der Grand Slam Turniere, der Tour de France oder der Vierschanzentournee – aber dadurch, dass sie sich nicht auf den Wettkampf in einer Sportart oder ggf. mehreren vergleichbaren Sportarten beschränken, sondern Sportler in einer Vielzahl sehr unterschiedlicher Sportdisziplinen⁸ gegeneinander antreten. Die Wettkämpfe werden – je nach Zeitverschiebung im Gastgeberland – im Fernsehen und in sonstigen Medien live oder zeitversetzt übertragen und bei parallel stattfindenden Austragungen wird über die jeweiligen Sportarten häufig im Wechsel berichtet. Zudem werden die wesentlichen Ergebnisse meist noch einmal zu Hauptsendezeiten zusammengefasst. Folglich erlangen auch Sportarten, die in einzelnen Ländern weniger populär sind, wie z.B. Tischtennis oder Kanurennen in Deutschland, und infolge dessen selten oder gar nicht im Fernsehen oder in anderen Medien übertragen werden, bei den Olympischen Spielen – teilweise sogar nur dann – eine hohe mediale Aufmerksamkeit. Nicht nur Zuschauer, die Anhänger dieser konkreten Sportart sind, können sich die Übertragung der Wettkämpfe anschauen. Auch Zuschauer, die eigentlich eine andere Sportart favorisieren, können sie aufgrund der zwischen den verschiedenen Wettkämpfen wechselnden Berichterstattung sehen und ggf. wird auch ihr Interesse an dieser weniger populären Sportart geweckt.
- (48) Vor allem aber werden die Olympischen Spiele von Verbrauchern häufig gerade wegen der Vielfalt der dort vertretenen Sportdisziplinen geschätzt und insofern als Gesamtereignis wahrgenommen. Hierfür spricht auch, dass dem sog. Medaillenspiegel bei den Olympischen Spielen eine große Bedeutung zukommt. Verbraucher können fortlaufend verfolgen, wie viele Medaillen die Sportler des eigenen Landes im Vergleich zu denen anderer Ländern erlangen und an welcher Stelle im Ranking sich das eigene Land damit befindet. In den Medien wird der Medaillenspiegel vielfach als entscheidendes Kriterium für den

⁷ Vgl. EuGH, Urteil vom 01.07.2008 Rs. C-49/07 – *MOTOE*, Rn. 33 ff. (Veranstaltung und Vermarktung von Motorradrennen); Landgericht Dortmund, Urteil vom 14.05.2014 O 46/13, Rdn.119 ff., abrufbar unter https://www.justiz.nrw.de/nrwe/lgs/dortmund/lg_dortmund/j2014/8_O_46_13_Urteil_20140514.html (Veranstaltung und Vermarktung von Handballwettkämpfen); OLG München, Urteil vom 15.01.2015 – U 1110/14, Rn. 61, abrufbar unter <https://openjur.de/u/756385.html> (Durchführung von Weltmeisterschaften im Eisschnelllauf).

⁸ Es gab 28 olympische Sportarten bei den Sommerspielen 2016 und 15 olympische Sportarten bei den Winterspielen 2018.

Erfolg einer Olympiamannschaft gewertet.⁹ So gratulierte z.B. die Bundesregierung der deutschen Olympiamannschaft nach den Winterspielen 2018 „zu einem grandiosen Erfolg und Platz zwei im Medaillenspiegel“.¹⁰ Ferner kann bei Sportwetten während der Olympischen Spiele auf „die erfolgreichste Nation“ nach Maßgabe des Medaillenspiegels gewertet werden.¹¹ Es wird sogar ein sog. ewiger Medaillenspiegel für die Olympischen Spiele insgesamt und für die Sommer- und Winterspiele getrennt geführt, in dem seit Beginn der (neuzeitlichen) Spiele fortlaufend die Medaillengewinne der teilnehmenden Nationen erfasst und die Länder entsprechend platziert werden.¹² Die Olympischen Spiele werden von Verbrauchern daher vielfach als eine Art Nationenvergleich über alle Sportarten hinweg verstanden, auch wenn sie gemäß Regel 6 Ziff. 1 OC eigentlich Wettkämpfe zwischen den Athleten in Einzel- und Mannschaftswettbewerben und nicht zwischen Ländern sein sollen. Aufgrund dieses Verständnisses verfolgen Verbraucher in dieser Zeit häufig auch Wettkämpfe in Sportarten, für die sie sich sonst nicht interessieren. Außerdem wird infolge dessen eine weltweite Sportveranstaltung unter Beteiligung möglichst vieler Nationen nachgefragt.

- (49) In Anbetracht dessen ist nach vorläufiger Bewertung der Beschlussabteilung davon auszugehen, dass sich die Nachfrage des Verbrauchers in Bezug auf die Olympischen Spiele nicht auf die Organisation und Vermarktung von Wettkämpfen in einer bestimmten Sportart richtet, sondern eine weltweite Sportveranstaltung nachgefragt wird, die eine möglichst umfassende Bandbreite verschiedener Sportarten abdeckt. Dies ist bei den vom IOC genannten internationalen Sportveranstaltungen wie z.B. der FIFA Weltmeisterschaft, der UEFA Europameisterschaft, der Grand Slam Turniere, der Tour de France oder der Vierschanzentournee indes nicht der Fall, so dass insoweit aus Sicht der Verbraucher keine Austauschbarkeit gegeben ist.

⁹ Vgl. z.B. Welt, Deutschland von Norwegen noch im Medaillenspiegel überholt, Artikel abrufbar unter https://www.welt.de/newsticker/dpa_nt/infoline_nt/sport_nt/article173928974/Deutschland-von-Norwegen-noch-im-Medaillenspiegel-ueberholt.html; Der Westen, Der Medaillenspiegel ist nicht Olympias größtes Problem, Artikel abrufbar unter <https://www.derwesten.de/meinung/der-medailenspiegel-ist-nicht-olympias-groesstes-problem-id12087476.html>

¹⁰ Vgl. Die Bundesregierung, Olympische Winterspiele 2018 – Glänzende Bilanz des deutschen Teams, Artikel abrufbar unter <https://www.bundesregierung.de/Content/DE/Artikel/2018/02/2018-02-09-olympische-winterspiele-pyeongchang.html>

¹¹ Vgl. Sportwettentest, Olympia Wetten – Die besten Quoten 2018, Artikel abrufbar unter <https://www.sportwettentest.net/wettarten-olympia-wetten/#medaillenspiegel>.

¹² Vgl. z.B. Wikipedia, Ewiger Medaillenspiegel der Olympischen Spiele, Artikel abrufbar unter https://de.wikipedia.org/wiki/Ewiger_Medaillenspiegel_der_Olympischen_Spiele

- (50) Die Organisation und Vermarktung von Sportveranstaltungen wird ferner nachgefragt von Medienunternehmen, insbesondere aus den Bereichen Fernsehen und Rundfunk, sowie von Sponsoren und anderen Werbetreibenden. Die Nachfrage dieser Unternehmen wird vor allem bestimmt durch die Attraktivität eines Sportereignisses für die Verbraucher. Für Sponsoren und andere Werbetreibende hängt davon ab, wie viele potentielle Adressaten mit der Werbung erreicht werden können. Für Medienunternehmen ist dies wiederum relevant für die Frage, zu welchen Preisen sie Werbeplätze im Rahmen ihrer Übertragungen vermarkten können. Darüber hinaus bestimmt sich die Nachfrage von Medienunternehmen, Sponsoren und anderen Werbetreibenden maßgeblich aus dem Image des in Rede stehenden Sportereignisses sowie der Möglichkeit, dort ihre Marken zu positionieren. Nach Maßgabe dieser Kriterien haben die Olympischen Spiele für diese Unternehmen eine im Vergleich zu anderen – auch großen und internationalen – Sportveranstaltungen herausgehobene Bedeutung.
- (51) Wie bereits dargelegt, werden die Olympischen Spiele aufgrund der vielen Sportarten, in denen Wettkämpfe ausgetragen werden, weltweit von sehr vielen Verbrauchern in den Medien verfolgt entweder, weil sie sich originär für die Sportarten interessieren oder, weil ihr Interesse durch die umfassende Berichterstattung oder die Relevanz für das Abschneiden ihrer jeweiligen Nation geweckt wird. Folglich erreicht Werbung im Rahmen der Olympischen Spiele oder deren Übertragung in den Medien einen extrem großen Adressatenkreis und ist daher besonders effektiv.¹³ Dies zeigt sich auch an den Kosten für den Erwerb von Übertragungsrechten für die Olympischen Spiele. So hat Discovery laut Presseberichten für den Erwerb der europäischen Übertragungsrechte für vier Olympische Spiele von 2018 bis 2024 rd. 1,3 Mrd. Euro an das IOC gezahlt. Weiter wird geschätzt, dass ARD und ZDF, die öffentlich-rechtlichen Programmsender in Deutschland, für die – durch fortbestehende Exklusivrechte von Discovery eingeschränkten – deutschlandweiten Übertragungsrechte rd. 200 Millionen Euro an Discovery gezahlt haben.¹⁴ Eine vergleich-

¹³ So hat Karola Wille, ARD-Vorsitzende und Intendantin des Federführers innerhalb der ARD für die Winterspiele 2018 gesagt: „Olympische Spiele sind ein besonderes gesellschaftliches Ereignis. Angesichts der vielfältigen Sportarten, die die Menschen in aller Welt miteinander verbinden und ihrer großen Zugkraft bei den Zuschauern, freuen wir uns sehr, dass wir die Spiele im Radio, Fernsehen und Online unseren Nutzern anbieten können.“ (vgl. <https://www.br.de/themen/sport/inhalt/olympia/ard-und-zdf-berichten-live-ueber-olympia-2018-100.html>).

¹⁴ Vgl. Welt, Eurosport zahlt – ARD und ZDF kassieren Quoten, Artikel abrufbar unter <https://www.welt.de/sport/article173508457/Olympische-Winterspiele-2018-Eurosport-zahlt-ARD-und-ZDF-kassieren-Quoten.html>; Handelsblatt, Teures Olympia für ARD und ZDF, Artikel abrufbar unter <https://www.handelsblatt.com/unternehmen/it-medien/medienkommissar/der-medien-kommissar-teures-olympia-fuer-ard-und-zdf/20186300.html?ticket=ST-852622-fVYGuPYjvuY5W1BPc49d-ap1>. In der Zeit Online heißt es in diesem Zusammenhang: „...Mehr Olympia im TV war jedenfalls nie. Allein ARD und

bar hohe mediale Aufmerksamkeit dürfte ansonsten allenfalls der FIFA Weltmeisterschaft zukommen, an der allerdings viel weniger Nationen teilnehmen als an den Olympischen Spielen.

- (52) Die Möglichkeit von Medienunternehmen, Sponsoren oder anderen Werbetreibenden, an den Veranstaltungsorten oder im sonstigen Kontext der Olympischen Spiele, ihre Marken zu platzieren, gestaltet sich ebenfalls anders als bei sonstigen internationalen Sportereignissen. Gemäß Regel 50 Ziff. 1 OC legt das IOC die Grundsätze und Bedingungen fest, nach denen Werbung gestattet werden kann. Werbung im Umfeld der Veranstaltungsorte und somit die Möglichkeit, ihre Marken in räumlicher Nähe zu den Olympischen Spielen zu platzieren, wird insoweit nur eingeschränkt und nur bestimmten olympischen Sponsoren – den sog. TOP-Partnern – gestattet. Zwar hat es auch bei anderen großen Sportveranstaltungen wie z.B. der FIFA Weltmeisterschaft sog. Werbebanne gegeben, durch die Werbung von Nicht-Sponsoren in der Nähe der Stadien ausgeschlossen werden sollte. Bei den Olympischen Spielen kommt aber hinzu, dass generell keinerlei Werbung – d.h. auch nicht durch TOP-Partner – in oder über den Stadien, Austragungsorten oder anderen Wettkampfstätten, die als Teil der olympischen Stätten gelten, erlaubt ist (sog. Clean-Venue-Regel). Auch kommerzielle Einrichtungen und Werbezeichen sind dort untersagt (Regel 50 Ziff. 2 OC). Da die Zahl der TOP-Partner vom IOC stets auf einige wenige begrenzt wird, kommt dem exklusiven Recht, im Umfeld der Veranstaltungsorte werben zu können, somit ein hoher Wert zu.¹⁵ Vor diesem Hintergrund geht die Beschlussabteilung derzeit davon aus, dass für Medienunternehmen, Sponsoren und andere Werbetreibende eine Substituierbarkeit der Organisation und Vermarktung der Olympischen Spiele ggf. mit der FIFA Weltmeisterschaft, nicht aber mit anderen internationalen Sportveranstaltungen in Betracht kommt.

ZDF werden mit einem Team von rund 350 Mitarbeitern etwa 230 Stunden übertragen. Discovery schickt mehr als 1.000 Mitarbeiter und will insgesamt 4.000 Stunden Programm liefern, davon 900 Stunden live von den insgesamt 102 Entscheidungen in 15 Sportarten...“ (Olympische Winterspiele – Geld wie Schnee, Artikel abrufbar unter <https://www.zeit.de/2018/05/olympische-winterspiele-uebertragung-lizenz-fernsehen>).

¹⁵ So kann beispielsweise während der Olympischen Spiele an den Veranstaltungsorten nur mit der Kreditkarte von Visa, einem der TOP-Partner, nicht aber mit denen anderer Anbieter bezahlt werden (vgl. „Sponsoren bei Olympia: Das Milliardengeschäft des IOC“, Artikel vom 28.07.2016, abrufbar unter https://www.ispo.com/maerkte/id_78512804/2-milliarden-das-zahlen-die-ioc-sponsoren-bei-olympia.html).

- (53) Schließlich wird die Organisation und Vermarktung von Sportveranstaltungen auch von Athleten nachgefragt, die ihre sportliche Leistung für die jeweiligen Wettkämpfe anbieten. Aus sportlicher Sicht wird es den Athleten vor allem darum gehen, sich im Wettkampf mit den weltweit Besten ihrer Sportart zu messen. Aus der unternehmerischen Sicht der Athleten wird ihre Nachfrage indes wesentlich dadurch bestimmt, ob und in welchem Maße sie durch die Teilnahme an einer Sportveranstaltung ihren Bekanntheitsgrad und damit ihren eigenen Werbewert steigern können. Sie werden vorrangig an solchen Veranstaltungen teilnehmen, die hohe Zuschauerzahlen und eine möglichst hohe Medienpräsenz haben. Allerdings müssen sie, um sich für diese bekannten Veranstaltungen zu qualifizieren, in der Regel vorher an anderen weniger bekannten Wettkämpfen teilnehmen. Zudem sind professionelle Sportler regelmäßig in ihrer jeweiligen Sportart spezialisiert, da sie ihre Leistungsfähigkeit durch jahrelanges gezieltes Training aufgebaut haben. Ein Wechsel zu einer anderen Sportart ist daher nur in Ausnahmefällen denkbar.
- (54) In Anbetracht dessen stellen im Vergleich zu den Olympischen Spielen andere große, internationale Sportveranstaltungen lediglich für die Athleten solcher Sportarten eine Ausweichalternative dar, für die es entsprechend bekannte Wettkämpfe gibt, die in den gängigen Medien – insbesondere in Fernsehen und Rundfunk – übertragen werden. Selbst wenn man hier weniger hohe Anforderungen stellen würde als an die Substituierbarkeit der Olympischen Spiele aus Sicht der Medienunternehmen, Sponsoren und anderen Werbetreibenden, ist dies je nach Popularität der betreffenden Sportart von Land zu Land unterschiedlich und wird jeweils nur für bestimmte Sportarten der Fall sein (in Deutschland z.B. für Fußball, Tennis, Leichtathletik, Skispringen oder Reitsportarten). Für die Athleten der meisten Sportarten aber sind die Olympischen Spiele die mit Abstand wichtigste und für die Athleten mancher Sportarten sogar die einzige Sportveranstaltung, die ihnen eine hohe mediale Aufmerksamkeit und eine Steigerung ihrer eigenen Bekanntheit ermöglicht. Nach vorläufiger Bewertung der Beschlussabteilung ist eine Austauschbarkeit der Organisation und Vermarktung der Olympischen Spiele mit der Organisation und Vermarktung anderer großer, internationaler Sportveranstaltungen nur sehr eingeschränkt für die Athleten einiger Sportarten gegeben.
- (55) Ein weiter gefasster Markt, der über die Organisation und Vermarktung der Olympischen Spiele hinaus auch andere große, internationale Sportveranstaltungen umfasst, kommt nach derzeitiger Einschätzung der Beschlussabteilung auch unter Berücksichtigung der Anbieterumstellungsflexibilität nicht in Betracht. Zwar erscheint es möglich, dass die Olympische Bewegung, zu der die Beteiligten gehören, andere internationale Sportereignisse für einzelne Sportarten veranstaltet oder unter ihrer Schirmherrschaft veranstalten

lässt, da aufgrund der Zugehörigkeit der IFs zur Olympischen Bewegung das erforderliche Fachwissen in Bezug auf das anzuwendende Regelwerk sowie die organisatorischen und technischen Voraussetzungen vorhanden ist. Umgekehrt ist es aber kaum denkbar, dass Anbieter anderer großer, internationaler Sportveranstaltungen ein Sportereignis wie die Olympischen Spiele, die Wettkämpfe in einer Vielzahl von Sportarten für Sportler aus der ganzen Welt umfassen, veranstalten könnten. Hier fehlt es an dem vorbezeichneten Fachwissen und der Anbieter müsste zunächst die Unterstützung durch die IFs oder durch die nationalen Verbände in einer Vielzahl von Ländern gewährleisten. Hinzu kommt, dass den Olympischen Spielen aufgrund ihrer geschichtlichen Bedeutung eine besondere Bekanntheit und Attraktivität zukommt, die andere potentielle Anbieter nicht oder nur schwer ersetzen könnten. Auch die von den Beteiligten alternativ genannten Sportveranstaltungen vermögen nach vorläufiger Ansicht der Beschlussabteilung eine Anbieterumstellungsflexibilität nicht zu belegen. So umfassen die X-Games als größte Extremsportveranstaltung nur einige wenige sog. Extremsportarten¹⁶, so dass eine mediale Aufmerksamkeit eher aus der besonderen Gefährlichkeit für die Sportler und nicht aus einer Wahrnehmung als sportartübergreifender Nationenvergleich resultieren dürfte. Die World Games sind ein internationaler Wettkampf für Sportler, deren Sportarten nicht zum olympischen Wettkampfprogramm gehören, aber dennoch eine hohe weltweite Verbreitung haben. Sie werden vom Internationalen Verband für Weltspiele (International World Games Association) unter der Schirmherrschaft des IOC immer ein Jahr nach den Olympischen Sommerspielen veranstaltet.¹⁷ In Anbetracht dessen erscheinen sie als eine der Olympischen Bewegung letztlich zuzurechnende und die Olympischen Spiele ergänzende Veranstaltung, nicht aber als ein Konkurrenzangebot. Die Commonwealth Games sind anders als die Olympischen Spiele keine weltweite Sportveranstaltung, sondern eine Teilnahme steht nur Athleten aus den Commonwealth Ländern offen.¹⁸

- (56) In räumlicher Hinsicht ist der Markt für die Organisation und Vermarktung der Olympischen Spiele weltweit abzugrenzen.

¹⁶ Vgl. Wikipedia, X-Games, abrufbar unter <https://de.wikipedia.org/wiki/X-Games>

¹⁷ Vgl. Wikipedia, Internationaler Verband für Weltspiele, abrufbar unter https://de.wikipedia.org/wiki/Internationaler_Verband_für_Weltspiele.

¹⁸ Vgl. Wikipedia, Commonwealth Games, abrufbar unter https://de.wikipedia.org/wiki/Commonwealth_Games

2. Marktbeherrschung

- (57) Die Beschlussabteilung geht vorläufig davon aus, dass die Mitglieder der Olympischen Bewegung, zu denen die Beteiligten gehören, auf dem Markt für die Organisation und Vermarktung der Olympischen Spiele eine marktbeherrschende Stellung haben.
- (58) Adressaten der Missbrauchstatbestände der Art. 102 AEUV, § 19 GWB können „ein oder mehrere Unternehmen“ sein. Nach Maßgabe des dem GWB wie auch dem EU-Kartellrecht zugrundeliegenden funktionalen Unternehmensbegriffs wird die Unternehmenseigenschaft begründet durch die Ausübung einer selbständigen wirtschaftlichen Tätigkeit im weitesten Sinne. Auf die Rechtsform oder die Art der Finanzierung der die Tätigkeit ausübenden Einheit kommt es nicht an. Auch das Vorliegen einer Gewinnerzielungsabsicht ist nicht erforderlich.¹⁹ Die Organisation und Vermarktung der Olympischen Spiele erfolgt durch die Olympische Bewegung. Diese basiert auf der Olympischen Charta, die von allen Mitgliedern als bindend anerkannt werden muss. Die Olympische Bewegung wird im Rahmen der Organisation und Vermarktung der Olympischen Spiele jedoch nicht tätig. Vielmehr organisieren und vermarkten die Mitglieder der Olympischen Bewegung – namentlich das IOC, die OKs, die NOKs und die IFs – die Olympischen Spiele unter der Führung des IOC sowie nach Maßgabe der in der Olympischen Charta vorgesehenen Aufgaben und Zuständigkeiten. Demnach ist die Olympische Bewegung als solche kein Unternehmen, wohl aber ihre im Zuge der Organisation und Vermarktung der Olympischen Spiele handelnden Mitglieder. Auch wenn diese Mitglieder rechtlich voneinander unabhängige Unternehmen sind, die jedes für sich nicht einzelmarktbeherrschend sind, können sie – wie sich aus der Verwendung des Begriffs „mehrere Unternehmen“ in Art. 102 AEUV, § 19 GWB ergibt – in ihrer Gesamtheit eine marktbeherrschende Stellung einnehmen.
- (59) Für das deutsche Recht sollte durch diese Formulierung eine Angleichung des deutschen an das europäische Recht vorgenommen werden.²⁰ In Anbetracht dessen können hinsichtlich der Frage, unter welchen Voraussetzungen „mehrere Unternehmen“ Normadressaten der Missbrauchsvorschriften sind, die Grundsätze des europäischen Rechts herangezogen werden. Nach der Rechtsprechung des EuGH können „mehrere Unternehmen“

¹⁹ Vgl. Hengst in Langen/Bunte, Kartellrecht – Band 2 Europäisches Kartellrecht, 13. Aufl., Art. 101 AEUV, Rn. 8 m.w.N.; Krauß in Langen/Bunte, Kartellrecht – Band 1 Deutsches Kartellrecht, 13. Aufl., § 1 GWB, Rn. 37 m.w.N.

²⁰ Vgl. RegBegr der 6. GWB-Novelle, BT-Drucks. 13/9720, S. 51.

Normadressaten des Art. 102 AEUV sein, wenn sie in wirtschaftlicher Hinsicht auf einem bestimmten Markt gemeinsam als kollektive Einheit auftreten oder handeln. Eine kollektive Einheit in diesem Sinne liegt vor, wenn es zwischen den betreffenden Unternehmen wirtschaftliche Bindungen gibt, die es ihnen erlauben, gemeinsam unabhängig von ihren Konkurrenten, ihren Abnehmern und den Verbrauchern zu handeln.²¹ Der bloße Umstand, dass sie durch eine Vereinbarung oder eine abgestimmte Verhaltensweise im Sinne von Art. 101 AEUV miteinander verbunden sind, stellt für sich genommen allerdings keine ausreichende Grundlage für eine solche Feststellung dar. Sie kann sich aber aus der Natur und dem Wortlaut einer Vereinbarung, der Art ihrer Durchführung und folglich aus den daraus erwachsenden Bindungen oder verbindenden Faktoren zwischen den Unternehmen ergeben. Insbesondere die Durchführung einer Vereinbarung kann dazu führen, dass sich die betreffenden Unternehmen hinsichtlich ihres Verhaltens auf einem bestimmten Markt so gebunden haben, dass sie auf diesem Markt gegenüber ihren Konkurrenten, ihren Abnehmern und den Verbraucher als kollektive Einheit auftreten.²²

- (60) Demnach sind die Mitglieder der Olympischen Bewegung – namentlich die OKs, NOKs und IFs sowie das IOC – auf dem Markt für die Organisation und Vermarktung der Olympischen Spiele nach vorläufiger Auffassung der Beschlussabteilung eine kollektive Einheit. Zunächst werden an den Vermarktungserlösen einzelner Mitglieder der Olympischen Bewegung andere Mitglieder beteiligt. So kehrt das OK im Fall eines Überschusses einen Teil der Erlöse an das IOC aus, das wiederum einen erheblichen Teil seiner Vermarktungserlöse u.a. an das OK, die NOKs und die IFs ausschüttet. Die notwendigen wirtschaftlichen Bindungen, die es ihnen ermöglichen, auf diesem Markt gemeinsam unabhängig von anderen Marktteilnehmern zu handeln, ergeben sich auch aus der Durchführung der Olympischen Charta, die sie alle als bindend anerkannt haben und die ihnen insoweit konkrete Zuständigkeiten zuweist, deren Nichteinhaltung durch das IOC sanktioniert werden kann. Danach ist hinsichtlich der Vermarktung beispielsweise vorgesehen, dass die OKs die jeweilige Gastgeberstadt als Veranstaltungsort²³, die NOKs die Olympiamannschaft ihres Landes²⁴ und das IOC u.a. die Berichterstattungsrechte für die Spiele

²¹ Vgl. EuGH, Urteil v. 16.02.2000, verb. Rs. C-395/96 P und C-396/96 P – *Compagnie maritime belge*, Rn. 42 ff.

²² Vgl. EuGH, a.a.O., Rn. 44.

²³ Vgl. Regel 50 DF Nr. 4 OC.

²⁴ Vgl. Regel 27 Ziff. 7.2 OC.

vermarkten²⁵. Sofern Vermarktungsmaßnahmen einen Bezug zu den Olympischen Spielen herstellen, sind sie an die Zustimmung des IOC gebunden, so z.B. die Schaffung eines olympischen Emblems durch ein NOK oder ein OK²⁶. Sofern sich einzelne Mitglieder nicht an die in der Olympischen Charta vorgesehenen Zuständigkeiten für die Ausrichtung der Olympischen Spiele halten, kann dies durch das IOC als oberste Autorität der Olympischen Bewegung sanktioniert werden, gegenüber den NOKs z.B. durch Suspendierung oder den Entzug der Anerkennung und gegenüber den OKs durch den Entzug des Rechts, die Olympischen Spiele auszurichten.

- (61) Zudem wird auch die umfassende Beachtung abweichender strengerer Regeln eines NOK in Bezug auf Werbung i.S.v. Regel 40 DF Nr. 3 OC bzw. eines vollständigen Verbots solcher Werbung sichergestellt. Durch das Erfordernis der Zustimmung des „Heimat-NOK“ bei Werbemaßnahmen eines Athleten während der frozen period in einem anderen Land als dem, von dessen NOK er nominiert wurde, wird gewährleistet, dass strengere Regeln bzw. ein vollständiges Verbot dieses NOKs von seinen Athleten nicht nur im eigenen Territorium, sondern auch in dem anderer NOKs zu beachten sind. Die Berücksichtigung von „Opt out“-Entscheidungen einzelner NOKs in Bezug auf internationale Werbekampagnen während der frozen period, die sich auch auf ihre Territorien erstrecken, führt dazu, dass auch Athleten aus anderen Ländern im Territorium dieser NOKs nur nach Maßgabe dieser strengerer Regeln oder bei einem Verbot überhaupt nicht mit ihren individuellen Sponsoren werben können. Den Mitgliedern der Olympischen Bewegung wird dadurch eine einheitliche Verhaltenslinie vorgegeben, die sie beachten.
- (62) Vor diesem Hintergrund können die Mitglieder der Olympischen Bewegung nach vorläufiger Auffassung der Beschlussabteilung auch als wettbewerbliche Einheit²⁷ angesehen werden, die als solche ebenso Normadressat des § 19 GWB sein kann.
- (63) Aus derzeitiger Sicht der Beschlussabteilung haben somit die Mitglieder der Olympischen Bewegung, zu denen die Beteiligten gehören, als kollektive bzw. wettbewerbliche Einheit auf dem hier angenommenen weltweiten Markt für die Organisation und Vermarktung der Olympischen Spiele eine kollektiv beherrschende Stellung und sind gemeinsam Normadressaten von Art. 102 AEUV, § 19 Abs. 1 i.V.m. Abs. 2 Nr. 1 GWB.

²⁵ Vgl. Regel 48 OC.

²⁶ Vgl. Regel 7 bis 14 DF Nr. 4.1 OC und Regel 50 DF Nr. 3 OC.

²⁷ Vgl. BGH, Urteil vom 19.12.1995, WRP 1996, 702 (Raiffeisen).

II. Missbräuchliches Verhalten

- (64) Marktbeherrschenden Unternehmen ist es als Adressaten der Missbrauchskontrolle untersagt, ihre marktbeherrschende Stellung missbräuchlich auszunutzen, wenn und soweit dadurch der unverfälschte Wettbewerb beeinträchtigt werden kann (Art. 102 AEUV) bzw. ein anderes Unternehmen unmittelbar oder mittelbar unbillig behindert wird (§ 19 Abs. 1 i.V.m. Abs. 2 Nr. 1 GWB).

1. Verhaltensweisen

- (65) Der DOSB hat nach Maßgabe der Regelungen des DOSB-Leitfadens 2016 über die Erteilung der Ausnahmegenehmigungen vom grundsätzlichen Werbeverbot gemäß Regel 40 DF Nr. 3 OC entschieden, wenn und soweit sich die beabsichtigten Werbemaßnahmen ausschließlich auf das Gebiet Deutschlands beschränkten.²⁸ Die deutschen Athleten mussten sich mit Unterzeichnung der Athletenvereinbarung, die Voraussetzung für ihre Nominierung für die Olympischen Spiele ist, gegenüber dem DOSB zur Einhaltung der Olympischen Charta und insbesondere der Werberichtlinien des IOC verpflichten. Dabei wurde auf das Werbeverbot nach Regel 40 DF Nr. 3 OC und das Erfordernis einer Genehmigung für Werbekampagnen mit nicht-olympischen Sponsoren während der frozen period ausdrücklich hingewiesen (Ziffer 3. lit. k).²⁹ Da gemäß Ziffer 4. der Athletenvereinbarung schuldhaftige Vertragsverstöße und somit auch die Durchführung einer nicht genehmigten Werbemaßnahme – unbeschadet etwaiger Sanktionen durch das IOC – u.a. mit dem Ausschluss aus der Olympiamannschaft hätte geahndet werden können, hat der DOSB auf diese Weise sichergestellt, dass Werbemaßnahmen deutscher Athleten mit individuellen Sponsoren, die den im DOSB-Leitfaden 2016 festgelegten Vorgaben widersprachen, in seinem Territorium nicht erfolgen. Darüber hinaus konnten Verstöße gegen den DOSB-Leitfaden 2016 und damit gegen Regel 40 DF Nr. 3 OC gemäß Regel 59 Ziff. 2.1 OC auch vom IOC sanktioniert werden, z.B. durch einen temporären oder dauerhaften Ausschluss von den Olympischen Spielen. Dass nach dem Vortrag von IOC und DOSB noch nie ein deutscher Athlet wegen eines Verstoßes gegen Regel 40 DF Nr. 3 OC sanktioniert worden ist, kann insoweit dahinstehen.

²⁸ Bei Athleten anderer Nationen gilt dies teilweise vorbehaltlich der Zustimmung des jeweiligen „Heimat-NOK“.

²⁹ Vgl. Athletenvereinbarung für die Athleten/Athletinnen der Deutschen Olympiamannschaft bei den Spielen der XXXI. Olympiade in Rio 2016, Bl. 87 d.A.

- (66) Nach vorläufiger Bewertung der Beschlussabteilung sind die Vorgaben des DOSB-Leitfadens 2016 für die Mitglieder der deutschen Olympiamannschaft und ihre (potenziellen) individuellen Sponsoren in Bezug auf Werbemaßnahmen während der frozen period aber sowohl in formeller als auch in materieller Hinsicht problematisch. Insbesondere ergaben sich im Rahmen der Olympischen Spiele 2016 folgende Hindernisse:
- (67) Die deutschen Athleten waren verpflichtet, alle werblichen Aktivitäten und alle Social-Media-Aktivitäten, die sie mit eigenen Sponsoren während der am 27. Juli 2016 beginnenden frozen period durchführen wollten, spätestens bis zum 6. April 2016 beim DOSB anzumelden und den Erhalt einer Genehmigung abzuwarten. Dem für jede Werbemaßnahme vom Athleten auszufüllenden und zu unterschreibenden Anmeldeformular mussten die geplanten Werbematerialien und Social-Media-Inhalte sowie der Zeitplan für die Durchführung bzw. Veröffentlichung beigefügt werden, d.h. die Werbemaßnahmen und Social-Media-Aktivitäten mussten auch bereits vom Sponsor konzeptioniert sein. Anfang April 2016 hatte jedoch noch keine Nominierungsrunde des DOSB für die Teilnahme an den Olympischen Spielen 2016 stattgefunden, so dass viele Athleten, die nicht bereits aufgrund erreichter Wettkampfergebnisse hinreichend sicher von einer Nominierung ausgehen konnten, zum Zeitpunkt des Fristablaufs noch gar nicht wussten, ob sie überhaupt teilnehmen würden. Es liegt nach vorläufiger Auffassung der Beschlussabteilung nahe, dass Individualsponsoren – insbesondere kleine und mittelständische Unternehmen ohne eigene Marketingabteilung – auf dieser Grundlage nicht bereit waren, Werbemaßnahmen und Social-Media-Aktivitäten mit diesen Athleten bis zum 6. April 2016 zu planen, so dass eine rechtzeitige und vollständige Anmeldung häufig gar nicht möglich war.
- (68) Auch unabhängig von den insoweit geltenden Fristen ist unter Berücksichtigung des Umstands, dass die letzten Nominierungsrunden sowohl bei den Sommer- als auch bei den Winterspielen in der Regel erst ca. drei Wochen vor Beginn der Spiele stattfinden, aus derzeitiger Sicht der Beschlussabteilung davon auszugehen, dass sich für bestimmte Fallkonstellationen bereits das Erfordernis der Anmeldung und Genehmigung als solches prohibitiv auswirkte. Denn viele Werbemaßnahmen, z.B. Motivations- oder Glückwunschschaften des Sponsoren an den Athleten oder Danksagungen des Athleten an seinen Sponsor nach einem Medaillengewinn, kommen erst bei Eintritt bestimmter Ereignisse während der laufenden Spiele in Betracht. Zu diesem Zeitpunkt war eine Anmeldung und Genehmigung aber gar nicht mehr möglich.
- (69) Darüber hinaus waren nach vorläufiger Einschätzung der Beschlussabteilung in formeller Hinsicht auch die unterschiedlichen Zuständigkeiten für nationale und internationale An-

träge problematisch. Insbesondere bei Werbemaßnahmen über das Internet erscheint es unklar, bei welchen NOKs Anträge gestellt werden mussten und nach welchen Kriterien dies zu entscheiden war. Darüber hinaus erscheint es naheliegend, dass die Berücksichtigung der Opt-out-Länder bei internationalen Anträgen und die Erforderlichkeit der Zustimmung des „Heimat-NOK“ bei nationalen Anträgen von Athleten aus anderen Ländern aufgrund der unterschiedlichen Regeln und Fristen zur Notwendigkeit der Mehrfachanmeldung von ein und derselben Werbemaßnahme bei verschiedenen NOKs sowie ggf. dem IOC führte. Es ist fraglich, ob die (potentiellen) Sponsoren – insbesondere soweit es sich dabei um kleine und mittelständische Unternehmen ohne eigene Marketingabteilung handelte – bereit waren, diesen administrativen Aufwand auf sich zu nehmen.

- (70) In materieller Hinsicht dürfte die Möglichkeit der deutschen Athleten und ihrer (potentiellen) Sponsoren, während der frozen period Individualwerbung zu machen, dadurch erschwert worden sein, dass nach den Regelungen des DOSB-Leitfadens 2016 nur sog. laufende Werbemaßnahmen genehmigungsfähig waren, die spätestens drei Monate vor Beginn der frozen period gestartet worden waren. Bei den Olympischen Spielen 2016 (Eröffnungsfeier am 5. August 2016) bedeutete dies, dass die Werbemaßnahmen, die (auch) während der frozen period durchgeführt werden sollten, spätestens bis zum 27. April 2016 begonnen haben mussten. Da zu diesem Zeitpunkt aber noch keine Nominierungsrunde des DOSB stattgefunden hatte, konnte eine Werbung, in der die Teilnahme des Athleten an den Olympischen Spielen (mit-) vermarktet werden sollte, noch gar nicht mit hinreichender Sicherheit geplant werden. In Anbetracht dessen liegt es nahe, dass viele Sponsoren nicht gewillt waren, den mit der Planung einer Werbekampagne verbundenen Aufwand auf sich zu nehmen. Selbst wenn sie hierzu auf die bloße Möglichkeit einer Nominierung hin bereit gewesen wären, kam hinzu, dass sie keine Gewähr dafür hatten, so rechtzeitig eine Antwort des DOSB zu erhalten, dass die Werbemaßnahme noch vor Ablauf des 27. April 2016 hätte gestartet werden können. Denn eine Frist, innerhalb derer der DOSB über den Antrag zu entscheiden hatte, war nicht vorgesehen.
- (71) Selbst wenn es sich bei der beabsichtigten Werbeaktion um eine laufende Maßnahme handelte, bestanden nach dem DOSB-Leitfaden 2016 weitere Einschränkungen in Bezug auf die Verwendung von Bezeichnungen und Symbolen sowie die Verwendung von Bildern und Videos, die eine Vermarktung der Teilnahme des Sportlers an den Olympischen Spielen erschwerten.
- (72) So war nicht nur die Nutzung der durch das Olympiaschutzgesetz geschützten olympischen Bezeichnungen und Symbole, sondern auch die Verwendung vieler weiterer

sog. olympiabezogener Begrifflichkeiten untersagt. Hierbei handelte es sich teilweise um Begriffe, die zugunsten des IOC als EU-Marken für (fast) alle Waren- und Dienstleistungsklassen eingetragen sind. Zu diesen markenrechtlich geschützten Begriffen gehört insbesondere „Rio 2016“, d.h. die (verkürzte) Bezeichnung des Veranstaltungsorts der Olympischen Spiele in Verbindung mit dem Jahr, in dem diese stattfanden. Auch die Jahreszahl „2016“ als solche war eine eingetragene EU-Marke, deren Verwendung den deutschen Athleten und ihren Sponsoren verboten war. Darüber hinaus waren etliche weitere Begriffe des allgemeinen Sprachgebrauchs, die im Rahmen der Werbung für Sportler und Sportveranstaltungen, namentlich die Olympischen Spiele, häufig verwendet werden könnten, untersagt. Zu diesen „olympiabezogenen“ Begriffen gehörten nach Maßgabe des DOSB-Leitfadens 2016 u.a. „Sommer“, „Spiele“, „Podest“, „Medaille“, „Gold“, „Silber“ und „Bronze“. Außerdem konnte „Team Deutschland“ nicht verwendet werden. Die IOC-Guidelines 2016, die die Mitglieder der deutschen Olympiamannschaft gemäß der Athletenvereinbarung ebenfalls zu beachten hatten, enthielten insoweit eine Liste von Begrifflichkeiten, der neben den vorstehend genannten Bezeichnungen (außer „Team Deutschland“) in englischer Sprache auch Worte wie „effort“, „performance“ und „victory“ umfasste. Da diese Liste nur beispielhaft war („...include the following...“), konnten die deutschen Athleten und ihre Sponsoren zudem nicht sicher davon ausgehen, dass andere, dort nicht genannte Begriffe zulässig waren und von ihnen im Rahmen individueller Werbemaßnahmen verwendet werden konnten.

- (73) Ebenso konnten die deutschen Athleten keine Fotos oder Videos von sich an olympischen Veranstaltungsorten, insbesondere in Wettkampfstätten und im Olympischen Dorf, für individuelle Werbemaßnahmen mit ihren eigenen Sponsoren nutzen. Dies galt unabhängig davon, ob auf den Fotos olympische Symbole, Logos oder Bezeichnungen zu sehen waren.
- (74) Auch eine Nutzung von Social Media für Individualwerbung war kaum möglich. Dies ergab sich weitgehend bereits daraus, dass es sich hierbei regelmäßig um Posts und Beiträge handelt, in denen auf den aktuellen Verlauf und die neuesten Ereignisse der Olympiade Bezug genommen oder auf diesbezügliche Posts und Beiträge anderer reagiert wird. Es handelte sich daher nicht um laufende Maßnahmen im Sinne des DOSB-Leitfadens 2016. Zudem war eine vorherige Anmeldung allenfalls „auf Vorrat“ für bestimmte potentielle Situationen möglich. Darüber hinaus sahen die Spielregeln 2016 – entsprechend den Social und Digital Media Guidelines 2016 – ein Verbot der kommerziellen Nutzung eigener Social Media Accounts vor. Da darunter jeder Post oder Beitrag fiel, durch den der Athlet ei-

nen Bezug zu seinem individuellen Sponsor herstellte, war Werbung der Athleten in ihren Social Media Accounts generell untersagt.³⁰

- (75) Die vorgenannten Einschränkungen wurden aus derzeitiger Sicht der Beschlussabteilung dadurch verstärkt, dass im Fall eines Verstoßes gegen Regel 40 DF Nr. 3 OC bzw. gegen den DOSB-Leitfaden 2016 gegenüber dem Athleten sehr weitreichende Sanktionen verhängt werden konnten. Sowohl nach der Athletenvereinbarung, die der Athlet unterzeichnen musste, um zu den Olympischen Spielen zugelassen zu werden, als auch nach Art. 59 Ziff. 2.1 OC, dessen Geltung er in diesem Zusammenhang anerkennen musste, kamen für einen solchen Verstoß gegenüber dem Athleten nicht nur rein finanzielle Sanktionen wie Vertragsstrafen und Schadensersatz, sondern auch sportbezogene Sanktionen in Betracht, die die professionelle Ausübung seines Sports und damit seiner beruflichen Tätigkeit betrafen. Hierzu gehörten neben der Aberkennung von Platzierungen und der Rückgabe von Medaillen insbesondere der Ausschluss von den Olympischen Spielen bzw. aus der deutschen Olympiamannschaft und die Verhängung von Wettkampfsperren.
- (76) Da weder in der betreffenden Klausel der Athletenvereinbarung noch in Art. 59 Ziff. 2.1 OC ausdrücklich ein Erfordernis der Angemessenheit zwischen dem Verstoß und der verhängten Sanktion postuliert noch ein Rangverhältnis der einzelnen Sanktionen festgelegt wurde, konnten die Athleten und ihre Sponsoren nicht ausschließen, dass auch ein (geringer) Verstoß gegen Regel 40 DF Nr. 3 OC mit derart weitreichenden Sanktionen geahndet werden könnte. Dies könnte dazu geführt haben, dass sie in Grenzfällen, in denen eine individuelle Werbemaßnahme selbst nach den vorstehend beschriebenen strengen Vorgaben als zulässig erachtet werden könnte, von den Beteiligten aber gleichwohl nicht genehmigt worden war, von einer Durchführung bzw. der Inanspruchnahme von Rechtsschutz Abstand nahmen, um nicht die Teilnahme des Athleten an den Olympischen Spielen zu gefährden, auf die er sich lange vorbereitet hatte und die häufig den Höhepunkt seiner sportlichen Karriere darstellte. In diesem Zusammenhang wird von deutschen Athleten und ihren individuellen Sponsoren vielfach auch die ausschließliche Zuständigkeit des Sportschiedsgerichts als zusätzliches Erschwernis wahrgenommen und insoweit u.a. darauf verwiesen, dass Verfahren vor dem CAS im Vergleich zu Verfahren vor deutschen staatlichen Gerichten mit (erheblich) höheren Kosten und Aufwand verbunden seien.

³⁰ Vgl. die „Spielregeln zum Umgang mit Medien, Werbung und Social Media – Olympische Spiele Rio 2016“ des DOSB, S. 15 abrufbar unter https://cdn.dosb.de/alter_Datenbestand/Bilder_allgemein/Veranstaltungen/Rio_2016/Spielregeln_zum_Umgang_mit_Medien_Werbung_und_Social_Media.pdf.

2. Wettbewerbsbehinderung auf einem Drittmarkt

- (77) Durch die vorgenannten Regelungen in Bezug auf die Erteilung einer Ausnahmegenehmigung für individuelle Werbemaßnahmen deutscher Athleten während der frozen period sowie ihre Anwendung durch den DOSB werden nach vorläufiger Auffassung der Beschlussabteilung andere Unternehmen in ihren Wettbewerbsmöglichkeiten auf einem Markt für Sportsponsoring (oder einem ggf. enger abzugrenzenden Sponsoringmarkt) behindert.
- (78) Es spricht viel dafür, dass die deutschen Athleten auf der Grundlage der Vorgaben des DOSB-Leitfadens 2016 in ihrer Möglichkeit beeinträchtigt werden, neue Sponsoren zu finden und so ihre sportliche Leistung, die mit ihrer Olympiateilnahme in der Regel erheblich aufgewertet wird, zu vermarkten. Zum einen ergibt sich dies aus der vom DOSB vorgelegten Auswertung des Genehmigungsverfahrens im Rahmen der Olympischen Spiele 2016³¹. Danach waren von den rd. 600 nationalen Anträgen 42% „hinfällig“, weil die betreffenden Athleten sich doch nicht für eine Teilnahme qualifiziert hatten. Das heißt, dass über 252 Anträge gar nicht entschieden werden musste, weil die Athleten, die diese Anträge gestellt hatten, nicht nominiert wurden. 49% der insgesamt gestellten nationalen Anträge bezogen sich auf Werbemaßnahmen mit nicht-olympischen Sponsoren. Von diesen 295 Anträgen enthielten 31% unzureichende Informationen, weitere 25% wurden abgelehnt und 44% wurden freigegeben. Insgesamt wurden also rd. 165 Anträge auf Genehmigung nationaler Werbemaßnahmen mit individuellen (nicht-olympischen) Sponsoren nicht genehmigt und nur rd. 130 Anträge genehmigt.
- (79) Zum anderen hat sich auch im Zuge des von der Beschlussabteilung zum geänderten DOSB-Leitfaden durchgeführten Markttest gezeigt, dass rd. 40% der Athleten, die die betreffende Frage beantwortet haben, von potentiellen Sponsoren im Hinblick auf eine mögliche Teilnahme an einer sportlichen Großveranstaltung kontaktiert worden sind und (auch) aus diesem Grund ein Sponsoringvertrag abgeschlossen werden sollte.³² Dass dies insbesondere für eine potentielle Teilnahme des Athleten an den Olympischen Spielen gilt, die in vielen Sportarten den Höhepunkt einer Sportlerkarriere darstellt, wird dadurch bestätigt, dass die Frage, ob ein (potentieller) Sponsor schon einmal wegen der

³¹ Vgl. Anlage 8 zum Schreiben des DOSB vom 06. Juni 2017 „REGEL 40 – Ergebnisse und Auswertung“, Bl. 373 ff. d.A.

³² Vgl. S. 2 f. des Auswertungsvermerks zur Athletenbefragung vom 21. Dezember 2017 (Nicht vertrauliche Version) vom 28. Februar 2018, Bl. 3322 f. d.A. Rd. 30% der Athleten, die Frage 3 beantwortet haben, haben angegeben, dass sie drei oder mehr solcher Kontakte hatten.

Werbebeschränkungen während der Olympischen Spiele von einem Werbevertrag Abstand genommen haben, von rd. 63% der Athleten, die geantwortet haben, bejaht worden ist.³³ Dementsprechend haben im Rahmen der Sponsorenbefragung 77% der Sponsoren, die die betreffende Frage beantwortet haben, ein Sponsoring eines Teilnehmers während der Olympischen Spiele im Vergleich zu einem Sponsoring außerhalb dieses Zeitraums als sehr wichtig (41%) oder als wichtig (36%) bezeichnet.³⁴ Selbst wenn Athleten trotz der Werbebeschränkungen durch Regel 40 DF Nr. 3 OC einen oder auch mehrere Sponsoren finden, ist nicht auszuschließen, dass sie bestehende Sponsorenverträge während der frozen period nicht erfüllen können, weil sie die dort vereinbarten Werbemaßnahmen nicht oder nicht mehr in der vereinbarten Form durchführen können.

- (80) Darüber hinaus können auch die (potentiellen) Sponsoren der Athleten in ihren Werbemöglichkeiten beeinträchtigt werden, wenn während der frozen period sportbezogene Werbemaßnahmen im Zusammenhang mit der Olympiade nur noch als offizieller Olympia-Sponsor möglich sind. Sie könnten dann nicht auf das Sponsoring einzelner Sportler, die an den Olympischen Spielen teilnehmen, ausweichen.
- (81) Die deutschen Athleten üben, soweit sie ihre sportliche Leistung – z.B. durch ein Sponsoring – vermarkten, eine selbständige wirtschaftliche Tätigkeit aus und sind somit Unternehmen im kartellrechtlichen Sinne. Gleiches gilt für (potentielle) Sponsoren, die ihre Produkte oder Dienstleistungen bewerben und zu diesem Zweck u.a. Sponsoringverträge mit Athleten abschließen (wollen), um mit diesen Werbemaßnahmen durchzuführen.
- (82) Von der Wettbewerbsbehinderung betroffen ist aus derzeitiger Sicht der Beschlussabteilung ein Markt für Sportsponsoring. Da sich Ziele und Zielgruppen beim Sportsponsoring deutlich von denen anderer Sponsoringformen wie z.B. dem Kunst- oder Kultursponsoring oder dem Ökosponsoring unterscheiden können, ist mangels Austauschbarkeit insoweit von einem gesonderten Markt auszugehen. Dieser sachliche Markt könnte einerseits enger zu fassen sein, sofern es sich nicht um einen sportartübergreifenden Sponsoringmarkt handelt, sondern nach Sportarten zu differenzieren ist. Dies hängt davon ab, ob Marketingkonzepte, die Rahmen eines Sponsorings umgesetzt werden, sich nicht nur in einer bestimmten Sportart realisieren lassen, z.B. weil die zu bewerbenden Produkte eine ver-

³³ Vgl. S. 4 des Auswertungsvermerks zur Athletenbefragung vom 21. Dezember 2017 (Nicht vertrauliche Version) vom 28. Februar 2018, Bl. 3324 d.A.

³⁴ Vgl. S.3 des Auswertungsvermerks zur Sponsorenbefragung vom 21. Dezember 2017 (Nicht vertrauliche Version) vom 8. März 2018, Bl. 3379 d.A.

gleichbare Nähe zu verschiedenen, dem Imagetransfer zuträglichen Sportarten und deren Zielgruppen aufweisen. Auch könnte – insbesondere bei Annahme eines sportartspezifischen Sponsoringmarktes – eine weitere Differenzierung danach in Betracht kommen, ob Verbände, Vereine, Mannschaften oder einzelne Sportler gesponsert werden. Andererseits könnte der Markt für Sportsponsoring auch weiter abzugrenzen sein, wenn und soweit eine Substituierbarkeit mit anderen Formen sportbezogener Werbung gegeben ist, z.B. über Werbeflächen in Sportstadien. Unbeschadet dessen geht die Beschlussabteilung aber vorläufig davon aus, dass das Sponsoring bestimmter Sportveranstaltungen wie die Olympischen Spiele, hinsichtlich derer aufgrund ihrer Alleinstellungsmerkmale eine Austauschbarkeit mit anderen Sportveranstaltungen ausgeschlossen erscheint³⁵, jeweils einen separaten Markt darstellt. Je nachdem, wie der Markt für Sportsponsoring sachlich weiter zu unterteilen oder zu erweitern ist, kommen in räumlicher Hinsicht regionale, nationale oder internationale Märkte in Betracht.

- (83) Letztlich kann die genaue Abgrenzung des betroffenen Drittmarktes für die Zwecke der Missbrauchskontrolle hier offen bleiben, da ein Nachweis konkreter nachteiliger Marktfolgen für die Annahme eines Behinderungsmissbrauchs nicht erforderlich ist, seit die Verbotsnorm als Regelbeispiel unter § 19 GWB aufgenommen worden ist. Für die im Zuge der Interessenabwägung vorzunehmende Prüfung der Spürbarkeit genügen auch potentielle Marktwirkungen³⁶, die hier unter Berücksichtigung der vorstehenden Ausführungen³⁷ auch unabhängig von der genauen Marktabgrenzung bejaht werden können. Auch für einen Verstoß gegen Art. 102 AEUV werden keine Spürbarkeit oder De-minimis-Schwelle verlangt, sondern es genügt, dass das Verhalten potentiell nachteilige Auswirkungen auf den Wettbewerb haben kann.³⁸
- (84) Dass es sich bei dem betroffenen Markt für Sportsponsoring nicht um den von den Mitgliedern der Olympischen Bewegung beherrschten Markt, sondern um einen Drittmarkt handelt, ist unschädlich. Auch ein solches Verhalten wird vom Verbot des § 19 Abs. 1 i.V.m. Abs. 2 Nr. 1 GWB erfasst. Für die Anwendung des § 19 Abs. 4 Nr. 1 GWB a.F. ist dies von der Rechtsprechung unter Verweis auf die weite Fassung der Generalklausel

³⁵ Vgl. Rn. 45 ff.

³⁶ Vgl. Nothdurft in Langen/Bunte, Kartellrecht – Band 1 Deutsches Kartellrecht, 13. Aufl., § 19, Rn. 293 m.w.N.

³⁷ Vgl. Rn. 78 ff.

³⁸ Vgl. EuGH, Urteil vom 17.02.2011 – C-52/09, „*Telia Sonera Sveridge*“, Rn. 64; Urteil vom 06.12.2012 – C-457/10 P, „*Astra Zeneca*“, Rn. 112; Urteil vom 06.10.2015 – C-237/14, „*Post Danmark II*“, Rn. 66, 69, 73.

des § 19 Abs. 1 GWB, mit der missbräuchliches Verhalten auch auf nicht beherrschten Märkten erfasst werden sollte, von jeher bejaht worden.³⁹ Zwar wurde zu § 20 Abs. 1 GWB a.F. vorübergehend eine gegenteilige Auffassung vertreten. Mit Übernahme der Norm als Regelbeispiel zur Generalklausel des § 19 GWB ist jedoch (wieder) von einer Anwendbarkeit auf Drittmarktsachverhalte auszugehen.⁴⁰

- (85) Ebenso kann ein Missbrauch einer marktbeherrschenden Stellung unter das Verbot des Art. 102 AEUV fallen, dessen Wirkungen nicht auf dem beherrschten, sondern einem gesonderten Markt spürbar sind, auf dem das betreffende Unternehmen keine marktbeherrschende Stellung hat. Voraussetzung ist insoweit aber, dass dieser gesonderte Markt hinreichend mit dem beherrschten Markt zusammenhängt⁴¹ bzw. mit diesem „verbunden“ ist.⁴² Der Markt für Sportsponsoring ist ein solcher mit dem Markt für die Organisation und Vermarktung der Olympischen Spiele verbundener Markt. Die Athleten, die an den Olympischen Spielen teilnehmen (können), bieten auf dem Markt für Sportsponsoring die Vermarktung ihrer sportlichen Leistung im Rahmen eines Sponsorings an, die z.T. gerade wegen der (möglichen) Teilnahme an Olympia von Sponsoren nachgefragt wird. Unternehmen, die die Olympischen Spiele oder die deutsche Olympiamannschaft sponsern, haben häufig auch Sponsoringverträge mit einzelnen Sportlern.
- (86) Bei Anwendung des § 19 Abs. 2 Nr. 1 GWB auf das Verhalten des Normadressaten auf nicht beherrschten Drittmärkten muss die Kausalität zwischen der Marktbeherrschung auf dem einen Markt und der Wirkung des missbilligten Verhaltens auf dem anderen Markt jedoch positiv festgestellt werden.⁴³ Denn in Ermangelung einer besonderen Marktstrukturverantwortung auf dem Drittmarkt ist eine normative Kausalität zwischen Normadressatenstellung und Verstoß nicht begründbar. Eine solche (positive) Kausalität ist immer dann gegeben, wenn der Normadressat seine Marktmacht auf dem beherrschten Markt als Hebel benutzt, um seine Marktstellung auf dem Drittmarkt zu verbessern.⁴⁴ Auch die Anwen-

³⁹ Vgl. BGH, Urteil vom 04.11.2003 – KZR 38/02, „*Strom und Telefon I und II*“, Rn. 20 (abrufbar unter lexetius.com/2003_3296); Urteil vom 30.03.2004 – KZR 1/03, „*Der Oberhammer*“, Rn. 13 (abrufbar unter lexetius.com/2004_1368).

⁴⁰ Vgl. Nothdurft, a.a.O., § 19, Rn. 284.

⁴¹ Vgl. EuG, Urteil vom 17.12.2003 – T 219/99, „*British Airways*“, Rn. 127 (abrufbar unter lexetius.com/2003_2851).

⁴² Vgl. EuGH, Urteil vom 14.11.1996 – C-333/94 P, „*Tetra Pak*“, Rn. 27 (abrufbar unter https://www.jurion.de/urteile/eugh/1996-11-14/c-333_94-p/).

⁴³ Vgl. BGH, Urteil vom 04.11.2003 – KZR 38/02, „*Telefon I und II*“, Rn. 20 (abrufbar unter lexetius.com/2003_3296).

⁴⁴ Vgl. Nothdurft, a.a.O., § 19, Rn. 285.

dung von Art. 102 AEUV setzt in Fällen, in denen sich ein Verhalten auf einem verbundenen, nicht beherrschten Markt auswirkt, besondere Umstände voraus, die dies rechtfertigen.⁴⁵

- (87) Eine solche positive Kausalität bzw. besondere, eine Anwendung des Missbrauchstatbestands rechtfertigende Umstände sind aus derzeitiger Sicht der Beschlussabteilung vorliegend gegeben. Die Beteiligten dürften ihre marktbeherrschende Stellung auf dem Markt für die Organisation und Vermarktung der Olympischen Spiele ausnutzen, um ihre Position auf dem Markt für Sportsponsoring zu stärken. Konkret nutzen sie ihre marktbeherrschende Stellung in Bezug auf den Zugang zu den Olympischen Spielen, um die Beachtung von Regel 40 DF Nr. 3 OC und der diesbezüglichen Werberegeln des DOSB durch die Athleten und ihre Sponsoren auf dem Markt für Sportsponsoring durchzusetzen.
- (88) Um als Mitglied der deutschen Olympiamannschaft zu den Olympischen Spielen zugelassen zu werden, müssen deutsche Athleten mit dem DOSB eine Athletenvereinbarung schließen und gegenüber dem IOC eine Teilnahmeerklärung abgeben. In beiden Dokumenten verpflichten sie sich nicht nur zur Einhaltung sportbezogener Regeln wie etwa die Anerkennung der Nominierungsregeln und des Anti-Doping-Codes, sondern auch zur Beachtung von Regel 40 DF Nr.3 OC und der Werberegeln der Beteiligten. Auf diese Weise stärken die Beteiligten zwar nicht (nur) ihre eigene Marktstellung auf dem Markt für Sponsoring, sondern vor allem die der olympischen Sponsoren, die damit weitgehende Werbemöglichkeiten in Zusammenhang mit den Olympischen Spielen und insbesondere auch die Teilnahme eines Athleten an den Olympischen Spielen während der frozen period vermarkten können. Dies führt aber zu einer (weiteren) Stärkung der Marktposition der Beteiligten auf dem beherrschten Markt, namentlich ihrer Verhandlungsposition bei der Aushandlung von Sponsorenverträgen. Denn es ist davon auszugehen, dass die olympischen Sponsoren vor dem Hintergrund der Werbebeschränkungen nach Regel 40 DF Nr. 3 OC eher bereit sind, für ihr Sponsoring hohe Entgelte zu zahlen.

3. Ausnutzung der marktbeherrschenden Stellung

- (89) Einem möglichen Verstoß gegen Art. 102 AEUV, § 19 Abs. 1 i.V.m. Abs. 2 Nr. 1 GWB steht nicht entgegen, dass an den vorliegend in Rede stehenden Verhaltensweisen nicht alle Mitglieder der Olympischen Bewegung beteiligt sind, sondern die aus Regel 40 DF

⁴⁵ Vgl. EuGH, Urteil vom 14.11.1996 – C-333/94 P, „Tetra Pak“, Rn. 27 (abrufbar unter https://www.jurion.de/urteile/eugh/1996-11-14/c-333_94-p/).

Nr. 3 OC folgenden Werbebeschränkungen gegenüber den deutschen Athleten allein von DOSB und IOC durchgesetzt werden. Für eine Anwendung des Art. 102 AEUV genügt es, dass sich die individuellen Verhaltensweisen eines Mitglieds der kollektiven Einheit als eine Ausprägung der kollektiv beherrschenden Stellung darstellen, d.h. auf diese zurückzuführen sind.⁴⁶ Das Behinderungsverbot nach § 19 GWB erfasst in Fällen oligopolistischer Marktbeherrschung auch ein einzelnes Oligopolmitglied, wenn sich dessen Verhalten – etwa aufgrund der besonderen Stellung im Oligopol – für das betroffene Unternehmen wie ein Vorgehen des Oligopols insgesamt auswirkt.⁴⁷ Dies gilt aus derzeitiger Sicht der Beschlussabteilung in gleicher Weise, wenn ein einzelnes Mitglied einer marktbeherrschenden wettbewerblichen Einheit handelt, die u.a. durch eine einheitliche Unternehmensstrategie und das wettbewerbliche Verhalten vereinheitlichende Vertragsbestimmungen gekennzeichnet ist.

- (90) Diese Voraussetzungen sind nach vorläufiger Auffassung der Beschlussabteilung hier erfüllt. Durch das Erfordernis der Zustimmung des „Heimat“-NOK stellen andere NOKs, die abweichende Regeln in Bezug auf Regel 40 DF Nr. 3 OC haben oder Individualwerbung während der frozen period ganz verbieten, sicher, dass diese Vorgaben bei Anträgen der von ihnen nominierten Athleten auf Genehmigung von Werbemaßnahmen in Deutschland vom DOSB eingehalten werden. Durch die Möglichkeit des „Opt out“ wird gewährleistet, dass abweichende Regeln oder Verbote der NOKs, die von einem „Opt out“ Gebrauch gemacht haben, bei Anträgen deutscher Athleten auf Genehmigung internationaler Werbemaßnahmen beachtet werden, da das IOC in Bezug auf die Territorien dieser NOKs nicht entscheidet, sondern ihnen eine individuelle Prüfung vorbehalten wird. Das hier in Rede stehende individuelle Vorgehen von DOSB und IOC gegenüber deutschen Athleten und ihren (potentiellen) Sponsoren hinsichtlich der Zulassung individueller Werbemaßnahmen während der frozen period wirkt sich daher genauso aus wie ein gemeinsames Vorgehen aller Mitglieder der Olympischen Bewegung. Es wird durch die Stellung der Beteiligten in der Olympischen Bewegung, insbesondere das wechselseitige Abstimmungsprozedere, abgesichert und stellt sich daher als eine Ausnutzung der marktbeherrschenden Stellung der kollektiven bzw. wettbewerblichen Einheit dar.

⁴⁶ Vgl. EuG, Urteil vom 07.10.1999, Rs. T-228/97, „Irish Sugar“, Rn. 66; Urteil vom 30.09.2003, Rs. T-191/98, T 212/98 bis T-214/98, „Atlantic Container“, Rn. 633.

⁴⁷ Vgl. BGH, Urteil vom 10.12.1985 – KZR 22/85, „Abwehrblatt II“, Rn. 25.

III. Berücksichtigung der Besonderheiten des Sports (Meca-Medina-Kriterien)

- (91) Regel 40 DF Nr. 3 OC und die Regelungen des DOSB-Leitfadens 2016 fallen in den Anwendungsbereich von Art. 102 AEUV und § 19 GWB. Die Frage, ob wegen der spezifischen Besonderheiten der Bereich des Sports insgesamt oder zumindest Regeln „rein sportlicher Art“ der Anwendung des Kartellrechts entzogen sind, ist mittlerweile von der Rechtsprechung geklärt und verneint worden.
- (92) Der EuGH hat in seiner Entscheidung *Meca-Medina* klargestellt, dass Regelungen eines Sportverbands, sobald sie als Teil des Wirtschaftslebens einzustufen sind, grundsätzlich der Anwendung der Gemeinschaftsvorschriften – und zwar auch der Regeln über den Wettbewerb – unterliegen.⁴⁸ Auch die Qualifikation einer Regel als „rein sportbezogen“ reicht somit nicht aus, um den Athleten, der die dieser Regelung unterliegende Sportart ausübt, oder den Sportverband, der die fragliche Regel anwendet, aus dem Geltungsbereich des EU-Kartellrechts auszunehmen.⁴⁹ Selbst wenn die in Rede stehenden Regelungen allein von sportlichem Interesse sind und als solche nichts mit wirtschaftlicher Tätigkeit zu tun haben, bedeutet dies nicht zwangsläufig, dass die betreffende sportliche Tätigkeit nicht unter die Vorschriften des EU-Kartellrechts fallen und ihren Tatbestand erfüllen kann.⁵⁰ Den Besonderheiten des Sports ist aber *fallweise* in der Rechtsanwendung Rechnung zu tragen, indem der Gesamtzusammenhang der Regelungen, deren Wirkungen und insbesondere deren Zielsetzungen gewürdigt werden.⁵¹ Danach kann eine Regelung im konkreten Fall von der Anwendung der Art. 101, 102 AEUV ausgenommen sein, wenn (1.) sie legitimen Zielen dient, und (2.) die Beschränkung oder Behinderung des Wettbewerbs der Verfolgung dieser legitimen Ziele inhärent und (3.) verhältnismäßig ist.⁵²

⁴⁸ Vgl. EuGH, Urteil vom 18.07.2006, Rs. C-514/04 P, „*Meca-Medina*“, Rn. 22 ff., 27.

⁴⁹ Vgl. EuGH, a.a.O., Rn. 33.

⁵⁰ Vgl. EuGH, a.a.O., Rn. 31.

⁵¹ Vgl. EuGH, a.a.O., Rn. 42.

⁵² Vgl. EuGH, a.a.O., Rn. 43 ff. Die genannten Kriterien wurden zwar im Rahmen der Prüfung der Anwendbarkeit von Art. 81 EG a.F. aufgestellt. Da in den Rn. 31 ff. des Urteils aber wiederholt Art. 81 EG und Art. 82 EG genannt werden, ist davon auszugehen, dass sie ebenso in Bezug auf die Anwendbarkeit von Art. 82 EG a.F. gelten sollen.

- (93) Auch im deutschen Recht existiert seit der Abschaffung des § 31 GWB a.F. keine kartellrechtliche Ausnahmeregelung für den Sportbereich mehr.⁵³ Dementsprechend ist der BGH in der Entscheidung *Pechstein* von einer grundsätzlichen Anwendbarkeit des deutschen Kartellrechts – konkret § 19 GWB a.F. – ausgegangen. Hinsichtlich der Frage, ob der Rechtsweg zur ordentlichen Gerichtsbarkeit eröffnet war, stellte er fest, dass sich die Wirksamkeit der streitgegenständlichen Schiedsgerichtsklausel unabhängig von dem anzuwendenden Vertragsstatut nach deutschem Kartellrecht richtet, da es sich dabei um zwingendes Recht i.S.v. Art. 34 EGBGB handelt.⁵⁴ Die Berücksichtigung der Besonderheiten des Sports – z.B. die Gewährleistung eines einheitlichen Vorgehens hinsichtlich sportrechtlicher Regeln durch ein Sportschiedsgericht oder die Schaffung fairer Wettkampfbedingungen durch Anti-Doping-Regeln – erfolgte im Rahmen der nach § 19 GWB a.F. vorzunehmenden Interessenabwägung.⁵⁵
- (94) Die vom EuGH in *Meca Medina* postulierten Voraussetzungen für eine fallbezogene Nichtanwendbarkeit des EU-Kartellrechts sind im Rahmen der Interessenabwägung nach § 19 Abs. 1 GWB bzw. der objektiven Rechtfertigung nach § 19 Abs. 2 Nr. 1 GWB jedenfalls dann zu berücksichtigen, wenn – wie vorliegend – das missbilligte Verhalten geeignet ist, den zwischenstaatlichen Handel zu beeinträchtigen. Die Prüfung nach europäischem und deutschem Kartellrecht führt somit zu gleichen Ergebnissen.

1. Verfolgung legitimer Ziele

- (95) Legitime Ziele, die mit Regelungen eines Sportverbands verfolgt werden können, sind regelmäßig solche, die sich auf die Organisation sowie den ordnungsgemäßen Ablauf eines sportlichen Wettkampfs beziehen und einen fairen Wettkampf zwischen den Sportlern sicherstellen sollen.⁵⁶ Letzteres beinhaltet u.a. die Gewährleistung der Chancengleichheit der Sportler, ihrer Gesundheit, der Ehrlichkeit und Objektivität des Sports sowie der ethischen Werte des Sports.⁵⁷ Nach der Rechtsprechung des EuGH zu den Grundfreiheiten des Vertrags können nur nicht-wirtschaftliche Ziele eine Wettbewerbsbeschrän-

⁵³ Vgl. Schneider in Langen/Bunte, Kartellrecht – Band 2 Europäisches Kartellrecht, 13. Aufl., Syst. IV Sport, Rn. 22 ff.

⁵⁴ Vgl. BGH, Urteil vom 07.06.2016 – KZR 6/15, „*Pechstein*“, Rn. 44.

⁵⁵ Vgl. BGH, a.a.O., Rn. 58 ff.

⁵⁶ Vgl. EuGH, Urteil vom 18.07.2006, Rs. C-514/04 P, „*Meca-Medina*“, Rn. 45.

⁵⁷ Vgl. EuGH, a.a.O., Rn. 43.

kung rechtfertigen.⁵⁸ Der Schutz wirtschaftlicher oder finanzieller Interessen stellt demnach grundsätzlich kein legitimes Ziel im Sinne von *Meca Medina* dar.

- (96) Als Ziele, die mit Regel 40 DF Nr. 3 OC und den Regelungen des DOSB-Leitfadens 2016 verfolgt werden, sind von den Beteiligten genannt worden: (1.) Bewahrung der finanziellen Stabilität und Nachhaltigkeit der Olympischen Bewegung und der Olympischen Spiele; (2.) Bewahrung des Wertes der Olympischen Marke zwecks Finanzierung des olympischen Solidaritätsmodells und (3.) Vermeidung einer Überkommerzialisierung der Olympischen Spiele zur Ermöglichung einer Fokussierung auf die Athleten und deren sportlichen Wettkampf. Soweit den diesbezüglichen Ausführungen der Beteiligten⁵⁹ zu entnehmen ist, dass durch diese Regelungen während der frozen period sog. Ambush-Marketing verhindert werden soll, um die auch durch olympische Sponsorenprogramme erfolgende Finanzierung der Olympischen Spiele und damit deren regelmäßige Veranstaltung sicherzustellen, kann dies nach vorläufiger Auffassung der Beschlussabteilung als legitimes Ziel anerkannt werden.
- (97) Dies setzt indes ein zutreffendes Verständnis des Begriffs Ambush-Marketing („Werbung aus dem Hinterhalt“) voraus. Die in Teilen der wirtschaftswissenschaftlichen Literatur anzutreffenden Definitionen sind hier zu weit. Ambush-Marketing wird dort im Wesentlichen verstanden als das planmäßige Bestreben eines Unternehmens, das kein offizieller Sponsor eines (Sport-) Großereignisses ist, durch eigene, auf dieses Ereignis bezogene Marketingaktivitäten die damit verbundene öffentliche Aufmerksamkeit auf sich selbst zu lenken und auf diese Weise von seiner Kommunikationsleistung (z.B. Bekanntheit, Image) zu profitieren, ohne einen finanziellen Beitrag zu leisten⁶⁰. Darunter fallen jedoch auch solche Werbemaßnahmen, die weder eine gegen gesetzliche Bestimmungen – insbesondere das Marken-, Urheber- und Lauterkeitsrecht – verstoßende Nutzung von Logos, Symbolen, Marken oder anderen Kennzeichen des Veranstalters noch irreführende Hinweise auf die Sponsorenstellung des Werbenden beinhalten. Es werden also insbesondere auch Werbeaktivitäten erfasst, die lediglich im (geographischen oder medialen) Umfeld des Events stattfinden oder es werblich aufgreifen, indem sie einen Konnex herstellen. Solche Werbemaßnahmen muss der Veranstalter eines (Sport-) Großereignisses wie die

⁵⁸ Vgl. Entscheidung der Kommission vom 08.12.2017, Case AT.40208 – *International Skating Union's Eligibility Rules*, Rn. 220 m.w.N.

⁵⁹ Vgl. Rn. 27.

⁶⁰ Vgl. zu den verschiedenen Definitionen https://de.wikipedia.org/wiki/Ambush_Marketing m.w.N.

Olympischen Spiele in Deutschland aber grundsätzlich hinnehmen, soweit nicht ausnahmsweise eine schuldrechtliche Rücksichtnahme- und Kooperationspflicht besteht.

- (98) Die Ausrichtung und Durchführung einer sportlichen Großveranstaltung als solche genießt im deutschen Recht keinen wie auch immer gearteten Leistungsschutz. Folglich kann der Veranstalter die mit dem Ereignis verbundene öffentliche Aufmerksamkeit nicht dergestalt gegenüber Dritten bzw. Nicht-Sponsoren abschotten, dass er jedwede werbliche Bezugnahme unterbindet. Marketingaktivitäten, die nicht gegen Marken-, Urheber- oder Lauterkeitsrecht verstoßen und – soweit es sich bei Werbendem oder Werbeträger um einen Teilnehmer der Veranstaltung handelt – auch keine schuldrechtlichen Rücksichtnahme- und Kooperationspflichten verletzen, fallen im Rahmen der hier vorzunehmenden Prüfung daher nicht unter den Begriff des Ambush-Marketing. Auch eine Qualifizierung als zulässiges oder indirektes Ambush-Marketing scheidet aus. Wie der BSI zu Recht vorbringt, ist „Ambush-Marketing“ aufgrund seiner tendenziösen Bedeutung, die ein hinterhältiges Vorgehen unterstellt, mit einer die rechtliche Beurteilung vorwegnehmenden Wertung verbunden, die insoweit nicht zutrifft.
- (99) Ambush-Marketing sind vorliegend nach derzeitiger Auffassung der Beschlussabteilung auf der Grundlage deutschen Rechts somit Werbemaßnahmen, in denen unter Verstoß gegen gesetzliche Bestimmungen Logos, Symbole, Marken oder andere Kennzeichen des Veranstalters verwendet oder irreführende Hinweise in Bezug auf die Sponsorenstellung des Werbenden gegeben werden. Darüber hinaus werden, da die Athleten Mitglieder der deutschen Olympiamannschaft und Teilnehmer der Olympischen Spiele sind, hier auch solche Marketingaktivitäten erfasst, die sich als Verletzung schuldrechtlicher Rücksichtnahme- und Kooperationspflichten gegenüber dem DOSB oder dem IOC darstellen. Diese Werbemaßnahmen beinhalten letztlich ein sog. Trittbrettfahren (*free-riding*) der Athleten und ihrer Sponsoren auf der Wertschätzung und dem sich hieraus ergebenden Marketingpotential der Olympischen Spiele. Allerdings hat die EU-Kommission in der ISU-Entscheidung zutreffend ausgeführt, dass die Verhinderung von *free-riding* grundsätzlich kein legitimes Ziel darstellt, das eine Nichtanwendung des Art. 101 Abs. 1 AEUV rechtfertigen könnte, sondern es sich hierbei um einen Effizienzeinwand im Sinne von Art. 101 Abs. 3 AEUV handelt.⁶¹ Bei einer Prüfung von Art. 102 AEUV wäre dieser Einwand also erst im Rahmen der objektiven Rechtfertigung zu berücksichtigen.

⁶¹ Vgl. Kommission, Entscheidung vom 08.12.2017, Case AT-40208 – *International Skating Union's Eligibility rules*, Rn. 224.

- (100) Überträgt man diese Betrachtung auf den vorliegenden Fall, so bleibt jedoch unberücksichtigt, dass die Verhinderung von Ambush-Marketing nicht allein im Hinblick auf damit verbundene wirtschaftliche Fehlallokationen erfolgt. Vielmehr dient der – auf der Grundlage der hier relevanten Definition von Ambush-Marketing – berechnete Schutz olympischer Sponsoren der Sicherstellung der regelmäßigen Veranstaltung der Olympischen Spiele, die auch über die olympischen Sponsoringprogramme finanziert werden. Die Olympischen Spiele nehmen aufgrund ihres besonderen Formats als sportarten- und nationenübergreifender Wettkampf und ihrer hohen medialen Aufmerksamkeit eine Alleinstellung ein⁶². Die Teilnahme hat daher in vielen Sportarten für die Athleten eine ganz besondere Bedeutung und kann nicht durch die Teilnahme an anderen Sportwettkämpfen ersetzt werden. Da andere (potentielle) Anbieter eines den Olympischen Spielen vergleichbaren Wettbewerbs aufgrund der insoweit bestehenden Zutrittsschranken nicht existieren, stellt die Sicherstellung ihrer regelmäßigen Veranstaltung durch die Mitglieder der Olympischen Bewegung eine zumindest auch sportbezogene Zielsetzung dar.
- (101) Dem steht nicht entgegen, dass die Stadt, die die Olympischen Spiele jeweils ausrichtet, nach Maßgabe des insoweit mit dem IOC und dem OK abzuschließenden sog. *Host City Contract* einen erheblichen Teil der Organisationskosten übernimmt. Den Mitgliedern der Olympischen Bewegung muss es gleichwohl möglich sein, zur Deckung der auf sie entfallenden Kosten Einnahmen zu erzielen. Dabei können sie auch nicht darauf verwiesen werden, dass die Einnahmen aus der Vermarktung der Rundfunk- und Fernsehübertragungsrechte ausreichend seien. Auch diese Einnahmen können Schwankungen unterliegen. Es ist zu berücksichtigen, dass die Preisbereitschaft der Medienunternehmen hinsichtlich des für die Übertragung dieser Rechte zu zahlenden Entgelts u.a. davon abhängt, wieviel Werbung im Umfeld von Olympia möglich ist. Denn sie können Werbeblöcke während der Übertragung der Olympischen Spiele umso teurer an Dritte verkaufen je weniger sonstige olympiabezogene Werbung erfolgt. Mit der vorliegenden Entscheidung werden die Werbemöglichkeiten der deutschen Athleten und ihrer Sponsoren jedoch erweitert.
- (102) Weiter machen die Beteiligten geltend, zur Bewahrung der finanziellen Stabilität und Nachhaltigkeit der Olympischen Bewegung und der Olympischen Spiele müsse Chancengleichheit sichergestellt sein. Daher müssten weltweit sämtliche Athleten, die sich sportlich qualifizieren, teilnehmen können und eine Teilnahme dürfe nicht wegen der unter-

⁶² Vgl. Rn. 45 ff.

schiedlichen finanziellen Ausstattung der NOKs und damit der mangelnden oder unzureichenden Unterstützung der Athleten scheitern. Dies ist aus derzeitiger Sicht der Beschlussabteilung jedoch nicht als legitimes Ziel im Sinne der *Meca-Medina*-Rechtsprechung anzuerkennen.

- (103) Vor dem Hintergrund der jüngsten Entscheidungen der Europäischen Kommission („International Skating Union’s Eligibility Rules“) und des EFTA-Gerichts („Kristoffersen“) ist es zwar grundsätzlich denkbar, dass der Schutz bzw. die Sicherung des Fortbestands eines Solidaritätsmodells, in dessen Rahmen Einnahmen entweder horizontal (z.B. zwischen allen Vereinen, die an einem Wettkampf teilgenommen haben) oder vertikal (z.B. professionellen Sportlern und Amateursportlern) umverteilt werden, ein legitimes Ziel darstellen kann, dass die Nichtanwendbarkeit des Kartellrechts rechtfertigt.⁶³ Wie auch das EFTA-Gericht im Fall „Kristoffersen“ ausgeführt hat, setzt dies nach vorläufiger Auffassung der Beschlussabteilung jedoch voraus, dass das System hinsichtlich der dadurch finanzierten Förderung für die Akteure, die durch ihre Leistung hierzu beigetragen haben, hinreichend transparent ist. Es muss ihnen möglich sein, nicht nur nachzuvollziehen, welche Einnahmen erzielt worden sind, sondern auch, ob diese Einnahmen – zumindest zum weit überwiegenden Teil – tatsächlich Athleten zu Gute gekommen sind, die in Bezug auf ihre Chancen auf eine Teilnahme an den Olympischen Spielen benachteiligt sind.⁶⁴ Eine solche Transparenz ist aus derzeitiger Sicht der Beschlussabteilung in Anbetracht der aggregierten bzw. pauschalen Angaben zur Höhe und zur Verwendung der Vermarktungseinnahmen aus den Olympischen Spielen beim Olympischen Solidaritätsmodell nicht gegeben. Erschwerend kommt hinzu, dass die Förderung mittelbar erfolgt, d.h. die Gelder werden in einem ersten Schritt an die NOKs bzw. an das Komitee ausgezahlt, die in einem zweiten Schritt über die konkreten Fördermaßnahmen entscheiden.
- (104) Aus den gleichen Gründen begründen bei vorläufiger Betrachtung der Beschlussabteilung die Ausführungen der Beteiligten zur Bewahrung des Wertes der Olympischen Marke zwecks Finanzierung des olympischen Solidaritätsmodells kein legitimes Ziel i.S.d. *Meca-Medina*-Entscheidung. Zudem gibt es keine „Olympische Marke“, durch die das Marke-

⁶³ Vgl. Entscheidung der Kommission vom 08.12.2017, Case AT-40208 – *International Skating Union’s Eligibility rules*, Rn. 222.

⁶⁴ Vgl. Entscheidung des Efta-Gerichtshofs vom 16.11.2018, Case E-8/17 – *Henrik Kristoffersen./ Norwegian Ski Federation*, Rn. 118 ff. Hintergrund ist, dass Werbebeschränkungen zwecks Finanzierung eines Solidarsystems, die zu einem Ausschluss der Eigenvermarktung und einer zwingenden Gemeinschaftsvermarktung führen, nur als verhältnismäßig angesehen werden können, wenn die Athleten an den Einnahmen aus den Vermarktungsaktivitäten, die sie aufgrund der Beschränkung nicht individuell vornehmen können, angemessen beteiligt werden (vgl. Efta-Gerichtshof, a.a.O., Rn. 124).

tingpotenzial der Olympischen Spiele absolut und umfassend gegenüber Dritten geschützt wird. Wie der BSI zutreffend ausführt, besteht ein solches Leistungsschutzrecht des Veranstalters eines (Sport-) Ereignisses im deutschen Recht nicht. Soweit einzelne Schutzrechte gegenüber bestimmten Verhaltensweisen Dritter bestehen, werden diese im Rahmen der hier anerkannten Zielsetzung der Verhinderung von Ambush-Marketing zur Sicherstellung der regelmäßigen Veranstaltung der Olympischen Spiele berücksichtigt.

- (105) Dass mit den Werbebeschränkungen nach Regel 40 DF Nr. 3 OC bzw. den Regeln des DOSB-Leitfadens 2016 im Interesse einer Fokussierung auf die sportliche Leistung der Athleten eine Überkommerzialisierung vermieden werden soll, überzeugt nach vorläufiger Auffassung der Beschlussabteilung ebenfalls nicht. Dem steht bereits entgegen, dass die Olympische Bewegung selbst die eigene Kommerzialisierung der Olympischen Spiele intensiviert und erweitert. So sieht z. B. die „Olympic Agenda 2020“⁶⁵ in Empfehlung 19 den Start eines olympischen Fernsehkanals, in Empfehlung 33 eine weitere Beteiligung der TOP-Sponsoren an „Olympism in Action“-Programmen und in Empfehlung 35 eine Förderung des Engagements der TOP-Sponsoren mit den NOKs vor. Auch die genannte Selbstbeschränkung in Bezug auf Werbung in den Stadien ist nicht zwingend mit weniger Kommerzialisierung verbunden, da die offiziellen Sponsoren infolge dessen möglicherweise bereit sind, höhere Entgelte für ihre Sponsorenrechte zu bezahlen.

2. Inhärenz und Verhältnismäßigkeit

- (106) Regelungen zur Verhinderung von Ambush-Marketing während der frozen period ist eine Beschränkung der Werbemöglichkeiten der Athleten und ihrer (potentiellen) Sponsoren inhärent. Hinsichtlich ihrer Verhältnismäßigkeit in Bezug auf die Verfolgung dieses Ziels ergibt sich bei vorläufiger Betrachtung Folgendes:

a) Formelle Aspekte

- (107) Die Vorgabe konkreter Regeln für die deutschen Athleten in einem Leitfaden ist erforderlich und angemessen. Sie dient der Vermeidung rechtlicher Auseinandersetzungen mit den Athleten während der laufenden Spiele, indem diese im Vorfeld darüber informiert werden, was sie insoweit zu beachten haben. Dies setzt allerdings voraus, dass

⁶⁵ Abrufbar unter https://stillmed.olympic.org/media/Document%20Library/OlympicOrg/Documents/Olympic-Agenda-2020/Olympic-Agenda-2020-20-20-Recommendations.pdf#_ga=2.36325024.1441801916.1537622749-833440572.1537622749

Ambush-Marketing in dem hier zugrunde gelegten Sinne verstanden wird und nicht über diese Begrifflichkeit jedwede werbliche Bezugnahme Dritter unterbunden wird. Nur dann handelt es sich um den zulässigen Erlass von Verbandsregeln im Rahmen der Verbandsautonomie.

- (108) Die Pflicht der Athleten, individuelle Werbemaßnahmen innerhalb bestimmter Fristen anzumelden und sie nur durchzuführen, wenn eine Genehmigung erteilt wird, ist hingegen unverhältnismäßig. Die im DOSB-Leitfaden 2016 postulierte Frist dürfte sich aus derzeitiger Sicht der Beschlussabteilung prohibitiv ausgewirkt haben, da eine Anmeldung erfolgen musste, lange bevor der Athlet wusste, ob er für eine Olympiateilnahme nominiert wird. Olympiabezogene Maßnahmen konnten bis zum Ende der Anmeldefrist also noch gar nicht abschließend geplant werden. Selbst wenn eine Anmeldung innerhalb der Frist erfolgte, war nicht sichergestellt, dass eine Genehmigung rechtzeitig erteilt wurde, um die Werbung noch während der Olympischen Spiele aktivieren zu können. Erschwerend kam hinzu, dass aufgrund der unterschiedlichen Zuständigkeiten für internationale und nationale Anträge sowie die Möglichkeit des „Opt out“ für die NOKs oft unklar war, wo der Antrag überhaupt einzureichen war. Diese Nachteile der Athleten und ihrer (potentiellen) Sponsoren überwiegen das Interesse des DOSB, die beabsichtigten Werbemaßnahmen vorab prüfen zu können. Dem DOSB steht insoweit auch einstweiliger und nachträglicher Rechtsschutz zur Verfügung.

b) Materielle Aspekte

- (109) Die Beurteilung, ob die Regelungen im DOSB-Leitfaden 2016 in materieller Hinsicht verhältnismäßig sind, wird durch den Begriff des Ambush Marketings und den damit verbundenen Prüfungsmaßstab bestimmt. Untersagt werden können demnach nur individuelle Werbemaßnahmen, die gegen gesetzliche Bestimmungen – namentlich das Markenrecht, das Urheberrecht und das Lauterkeitsrecht – oder ggf. bestehende schuldrechtliche Rücksichtnahme- und Kooperationspflichten verstoßen. In Deutschland ist darüber hinaus das Olympiaschutzgesetz (OlympSchG) zu berücksichtigen. Hierzu hat der BGH in seiner Entscheidung „Olympia-Rabatt“⁶⁶ einige grundlegende Aussagen zur Zulässigkeit olympiabezogener Werbung getroffen, die einer zu weitgehenden Auslegung der Schutzrechte nach dem Olympiaschutzgesetz klare Grenzen setzen.

⁶⁶ Vgl. BGH, Urteil vom 15.05.2014 – I ZR 131/13, *Olympia-Rabatt* (abrufbar unter <https://lexetius.com/2014,3770>).

- (110) Danach liegt ein gedankliches Inverbindungbringen und damit eine Verwechslungsgefahr i.S.v. § 3 Abs. 2 1.Fall OlympSchG nur vor, wenn der Verkehr von wirtschaftlichen und organisatorischen Zusammenhängen zwischen dem Schutzrechtsinhaber und dem mit den olympischen Bezeichnungen werbenden Unternehmen ausgeht. Dies ist nur bei besonderen Umständen und nicht bereits beim Hervorrufen bloßer Assoziationen an die Olympischen Spiele oder die Olympische Bewegung der Fall. Denn der normal informierte Verbraucher unterscheidet zwischen der Werbung eines Sponsors und der werblichen Bezugnahme auf die Olympischen Spiele. Außerdem komme es für das Kundenverständnis bei der Beurteilung der Verwechslungsgefahr auf die Wirkung einer Werbung beim Kundenkontakt an.⁶⁷
- (111) Ferner stellt nach Maßgabe der „Olympia-Rabatt“-Entscheidung nicht jede Verwendung, die eine Optimierung der kommerziellen Verwertung der olympischen Bezeichnungen durch die Schutzrechtsinhaber beeinträchtigen kann, eine unlautere Ausnutzung der Wertschätzung der Olympischen Spiele oder der Olympischen Bewegung i.S.v. § 3 Abs. 2 2. Fall OlympSchG dar. Hierfür ist nach dem Willen des deutschen Gesetzgebers vielmehr ein Imagetransfer erforderlich, der sich aufgrund konkreter Umstände unter Gesamtwürdigung der beanstandeten Werbung ergeben muss. Nicht ausreichend ist es demnach, wenn die Werbung lediglich positive Assoziationen zu den Olympischen Spielen oder zur Olympischen Bewegung erweckt, insbesondere nur einen zeitlichen Bezug zu den Olympischen Spielen herstellt.⁶⁸
- (112) Zwar ging es in dem vom BGH zu entscheidenden Sachverhalt um Werbung mit olympischen Bezeichnungen während der Olympischen Spiele durch ein Unternehmen, das ansonsten keinen Bezug zu Olympia hatte und damit um eine andere als die hier in Rede stehende Fallkonstellation. Die sehr grundsätzlichen Aussagen des BGH sind nach vorläufiger Auffassung der Beschlussabteilung aber auf Sachverhalte, in denen ein nicht-olympischer Sponsor Werbung mit einem Olympiateilnehmer macht, entsprechend anzuwenden. Allerdings ist dabei zu beachten, dass aufgrund der Teilnahme des Werbeträgers – d.h. des Athleten – an den Spielen bereits ein Konnex besteht. Außerdem können sich aus der schuldrechtlichen Verbindung aufgrund der Mitgliedschaft in der deutschen Olympiamannschaft bzw. der Teilnahme an den Olympischen Spielen in gewissem Um-

⁶⁷ Vgl. BGH, a.a.O., Rn. 43 f. Sog. Recall-Studien, die auf eine abstrakte Zuordnung zum Kreis der Sponsoren aufgrund von Erinnerungswerten abstellen, sind als Beleg für eine Verwechslungsgefahr daher untauglich (BGH, a.a.O., Rn. 45).

⁶⁸ Vgl. BGH, a.a.O., Rn. 21 ff., 32.

fang Kooperations- und Rücksichtnahmepflichten ergeben, die Einschränkungen rechtfertigen können.

- (113) Auf dieser Grundlage gilt in Bezug auf die Verhältnismäßigkeit des DOSB-Leitfadens 2016 nach vorläufiger Bewertung der Beschlussabteilung in materieller Hinsicht Folgendes:
- (114) Die Beschränkung der Genehmigungsmöglichkeit auf sog. laufende Maßnahmen ist unverhältnismäßig. Es ist kein sachlicher Grund erkennbar, warum nicht auch während der frozen period individuelle Werbemaßnahmen des Athleten mit seinem Sponsor gestartet werden können, insbesondere in Abhängigkeit vom Verlauf der Spiele für den Athleten Gruß- und Gratulationsbotschaften übermittelt werden können. Mit dieser Einschränkung soll vielmehr ein zeitlicher Bezug der Maßnahme zu den Olympischen Spielen vermieden werden, der nach der Entscheidung „Olympia-Rabatt“ jedoch nicht genügt, um eine unlautere Ausnutzung der Wertschätzung der Olympischen Spiele zu begründen.
- (115) Das Verbot der Verwendung der im DOSB-Leitfaden 2016 sowie der weiteren in den IOC-Guidelines 2016 genannten olympiabezogenen Begrifflichkeiten – mit Ausnahme von „Team Deutschland“ – ist nach vorläufiger Auffassung der Beschlussabteilung unverhältnismäßig. Es handelt sich um Begriffe der Alltagssprache, hinsichtlich derer es keine Schutzrechte der Beteiligten gibt und aufgrund ihrer Freihaltebedürftigkeit auch nicht geben kann. So ist z.B. nicht nachvollziehbar, warum der jeweilige Ort, an dem die Spiele stattfinden, nicht isoliert für die Werbung genutzt werden kann.
- (116) Hingegen ist das auf die Dauer der Olympischen Spiele begrenzte Verbot der Verwendung von „Team Deutschland“ verhältnismäßig. Insofern ist zu berücksichtigen, dass der DOSB, der die Teilnahme der deutschen Olympiamannschaft und damit auch die Teilnahme des betreffenden Athleten an den Olympischen Spielen organisiert, unter dieser Bezeichnung die deutsche Olympiamannschaft vermarktet, um auf diese Weise den auf ihn entfallenden Teil der hierfür erforderlichen Finanzierung sicherzustellen. Mit Blick auf die durch die Athletenvereinbarung begründete schuldrechtliche Verbindung erscheint es im Sinne einer wechselseitigen Kooperation und Rücksichtnahme sachgerecht, dass die deutschen Athleten während der laufenden Spiele – d.h. der Hochphase der Vermarktung der deutschen Olympiamannschaft durch den DOSB - eine Verwendung dieses Begriffs zur Bewerbung ihrer sportlichen Leistung unterlassen.
- (117) Das Verbot der isolierten Verwendung der jeweiligen Jahreszahl der Olympischen Spiele ist aus derzeitiger Sicht der Beschlussabteilung unverhältnismäßig. Zwar sind die Jahres-

zahlen regelmäßig zugunsten des IOC noch markenrechtlich geschützt und über den Widerspruch des BSI gegen einige dieser Marken ist noch nicht entschieden. Eine Durchsetzung der mit der Markeneintragung verbundenen Schutzrechte durch die Beteiligten als Normadressaten erscheint jedoch in Anbetracht der naheliegenden Freihaltebedürftigkeit dieser Bezeichnungen kritisch. Es ist nicht nachvollziehbar, dass das IOC eine Jahreszahl wie „2016“ – noch dazu für alle Waren- und Dienstleistungsklassen – unter Ausschluss Dritter alleine nutzen darf.

- (118) Hingegen dürfte das Verbot der Verwendung der Kombination aus dem jeweiligen Veranstaltungsort und der Jahreszahl jedenfalls während Dauer der frozen period gegenüber den Athleten als verhältnismäßig anzusehen sein. Denn mit diesen Wortkombinationen wird sehr deutlich auf eine konkrete Veranstaltung – die Olympischen Spiele in einem bestimmten Jahr an einem bestimmten Ort – Bezug genommen. Unter dieser Bezeichnung werden die Olympischen Spiele vermarktet, deren Veranstaltung das IOC innerhalb der Olympischen Bewegung federführend organisiert. Unabhängig von der Frage, ob ein markenrechtlicher Schutz solcher „Eventbezeichnungen“ in Betracht kommt, ist zu beachten, dass das IOC den deutschen Athleten überhaupt erst die Teilnahme an einem solchen Sportereignis ermöglicht. Daher entspricht es nach vorläufiger Auffassung der Beschlussabteilung dem Gebot wechselseitiger Kooperation und Rücksichtnahme, dass die Athleten jedenfalls während der frozen period ihre sportliche Leistung nicht mit dieser Bezeichnung bewerben.
- (119) Dass es den Mitgliedern der deutschen Olympiamannschaft generell untersagt war, im Rahmen individueller Werbemaßnahmen Fotos von sich an olympischen Veranstaltungsorten – sei es bei Wettkämpfen oder in anderen Situationen – zu verwenden, sofern diese Fotos während Olympischer Spiele aufgenommen worden waren, ist aus derzeitiger Sicht der Beschlussabteilung ebenfalls unverhältnismäßig. Dies gilt namentlich in Bezug auf Fotos, auf denen keine zugunsten der Beteiligten geschützten olympischen Symbole, Logos oder Bezeichnungen zu sehen sind oder ggf. unkenntlich gemacht werden könnten. Gleiches gilt für das Verbot der werblichen Verwendung von Videos vom Athleten, die ihn während Olympischer Spiele außerhalb der Wettkampfstätten zeigen. Auch hier dürfte ein Verbot, dass sich auch auf Aufnahmen erstreckt, auf denen keine olympischen Symbole, Logos oder Bezeichnungen zu sehen sind oder ggf. unkenntlich gemacht werden könnten, zu weitgehend sein.
- (120) Das Verbot von Individualwerbung über die Social Media Accounts der deutschen Athleten ist nach vorläufiger Auffassung der Beschlussabteilung unverhältnismäßig, so-

weit dadurch auch solche Werbemaßnahmen erfasst werden, in denen keine zugunsten der Beteiligten geschützten Bezeichnungen oder Symbole und keine nicht zur werblichen Verwendung freigegebene Bilder oder Videos zu sehen sind. Durch dieses Verbot dürften vor allem solche individuellen Werbemaßnahmen deutscher Athleten verhindert werden, die in engem zeitlichem Zusammenhang mit den Olympischen Spielen stattfinden. Ein solcher zeitlicher Zusammenhang genügt nach der „Olympia-Rabatt“-Entscheidung jedoch nicht, um olympiabezogene Werbung als unzulässig zu erachten.

c) Sanktionsregime

- (121) Die Wettbewerbsbehinderung, die mit diesen nach vorläufiger Bewertung unverhältnismäßigen Einschränkungen verbunden ist, wird durch das für den Fall eines Verstoßes durch einen Athleten bzw. seinen Sponsor vorgesehene Sanktionsregime, d.h. die möglichen Sanktionen und den Rechtsschutz dagegen, aus derzeitiger Sicht der Beschlussabteilung noch weiter verstärkt.
- (122) Die Möglichkeit, auch sportbezogene Sanktionen zu verhängen, erscheint in den hier in Rede stehenden Konstellationen unverhältnismäßig. Diese Sanktionen können erhebliche Auswirkungen auf die sportliche Karriere eines Athleten und damit seine weitere Berufsausübung haben. Sie können beispielsweise Anlass für eine außerordentliche Kündigung bestehender Sponsorenverträge oder den Ausschluss aus Förderprogrammen sein, so dass die weitere Finanzierung des Athleten nicht gesichert ist. Eine Wettkampfsperre geht mit dem Ausschluss aus dem Nationalkader und dem Verlust von Trainingsmöglichkeiten einher. Je nach Dauer der Sperre und Alter des Athleten kann dies die Beendigung seiner Sportlerkarriere zur Folge haben. Allein die Möglichkeit der Verhängung einer solchen Sanktion kann nach vorläufiger Einschätzung der Beschlussabteilung daher eine abschreckende Wirkung auf Athleten haben und dazu führen, dass sie selbst von der durch den DOSB-Leitfaden 2016 sehr eingeschränkten Möglichkeit von Individualwerbung keinen Gebrauch machen.
- (123) Auf der anderen Seite wird durch einen Verstoß gegen Regel 40 DF Nr. 3 OC die Gewährleistung eines fairen sportlichen Wettkampfs nicht unmittelbar beeinträchtigt. Zwar könnten Regelverstöße zu Mehreinnahmen des einzelnen Sportlers führen. Es ist jedoch nach derzeitiger Auffassung der Beschlussabteilung nicht ersichtlich, dass sich diese Mehreinnahmen in messbarer Weise in eine Steigerung der sportlichen Leistungen des einzelnen Sportlers übertragen ließen, welche zu einer mehr als nur theoretischen Verzerrung der Wettkampfcancen führen könnte. Dementsprechend lässt sich auch Regel 40

DF Nr. 3 OC mit einem solchen „financial fairplay“ nicht in den Zusammenhang stellen. Den verbleibenden potentiellen Schäden eines Verstoßes – z.B. der Gefährdung eigener Vermarktungsaktivitäten der Beteiligten sowie der Ausnutzung oder Beeinträchtigung der Wertschätzung der Olympischen Spiele – dürfte auch durch finanzielle Sanktionen hinreichend Rechnung getragen werden können. Denn bei der Berechnung von Schadensersatz und/oder Vertragsstrafe können – auch wenn diese nicht prohibitiv sein dürfen – die Schwere des jeweiligen Verstoßes sowie der Gewinn für Sportler und Sponsor angemessen berücksichtigt werden.

- (124) Streitigkeiten über die Zulässigkeit einer individuellen Werbemaßnahme eines deutschen Athleten nach Maßgabe des DOSB-Leitfadens 2016 unterlagen ebenso wie Streitigkeiten über Nominierungsentscheidungen oder Dopingverstöße der ausschließlichen Sportschiedsgerichtsbarkeit. Verfahren vor dem CAS sind für die deutschen Athleten im Vergleich zu Verfahren vor der staatlichen deutschen Gerichtsbarkeit aber regelmäßig mit einem erhöhten zeitlichen und finanziellen Aufwand verbunden. Zudem ist im Fall einer Verhängung sportbezogener Sanktionen wegen eines Verstoßes gegen Regel 40 DF Nr. 3 OC nicht gesichert, dass das konkrete Vorgehen der Beteiligten gegen den Athleten auch nach EU-Kartellrecht gerichtlich überprüft wird. Nach der jüngsten Rechtsprechung des Schweizer Bundesgerichts gehören die EU-kartellrechtlichen Regelungen nicht zum (materiellen) ordre public, so dass entsprechende Verstöße in Beschwerdeverfahren gegen Schiedsentscheidungen des CAS nicht geprüft werden⁶⁹. Auch eine kartellrechtliche Überprüfung im Rahmen des Rechtsschutzes gegen Vollziehungsmaßnahmen vor deutschen Gerichten scheidet aus. Zwar gehören die kartellrechtlichen Missbrauchsvorschriften zu den vom Gericht insoweit zu beachtenden nationalen Vorschriften der öffentlichen Ordnung, dem sog. Ordre Public. Ein solcher Rechtsschutz ist jedoch in der Regel nicht möglich, da sportbezogene Sanktionen selbst-vollziehend sind, d.h. von den Beteiligten ohne Unterstützung durch staatliche Organe umgesetzt werden können.
- (125) Die Klärung, ob im Einzelfall die Individualwerbung eines deutschen Athleten Regel 40 DF Nr. 3 OC und den diesbezüglichen Vorgaben des DOSB widerspricht, hat keinen sportrechtlichen Bezug. Die die Sportschiedsgerichtsbarkeit tragenden Gründe liegen insbesondere im Bereich der Anti-Doping-Regeln in der besonderen Expertise der Schiedsrichter, der im Hinblick auf termingebundene Sportereignisse auch für den Sportler bedeut-

⁶⁹ Vgl. Schweizer Bundesgericht, Entscheidung vom 8.03.2006, 4P.278/2005, Ziffer 3.1, 3.2 (abrufbar unter <https://www.bger.ch/index/jurisdiction/jurisdiction-inherit-template/jurisdiction-recht.htm>), (unter ausdrücklicher Abkehr von einer früheren Entscheidung vom 13.11.1998, 4P.119/1998).

samen Schnelligkeit der Entscheidungsfindung, der einheitlichen Regelanwendung sowie der internationalen Anerkennung und Durchsetzung von Schiedssprüchen.⁷⁰ Abseits der für die Fairness und Chancengleichheit der Wettkämpfe relevanten Regelungen, namentlich den Anti-Doping-Bestimmungen, dürfte diesen Vorteilen aber eine geringere Bedeutung zukommen. Vielmehr liegt es angesichts des vornehmlich wirtschaftlichen Charakters von Streitigkeiten wegen Verstößen gegen Regel 40 DF Nr. 3 OC nahe, dass wie bei einem Handelsschiedsgericht gewährleistet sein muss, dass eine Überprüfung nach Maßgabe des EU-Kartellrechts erfolgt und das diese Normen prüfende Gericht die Möglichkeit hat, dem EuGH Fragen zur deren Auslegung zur Vorabentscheidung vorzulegen.⁷¹

- (126) Es ist fraglich, ob dies darüber hinaus auch gelten muss, wenn keine sportbezogenen Sanktionen verhängt werden. Dafür spricht nach vorläufiger Auffassung der Beschlussabteilung, dass hinsichtlich wirtschaftlicher Streitigkeiten die Schiedsvereinbarung seitens der Athleten keine selbstbestimmte Entscheidung im Rahmen der Privatautonomie darstellen könnte⁷², da die auch in ihrem Interesse liegende Sicherstellung eines fairen Wettkampfs nicht tangiert wird.

d) Ergebnis

- (127) Die Regelungen des DOSB-Leitfadens 2016 und ihre Anwendung durch die Beteiligten unterliegen nach vorläufiger Auffassung der Beschlussabteilung mithin einer kartellrechtlichen Überprüfung nach Art. 102 AEUV, § 19 GWB. Die Frage, ob weitere, insbesondere die hier nicht als legitime Ziele im Sinne der Meca-Medina-Entscheidung anerkannten Gründe für diese Werbebeschränkungen eine objektive Rechtfertigung zu begründen vermögen, kann hier offen bleiben. Die von den Beteiligten abgegebenen Verpflichtungszusagen führen nach Einschätzung der Beschlussabteilung zu einer verhältnismäßigen Ausgestaltung der für Mitglieder der deutschen Olympiamannschaft geltenden Werbevorgaben gemäß Regel 40 DF Nr. 3 OC im Hinblick auf die Erreichung des legitimen Ziels der Verhinderung von Ambush-Marketing zur Sicherstellung der regelmäßigen Veranstaltung der Olympischen Spiele. Auf der Grundlage dieser neuen, nach Maßgabe der Verpflichtungszusagen bis zum Abschluss der Olympischen Spiele 2026 geltenden Bestim-

⁷⁰ Vgl. BGH, Beschluss vom 07.06.2016 – KZR 6/15, *Pechstein*, WuW/E 2016, 364, Rn. 49 f., 59, 62.

⁷¹ Vgl. EuGH, Urteil vom 1.06.1999, Rs. C-126/97 – *Eco Swiss*, Rn. 35, 36 und 40.

⁷² Der BGH hat in seiner Pechstein-Entscheidung eine Fremdbestimmung u.a. unter Verweis auf die auch und gerade im Interesse der Athleten liegende Gewährleistung eines dopingfreien Sports und damit eines fairen Wettkampfs verneint (BGH, a.a.O., Rn. 62).

mungen kommt ein Verstoß gegen Art. 102 AEUV, § 19 GWB daher nicht mehr in Betracht.

IV. Inhalt und Geeignetheit der Verpflichtungszusagen

- (128) Der Markttest in Bezug auf den nach der ersten Verhandlungsrunde mit den Beteiligten erstellten geänderten DOSB-Leitfaden hat ergeben, dass aus Sicht sowohl der Athleten als auch der Sponsoren weitergehende Änderungen erforderlich waren.⁷³ Weiterhin als problematisch angesehen wurden insbesondere die bereits gekürzte Liste der olympischen und olympiabezogenen Begrifflichkeiten sowie die eingeschränkten Möglichkeiten der werblichen Nutzung von Social Media. In diesem Zusammenhang wurde auch Kritik daran geäußert, dass keine (eigenen) Fotos vom Athleten bei den Olympischen Spielen verwendet werden können. Zudem stellte sich heraus, dass auf der Grundlage der Definition nationaler Anträge im geänderten DOSB-Leitfaden weiterhin Unklarheiten hinsichtlich der jeweiligen Zuständigkeiten der Beteiligten bestanden. Im Zuge von Gesprächen mit den Beigeladenen ergab sich ferner, dass nicht hinreichend klar geregelt war, dass schon nach dem geänderten DOSB-Leitfaden keine Anmeldepflicht mehr bestehen sollte, sondern die Zulässigkeit einer Werbemaßnahme allein materiell nach Maßgabe der als „Schlüsselprinzipien“ bezeichneten Zulässigkeitskriterien zu beurteilen war. Schließlich wurde in diesen Gesprächen deutlich, dass die im Fall eines Verstoßes möglichen sportbezogenen Sanktionen und die ausschließliche Zuständigkeit des CAS für Streitigkeiten nach Regel 40 DF Nr. 3 OC eine hohe Abschreckungswirkung haben.
- (129) Die Beteiligten haben sich daraufhin zu erneuten Verhandlungen und im Rahmen dieser Verhandlungen zu weiteren erheblichen Lockerungen von Regel 40 DF Nr. 3 OC bereit erklärt. Die weiteren Änderungen sind in dem dieser Entscheidung beigefügten aktuellen DOSB-Leitfaden umgesetzt worden, auf den sich die Verpflichtungszusagen der Beteiligten beziehen und aus dem sich ihr konkreter Inhalt ergibt. Diese Zusagen sind nach Einschätzung der Beschlussabteilung geeignet, die kartellrechtlichen Bedenken hinsichtlich

⁷³ So sahen rd. 54% der Sponsoren, die auf Frage 7 geantwortet hatten, im geänderten DOSB-Leitfaden im Vergleich zum DOSB-Leitfaden 2016 keine oder eine nur geringe Verbesserung (vgl. Auswertungsvermerk zur Sponsorenbefragung vom 21. Dezember 2017 (Nicht vertrauliche Version) vom 8. März 2018, S. 4 f., Bl. 3380 f. d.A.). Unter den Athleten, die Frage 6 beantwortet haben, haben sogar rd. 67,5% die nach der ersten Verhandlungsrunde vorgenommenen Änderungen nur als geringe oder als gar keine Verbesserung erachtet (vgl. S. 4 f. des Auswertungsvermerks zur Athletenbefragung vom 21. Dezember 2017 (Nicht vertrauliche Version) vom 28. Februar 2018, Bl. 3324 f. d.A.).

der Geltung und Anwendung von Regel 40 DF Nr. 3 OC und der diesbezüglichen Regelungen des DOSB auszuräumen. Im Einzelnen:

1. Geltungsbereich

- (130) Der Anwendungsbereich des aktuellen DOSB-Leitfadens war auf solche Werbemaßnahmen zu beschränken, die sich auf Deutschland beziehen. Vor allem das Olympiaschutzgesetz ist ein deutsches Gesetz, das anders als z.B. das Marken- oder Urheberrecht nicht auf einer europäischen Harmonisierung beruht. Die wesentlichen Beurteilungskriterien, die der „Olympia-Rabatt“-Entscheidung entnommen wurden, können vom Bundeskartellamt als nationale Kartellbehörde daher nicht auf andere Rechtsordnungen übertragen und für verbindlich erklärt werden.
- (131) Die im geänderten DOSB-Leitfaden noch vorgesehene Regelung, dass die Werbemaßnahme ausschließlich auf Deutschland ausgerichtet sein muss, hat dem Markttest nicht standgehalten. Insbesondere wurde die insoweit für Werbemaßnahmen im Internet vorgesehene Regelung von Athleten und Sponsoren als unklar bzw. problematisch angesehen. Zudem gebe es außer dem Internet noch weitere Medien, bei denen unklar sei, wann eine ausschließliche Ausrichtung auf Deutschland gegeben sei. In diesem Zusammenhang wurde von verschiedenen Athleten darauf hingewiesen, dass es wichtig für sie sei, in Social Media auch in Englisch kommunizieren zu können⁷⁴.
- (132) Vor diesem Hintergrund wurde der Anwendungsbereich des aktuellen DOSB-Leitfadens auf Individualwerbung der Mitglieder des Team Deutschland beschränkt. Da die deutschen Athleten überwiegend schwerpunktmäßig im eigenen Land bekannt sind, wird auf diese Weise ein Bezug zu Deutschland bereits weitgehend sichergestellt. Erfasst werden solche Werbemaßnahmen der Mitglieder des Team Deutschland mit eigenen Sponsoren, die auf Deutschland zielen und nicht über das deutschsprachige Ausland (Schweiz, Österreich) hinauswirken. Dies ist immer dann der Fall, wenn die individuelle Werbemaßnahme in deutscher Sprache erfolgt. Aber auch Individualwerbung deutscher Athleten in englischer Sprache kann in den Anwendungsbereich des aktuellen DOSB-Leitfadens fallen. Dies setzt voraus, dass *eines* der folgenden drei Kriterien *alternativ* erfüllt ist: (1.) Die Werbung erfolgt in einem deutschen Medium (Zeitung, Fernsehsender etc.); (2.) Die Wer-

⁷⁴ Vgl. jeweils die Auswertung von Frage 10 im Rahmen der Befragung von Sponsoren (S.8 des Auswertungsvermerks zur Sponsorenbefragung vom 21. Dezember 2017 (Nicht vertrauliche Version) vom 8. März 2018, Bl. 3384 d.A.) und Athleten (S. 8 des Auswertungsvermerks zur Athletenbefragung vom 21. Dezember 2017 (Nicht vertrauliche Version) vom 28. Februar 2018, Bl. 3328 d.A.).

bung erfolgt auf einer Internetseite mit der Länderkennung „de“ oder einer Umleitungsseite mit der Endung „/de“; (3.) Die Werbung adressiert erkennbar (durch Text, Bilder oder sonstige Umstände) deutsches Publikum oder Deutschland als Nation. Dabei genügt für eine Adressierung des deutschen Publikums/Deutschlands als Nation in sozialen Medien ein entsprechender Bezug im Domain-/Nutzernamen oder im Hashtag (z.B. @athletXYforGermany, #Germanfans).

- (133) Für Werbemaßnahmen, die die vorgenannten Voraussetzungen nicht erfüllen und damit nicht in den Anwendungsbereich des aktuellen DOSB-Leitfadens fallen, gelten die jeweils gültigen IOC Guidelines zu Regel 40. Handelt es sich in einem solchen Fall um Werbung, die zusätzlich zu Deutschland auf mindestens ein nicht-deutschsprachiges Land zielt, so ist sie Teil einer internationalen Werbekampagne des betreffenden Sponsors und es ist ein Antrag auf Genehmigung beim IOC zu stellen.
- (134) Eine Beschränkung deutscher Athleten und ihrer individuellen Sponsoren in Bezug auf Werbemaßnahmen, die in den Anwendungsbereich des aktuellen DOSB-Leitfadens fallen, aufgrund etwaiger Opt-out Regelungen im deutschsprachigen Ausland, in das sie hinauswirken, ist nicht gegeben. Nach Maßgabe des aktuellen DOSB-Leitfadens haben die Mitglieder von Team Deutschland in Bezug auf solche Werbemaßnahmen allein die Vorgaben des aktuellen DOSB-Leitfadens einzuhalten (vgl. S. 8) und für die Anträge auf Prüfung solcher Werbemaßnahmen ist ausschließlich der DOSB zuständig (vgl. S. 9).

2. Wesentliche Änderungen

- (135) Im Wesentlichen beinhaltet der aktuelle DOSB-Leitfaden hinsichtlich der individuellen Werbemaßnahmen während der frozen period (d.h. ab dem neunten Tag vor der Eröffnungsfeier bis zum dritten Tag nach der Schlussfeier), die in seinen Anwendungsbereich fallen⁷⁵, die folgenden Änderungen:
- (136) Deutsche Athleten sind nicht mehr verpflichtet, Werbemaßnahmen, die sie während der frozen period mit ihren eigenen Sponsoren durchführen möchten, vorher beim DOSB anzumelden und eine Genehmigung hierfür einzuholen. Wenn sie aber etwaige Streitigkeiten vermeiden und Gewissheit darüber haben wollen, ob diese Werbemaßnahmen mit

⁷⁵ Die nachfolgenden Ausführungen beziehen sich, auch soweit nicht ausdrücklich darauf hingewiesen wird, ausschließlich auf Werbemaßnahmen, die in den Anwendungsbereich des aktuellen DOSB-Leitfadens fallen.

den Vorgaben des aktuellen DOSB-Leitfadens übereinstimmen, haben sie die Möglichkeit, sie dem DOSB zur Prüfung vorzulegen. Geschieht dies bis spätestens 21 Tage vor Beginn der Spiele (Eröffnungsfeier), so wird der DOSB dem deutschen Athleten spätestens einen Tag vor der Eröffnungsfeier schriftlich oder per Mail mitteilen, ob die beabsichtigte Werbung nach seiner Beurteilung zulässig ist oder nicht. Erfolgt eine solche Mitteilung nicht, greift eine sog. Zustimmungsfiktion, d.h. die Zustimmung des DOSB zur Durchführung der Werbemaßnahme und damit ihre Übereinstimmung mit den Vorgaben des aktuellen DOSB-Leitfadens werden fingiert.

- (137) Die Beschränkung auf individuelle Werbemaßnahmen, die zu Beginn der frozen period bereits seit einer bestimmten Zeit laufen, entfällt. Werbung deutscher Athleten mit eigenen Sponsoren kann nun auch während der laufenden Spiele gestartet werden.
- (138) Zu den Symbolen und Bezeichnungen, die deutsche Athleten nicht in individuellen Werbemaßnahmen mit ihren Sponsoren verwenden dürfen, gehören zum einen die durch das Olympiaschutzgesetz geschützten Symbole (fünf ineinander verschlungene Ringe) und Bezeichnungen (Olympiade, Olympia, olympisch, Olympionike). Zum anderen gehören dazu neben „Citius-Altius-Fortius“ die abschließend genannten Begrifflichkeiten „Veranstaltungsort + Jahreszahl der jeweiligen Spiele“ (z.B. Pyeongchang 2018), „Team Deutschland“, „Team D“ und „Team Germany“, unter denen die Beteiligten die Olympischen Spiele bzw. die deutsche Olympiamannschaft vermarkten (sog. Eventbezeichnungen).⁷⁶ Andere als die vorgenannten Eventbezeichnungen sind hingegen nicht geschützt. Zwar weist der BSI zu Recht darauf hin, dass das § 3 Abs. 2 OlympSchG einen Lauterkeitsvorbehalt enthält, so dass nicht jede Nutzung der geschützten Bezeichnungen oder Symbole unzulässig ist. Unter Berücksichtigung des Umstands, dass aufgrund der Teilnahme des Athleten an den Olympischen Spielen bereits ein Konnex hergestellt wird, und es um den begrenzten Zeitraum der frozen period geht, erscheint das generelle Verbot aus derzeitiger Sicht der Beschlussabteilung jedoch nicht unverhältnismäßig. Insoweit ist auch von Bedeutung, dass die Verwendung aller anderen Begrifflichkeiten, insbesondere „Medaille“, „Gold“, „Silber“, „Bronze“, „Sommerspiele“, „Winterspiele“ oder „Leistung“, erlaubt ist, mit denen deutsche Athleten ihre Teilnahme an den Spielen bewerben können. Ebenso dürfen sie die Jahreszahl der jeweiligen Spiele und der Veranstaltungsort der jeweiligen Spiele jeweils einzeln benutzen.

⁷⁶ Vgl. Rn.118 zur Rücksichtnahme- und Kooperationspflicht der Athleten in Bezug auf die Verwendung dieser Eventbezeichnungen während der frozen period.

- (139) Die Möglichkeiten für Mitglieder der deutschen Olympiamannschaft, Bilder oder Videos, die sie an olympischen Stätten zeigen, im Rahmen von Individualwerbung mit ihrem Sponsor zu verwenden, sind deutlich erweitert worden und aus derzeitiger Sicht der Beschlussabteilung nunmehr als ausreichend zu erachten. Zu den Bildern gehören insoweit neben Einzelaufnahmen auch Serienbilder und Slide-shows, sofern nicht durch die Art und die Geschwindigkeit der Darbietung beim Betrachter der Eindruck einer fließenden Bewegung entsteht. Videos sind dagegen bewegte Bilder. Bilder vom Athleten an olympischen Stätten können grundsätzlich nur verwendet werden, sofern die vorstehend genannten geschützten Bezeichnungen, Symbole oder Logos nicht sichtbar oder unkenntlich gemacht sind. Hinsichtlich der weiteren genauen Voraussetzungen ist zu unterscheiden, ob es sich um ein olympisches Wettkampfbild⁷⁷ oder ein olympisches Nicht-Wettkampfbild⁷⁸ handelt.
- (140) Dass deutschen Athleten für eigene Werbeaktivitäten in ausreichendem Umfang Wettkampffotos von anderen Wettkämpfen zur Verfügung stehen, auf denen die – namentlich durch das Olympiaschutzgesetz – geschützten olympischen Symbole und Bezeichnungen nicht zu sehen sind, hat sich durch die Befragung der Olympischen Spitzenverbände aus derzeitiger Sicht der Beschlussabteilung nicht bestätigt. Vielmehr hat die Auswertung der Antworten auf den Auskunftsbeschluss vom 25. Juli 2018 ergeben, dass deutsche Athleten hinsichtlich der Möglichkeit der Verwendung von Wettkampffotos, die auf vom Verband organisierten Wettkämpfen aufgenommen wurden, wie auch generell hinsichtlich ihrer individuellen Werbemöglichkeiten oft Beschränkungen unterliegen, die teilweise sehr weitgehend sind. Danach unterliegen bei einer gewichteten Betrachtung nach der Anzahl der Athleten der jeweiligen Verbände, die an den Olympischen Spielen 2016 und 2018 teilgenommen haben, rd. 52% der Athleten mittelschweren bis sehr

⁷⁷ Olympische Wettkampfbilder sind ausschließlich solche Fotos, auf denen der Athlet während der Wettkämpfe oder einer Zeremonie auf dem sog. Spielfeld abgebildet ist. „Spielfeld“ bezeichnet dabei den Bereich in den Wettkampfstätten, der für einen sportlichen Wettkampf oder eine Zeremonie genutzt wird, sowie die direkt daran angrenzenden Bereiche, von denen die Zuschauer für gewöhnlich durch eine eindeutige Abgrenzung getrennt sind. Die Ausführung und Spezifikation sind je nach Sportart unterschiedlich (z.B. Piste, Bahn, Spur, Platz, Feld, Ring etc.).

⁷⁸ Olympische Nicht-Wettkampfbilder sind hingegen alle Fotos, auf denen der Athlet in anderen Bereichen einer Olympischen Stätte als dem „Spielfeld“ oder nicht während der Wettkämpfe abgebildet ist. Zu diesen anderen Bereichen gehören insbesondere das Deutsche Haus, das Olympische Dorf, die Trainings- und Übungsstätten, die Zuschauerbereiche für akkreditierte Personen sowie die sog. Back-of-House-Bereiche. „Back-of-House“ bezeichnet solche nicht-öffentlichen Bereiche innerhalb einer und/oder um eine Olympische Stätte herum, die hinter dem Akkreditierungspunkt liegen und im Allgemeinen der Unterstützung des Betriebs dienen. Diese befinden sich typischerweise außerhalb der Sicht der Öffentlichkeit und der Zugang ist auf Personen mit Akkreditierung beschränkt. Zu den Back-of-House-Bereichen zählen auch die nur für Athleten und Trainer reservierten Bereiche.

schweren Beschränkungen. Die Beschränkungen reichen von einem Zustimmungsvorbehalt zugunsten der Verbände bei einer werblichen Verwendung von Fotos bzw. bei individuellen Werbemaßnahmen über eine Konkurrenzschutzklausel/Branchenexklusivität der Verbandssponsoren bis hin zu einer exklusiven Übertragung der Persönlichkeitsrechte des Athleten an den Verband oder einer Beteiligung des Verbandes an den Werbeeinnahmen des Athleten mit Individualsponsoren.

- (141) Der aktuelle DOSB-Leitfaden sieht nunmehr vor, dass die deutschen Athleten Wettkampffotos von sich werblich verwenden können, wenn keine unzulässigen – d.h. nach Maßgabe des aktuellen DOSB-Leitfadens zugunsten der Beteiligten geschützten - Logos, Symbole oder Bezeichnungen als solche erkennbar sind. Hierbei handelt es sich im Wesentlichen um olympische Symbole oder Bezeichnungen bzw. Logos, die diese enthalten. Dadurch wird dem besonderen Schutz, der den olympischen Symbolen oder Bezeichnungen nach dem Olympiaschutzgesetz zukommt, Rechnung getragen. Solche Wettkampffotos kann der Athlet von einer ihm bekannten Person mit nicht-professioneller Fotoausrüstung erstellen lassen. Sie müssen dann vor einer Verwendung entsprechend bearbeitet werden, um die vorgenannten Logos, Symbole und Bezeichnungen unkenntlich zu machen. Die Einschränkungen in Bezug auf die Erstellung und Verwendung solcher Fotos, die sich aus den für die jeweiligen Spiele geltenden „Terms & Conditions of Ticket Purchase, Possession and Use“ vorgesehen sind⁷⁹, mit denen sich Zuschauer bei Ticketkauf einverstanden erklären müssen, oder die sich aus den „Accreditation Terms“ ergeben können, denen die Athleten zustimmen müssen, gelten insoweit nicht. Solange die Verwendung dem aktuellen DOSB-Leitfaden und den darin festgelegten Regeln entspricht, gestattet das IOC den deutschen Athleten, entsprechende Wettkampffotos zu verwenden, ohne dass es hierfür einer gesonderten Erklärung bedarf.
- (142) Ferner können deutsche Athleten olympische Wettkampfbilder von sich bei einer für die Olympischen Spiele akkreditierten Presseagentur erwerben. Voraussetzung ist aber, dass es sich um sog. clean pictures handelt. Dies sind solche Fotos, auf denen entweder von vorneherein oder nach einer Bearbeitung im Wege des Cropping (Abschneiden von Bildrändern) durch die betreffende Presseagentur keine olympischen Logos, Symbole oder Bezeichnungen als solche erkennbar sind. Die Befragung von einigen der Presseagenturen, die bereits mehrfach bei Olympischen Spielen akkreditiert waren, hat bestätigt, dass

⁷⁹ Vgl. z.B. Ziffer 5.3 und 5.4 der „PyeongChang 2018 Terms & Conditions of Ticket Purchase, Possession and Use“, abrufbar unter https://library.olympic.org/Default/doc/SYRACUSE/171868/pyeongchang-2018-terms-conditions-of-ticket-purchase-possession-and-use-the-pyeongchang-organising-c?_lg=en-GB.

eine nicht unerhebliche Anzahl solcher Fotos während der Spiele erstellt wird, wenn auch abhängig von der jeweils zu tragenden Wettkampfkleidung. Hinsichtlich solcher von akkreditierten Presseagenturen erworbener clean pictures hat das IOC gegenüber allen Athleten eine generelle Zustimmung zur kommerziellen Verwendung erteilt. Sie können also in individuellen Werbemaßnahmen des Athleten mit eigenen Sponsoren verwendet werden, ohne dass die Zustimmung des IOC für jeden Einzelfall eingeholt werden muss. Wenn die werbliche Verwendung solcher clean pictures zulässig ist und insbesondere auch die allgemeine Wohlverhaltensklausel beachtet wird, nach der Rechte Dritter zu wahren und nicht gegen strafrechtliche Bestimmungen oder die Grundsätze des gegenseitigen Respekts oder des Fair Play verstoßen werden darf, so kommt auch ein Verstoß gegen andere Regeln der Olympischen Charta, die wie Regel 40 DF Nr. 3 OC einen Werbebezug haben oder haben können, nicht in Betracht. Dies gilt auch dann, wenn auf den betreffenden Fotos die Wettkampfkleidung als solche oder darauf befindliche nicht-olympische Logos, Symbole oder Namen Dritter zu sehen sind.

- (143) Olympische Nicht-Wettkampfbilder können die Mitglieder der deutschen Olympiamannschaft nach Maßgabe des aktuellen DOSB-Leitfadens in anderen Bereichen einer Olympischen Stätte als dem sog. Spielfeld⁸⁰ oder außerhalb der Wettkämpfe erstellen. Sie müssen jedoch in neutraler Kleidung aufgenommen werden, d.h. der Athlet darf weder die offizielle Olympiakleidung noch Kleidung mit dem Namen oder dem Logo seines Sponsors oder sonstigen Hinweisen auf dessen Produkte oder Dienstleistungen tragen. Das Tragen neutraler Kleidung für die Erstellung solcher Fotos stellt keinen Verstoß gegen die während der Olympischen Spiele geltende Kleiderordnung dar.
- (144) Videos, die in olympischen Wettkampfstätten aufgenommen worden sind, können von Athleten nicht verwendet werden. Damit wird berücksichtigt, dass die Übertragungsrechte vom IOC bzw. der Olympischen Bewegung als Veranstalter vermarktet werden. Hingegen können die Mitglieder der deutschen Olympiamannschaft Videos von sich im Deutschen Haus, im Olympischen Dorf oder in den Back-of-House Bereichen für individuelle Werbemaßnahmen verwenden, wenn die nach Maßgabe des aktuellen DOSB-Leitfadens zugunsten der Beteiligten geschützten Logos, Symbole oder Bezeichnungen nicht zu sehen oder unkenntlich gemacht worden sind.

⁸⁰ Vgl. hierzu Fn. 77 sowie zu den Bereichen in olympischen Stätten, in denen Nicht-Wettkampffotos aufgenommen werden können Fn. 78.

- (145) Schließlich darf ebenso wie bei Werbung olympischer Sponsoren auch in Werbemaßnahmen individueller Sponsoren der deutschen Athleten kein Produkt- oder Dienstleistungsbezug zur Teilnahme des betreffenden Athleten an den Olympischen Spielen und seiner sportlichen Leistung dergestalt hergestellt werden, dass das Produkt oder die Dienstleistung ursächlich für die Teilnahme oder die dort erzielten sportlichen Erfolge ist.
- (146) Wenn die Vorgaben in Bezug auf Symbole und Bezeichnungen, Bilder und Videos sowie den Produkt- und Dienstleistungsbezug – die sog. Zulässigkeitskriterien – beachtet werden, ist eine individuelle Werbemaßnahme während der frozen period grundsätzlich zulässig. Nur in außergewöhnlichen Ausnahmefällen kann sie nach Maßgabe der sog. Ausnahmeklausel trotzdem unzulässig sein. Dies ist nur dann der Fall, wenn aufgrund der sonstigen Ausgestaltung der Werbemaßnahme eine Verwechslungsgefahr besteht oder eine unlautere Ausnutzung oder Beeinträchtigung der Wertschätzung der Olympischen Spiele oder der Olympischen Bewegung erfolgt. „Sonstige Ausgestaltung der Werbemaßnahme“ meint dabei, dass die ausnahmsweise Unzulässigkeit nicht auf die im aktuellen DOSB-Leitfaden geregelten Zulässigkeitskriterien gestützt werden kann. Sie kann also insbesondere nicht mit der Verwendung zulässiger Symbole oder Begrifflichkeiten oder mit der Verwendung zulässiger Bilder oder Videos oder auf eine Kombination von beidem gestützt werden. Es müssen vielmehr weitere, im aktuellen DOSB-Leitfaden nicht geregelte Umstände hinzutreten, die bei einer Gesamtbetrachtung eine Verwechslungsgefahr oder eine unlautere Ausnutzung oder Beeinträchtigung der Wertschätzung begründen. Dies kann z.B. der Fall sein, wenn in der Individualwerbung des deutschen Athleten die Olympische Fackel oder die Olympische Hymne verwendet wird. Die Frage, wann eine Verwechslungsgefahr oder eine unlautere Ausnutzung oder Beeinträchtigung der Wertschätzung anzunehmen ist, richtet sich nach den Voraussetzungen, die der BGH in seiner Entscheidung „Olympia-Rabatt“ insoweit aufgestellt hat.⁸¹ Nach vorläufiger Ansicht der Beschlussabteilung ist eine solche Ausnahmeklausel im Hinblick auf die Vielgestaltigkeit von Werbung, die eine abschließende Auflistung von Zulässigkeits- bzw. Untersagungskriterien ausschließt, als „Auffangtatbestand“ sinnvoll und verhältnismäßig.
- (147) Die Möglichkeiten der (werbemäßigen) Nutzung eigener Social Media Accounts während der frozen period wurde für die deutschen Athleten erheblich erweitert. Zu beachten ist jedoch, dass bestimmte Bezeichnungen – vor allem bei einer (auch) werbemäßigen Nutzung – nicht in Domain-/Nutzernamen oder in Hashtags verwendet werden dürfen. Eine

⁸¹ Vgl. Rn. 110 f.

werbemäßige Nutzung von Social Media ist gegeben, wenn in dem betreffenden Beitrag oder Post ein Bezug zwischen dem individuellen Sponsor oder seinen Produkten bzw. Dienstleistungen einerseits und den Olympischen Spielen bzw. der Olympischen Bewegung andererseits hergestellt wird. Diese werbemäßigen Posts oder Beiträge müssen stets die Zulässigkeitskriterien einhalten und die Ausnahmeklausel beachten. Insbesondere dürfen Bilder oder Videos vom Athleten an olympischen Veranstaltungsorten nur nach Maßgabe und unter Beachtung der vorstehend beschriebenen Vorgaben verwendet werden. Unter diesen Voraussetzungen sind insbesondere auch Grußbotschaften oder Danksagungen an eigene Sponsoren sowie werbende Aussagen in persönlichen Erlebnisberichten – d.h. Berichte des Athleten in der Ich-Form über eigene Erlebnisse, Erfolge und Eindrücke bei den Olympischen Spielen – möglich. Darüber hinaus dürfen die Mitglieder der deutschen Olympiamannschaft Inhalte von IOC/OCOG/DOSB/Team Deutschland (auch Fotos) retweeten, reposten oder teilen und mit einer Grußbotschaft oder Danksagung an ihren Sponsor verbinden, wenn die Grußbotschaft oder Danksagung für sich betrachtet die Voraussetzungen für eine werbemäßige Nutzung erfüllt. Retweets, Reposts bzw. das Teilen von Inhalten des individuellen Sponsors oder von Inhalten Dritter, die einen Bezug zum Sponsor oder seinen Produkten bzw. Dienstleistungen haben, sind hingegen nur erlaubt, wenn der Retweet/Repost und der Originalinhalt diese Voraussetzungen erfüllen.

- (148) Für die Mitglieder von Team Deutschland werden die Regelungen des aktuellen DOSB-Leitfadens entsprechend der bisherigen vertraglichen Ausgestaltung mit Abschluss der Athletenvereinbarung mit dem DOSB bzw. Abgabe der Teilnahmeerklärung gegenüber dem IOC verbindlich. Wegen Verstößen gegen Regel 40 DF Nr. 3 OC durch Werbemaßnahmen, die in den Anwendungsbereich des aktuellen DOSB-Leitfadens fallen, sind dann nur noch wirtschaftliche Sanktionen nach deutschem Recht – d.h. Vertragsstrafen und/oder Schadensersatz – möglich. Sportbezogene Sanktionen sind hingegen ausgeschlossen. Außerdem ist bei Streitigkeiten wegen Regel 40 DF Nr. 3 OC durch Werbemaßnahmen, die in den Anwendungsbereich des aktuellen DOSB-Leitfadens fallen, der Rechtsweg zur deutschen staatlichen Gerichtsbarkeit eröffnet. Dies gilt auch für Streitigkeiten über die Frage, ob eine Werbemaßnahme in den Anwendungsbereich des aktuellen DOSB-Leitfadens fällt. Die Beschränkung der Sanktionen und der Rechtsweg zur deutschen staatlichen Gerichtsbarkeit gelten auch für Verstöße gegen die während der Olympischen Spiele geltende Kleiderordnung aufgrund der Kleidung, die für die Erstellung von Nicht-Wettkampfbildern getragen wird, sowie für Verstöße gegen andere werberele-

vante Regeln der Olympischen Charta als Rule 40 aufgrund der Wettkampfkleidung, die auf olympischen Wettkampfbildern getragen wird.

3. Monitoring

- (149) Eine Kontrolle der Einhaltung der Verpflichtungszusagen durch die Beteiligten erfolgt im Wege eines Monitorings durch die Beschlussabteilung. Die Einhaltung von Verpflichtungszusagen prüft die Beschlussabteilung von Amts wegen. Halten die Parteien die abgegebenen Verpflichtungszusagen nicht ein, kann die Beschlussabteilung nach § 32b Abs. 2 Nr. 2 GWB die Zusagenentscheidung aufheben und das Verfahren wieder aufnehmen. Die Beteiligten haben sich aber auch zu einem Monitoring durch die Beschlussabteilung bereit erklärt. Insoweit hat es sich die Beschlussabteilung insbesondere vorbehalten, während der Laufzeit der Verpflichtungszusage in Bezug auf die jeweiligen Olympischen Spiele von den Beteiligten nach pflichtgemäßem Ermessen umfassende Informationen und Unterlagen zum Vorgehen bei individuellen Werbemaßnahmen von Mitgliedern der deutschen Olympiamannschaft anzufordern. Dies betrifft alle Anträge auf Überprüfung durch den DOSB oder auf Genehmigung durch das IOC sowie alle Unterlagen zu Werbemaßnahmen, die nicht zur Überprüfung oder Genehmigung vorgelegt, aber von einem der Beteiligten kommentiert, aufgegriffen oder sanktioniert worden sind. Darüber hinaus können auch die Mitglieder der deutschen Olympiamannschaft und ihre individuellen Sponsoren sowie die akkreditierten Presseagenturen sollen hierzu befragt werden.

V. Ermessensausübung und Tenor

- (150) Unter Berücksichtigung aller oben dargestellten Umstände und Gründe hält die Beschlussabteilung die Zusagenangebote der Beteiligten für geeignet und ausreichend, die wettbewerblichen Bedenken gegen die Anwendung von Regel 40 DF Nr. 3 OC durch den DOSB gegenüber den Mitgliedern der deutschen Olympiamannschaft und ihren (potentiellen) Sponsoren auszuräumen und hat daher entschieden, die vorliegende Zusagenentscheidung nach § 32b GWB zu erlassen. Es handelt sich dabei auch um das mildeste Mittel zur Beseitigung möglicher Wettbewerbsbeschränkungen. Dafür spricht, dass auf diese Weise eine schnellere und effizientere Lösung erreicht wird als dies im Rahmen einer streitigen Entscheidung nach § 32 GWB mit weitergehendem Ermittlungsaufwand, etwa zur Marktabgrenzung oder zu den anerkannten legitimen Zielen, möglich wäre. Mit Blick auf die Olympischen Spiele 2020 können die Athleten und ihre (potentiellen) Sponsoren auf der Grundlage der Zusagenentscheidung schon früher von deren Vorteilen – den erheblichen Lockerungen der bisherigen Werbebeschränkung – profitieren. Etwai-

gen Zweifeln hinsichtlich der tatsächlichen Umsetzung der Zusagenlösung durch die Beteiligten aufgrund der Art und Weise der Sachverhaltsaufklärung im Zuge des Verfahrens kann durch das vorgesehene Monitoring begegnet werden, mit dem sich die Beteiligten einverstanden erklärt haben und das eine enge Kontrolle der Anwendung der Regelungen des aktuellen DOSB-Leitfadens durch die Beschlussabteilung ermöglicht.

- (151) Die vorliegende Entscheidung ist gemäß § 32b Abs. 1 S. 3 GWB befristet. Für die diesbezügliche Ermessensausübung der Abteilung war die Erwägung tragend, dass Gegenstand der Verpflichtungszusagen eine Abgrenzung der Interessensphären der Beteiligten in Bezug auf die Vermarktung der Olympischen Spiele einerseits sowie der Athleten und ihrer Sponsoren in Bezug auf die Teilnahme der Athleten an den Olympischen Spielen andererseits ist und die diesbezüglichen wirtschaftliche Gegebenheiten einem raschen und beständigen Wandel unterliegen. Dies gilt insbesondere für den Bereich der Vermarktung der Teilnahme über die sozialen Medien, deren Weiterentwicklung sich derzeit nicht mit hinreichender Sicherheit prognostizieren lässt. Die von den Verpflichtungszusagen vorgenommene Abgrenzung stellt insofern einen ersten Schritt dar, der während der auf rd. acht Jahre angesetzten Laufzeit der Verfügung jeweils zwei Sommer- und zwei Winterspiele umfassen wird. Auf Basis der bei diesen Wettbewerben gesammelten Erfahrungen soll dann die Beschlussabteilung erneut und im Lichte des künftigen Vortrags der Verbände wie der Sportler über die Einleitung eines entsprechenden Verfahrens für die Folgezeit und ggf. die dann angezeigten weiteren Schritte entscheiden.

C. Gebühren

- (152) Entscheidungen nach § 32b GWB sind als Amtshandlung der Kartellbehörde nach § 80 Abs. 2 S. 2 Nr. 2 GWB gebührenpflichtig. Die Kartellbehörde kann hierfür Gebühren bis zu 25.000 €, bei besonders großer wirtschaftlicher Bedeutung und außergewöhnlich hohem Verwaltungsaufwand bis zu 50.000 € erheben (§ 80 Abs. 2 Satz 2 Nr. 2 in Verbindung mit Satz 3 GWB). Die Höhe der Gebühr bestimmt sich gemäß § 80 Abs. 2 Satz 1 GWB nach dem personellen und sachlichen Aufwand der Kartellbehörde unter Berücksichtigung der wirtschaftlichen Bedeutung, die der Gegenstand der gebührenpflichtigen Handlung hat.
- (153) Die wirtschaftliche Bedeutung des Verhaltens, das Gegenstand dieser Entscheidung ist, liegt erheblich über dem Durchschnitt. Die Beteiligten, insbesondere das IOC, generieren mit der Olympiavermarktung erhebliche Umsätze. Das IOC hat allein aus den Vermarktungsrechten im Rahmen des Programms mit TOP-Sponsoren, deren vertragliche Rechte durch Regel 40 DF Nr. 3 OC abgesichert werden sollen, in 2015 – einem nicht-

olympischen Jahr – Einnahmen in Höhe von 143 Millionen USD erzielt. Zudem sind die Verpflichtungszusagen von wesentlicher Bedeutung für die Frage, ob bzw. inwieweit deutschen Athleten eine individuelle Vermarktung ihrer Person und ihrer sportlichen Leistung möglich ist und sie mit Blick auf eine potentielle Olympiateilnahme schon zu einem frühen Zeitpunkt Sponsoren finden können.

- (154) Der sachliche und personelle Aufwand der Kartellbehörde liegt erheblich über dem Durchschnitt. Die Beschlussabteilung hat hier einen Markttest durchgeführt und verschiedene Gruppen von Marktakteuren befragt und die erhobenen Daten anschließend ausgewertet. Insbesondere aber hat die Beschlussabteilung in zwei Verhandlungsrunden intensiv mit den Beteiligten über die Ausgestaltung des aktuellen DOSB-Leitfadens und den Inhalt der Verpflichtungszusagen verhandelt. Hierzu haben viele persönliche Gespräche und Telefonkonferenzen stattgefunden und es hat eine umfangreiche Korrespondenz gegeben. Zudem ist der aktuelle DOSB-Leitfaden von der Beschlussabteilung erstellt worden. Ferner hat die Beschlussabteilung auf Antrag mehrere Unternehmen zu dem Verfahren beigeladen und in diesem Zusammenhang entsprechende Beiladungsverfahren durchgeführt. Auch mit den Beigeladenen sowie mit Dritten haben persönliche Gespräche stattgefunden.
- (155) In Anbetracht aller für die Bemessung der Gebühr ausschlaggebenden Kriterien ist eine Gebühr in Höhe von [...] **Euro** angemessen und sachgerecht.
- (156) Kostenschuldner sind gemäß § 80 Abs. 6 Satz 1 Nr. 2 i.V.m. § 80 Abs. 1 Nr. 2, § 32b GWB die Beteiligten zu 1. und zu 2. Mehrere Kostenschuldner haften als Gesamtschuldner (§ 80 Abs. 6 Satz 3 GWB).
- (157) Die Gebühr von [...] **Euro** ist mit Zustellung dieses Beschlusses fällig und binnen eines Monats nach Zustellung auf das Konto der

Bundeskasse Trier

IBAN: DE81 5900 0000 0059 0010 20

Deutsche Bundesbank, Filiale Saarbrücken

BIC: MARKDEF 1590

zu überweisen.

Verwendungszweck / Kassenzeichen: [...]

- (158) Bitte geben Sie als Verwendungszweck unbedingt das **Kassenzeichen** und das **Datum des Beschlusses** an; ansonsten kann die Zahlung nicht bearbeitet werden.
- (159) Sollte bis zum Ablauf eines Monats nach dem Tag der Zustellung keine oder keine vollständige Zahlung erfolgen, so können für jeden angefangenen Monat der Säumnis Säumniszuschläge von eins vom Hundert des rückständigen Betrages erhoben werden (§ 80 Abs. 8 GWB, § 1 Abs. 2 KartKostVO i.V.m. § 18 Abs. 1 VwKostG). Bei Überweisungen aus dem Ausland fallen im Allgemeinen Bankspesen an. In diesen Fällen ist sicherzustellen, dass dem Konto des Bundeskartellamts die volle Gebühr gutgeschrieben wird.

RECHTSMITTELBELEHRUNG

Gegen diesen Beschluss ist die Beschwerde eröffnet. Sie ist schriftlich binnen einer mit Zustellung des Beschlusses beginnenden Frist von einem Monat beim Bundeskartellamt, Kaiser-Friedrich-Straße 16, 53113 Bonn, einzureichen. Es genügt jedoch, wenn sie innerhalb dieser Frist bei dem Beschwerdegericht, dem Oberlandesgericht Düsseldorf, eingeht.

Die Beschwerde ist durch einen beim Bundeskartellamt oder beim Beschwerdegericht einzureichenden Schriftsatz zu begründen. Die Frist für die Beschwerdebegründung beträgt zwei Monate. Sie beginnt mit der Zustellung der angefochtenen Verfügung und kann auf Antrag vom Vorsitzenden des Beschwerdegerichts verlängert werden. Die Beschwerdebegründung muss die Erklärung enthalten, inwieweit der Beschluss angefochten und seine Abänderung oder Aufhebung beantragt wird, und die – gegebenenfalls auch neuen – Tatsachen und Beweismittel angeben, auf die sich die Beschwerde stützt.

Beschwerdeschrift und Beschwerdebegründung müssen durch einen Rechtsanwalt unterzeichnet sein.

Dr. Felix Engelsing

Dr. Antje Bärenß-Henke

Dr. Monika Buhl

Sie werden darauf hingewiesen, dass die Entscheidung – dem Tenor nach – im Bundesanzeiger (§ 62 S. 1 GWB) sowie – im Volltext – im Internet veröffentlicht wird. Ferner wird die Entscheidung – im Volltext – den Beigeladenen zugestellt. Sie werden daher gebeten, der Beschlussabteilung innerhalb von 10 Tagen nach Zustellung dieses Beschlusses schriftlich mitzuteilen, ob die Entscheidung Geschäftsgeheimnisse enthält, die vor der Veröffentlichung und vor der Zustellung an die Beigeladenen zu löschen sind. Die von Ihnen ggf. gewünschten Löschungen sind zu kennzeichnen und es ist jeweils zu begründen, warum es sich um Geschäftsgeheimnisse handelt. Sollte die zuständige Beschlussabteilung innerhalb von 10 Tagen keine Nachricht von Ihnen erhalten, geht das Bundeskartellamt davon aus, dass diese Entscheidung keine Geschäftsgeheimnisse enthält, und wird sie veröffentlichen sowie an die Beigeladenen zustellen.

A.	Sachverhalt	4
B.	Rechtliche Würdigung.....	18
I.	Normadressateneigenschaft.....	19
1.	Relevanter Markt	19
2.	Marktbeherrschung.....	27
II.	Missbräuchliches Verhalten.....	30
1.	Verhaltensweisen	30
2.	Wettbewerbsbehinderung auf einem Drittmarkt	35
3.	Ausnutzung der marktbeherrschenden Stellung	39
III.	Berücksichtigung der Besonderheiten des Sports (Meca-Medina-Kriterien)	41
1.	Verfolgung legitimer Ziele	42
2.	Inhärenz und Verhältnismäßigkeit	47
a)	Formelle Aspekte.....	47
b)	Materielle Aspekte	48
c)	Sanktionsregime	52
d)	Ergebnis.....	54
IV.	Inhalt und Geeignetheit der Verpflichtungszusagen.....	55
1.	Geltungsbereich.....	56
2.	Wesentliche Änderungen.....	57
3.	Monitoring	64
V.	Ermessensausübung und Tenor	64
C.	Gebühren.....	65