

Aurel Bode

Zulässigkeit staatlicher Beteiligungen an europäischen Fussballklubs unter dem EU-Wettbewerbsrecht und den UEFA Club Licensing and Financial Sustainability Regulations

ISBN 978-3-03916-300-7

Editions Weblaw
Bern 2025

Zitiervorschlag:

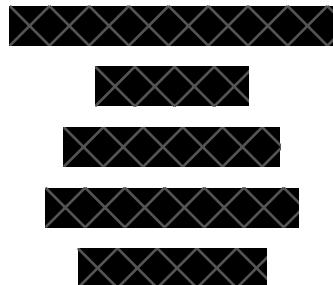
Aurel Bode, Zulässigkeit staatlicher Beteiligungen an
europäischen Fussballklubs unter dem EU-Wettbewerbsrecht und
den UEFA Club Licensing and Financial Sustainability Regulations,
in: Magister, Editions Weblaw, Bern 2025

**Zulässigkeit staatlicher Beteiligungen an
europäischen Fussballklubs unter dem
EU-Wettbewerbsrecht und den UEFA Club
Licensing and Financial Sustainability Regulations**

Masterarbeit

von

Aurel Bode



aurel.bode@stud.unilu.ch

Eingereicht bei lic. iur. Michele Bernasconi im Herbstsemester 2024
an der Universität Luzern

Inhaltsverzeichnis

Literaturverzeichnis	IV
Materialienverzeichnis	XVIII
Abkürzungsverzeichnis	XIX
1. Einleitung	1
2. Grundlagen	2
2.1 Anwendbarkeit rechtlicher Regelungen auf Sportsachverhalte	2
2.2 Anwendbarkeit des Europäischen Rechts auf den Sport.....	2
2.2.1 Rechtsprechung des EuGH.....	3
3. Finanzierung von Fussballklubs und Beteiligungsarten.....	4
3.1 Innenfinanzierung.....	5
3.2 Aussenfinanzierung.....	5
3.2.1 Fremd- und Mezzaninkapital	5
3.2.2 Eigenkapital.....	6
3.2.2.1 <i>Börsengang (Public Equity)</i>	6
3.2.2.2 <i>Private Equity Beteiligung (Finanzinvestor)</i>	7
3.2.2.3 <i>Mäzene</i>	8
3.2.2.4 <i>Strategische Partnerschaft</i>	9
3.2.3 Öffentliche Finanzierung.....	9
3.2.3.1 <i>Direkte und indirekte Unterstützungsleistungen</i>	10
4. Zulässigkeit unter dem europäischen Wettbewerbsrecht	10
4.1 Relevanter Markt.....	11
4.2 Kartellverbot nach Art. 101 AEUV.....	12
4.2.1 Unternehmensbegriff des europäischen Wettbewerbsrechts.....	12
4.2.2 Verhaltenskoordination	14
4.2.3 Wettbewerbsbeschränkung.....	17
4.2.4 Zwischenstaatlichkeit und Spürbarkeit	18
4.2.5 Kartellverbot – Würdigung	19
4.3 Missbrauch einer beherrschenden Stellung nach Art. 102 AEUV.....	19

4.3.1	Marktbeherrschung und Missbrauch.....	20
4.3.2	Exkurs: Fusionskontrollverordnung (FKVO)	22
4.3.3	Missbrauch einer beherrschenden Stellung und FKVO – Würdigung.....	25
4.4	Staatliche Beihilfen nach Art. 107/108 AEUV	25
4.4.1	Unternehmen und Vorliegen einer Begünstigung.....	26
4.4.2	Staatliche Mittel und Zurechenbarkeit	28
4.4.3	Selektivität der Beihilfen.....	29
4.4.4	Wettbewerbsverfälschung und Zwischenstaatlichkeit	30
4.4.5	Legalausnahmen und Freistellungen.....	31
4.4.6	Staatliche Beihilfen – Würdigung	33
4.5	Verordnung über Drittstaatssubventionen (Foreign Subsidies Regulation).....	33
4.5.1	Vorliegen einer Drittstaatssubvention	34
4.5.1.1	<i>Vorliegen einer finanziellen Zuwendung (foreign financial contribution)</i> ..	34
4.5.1.2	<i>Vorliegen eines Vorteils und Selektivität</i>	36
4.5.2	Binnenmarktverzerrung.....	37
4.5.3	Abwägungsprüfung (balance test).....	39
4.5.4	Instrumente der Kommission	39
4.5.4.1	<i>Ex-Officio-Untersuchung</i>	40
4.5.4.2	<i>Anmeldepflichten bei Zusammenschlüssen</i>	40
4.5.5	Drittstaatensubventionen – Würdigung.....	41
5.	Zulässigkeit unter den CLFSR.....	42
5.1	Grundsätzliches	42
5.1.1	Klublizenzierungskriterien	43
5.1.1.1	<i>Rechtliche Kriterien</i>	43
5.1.1.2	<i>Finanzielle Kriterien</i>	44
5.1.2	Klubmonitoring	45
5.1.3	Stabilitätsanforderungen.....	46
5.1.3.1	<i>Beiträge</i>	46
5.1.3.2	<i>Transaktionen von verbundenen Parteien</i>	47
5.1.4	UEFA CLFSR – Würdigung	49
6.	Schlusswort	50

Literaturverzeichnis

Zitierweise:

Die nachstehenden Werke werden, wenn nichts anderes angegeben ist, mit Nachnamen des Autors sowie mit Seitenzahl oder Randnummer zitiert.

ARHOLD CHRISTOPH Foreign Subsidies Regulation – Verordnung über Drittstaatssubventionen, Neue beihilfenrechtliche Herausforderungen, insbesondere in den Bereichen M&A und Vergabe, in: EWS 6/2022, S. 310 ff.

DERSELBE Kommentierung des Art. 107 AEUV, in: Säcker Franz Jürgen/Karpenstein Ulrich/Ludwigs Markus (Hrsg.), Münchener Kommentar zum Wettbewerbsrecht, Band 5 Beihilfenrecht, 4. Aufl., München 2022 (zit. ARHOLD, MüKo, N ... zu Art. ... AEUV)

BARTOSCH ANDREAS EU-Beihilfenrecht, Kommentar, 3. Aufl., München 2020 (zit. BARTOSCH, N ... zu Art. ... AEUV)

BAUMANN PHIL Wettbewerbsverzerrungen durch privatwirtschaftliche Staatstätigkeit, Diss. Luzern, Zürich 2019

BEHRENS PETER Europäisches Marktöffnungs- und Wettbewerbsrecht, Eine systematische Darstellung der Wirtschafts- und Wettbewerbsverfassung der EU, Heidelberg 2017

BEISENHERZ MAJA Der professionelle Sport und das europäische Kartellrecht, Zwischen ökonomischem Wettbewerb und sportlichem Wettkampf, Diss. Innsbruck 2010, Köln 2011

BUNTE HERMANN-JOSEF/ STANCKE FABIAN	Kartellrecht mit Vergaberecht und Beihilferecht, Lehrbuch für Studium und Praxis, 4. Aufl., München 2022 (zit. BUNTE/STANCKE, N ... zu § ...)
BURGHARDT GABRIEL	Die Beteiligung an einer Fussballkapitalgesellschaft vor dem Hintergrund der wirtschaftlichen Betätigung von Ide- alvereinen, Diss. Lausanne 2012
CELLI ALLESSANDRO L./ BROGINI ROMINA	Die kartellrechtliche Prüfung von Sportregeln, Eine Aus- legeordnung der aktuellen Praxis in der Schweiz und der EU, in: Kleiner Jan/Baddeley Margareta/Arter Oliver (Hrsg.), Sportrecht, Band II, Bern 2018, S. 171 ff.
CHEMNITZER FELIX/ LEISSLE NICOLAS/ QUITZAU JÖRN	Finanzierung im Profifussball, Anleihen, Investoren, Mä- zene & Co, Berenberg Privatbankiers, Hamburg 2015 Abgerufen unter: < https://fussball-oekonomie.de/2015/01/21/finanzierung-im-profifussball-anleihen-investoren-maezene-co/ > (besucht am: 17. Oktober 2024)
CUKUROV DENNIS	Kartellrechtliche Zulässigkeit von Superligen im Fussball, Der europäische Ligasport vor dem Umbruch, Diss. Düs- seldorf, Baden-Baden 2021
DAVIS TIMOTHY	What is Sports Law?, in: Siekmann Robert C. R./Soek Janwillem (Hrsg.), Lex Sportiva: What is Sports Law?, Den Haag 2012, S. 1 ff.

DEHNE BODO	Investitionskontrolle in Deutschland, Die Kontrolle der Beteiligung ausländischer Staatsfonds an deutschen Unternehmen durch das Aussenwirtschaftsrecht, Diss. Köln 2019, Baden-Baden 2022
DERUNGS VITUS	Das Klub-Monitoring der UEFA im Rahmen der «Financial Fair Play»- Regelungen, Das Financial Fair Play Klub-Monitoring der UEFA – eine wirksame Massnahme gegen die steigenden Verluste der europäischen Fussballklubs?, in: CaS 2/2013, S. 122 ff.
DWORAK ALEXANDER	Finanzierung für Fussballunternehmen, Erfolgreiche Wege der Kapitalbeschaffung, Diss. Eichstätt 2009, Berlin 2010
EH JAKOB	Financial Fairplay und Financial Sustainability – eine Neubewertung, in: SpuRt 1/2023, S. 27 ff.
FLANAGAN CHRISTOPHER	Chapter 7: Financial fair play and financial monitoring in Europe, in: Robby Houben (Hrsg.), Research Handbook on the Law of Professional Football Clubs, Cheltenham/Northampton 2023, S. 135 ff.
FOSTER KEN	<i>Lex Sportiva</i> and <i>Lex Ludica</i> : the Court of Arbitration for Sport's Jurisprudence, in: Siekmann Robert C. R./Soek Janwillem (Hrsg.), <i>Lex Sportiva: What is Sports Law?</i> , Den Haag 2012, S. 123 ff.
FRENZ WALTER	Handbuch Europarecht, Band 3 Beihilferecht, 2. Aufl., Berlin 2021

FRIEDRICH MARC J./ FRIEDRICH SEBASTIAN/ HIERL LUDWIG	Kommerzialisierung des Fussballs vom Amateursport bis zur Super League, Mit Geleitwort von Fredi Bobic und Interview mit Martin Kind, Wiesbaden 2023
FRITZWEILER JOCHEN/ PFISTER BERNHARD/ SUMMERER THOMAS	Praxishandbuch Sportrecht, 4. Aufl., München 2020 (zit. BEARBEITER, Sportrecht, S. ...)
GÖTZ ROLAND	Russlands Staatsfonds und die westliche Staatsfondsdebatte, in: SWP-Aktuell 2007/A 68, S. 1 ff. Abgerufen unter: < https://www.swp-berlin.org/publikation/russlands-staatsfonds > (besucht am: 16. Oktober 2024)
GRABITZ EBERHARD/ HILF MEINHARD/ NETTESHEIM MARTIN	Loseblattkommentar, Das Recht der Europäischen Union: EUV/AEUV, 82. Ergänzungslieferung Mai 2024, München 2024 (zit. BEARBEITER, Loseblatt, N ... zu Art. ... AEUV)
GRAVE CARSTEN/ NYBERG JENNY	Kommentierung des Art. 101 AEUV, in: Loewenheim Ulrich et al. (Hrsg.), Kartellrecht, Europäisches und Deutsches Recht, Kommentar, 4. Aufl., München 2020 (zit. GRAVE/NYBERG, LMRKM, N ... zu Art. ... AEUV)
HAAS ULRICH	Die Vereinbarung von «Rechtsregeln» in (Berufungs-) Schiedsverfahren vor dem Court of Arbitration for Sport, in: CaS 3/2007, S. 271 ff.
HEERMANN PETER W.	Related Parties nach den UEFA Financial Fair Play-Regulations, Das UEFA Financial Fair Play erfordert die Ermittlung verbundener Unternehmen, in: CaS 2/2013, S. 131 ff.

HEHN STEFANIE/
HEHN MARKUS Unternehmensfinanzierung, Praxisorientierte Einführung
in die Corporate Finance, 2. Aufl., Berlin 2023

HERRMANN CHRISTOPH/
ELLEMANN TIM Die neue Verordnung über den Binnenmarkt verzerrende
drittstaatliche Subventionen – Ein Brussels Effect in Zeiten
geoökonomischer Subventionswettläufe?, in: ZEuP
1/2024, S. 64 ff.

HIERL LUDWIG/
KÖPPEN KILIAN Financial Fairplay im Profifussball, Wiesbaden 2021

HOCHREITER MONIKA/
KELLENDORFER MARLENE Neue Verordnung, neue Möglichkeiten: Die De-minimis-
Verordnungen im Wandel und Empfehlungen für die För-
derpraxis, in: EWS 3/2024, S. 121 ff.

HOFFMANN JOCHEN Kommentierung des Art. 102 AEUV, in: Dauses Manfred/Ludwigs Markus (Hrsg.), Loseblattkommentar, Hand-
buch des EU-Wirtschaftsrechts, 60. Ergänzungslieferung
Februar 2024, München 2024 (zit. HOFFMANN, Loseblatt
Handbuch, N ... zu Art. ... AEUV)

HORN STEFAN Die Anwendung des europäischen Kartellrechts auf den
Sport, Diss. Hamburg 2015, Berlin 2016

HORNKOHL LENA Protecting the Internal Market From Subsidiation With the
EU State Aid Regime and the Foreign Subsidies Regula-
tion: Two Sides of the Same Coin?, in: JECLAP 14/2023,
S. 137 ff.

DIESELBE Kommentierung der Art. 19–26 FSR, in: Krenzler Horst Günter/Herrmann Christoph/Niestedt Marian (Hrsg.), Losblattkommentar, EU-Aussenwirtschafts- und Zollrecht, 23. Ergänzungslieferung April 2024, München 2024 (zit. HORNKOHL, N ... zu Art. ... FSR)

HÜGI THOMAS Sportrecht, Bern 2015 (zit. HÜGI, N ... zu § ...)

HUFNAGEL JUDITH Private Equity-Aktivitäten in der Sportbranche, Bestandsaufnahme und Analyse, Diss. Köln 2011
Abgerufen unter: <https://fis-db.dshs-koeln.de/ws/portal-files/portal/729097/Dissertation_Hufnagel_Judith_2011.pdf> (besucht am: 11. Oktober 2024)

HUTTENLAUCH ANNA BLUME Kommentierung des Art. 102 AEUV, in: Loewenheim Ulrich et al. (Hrsg.), Kartellrecht, Europäisches und Deutsches Recht, Kommentar, 4. Aufl., München 2020 (zit. HUTTENLAUCH, LMRKM, N ... zu Art. ... AEUV)

JACOBS FELIX Staatliche Förderung von Profifussballvereinen, Kommunal- und europarechtliche Möglichkeiten und Grenzen, Diss. Bielefeld, Detmold 2022

JÄHRING SEBASTIAN/
KLAFKI ANDREAS Die öffentliche Sportförderung im Fokus des EU-Beihilfrechts – Auswirkungen und Konsequenzen für den Breitensport und den Spitzensport (Teil I), in: EWS 1/2021, S. 23 ff.

JENTSCH GREGOR Beteiligungsmöglichkeiten im Sport unter Berücksichtigung verbandsrechtlicher Beschränkungen, Eine Analyse der aktuellen rechtlichen Strukturen im Profifussball, Diss. Hamburg 2018

KAISER MARTIN Sportrecht: Vom (Spannungs-)Verhältnis von Sport und Recht, in: AJP 2/2011, S. 192 ff.

DERSELBE Sportrecht – Berücksichtigung der Interessen des Sports in der Rechtsordnung, Diss. Basel, Bern 2011 (zit. KAISER, Diss., N ...)

KËLLEZI PRANVERA The New EU Foreign Subsidies Regulations and its Implications for Switzerland, in: SZW 6/2023, S. 699 ff.

KERN MARKUS Besonderheiten der Unternehmensfinanzierung und Investitionseffizienz im professionellen Fussball, Diss. München 2005, Hamburg 2007

KLOSE TIM Der Schutz fairer Wettbewerbsbedingungen im Fall drittstaatlicher Subventionen, Insbesondere bei Unternehmensübernahmen und im Bereich der öffentlichen Auftragsvergabe, Diss. Bonn 2023, Wiesbaden 2024

KÖBELI PATRIZIA Staatsfonds als Investoren: Anforderungen an Zweck und Organisation, Diss. St. Gallen, Basel 2017

KÖRBER TORSTEN Kommentierung der FKVO, in: Körber Torsten/Heike Schweitzer/Zimmer Daniel (Hrsg.), Immenga/Mestmäcker, Wettbewerbsrecht, Band 3 Fusionskontrolle, Kommentar zur Deutschen und Europäischen Fusionskontrolle, 6. Aufl., München 2020 (zit. KÖRBER, Band 3, N ... zu Art. ... FKVO)

KÜHN HENDRIK Nicht kontrollierende Minderheitsbeteiligungen in der EU-Fusionskontrolle, Diss. Göttingen, Baden-Baden 2017

LÜBBIG THOMAS Kommentierung des § 8, in: Wiedemann Gerhard (Hrsg.), Handbuch des Kartellrechts, 4. Aufl., München 2020 (zit. LÜBBIG, Handbuch, N ... zu § ...)

MESTMÄCKER ERNST-JOACHIM/ SCHWEITZER HEIKE Europäisches Wettbewerbsrecht, 3. Aufl., München 2014 (zit. MESTMÄCKER/SCHWEITZER, N ... zu § ...)

MÖLLER CHRISTOP R. Lex Sportiva, Zur Verfassung der transnationalen Dopingregulierung, Diss. Bremen 2021, Tübingen 2022

NOLTE MARTIN 2. Kapitel: Staats- und Europarecht, in: Adolphsen Jens et al. (Hrsg.), Sportrecht in der Praxis, Stuttgart 2012, S. 9 ff.

PREISSER MAXIMILIAN M. Sovereign Wealth Funds, Entwicklung eines umfassenden Konzepts für die Regulierung von Staatsfonds, Diss. Hamburg 2012, Tübingen 2013

REITER LUKAS Zum Begriff der wettbewerbsverzerrenden drittstaatlichen Subventionen im Sinne der Foreign Subsidies Regulation, in: EuZW 13/2023, S. 596 ff.

DERSELBE Das Europäische Beihilferecht im Bereich des Sports, Rechtsfragen der staatlichen Finanzierung im Sportsektor, Diss. Graz 2020, Berlin 2021 (zit. REITER, Diss., S.)

RIESENKAMPFF ALEXANDER/ Kommentierung der Art. 2 und 3 FKVO, in: Loewenheim Ulrich et al. (Hrsg.), Kartellrecht, Europäisches und Deutsches Recht, Kommentar, 4. Aufl., München 2020 (zit. RIESENKAMPFF/STEINBARTH, LMRKM, N ... zu Art. FKVO)

STEINBARTH SEBASTIAN

RÖSSNER DIETER/ 1. Kapitel: Einführung. Der Sport im Recht, in: Adolphsen Jens et al. (Hrsg.), Sportrecht in der Praxis, Stuttgart 2012, S. 1 ff.

ADOLPHSEN JENS

SARIA GERHARD Kommentierung der § 1, 5, 6, 7, 8, in: Liebscher Christoph et al. (Hrsg.), Handbuch EU-Gruppenfreistellungsverordnungen, 3. Aufl., München 2023 (zit. SARIA, N ... zu § ...)

SCHAEFER PHILIPP Die Vereinbarkeit der «50+1»-Regel mit dem Europarecht, Diss. Kiel, Baden-Baden 2012

SCHNEIDER MARC PATRICK Kapitel 24: Clubfinanzierung und Investments im Fussball, in: Stopper Martin/Lentze Gregor (Hrsg.), Handbuch Fussball-Recht, Rechte – Vermarktung – Organisation, 2. Aufl., Berlin 2018 (zit. SCHNEIDER, N ... zu § 24), S. 1069 ff.

SCHOLKE CAROLINE/ Verordnung über wettbewerbsverfälschende Subventionen aus Drittstaaten – Neue Hürden für M&A Deals?, in: GAYK ARNE/ NZKart 11/2022, S. 622 ff.

TRAPP PATRICIA

SCHRÖTER HELMUTH/
KLOTZ ROBERT/
VON WENDLAND BERNHARD Nomos Kommentar, Europäisches Wettbewerbsrecht, 3. Aufl., Baden-Baden 2024 (zit. BEARBEITER, Nomos 2024, N ... zu Art. ... AEUV)

SCHRÖTER HELMUTH/
BARTL ULRICH Kommentierung des Art. 102 AEUV, in: Von der Groeben Hans/Schwarze Jürgen/Hatje Armin (Hrsg.), Nomos Kommentar, Europäisches Unionsrecht, Vertrag über die Europäische Union, Vertrag über die Arbeitsweise der Europäischen Union, Charta der Grundrechte der Europäischen Union, 7. Aufl., Baden-Baden 2015 (zit. SCHRÖTER/BARTL, Nomos, N ... zu Art. ... AEUV)

SCHUHMACHER FLORIAN Klublizenzierung und Financial Fair Play nach dem UEFA-Reglement, Eine juristische Untersuchung unter Vergleich mit Bundesliga-Lizenzierungsordnung sowie BGB, HGB und PublG, Diss. Berlin 2017, Baden-Baden 2019

SCHWEITZER HEIKE/
MESTMÄCKER ERNST-JOACHIM Kommentierung des Art. 107 AEUV, in: Körber Torsten/Heike Schweitzer/Zimmer Daniel (Hrsg.), Immenga/Mestmäcker, Wettbewerbsrecht, Band 5 Beihilfenrecht, Kommentar zum Beihilfenrecht, 6. Aufl., München 2022 (zit. SCHWEITZER/MESTMÄCKER, Band 5, N ... zu Art. ... AEUV)

SOLTÉSZ ULRICH Drittstaatensubventionsverordnung und Transaktionspraxis – EU-Kommission gibt Vorgeschmack, in: NZKart 3/2023, S. 121 ff.

DERSELBE	Kommentierung des Art. 107 AEUV, in: Säcker Franz Jürgen/Karpenstein Ulrich/Ludwigs Markus (Hrsg.), Münchener Kommentar zum Wettbewerbsrecht, Band 5 Beihilfenrecht, 4. Aufl., München 2022 (zit. SOLTÉSZ, MüKo, N ... zu Art. ... AEUV)
SPRINGER FACHMEDIEN WIESBADEN	Gabler Wirtschaftslexikon, 19. Aufl., Wiesbaden 2019 (zit. SPRINGER, Stichwort ...)
STÖCKER MATHIAS	Minderheitserwerbe unter europäischem und mitgliedstaatlichem Kartellrecht, in: ZWeR 2/2013, S. 154 ff.
STOLZ CARSTEN/ GEHRIG MARCO	Unternehmensfinanzierung I, Grundlagen und Eigenkapitalbeschaffung, Stuttgart 2024
STOPPER MARTIN/ KARLIN SIMON	Kapitel 23: Financial Fairplay, in: Stopper Martin/Lentze Gregor (Hrsg.), Handbuch Fussball-Recht, Rechte – Vermarktung – Organisation, 2. Aufl., Berlin 2018 (zit. STOPPER/KARLIN, N ... zu § 23), S. 1039 ff.
STOPPER MARTIN	Financial Fairplay und Verträge mit verbundenen Unternehmen, in: SpuRt 1/2013, S. 2 ff.
STRAUSS MARC	Fussballunternehmen in Europa, Konzernrechnungslegung, Lizenzierung und finanzielles Fairplay im deutschen und europäischen Profifussball, Diss. Saarbrücken, Berlin 2014

STREINZ RUDOLF Becksche Kurzkommentare, EUV/AEUV, Vertrag über die Europäische Union, Vertrag über die Arbeitsweise der Europäischen Union, Charta der Grundrechte der Europäischen Union, 3. Aufl., München 2018 (zit. BEARBEITER, Beck, N ... zu Art. ... AEUV)

TRAPP PATRICIA Kommentierung der Art. 6–8, 12–17 FSR, in: Krenzler Horst Günter/Herrmann Christoph/Niestedt Marian (Hrsg.), Loseblattkommentar, EU-Aussenwirtschafts- und Zollrecht, 23. Ergänzungslieferung April 2024, München 2024 (zit. TRAPP, N ... zu Art. ... FSR)

VALLONI LUCIEN W./ Sports Law in Switzerland, 4 Aufl., Alphen aan den Rijn
PACHMANN THILO 2022

VAN BAEI IVO/ Competition Law of the European Union, 6. Aufl., Alphen aan den Rijn 2021
BELLIS JEAN-FRANÇOIS

VAN VEEN WINO Chapter 5: Professional football club licensing in Europe, in: Robby Houben (Hrsg.), Research Handbook on the Law of Professional Football Clubs, Cheltenham/Northampton 2023, S. 90 ff.

VAN WEELDEN VANESSA/ Die EU-Drittstaatensubventionsverordnung – erste Erfahrungen aus der anwaltlichen Praxis, in: CCZ 6/2024, BICKEL FABIAN/ S. 145 ff.
BOCK LEON

WAGEMANN MARKUS Kommentierung der § 15 und 16, in: Wiedemann Gerhard (Hrsg.), Handbuch des Kartellrechts, 4. Aufl., München 2020 (zit. WAGEMANN, Handbuch, N ... zu § ...)

WEBER CHRISTIAN	Financial Sustainability statt Financial Fairplay – neues UEFA-Monitoring-Verfahren zur Verbesserung der finanziellen Nachhaltigkeit von Fussballclubs, in: DB 2022, S. 2493 ff.
WEISS HARALD/ WINKELMANN KRISTINA	EU-Beihilferecht «goes global»: Die Kontrolle drittstaatlicher Subventionen im Rahmen der EU Foreign Subsidies Regulation, Was Wirtschaftsanwälte über die neue Brüsseler Subventionskontrolle wissen sollten, in: RIW 9/2023, S. 572 ff.
WEISS WOLFGANG	Die Verordnung über den Binnenmarkt verzerrende drittstaatliche Subventionen: Ein Weg zu mehr Wettbewerbsgleichheit?, in: ZHR 6/2023, S. 809 ff.
DERSELBE	Kommentierung der Art. 101 und 102 AEUV, in: Calliess Christian/Ruffert Matthias (Hrsg.), EUV/AEUV, Das Verfassungsrecht der Europäischen Union mit Europäischer Grundrechtecharta, Kommentar, 6. Aufl., München 2022 (zit. WEISS, EUV/AEUV, N ... zu Art. ... AEUV)
WITTING JÖRG	Kommentierung des Art. 107 AEUV, in: Säcker Franz Jürgen/Karpenstein Ulrich/Ludwigs Markus (Hrsg.), Münchener Kommentar, Wettbewerbsrecht, Band 5 Beihilfrecht, 4. Aufl., München 2022 (zit. WITTING, MüKo, N ... zu Finanzielle Transfers)

ZIMMER DANIEL

Kommentierung des Art. 101 Abs. 1 AEUV, in: Körber Torsten/Heike Schweitzer/Zimmer Daniel (Hrsg.), Immenga/Mestmäcker, Wettbewerbsrecht, Band 1 EU, Kommentar zum Europäischen Kartellrecht, 6. Aufl., München 2019 (zit. ZIMMER, Band 1, N ... zu Art. ... AEUV)

ZIMMERMANN CLAUS

Kommentierung der Art. 1–5 FSR, in: Krenzler Horst Günter/Herrmann Christoph/Niestedt Marian (Hrsg.), Loesblattkommentar, EU-Aussenwirtschafts- und Zollrecht, 23. Ergänzungslieferung April 2024, München 2024 (zit. ZIMMERMANN, N ... zu Art. ... FSR)

ZÖTTL JOHANNES/
WERNER PHILIPP

Vive L'Industriepolitik – M&A unter der neuen Drittstaatensubventionsverordnung, in: NZKart 9/2022, S. 475 ff.

ZOLLINGER MARCO

Die rechtlichen Rahmenbedingungen der staatlichen Sportförderung in der Schweiz, Unter besonderer Berücksichtigung des Leistungssports, Diss. Bern, Zürich/St. Gallen 2019

Materialienverzeichnis

European Commission, Commission Staff Working Document, Initial clarifications on the application of Article 4(1), Article 6 and Article 27(1) of Regulation (EU) 2022/2560 on foreign subsidies distorting the internal market of 26 July 2024 (zit. Staff Working Document, Frage ...)

Europäische Kommission, Mitteilung der Kommission, Bekanntmachung über Vereinbarungen von geringer Bedeutung, die im Sinne des Artikels 101 Absatz 1 des Vertrags über die Arbeitsweise der Europäischen Union den Wettbewerb nicht spürbar beschränken vom 30. August 2014 (De-minimis-Bekanntmachung) (2014, ABl. C 291) (zit. De-minimis-Bekanntmachung, Ziff. ...)

Europäische Kommission, Bekanntmachung der Kommission, Leitlinien über den Begriff der Beeinträchtigung des zwischenstaatlichen Handels in den Artikeln 81 und 82 des Vertrages vom 27. April 2004 (2004, ABl. C 101) (zit. Leitlinien Kommission, Ziff. ...)

Europäische Kommission, Anwendung der Artikel 92 und 93 EWG-Vertrag auf staatliche Beteiligungen, Standpunkt der Kommission zu Beteiligungen der öffentlichen Hand am Kapital von Unternehmen vom 30. September 1984, Bulletin der Europäischen Gemeinschaften 9-1984, (zit. Kommission, Bulletin, Ziff. ...)

UEFA, UEFA Circular Letter number 18/2022: UEFA Club Licensing and Financial Sustainability Regulations, Edition 2022 (zit. UEFA circular no. 18/2022, S. ...)

Abkürzungsverzeichnis

a.a.O.	am angeführten Ort
ABl.	Amtsblatt der Europäischen Union
Abs.	Absatz
AC (AC Milan)	Associazione Calcio
ADUG	Abu Dhabi United Group for Development and Investment
AEK (AEK Athen)	Athlitiki Enosi Konstantinoupoleos
Änderungsverordnung 2023/1315	Verordnung (EU) 2023/1315 der Kommission vom 23. Juni 2023 zur Änderung der Verordnung (EU) Nr. 651/2014 zur Feststellung der Vereinbarkeit bestimmter Gruppen von Beihilfen mit dem Binnenmarkt in Anwendung der Artikel 107 und 108 des Vertrags über die Arbeitsweise der Europäischen Union und der Verordnung (EU) 2022/2473 zur Feststellung der Vereinbarkeit bestimmter Gruppen von Beihilfen zugunsten von in der Erzeugung, Verarbeitung und Vermarktung von Erzeugnissen der Fischerei und der Aquakultur tätigen Unternehmen mit dem Binnenmarkt in Anwendung der Artikel 107 und 108 des Vertrages über die Arbeitsweise der Europäischen Union (ABl. L 167)
AEUV	Vertrag über die Arbeitsweise der Europäischen Union vom 13. Dezember 2007, Konsolidierte Fassung vom 7. Juni 2016 (ABl. C 202)

AGVO	Verordnung (EU) Nr. 651/2014 der Kommission vom 17. Juni 2014 zur Feststellung der Vereinbarkeit bestimmter Gruppen von Beihilfen mit dem Binnenmarkt in Anwendung der Artikel 107 und 108 des Vertrags über die Arbeitsweise der Europäischen Union, konsolidierte Fassung vom 23. Juni 2023 (ABl. L 187)
AJP	Aktuelle juristische Praxis (Zürich)
a.M.	anderer Meinung
Art.	Artikel
Aufl.	Auflage
BAT	British-American Tobacco Company
BGB	Bürgerliches Gesetzbuch vom 18. August 1896 (RGBl. 1896, S. 195)
BGBl.	Bundesgesetzblatt (Deutschland)
BGE	Amtliche Sammlung der Entscheidungen des Schweizerischen Bundesgerichts
bspw.	beispielsweise
BT	British Telecommunications
bzw.	beziehungsweise
CAS	Court of Arbitration for Sport
CaS	Causa Sport (Zürich)
CCZ	Corporate Compliance Zeitschrift (München)
CF (Real Madrid CF)	Club de Fútbol
CLFSR	Deutsche Fassung: UEFA-Reglement zu Klublizenziierung und finanzieller Nachhaltigkeit vom 1. Juni 2024 Englische Fassung: UEFA Club Licensing and Financial Sustainability Regulations of 1 June 2024

DAWI	Dienstleistung von allgemeinem wirtschaftlichem Interesse
DB	Der Betrieb (Düsseldorf)
DFB	Deutscher Fussball-Bund
Diss.	Dissertation
E.	Erwägung
EFTA	Europäische Freihandelsassoziation
EG	Europäische Gemeinschaft
et al.	et alii (= und weitere)
EU	Europäische Union
EuG	Gericht der Europäischen Union
EuGH	Gerichtshof der Europäischen Union
EUR	Euro
EUV	Vertrag über die Europäische Union vom 13. Dezember 2007, Konsolidierte Fassung vom 7. Juni 2016 (ABl. C 202)
EuZW	Europäische Zeitschrift für Wirtschaftsrecht (München)
EWG	Europäische Wirtschaftsgemeinschaft
EWG-Vertrag	Vertrag zur Gründung der Europäischen Wirtschaftsgemeinschaft vom 25. März 1957
EWR	Europäischer Wirtschaftsraum
EWS	Europäisches Wirtschafts- und Steuerrecht (Frankfurt am Main)
f.	und folgende/folgender
FC	Football Club
ff.	und fortfolgende

FFP	Deutsche Fassung: UEFA-Reglement zur Klublizenziierung und zum finanziellen Fairplay vom 1. Juni 2018 Englische Fassung: UEFA Club Licensing and Financial Fair Play Regulations of 1 June 2018
FKKK	UEFA-Finanzkontrollkammer für Klubs
FKVO	Verordnung (EG) Nr. 139/2004 des Rates vom 20. Januar 2004 über die Kontrolle von Unternehmenszusammenschlüssen («EG-Fusionskontrollverordnung») (ABl. L 24)
Fn.	Fussnote
FSR	Deutsche Fassung: Verordnung (EU) 2022/2560 des Europäischen Parlaments und des Rates vom 14. Dezember 2022 über den Binnenmarkt verzerrende drittstaatliche Subventionen (ABl. L 330) Englische Fassung: Regulation (EU) 2022/2560 of the European Parliament and of the Council of 14 December 2022 on foreign subsidies distorting the internal market (OJ L 330)
gl.M.	gleicher Meinung
GmbH	Gesellschaft mit beschränkter Haftung
HGB	Handelsgesetzbuch vom 10. Mai 1897 (RGBl. 1897, S. 219)
Hrsg.	Herausgeber/Herausgeberin
INEOS	Inspec Ethylene Oxide and Specialities (alter Name der Gesellschaft)
i.V.m.	in Verbindung mit
JECLAP	Journal of European Competition Law & Practice (Oxford)
KI	Künstliche Intelligenz

KMU	Kleine und mittlere Unternehmen
lic. iur.	Lizenziat in Rechtswissenschaft
lit.	litera
LLC	Limited Liability Company
LMRKM	Abkürzung für die Herausgeber des Kommentars (Zitiervorschlag des Kommentars): Loewenheim Ulrich, Meessen Karl M., Riesenkampff Alexander, Kersting Christian, Meyer-Lindemann Hans Jürgen
M&A	Mergers and Acquisitions
MCI	MCI Communications Corporation (ehemals Micro-wave Communications Incorporated)
m.E.	meines Erachtens
Mio.	Millionen
Mrd.	Milliarden
MüKo	Münchener Kommentar
m.w.H.	mit weiteren Hinweisen
N	Note, Randnote
n.	numéro
no.	number
Nr.	Nummer, Randnummer
NZKart	Neue Zeitschrift für Kartellrecht (München)
OGC (OGC Nice)	Olympique Gymnaste Club
OJ	Official Journal of the European Union
PCP (PCP Capital Partners)	Pantalaimon Capital Partners (alter Name der Gesellschaft)
PIF	Public Investment Fonds
PSG	Paris Saint-Germain
PSV (PSV Eindhoven)	Philipps' Sport Vereniging

PublG	Gesetz über die Rechnungslegung von bestimmten Unternehmen und Konzernen vom 15. August 1969 (Publizitätsgesetz, BGBl. I 1969, S. 1189)
QIA	Qatar Investment Authority
QSI	Qatar Sports Investments
RB (RB Sports & Media)	Reuben Brothers
RGBl.	Reichsgesetzblatt
RIW	Recht der internationalen Wirtschaft (Frankfurt am Main)
Rs.	Rechtssache
Rz.	Randziffer
S.	Seite
SFV	Schweizerischer Fussballverband
SIEC	Significant Impediment to Effective Competition
SK (SK Lommel)	Sportkring
SK (SK Slavia Prag)	Sportovni klub
Slg.	(Amtliche) Sammlung der Rechtsprechung des Europäischen Gerichtshofes und des Europäischen Gerichts
sog.	sogenannt
SpuRt	Zeitschrift für Sport und Recht (München)
StuPO	Studien- und Prüfungsordnung der Rechtswissenschaftlichen Fakultät der Universität Luzern
SWP	Stiftung Wissenschaft und Politik
SZW	Schweizerische Zeitschrift für Wirtschafts- und Finanzmarktrecht (Zürich)

Transparenzrichtlinie 2006/2011	Richtlinie 2006/111/EG der Kommission vom 16. November 2006 über die Transparenz der finanziellen Beziehungen zwischen den Mitgliedstaaten und den öffentlichen Unternehmen sowie über die finanzielle Transparenz innerhalb bestimmter Unternehmen (ABl. L 318)
UEFA	Union of European Football Associations
VAE	Vereinigte Arabische Emirate
Verfahrensregeln FKKK	UEFA Reglement vom 1. Juni 2024 zu den Verfahrensregeln für die UEFA-Finanzkontrollkammer für Klubs
vgl.	vergleiche
vs.	versus
z.B.	zum Beispiel
ZEuP	Zeitschrift für Europäisches Privatrecht (München)
ZHR	Zeitschrift für das gesamte Handels- und Wirtschaftsrecht (Frankfurt am Main)
Ziff.	Ziffer
zit.	zitiert als
ZWeR	Zeitschrift für Wettbewerbsrecht (Köln)

1. Einleitung

Der Fussball ist ein Milliardengeschäft. An diesem nehmen nicht nur Private, sondern auch Staaten teil. Bisher haben sich diese auf Sponsoring oder andere öffentliche Förderungsformen beschränkt. Ein eher neues Phänomen ist, dass sich Staaten wie private Investoren direkt oder indirekt an europäischen Fussballklubs¹ beteiligen. Aufgrund dieser Entwicklung stellt sich die folgende Frage: *Sind staatliche Beteiligungen an europäischen Fussballklubs unter dem Europäischen Wettbewerbsrecht und den UEFA Club Licensing and Financial Sustainability Regulations zulässig?*

Die vorliegende Arbeit untersucht, aufgrund welcher aktuell geltenden Rechtsgrundlagen staatliche Beteiligungen relevant sind und wo sich Probleme ergeben können. Die Arbeit orientiert sich an bereits bekannten Beispielen sowie rechtlichen und medialen Aufarbeitungen zu Beteiligungen an Fussballklubs.

Einleitend wird dargelegt, was Sportrecht überhaupt ist, inwiefern europäisches Recht Anwendung auf Sportsachverhalte findet und welche Finanzierungs- und Beteiligungsmöglichkeiten es bei Fussballklubs gibt. Darauffolgend werden staatliche Beteiligungen unter dem Europäischen Wettbewerbsrecht untersucht. So wird geprüft, ob indirekte staatliche Beteiligungen mit dem Europäischen Kartellrecht (Art. 101/Art. 102 AEUV) vereinbar sind. Weiter wird die Zulässigkeit von direkten oder indirekten staatlichen Beteiligungen unter dem Beihilferecht (Art. 107/Art. 108 AEUV) und der Verordnung über Drittstaatssubventionen (Foreign Subsidies Regulation, nachfolgend FSR)² geprüft. Letztlich wird die Konformität direkter oder indirekter staatlicher Beteiligungen unter den UEFA Club Licensing and Financial Sustainability Regulations (nachfolgend CLFSR)³ beurteilt.

Das Schweizer Wettbewerbsrecht ist nicht Untersuchungsgegenstand. Dies deshalb, da Schweizer Fussballklubs im internationalen Fussball eine untergeordnete Rolle spielen und für Beteiligungen von Staaten eher uninteressant sind.

Am Ende der Arbeit soll ein Ausblick formuliert werden, wie die Fussballwelt in Zukunft mit staatlichen Beteiligungen in Zukunft umgehen wird.

¹ Nachfolgend wird von Fussballklubs und nicht von Fussballvereinen gesprochen. Der Begriff Fussballverein ist insofern unpassend, als hier auf die Rechtsform des Vereins abgestellt wird. Der Terminus Fussballklub soll hingegen auch andere Rechtsformen (z.B. Kapitalgesellschaften) umfassen.

² In Ziff. 4.5 wird auf die deutsche Fassung der Verordnung abgestützt, aber das englische Kürzel FSR benutzt.

³ In Ziff. 5 wird auf die deutsche Fassung des Reglements abgestützt, aber das englische Kürzel CLFSR benutzt.

2. Grundlagen

2.1 Anwendbarkeit rechtlicher Regelungen auf Sportsachverhalte

Sportliche Aktivitäten unterstehen mannigfaltigen rechtlichen Erlassen.⁴ Der Begriff Sportrecht bezeichnet hierbei kein eigenes, selbstständiges Rechtsgebiet, sondern stellt eine Querschnittsmaterie aus verschiedenen rechtlichen Regelungen dar.⁵ Die Dichte an rechtlichen Regulierungen im Sportbereich hat in den letzten Jahren aufgrund der starken wirtschaftlichen Entwicklungen zugenommen.⁶

Das Sportrecht wird gemäss dem Zwei-Säulen-Modell wie folgt unterteilt:⁷ Die erste Säule des Sportrechts bilden die selbst geschaffenen Regelwerke der Sportverbände.⁸ Diese Regelwerke sind Teil der sog. *lex sportiva*. Die *lex sportiva* umfasst das selbst gesetzte Verbandsregelwerk der Sportverbände und die allgemeinen Rechtsgrundsätze des Sports, die von den verbands- und organisationsinternen Rechtsprechungsorganen und vom Court of Arbitration for Sport (CAS) entwickelt werden.⁹ Die Regelungen der *lex sportiva* sind unter Vorbehalt des staatlichen Rechts anwendbar. Im Konfliktfall geht zwingendes staatliches Recht den Regelungen der *lex sportiva* vor.¹⁰ Der Begriff der *lex sportiva* ist aber freilich nicht unumstritten. Der Umfang und die Qualifikation der *lex sportiva* als Rechtsordnung ist deshalb nicht abschliessend geklärt.¹¹

Die zweite Säule des Sportrechts stellen all diejenigen staatlichen Erlasse dar, die vor einem sportlichen Hintergrund angewandt werden.¹² Solche staatlichen Erlasse sind grundsätzlich ohne weiteres auf Sportsachverhalte anwendbar.¹³

2.2 Anwendbarkeit des Europäischen Rechts auf den Sport

Die vorliegende Arbeit untersucht, ob staatliche Beteiligungen an europäischen Fussballklubs unter dem europäischen Wettbewerbsrecht und den CLFSR zulässig sind. Diese Fragestellung setzt voraus, dass das Europäische Wettbewerbsrecht und die CLFSR auf die fraglichen

⁴ DAVIS, S. 9 ff.; HÜGI, N 2 f. zu § 4; RÖSSNER/ADOLPHSEN, N 1; VALLONI/PACHMANN, N 14 f.

⁵ DAVIS, S. 9; HÜGI, N 1 zu § 4; KAISER, S. 196 f.; KAISER, Diss., N 587 f.; PFISTER/FRITZWEILER, Sportrecht, S. 5 ff.; VALLONI/PACHMANN, N 15.

⁶ HÜGI, N 4 zu § 4; MÖLLER, S. 8 f.; PFISTER/FRITZWEILER, Sportrecht, S. 6; RÖSSNER/ADOLPHSEN, N 5.

⁷ HÜGI, N 5 zu § 4; KAISER, S. 196; KAISER, Diss., N 600 f.; PFISTER/FRITZWEILER, Sportrecht, S. 5 f.

⁸ HÜGI, N 5 ff. zu § 4; KAISER, a.a.O.; KAISER, Diss., N 600; PFISTER/FRITZWEILER, Sportrecht, S. 5.

⁹ FOSTER, S. 124 f.; HAAS, S. 272 f.; HÜGI, a.a.O.; MÖLLER, S. 14 ff.; PFISTER/SUMMERER, Sportrecht, S. 625.

¹⁰ BGE 132 III 285 E. 1.3 S. 288 f.; HÜGI, N 8 zu § 4; KAISER, Diss., N 386; VALLONI/PACHMANN, N 182 ff.

¹¹ HAAS, S. 272; KAISER, Diss., N 386 ff.; MÖLLER, S. 15 f.

¹² HÜGI, N 5 zu § 4; KAISER, S. 196; KAISER, Diss., N 600; PFISTER/FRITZWEILER, Sportrecht, S. 6.

¹³ HÜGI, N 2 ff. zu § 4; KAISER, Diss., N 366 f.; PFISTER/FRITZWEILER, Sportrecht, S. 6 f.

Sachverhalte anwendbar sind. Dies wird nachfolgend geprüft. Auf die CLFSR wird unter Ziff. 5 eingegangen.

2.2.1 Rechtsprechung des EuGH

Der EuGH hat sich zur Anwendung des EU-Rechts auf den Sport zum ersten Mal in der Rechtsache *Walrave und Koch* im Jahre 1974 geäussert.¹⁴ Der EuGH führte bereits damals aus, dass sportliche Betätigungen unter EU-Recht fallen, sofern sie einen Teil des Wirtschaftslebens darstellen.¹⁵ Sportliche Betätigungen gelten hierbei besonders dann als Teil des Wirtschaftslebens, wenn sie im Rahmen eines Arbeits- oder Dienstleistungsverhältnisses ausgeübt werden.¹⁶ Diesen Grundsatz hat der EuGH in ständiger Rechtsprechung mehrmals bestätigt.¹⁷

Ein wenig anders sieht dies bei Verbandsregelungen aus, die rein sportlichen Zwecken (bspw. Regelung des Ablaufs eines Wettkampfes) dienen und die Ausübung einer wirtschaftlichen Tätigkeit nicht berühren. Solche Verbandsregelungen wurden früher vom Geltungsbereich des Europäischen Gemeinschaftsrechts ausgenommen.¹⁸ Der EuGH unterstellte in seiner späteren Rechtsprechung aber auch Sportregelungen mit rein sportlichem Charakter dem Gemeinschaftsrecht und explizit auch den Bestimmungen des Europäischen Kartellrechts.¹⁹ Forderungen nach einer generellen Bereichsausnahme des Sports vom EU-Recht ist der EuGH nie nachgekommen.²⁰

Zusammengefasst ist das Recht der Europäischen Union auf Sportsachverhalte anwendbar, sofern Teile des Wirtschaftslebens berührt werden. Auch rein sportliche Verbandsregelungen unterstehen heute im Grundsatz dem Gemeinschaftsrecht und explizit auch dem europäischen Wettbewerbsrecht.

¹⁴ Urteil des EuGH vom 12. Dezember 1974, Rs. C-36/74, *Walrave und Koch*, Slg. 1974-01405.

¹⁵ CELLI/BROGINI, S. 178; HORN, S. 65; NOLTE, N 85; SUMMERER, Sportrecht, S. 48; Urteil des EuGH vom 12. Dezember 1974, Rs. C-36/74, *Walrave und Koch*, Slg. 1974-01405, Rz. 4/10.

¹⁶ HORN, S. 66; SUMMERER, a.a.O.; Urteil des EuGH vom 12. Dezember 1974, Rs. C-36/74, *Walrave und Koch*, Slg. 1974-01405, Rz. 4/10.

¹⁷ Urteil des EuGH vom 16. März 2010, Rs. C-325/08, *Olympique Lyonnais*, Slg. 2010 I-02177, Rz. 27 f.; Urteil des EuGH vom 1. Juli 2008, Rs. C-49/07, *Motoe*, Slg. 2008 I-04863, Rz. 22; Urteil des EuGH vom 18. Juli 2006, Rs. C-519/04, *Meca-Medina*, Slg. 2006 I-06991, Rz. 22 f.; Urteil des EuGH vom 13. April 2000, Rs. C-176/96, *Lehtonen*, Slg. 2000 I-02681, Rz. 32; Urteil des EuGH vom 11. April 2000, Rs. C-51/96, *Deliège*, Slg. 2000 I-02549, Rz. 52 ff.; Urteil des EuGH vom 15. Dezember 1995, Rs. C-415/93, *Bosman*, Slg. 1995 I-04921, Rz. 73; Urteil des EuGH vom 14. Juli 1976, Rs. C-13/76, *Gaetano Donà*, Slg. 1976-01333, Rz. 12/13.

¹⁸ CELLI/BROGINI, S. 179 f.; HORN, S. 67 f.; NOLTE, N 85; SUMMERER, Sportrecht, S. 48 f.; Urteil des EuGH vom 14. Juli 1976, Rs. C-13/76, *Gaetano Donà*, Slg. 1976-01333, Rz. 14/16; Urteil des EuGH vom 12. Dezember 1974, Rs. C-36/74, *Walrave und Koch*, Slg. 1974-01405, Rz. 4/10.

¹⁹ CELLI/BROGINI, S. 182 ff.; HORN, S. 70 ff.; NOLTE, a.a.O.; SUMMERER, Sportrecht, S. 55 f.; Urteil des EuGH vom 1. Juli 2008, Rs. C-49/07, *Motoe*, Slg. 2008 I-04863, Rz. 22; Urteil des EuGH vom 18. Juli 2006, Rs. C-519/04, *Meca-Medina*, Slg. 2006 I-06991, Rz. 27 f.

²⁰ MESTMÄCKER/SCHWEITZER, N 38 zu § 9; NOLTE, a.a.O.; SUMMERER, Sportrecht, S. 43 f.

In Bezug auf staatliche Beteiligungen an Fussballklubs bedeutet dies, dass das EU-Recht auf solche Vorgänge anwendbar ist. Fussballklubs mit ihren vielfältigen Aktivitäten stellen einen Teil des Wirtschaftslebens dar, dementsprechend fallen ihre Tätigkeiten unter das europäische Wettbewerbsrecht.²¹ Zudem ist eine Beteiligung eines Staates an einem Fussballklub zwar im weiteren Sinne Teil des Sports, primär aber ein gesellschaftsrechtlicher Vorgang. Als solcher ist er Teil des Wirtschaftslebens und somit vom Geltungsbereich des Europäischen Wettbewerbsrecht umfasst.

Die Wettbewerbsregeln der AEUV gelten in den Mitgliedsstaaten der EU (Geltungsbereich).²² Extraterritorial ist das Wettbewerbsrecht anwendbar (Anwendungsbereich), sofern der Auslandssachverhalt eine Auswirkung auf den EU-Binnenmarkt hat (Auswirkungsprinzip) oder die Handlung in der EU durchgeführt wird (Durchführungsprinzip). Für das Auswirkungsprinzip wird verlangt, dass die Auswirkung unmittelbar, vorhersehbar und wesentlich ist.²³ Für den weiteren Verlauf der Untersuchung wird angenommen, dass die Beteiligung an einem Fussballklub geschieht, der in einem EU-Mitgliedsstaat ansässig ist und gemäss Auswirkungsprinzip die Wettbewerbsregeln anwendbar sind. Das Kartellrecht (Art. 101/102 AEUV) ist unmittelbar anwendbar, das Beihilferecht und die FSR hingegen richten sich gegen (Mitglieds-)Staaten.²⁴

3. Finanzierung von Fussballklubs und Beteiligungsarten

Durch die stetige Kommerzialisierung und Weiterentwicklung des Fussballs haben sich verschiedene Finanzierungsmodelle und Beteiligungsarten im Fussball entwickelt. Auf diese wird folgend eingegangen. Zuerst gilt es, den Begriff der Beteiligung zu definieren. Unter einer (Kapital-)Beteiligung versteht man grundsätzlich den Erwerb von Unternehmensanteilen.²⁵ Als Beteiligungsfinanzierung wiederum gelten Finanzierungsformen, bei denen Eigenkapital von aussen eingebracht wird.²⁶ Beteiligungsfinanzierungen sind somit Formen der sog. Aussenfinanzierung.²⁷

Grundlegend ist auch die Frage, wie sich ein Staat an einem Fussballklub beteiligen kann. Denkbar ist einerseits, dass sich der Staat als Gebietskörperschaft direkt beteiligt. Andererseits ist es möglich, dass der Staat sich indirekt über ein staatliches Unternehmen oder einen

²¹ Urteil des EuG vom 26. Januar 2005, Rs. T-193/02, *Piau*, Slg. 2005 II-00209, Rz. 69 f.

²² Art. 52 EUV und Art. 355 AEUV. Siehe BUNTE/STANCKE, N 1 zu § 2; KOKOTT, Beck, N 2 zu Art. 355 AEUV.

²³ BEHRENS, N 462 ff., 470; BUNTE/STANCKE, N 2 ff. zu § 2; WEISS, EUV/AEUV, N 8 ff. zu Art. 101 AEUV.

²⁴ BARTOSCH, N 1 zu Einleitung; ZIMMERMANN, N 9 zu Vorbemerkungen.

²⁵ SPRINGER, Stichwort Beteiligung.

²⁶ DWORAK, S. 102; KERN, S. 104; STOLZ/GEHRIG, S. 43 f. Als Beteiligungsfinanzierung versteht der Verfasser auch neue Anteilseigner. Vgl. HEHN/HEHN, S. 12, die nur Einlagen bisheriger Eigentümer berücksichtigen.

²⁷ DWORAK, a.a.O.; HUFNAGEL, S. 18 f.; KERN, a.a.O.; STOLZ/GEHRIG, a.a.O.

staatlichen Fonds (nachfolgend Staatsfonds) beteiligt. Bezuglich staatlicher Fonds gilt es anzumerken, dass diese in verschiedenen Rechtsformen und zur Verfolgung verschiedener Ziele ausgestaltet werden können.²⁸ Im Zusammenhang mit Beteiligungen wird davon ausgegangen, dass Staatsfonds als juristische Personen des Privat- oder öffentlichen Rechts angelegt sind. Zudem werden sie als öffentliche Unternehmen betrachtet, ausser eine separate Abgrenzung ist notwendig.

3.1 Innenfinanzierung

Massgebend für die Einteilung der Finanzierungsmodelle von Fussballklubs ist die Unterscheidung zwischen der Innen- und der Aussenfinanzierung. Die Innenfinanzierung ist die Erwirtschaftung von Zahlungsmitteln, also der Geldfluss aus der operativen Geschäftstätigkeit.²⁹ Darunter fällt primär der Überschuss aus den Einnahmen gegenüber den Aufwendungen sowie des zurückbehaltenen Gewinns durch Verwertung der eigenen Rechtspositionen.³⁰ Diese zu verwertenden Rechtspositionen sind bspw. Medienrechte, Marketingrechte (z.B. Sponsoring oder Merchandising), Zugangsrechte (Eintrittskarten und Hospitality-Dienstleistungen) oder Transferrechte.³¹ Die Innenfinanzierung spielt in der Praxis für Fussballklubs eine wichtige Rolle. Sie alleine reicht aber oft nicht aus, um den Geldbedarf zu decken. Aus diesem Grund suchen sich Fussballklubs auch externe Finanzierungsmöglichkeiten.

3.2 Aussenfinanzierung

Die Aussenfinanzierung bezeichnet die externe Finanzierung über den Kredit- und Kapitalmarkt durch Gläubiger als Kreditfinanzierung einerseits und durch Eigentümer als Beteiligungsfinanzierung andererseits.³² Die Aussenfinanzierung unterteilt sich nach Art des Finanzierungsinstruments in eine Finanzierung durch Fremd- oder Eigenkapital.³³ Als hybrides Finanzierungsinstrument zwischen Fremd- und Eigenkapital steht das sog. Mezzaninkapital.³⁴

3.2.1 Fremd- und Mezzaninkapital

Als Fremdkapital bezeichnet man grundsätzlich operative Verbindlichkeiten (z.B. Lieferantschulden) sowie finanzielle Verbindlichkeiten aus Kapitalbeschaffungstransaktionen

²⁸ M.w.H. DEHNE, S. 43; KÖBELI, S. 22 f. und PREISSER, S. 21 f. zu möglichen Rechtsformen. M.w.H. DEHNE, S. 46 f.; GÖTZ, S. 1; KÖBELI, S. 26 ff. und PREISSER, S. 27 f. zu verschiedenen Zielsetzungen von Staatsfonds.

²⁹ HEHN/HEHN, S. 13; HÜGI, N 11 zu § 10; SCHNEIDER, N 9 zu § 24; STOLZ/GEHRIG, S. 434 f.

³⁰ CHEMNITZER/LEISSE/QUITZAU, S. 9; DWORAK, S. 100; HÜGI, a.a.O.; STOLZ/GEHRIG, a.a.O.

³¹ DWORAK, S. 139 ff.; HÜGI, N 12 zu § 10; SUMMERER, Sportrecht, S. 215.

³² HEHN/HEHN, S. 27; HÜGI, N 14 zu § 10; SCHNEIDER, N 9 f. zu § 24; STOLZ/GEHRIG, S. 44.

³³ DWORAK, S. 102; HÜGI, N 15 ff. zu § 10; HUFNAGEL, S. 17 f.; SCHNEIDER, a.a.O.; STOLZ/GEHRIG, S. 29.

³⁴ DWORAK, S. 103; HÜGI, N 22 ff. zu § 10; HUFNAGEL, S. 19; KERN, S. 176; STOLZ/GEHRIG, S. 39.

(z.B. Bankdarlehen).³⁵ Formen der Fremdkapitalfinanzierung sind klassische Finanzierungsformen wie Kredite oder Anleihen, weiter auch Kreditsubstitute wie Leasing, Factoring oder sog. Asset Backed Securities (Form von Anleihen).³⁶

Mezzaninkapital sind hybride Finanzierungsinstrumente, die grundsätzlich Fremdkapital darstellen, aber wirtschaftlich wie Eigenkapital betrachtet werden können.³⁷ Formen des Mezzaninkapitals sind Nachrangdarlehen, stille Beteiligungen, Genussscheine oder Wandel- oder Optionsanleihen.³⁸ Finanzierungen durch Fremd- oder Mezzaninkapital sind in der Praxis geüufig. Auch ein Staat kann im Rahmen der Sportförderung Fremd- oder Mezzaninkapital zur Verfügung stellen.

3.2.2 Eigenkapital

Unter Eigenkapital werden die von Anteilseigentümern dem Unternehmen dauerhaft zur Verfügung gestellten Mittel verstanden.³⁹ Bei Kapitalgesellschaften handelt es sich hierbei um das Aktien- (bei Aktiengesellschaften) oder Stammkapital (bei GmbHs) sowie gesetzliche und statutarische Reserven.⁴⁰ Aufgrund der vielfältigen Herausforderungen im modernen Profifussball sind heute viele Fussballklubs nicht mehr als Vereine, sondern als Kapitalgesellschaften organisiert. Eine Eigenkapitalfinanzierung kann daher eine interessante Variante darstellen.⁴¹

3.2.2.1 Börsengang (*Public Equity*)

Eine Form der Eigenkapitalfinanzierung sind Börsengänge. Durch diese Finanzierungsform öffnet sich die Gesellschaft einem breiten Publikum an möglichen Kapitalgebern.⁴² Stand April 2024 waren aber weniger als 20 Fussballklubs als Aktiengesellschaften an der Börse kotiert.⁴³ Eine staatliche Stelle könnte sich im Prinzip über die Börse an einem Fussballklub beteiligen. Da aber nur wenige Fussballklubs an der Börse sind, sind Beteiligungsmöglichkeiten limitiert. Neue Börsengänge von Fussballklubs sind zudem aufgrund der vielen Publizitätsvorschriften eher unwahrscheinlich.⁴⁴

³⁵ DWORAK, S. 102; HÜGI, N 15 zu § 10; HUFNAGEL, S. 18; STOLZ/GEHRIG, S. 37.

³⁶ CHEMNITZER/LEISSLE/QUITZAU, S. 12 ff.; DWORAK, S. 225 ff.; HÜGI, N 16 ff. zu § 10; JENTSCH, S. 67 ff.

³⁷ DWORAK, S. 103; HÜGI, N 22 zu § 10; HUFNAGEL, S. 19; KERN, S. 176; STOLZ/GEHRIG, S. 39.

³⁸ DWORAK, S. 245 ff.; HÜGI, N 22 ff. zu § 10; HUFNAGEL, a.a.O.; JENTSCH, S. 67 ff.; KERN, S. 176 ff.

³⁹ CHEMNITZER/LEISSLE/QUITZAU, S. 10; HÜGI, N 26 zu § 10; HUFNAGEL, S. 18; STOLZ/GEHRIG, S. 32.

⁴⁰ HÜGI, a.a.O.; STOLZ/GEHRIG, S. 36.

⁴¹ DWORAK, S. 68; JENTSCH, S. 117.

⁴² CHEMNITZER/LEISSLE/QUITZAU, S. 27; DWORAK, S. 271 ff.; HUFNAGEL, S. 51; STOLZ/GEHRIG, S. 407.

⁴³ Sparkasse, Investieren in Fussball-Aktien, 29. April 2024, <<https://www.sparkasse.de/pk/ratgeber/finanzplanung/investieren/in-wertpapiere-investieren/in-fussballaktien-investieren.html>> (besucht am: 9. Oktober 2024).

⁴⁴ CHEMNITZER/LEISSLE/QUITZAU, S. 27 f.; DWORAK, S. 275 f.; JENTSCH, S. 61 f.; KERN, S. 151 ff.

3.2.2.2 *Private Equity Beteiligung (Finanzinvestor)*

Private Equity Beteiligungen sind ausserbörsliche Beteiligungen in nicht kotierte Kapitalgesellschaften.⁴⁵ Die Eigenkapitaleinlage erfolgt dabei zum Erwerb einer Beteiligung an der Zielgesellschaft.⁴⁶ Solche Beteiligungen werden oft durch spezialisierte Private Equity Gesellschaften bzw. Private Equity Fonds durchgeführt. Kapitalgeber sind hierbei private oder institutionelle Anleger.⁴⁷ Durch die geringe Anzahl an börsenkotierten Fussballklubs nehmen Private Equity Beteiligungen in der Praxis eine relevante Stellung ein.⁴⁸ So wurden seit 2020 europäische Fussball-Schweregewichte wie der Chelsea FC,⁴⁹ die AC Milan,⁵⁰ und Inter Milan⁵¹ Teil von Private Equity Geschäften. Fussballklubs können im Optimalfall von Investitionen von Private Equity Gesellschaften profitieren, da diese Erfahrung aus einer Vielzahl von Unternehmenstransaktionen mitbringen, Zugang zu relevanten Branchenexperten sichern, aktive Managementunterstützung geben und zudem die Liquiditäts- und Eigenkapitalposition des Klubs verbessern.⁵² Gegenüber einem Börsengang hat eine Private Equity Beteiligung den Vorteil, dass den Klub bzw. den Investor weniger Informations- und Publizitätspflichten treffen.⁵³ Private Equity Beteiligungen sind aber trotz allem mit Vorsicht zu geniessen, da (Finanz-)Investoren oft von einer hohen Rendite innerhalb kurzer Zeit getrieben sind, meistens nur gegen Mitsprache- und Kontrollrechte in einen Klub einsteigen und Private Equity Beteiligungen aufgrund spezifischer Regularien teilweise nur beschränkt möglich sind (z.B. 50 + 1 Regelung in der Bundesliga⁵⁴).⁵⁵ Private Equity Beteiligungen sind für die vorliegende Arbeit insofern von zentraler Bedeutung, als dass Staaten direkt oder indirekt ausserbörslich Anteile von Fussballklubs

⁴⁵ HEHN/HEHN, S. 109 f.; JENTSCH, S. 65. Nach Auffassung des Verfassers fallen hierunter ebenso Beteiligungen durch öffentliche Mittel. GL.M. GÖTZ, S. 1 und KÖBELI, S. 31, die staatliche Private Equity Funds bejahen.

⁴⁶ HEHN/HEHN, a.a.O.; HUFNAGEL, S. 22; JENTSCH, a.a.O.; STOLZ/GEHRIG, S. 255.

⁴⁷ HEHN/HEHN, S. 169; HUFNAGEL, S. 24; STOLZ/GEHRIG, S. 256 ff.

⁴⁸ CEMNITZER/LEISSLE/QUITZAU, S. 26 f.; JENTSCH, S. 66; KERN, S. 181 f.

⁴⁹ Der englische Premier League Verein Chelsea FC wurde im Jahre 2022 von einem Investor-Konsortium bestehend aus Todd Boehly, Hansjörg Wyss, Mark Walter und der Private Equity Gesellschaft Clearlake Capital Group für einen Betrag von Pound 4.25 Mrd. übernommen. Chelsea FC, Club Statement, 7. Mai 2022, <<https://www.chelseafc.com/en/news/article/club-statement1>> (besucht am: 18. Oktober 2024).

⁵⁰ Der italienische Serie A Verein AC Milan wurde im Jahre 2022 von der Investment-Gesellschaft RedBird Capital Partners für einen Betrag von EUR 1.2 Mrd. übernommen. AC Milan, RedBird Capital Partners completes acquisition of AC Milan, 31. August 2022, <<https://www.acmilan.com/en/news/articles/club/2022-08-31/redbird-capital-partners-completes-acquisition-of-ac-milan>> (besucht am: 18. Oktober 2024).

⁵¹ Der italienische Serie A Verein FC Internazionale Milano wurde dieses Jahr (2024) von der Investment-Gesellschaft Oaktree Capital Management übernommen. FC Internazionale Milano, Corporate Communication, 23. Mai 2024, <<https://www.inter.it/en/news/corporate-communication-05-23-2024>> (besucht am: 12. Oktober 2024).

⁵² CEMNITZER/LEISSLE/QUITZAU, S. 26; HUFNAGEL, S. 22; JENTSCH, S. 66; STOLZ/GEHRIG, S. 256.

⁵³ JENTSCH, a.a.O.

⁵⁴ Gemäss der 50 + 1 Regel der Bundesliga können Muttervereine von deutschen Profifussballklubs Lizenzmannschaften in Kapitalgesellschaften ausgliedern, sofern die Muttergesellschaft nach der Ausgliederung mindestens 50% der Stimmanteile zuzüglich eines weiteren Stimmanteils hält. M.w.H. SCHAEFER, S. 89.

⁵⁵ CEMNITZER/LEISSLE/QUITZAU, S. 26 f.; DWORAK, S. 265 f.; HUFNAGEL, S. 22; JENTSCH, S. 65.

erwerben können. Die bekanntesten Beispiele «staatlicher» Beteiligungen in letzter Zeit waren allesamt Private Equity Beteiligungen durch staatlich geführte Gesellschaften bzw. Staatsfonds. So wurden Paris Saint-Germain (Qatar),⁵⁶ Manchester City (VAE),⁵⁷ Newcastle United (Saudi-Arabien)⁵⁸ und medial eher wenig beachtet Paris FC (Bahrain)⁵⁹ ausserbörslich durch staatliche bzw. staatsnahe Gesellschaften aufgekauft. Es ist aber anzumerken, dass der staatliche Einfluss bei diesen Klubs umstritten ist und von ihnen selbst mehrfach dementiert wurde.⁶⁰

3.2.2.3 *Mäzene*

Mäzene sind vermögende Personen, die Fussballklubs mit finanziellen Mitteln fördern (Unterart von Private Equity Beteiligungen).⁶¹ In den meisten Fällen besteht bei einem Mäzen schon vor dem Einstieg eine emotionale Bindung zum Verein, oft dürfte der Förderungszweck und nicht die Erzielung einer Rendite im Vordergrund stehen.⁶² Auch ein Staat könnte als Mäzen auftreten. Das Mäzenatentum ist aber m.E. aus Sicht eines Staates eher ungeeignet. Die für das Mäzenatentum typische emotionale Bindung dürfte bei einem Staat meistens nicht vorhanden sein. Durch das Mäzenatentum kann ein Staat aber durchaus Synergieeffekte erzielen und weitergehende Ziele verfolgen. HORN bspw. sieht das Investment des Scheichs Mansour bin Zayed al Nahyan bzw. der ADUG in Manchester City als Mäzenatentum an mit dem Ziel, Abu Dhabi als Wirtschaftsstandort für den Westen zu präsentieren.⁶³

⁵⁶ Paris Saint-Germain wurde im Jahre 2011 von der Gesellschaft Qatar Sports Investment (QSI) übernommen. Der QSI wird nachgesagt, eine Tochtergesellschaft des katarischen Staatsfonds Qatar Investment Authority (QIA) zu sein. Paris Saint-Germain, QSI – 10 years already!, 28. Juni 2021, <<https://en.psg.fr/teams/club/content/10-years-already-psg-qsi-anniversary-paris-saint-germain>> (besucht am 18. Oktober 2024).

⁵⁷ Manchester City gehört der City Football Group, welche wiederum zu ca. 81% der Newton Investment and Development LLC gehört. Vorher gehörte Manchester City der Abu Dhabi United Group for Development and Investment (ADUG). Newton und ADUG werden vom momentanen Vize-Präsident der VAE Sheik Mansour bin Zayed Al Nahyan geführt und erhielten scheinbar Staatsgelder. City Football Group, Ownership, <<https://www.cityfootballgroup.com/our-business/ownership/>> (besucht am: 18. Oktober 2024).

⁵⁸ Newcastle United wurde im Jahre 2021 von einem Investoren-Konsortium bestehend aus PCP Capital Partners, RB Sports & Media und dem saudi-arabischen Staatsfonds PIF aufgekauft. Newcastle United, Premier League. PIF, PCP Capital Partners and RB Sports & Media acquire Newcastle United Football Club, 7. Oktober 2021, <<https://www.newcastleunited.com/en/news/pif-pcp-capital-partners-and-rb-sports-media-acquire-newcastle-united-football-club>> (besucht am 18. Oktober 2024).

⁵⁹ Das Königreich Bahrain erwarb im Jahre 2020 durch seinen Staatsfonds 20% des französischen Ligue 2 Vereins Paris FC. Paris FC, Communiqué Officiel, 27. Juli 2020, <<https://parisfc.fr/a-la-une-paris-fc/communique-officiel-6/>> (besucht am 12. Oktober 2024).

⁶⁰ Siehe zu Manchester City: Spiegel international, Sponsorship Money – Paid for by the state, 7. April 2022, <<https://www.spiegel.de/international/europe/sponsorship-money-paid-for-by-the-state-a-2ad5b586-1d82-4a21-8065-f3c081cd91a4>> (besucht am: 25. Oktober 2024).

⁶¹ CHEMNITZER/LEISSLE/QUITZAU, S. 22; DWORAK, S. 266; HORN, S. 191.

⁶² BURGHARDT, S. 137; CHEMNITZER/LEISSLE/QUITZAU, a.a.O.; DWORAK, a.a.O.

⁶³ HORN, S. 191. Die hier angesprochenen «Spill-Over-Effekte» sind m.E. auch wirtschaftliche Motive.

3.2.2.4 *Strategische Partnerschaft*

Strategische Partnerschaften können als Unterart der Private Equity Beteiligungen gesehen werden.⁶⁴ Einer strategischen Partnerschaft geht grundsätzlich ein Sponsoring- oder anderes Geschäftsverhältnis voraus.⁶⁵ Dieses Verhältnis wird dann insofern ausgeweitet, als der Sponsor sich direkt am Eigenkapital des Klubs beteiligt.⁶⁶ Das Ziel einer strategischen Partnerschaft ist es, Synergieeffekte, die im Rahmen eines klassischen Sponsorings nicht erzielt werden können, zu generieren.⁶⁷ Eine strategische Partnerschaft unterscheidet sich also insofern von einer Beteiligung durch einen Finanzinvestor, als sie auf einen längeren Zeithorizont ausgelegt ist und sich die Geschäftsbeziehung nicht alleine auf das zur Verfügung gestellte Eigenkapital beschränkt.⁶⁸ Die unter Ziff. 3.2.2.2 genannten Beispiele von Private Equity Beteiligungen könnte man wohl auch als strategische Partnerschaften qualifizieren, auch wenn hier kein Sponsoringverhältnis vorausgegangen ist. Gerade die Investitionen in Paris Saint-Germain (seit 2011) oder Manchester City (seit 2008) sind langfristige Investitionen. Die mit den Klubs assoziierten Staaten können hier durch die Erfolge der Klubs von einem Imagetransfer profitieren und Synergieeffekte nutzen.

3.2.3 Öffentliche Finanzierung

Denkbar ist eine Finanzierung eines Sportvereins nicht nur durch eine Beteiligung, sondern auch durch eine rein finanzielle Unterstützung der öffentlichen Hand. Hauptträger dieser öffentlichen Finanzierung sind in der EU die Mitgliedsstaaten, dies auf allen Staatsebenen.⁶⁹ Auf europäischer Ebene wird die Bedeutung des Sports in Art. 6 lit. e AEUV und Art. 165 Abs. 2 AEUV festgehalten. Die Europäische Union beschränkt sich hierbei auf Unterstützung, Koordination oder Ergänzung der Massnahmen der Mitgliedsstaaten.⁷⁰

Öffentliche Finanzierungsformen erfolgen in Form einer direkten oder indirekten Unterstützungsleistung.⁷¹ Bei einer direkten oder indirekten Unterstützungsleistung wird der Staat in aller Regel nicht Anteilseigentümer. Öffentliche Finanzierungshilfen können aber auch im Nachgang an eine Beteiligung erfolgen und dort relevant werden.

⁶⁴ DWORAK, S. 266; HUFNAGEL, S. 54 f.; JENTSCH, S. 66.

⁶⁵ CHEMNITZER/LEISSLE/QUITZAU, S. 23; DWORAK, S. 266 f.; KERN, S. 154.

⁶⁶ BURGHARDT, S. 140 f.; CHEMNITZER/LEISSLE/QUITZAU, a.a.O.; DWORAK, S. 267; JENTSCH, S. 66; KERN, a.a.O.

⁶⁷ CHEMNITZER/LEISSLE/QUITZAU, a.a.O.; DWORAK, S. 267 f.; JENTSCH, a.a.O.; KERN, a.a.O.

⁶⁸ CHEMNITZER/LEISSLE/QUITZAU, S. 23 f.; DWORAK, a.a.O.; JENTSCH, a.a.O.; KERN, a.a.O.

⁶⁹ Die Kompetenz zur Förderung bleibt vordergründig bei den Mitgliedsstaaten und es gibt ein Harmonisierungsverbot. M.w.H. NETTESHEIM, Loseblatt, N 6 f. zu Art. 6 AEUV; STREINZ, Beck, N 1 zu Art. 6 AEUV.

⁷⁰ NETTESHEIM, Loseblatt, N 11 ff. zu Art. 6 AEUV; STREINZ, Beck, N 3 ff. zu Art. 6 AEUV.

⁷¹ HÜGI, N 31 zu § 10; ZOLLINGER, S. 24 ff. Vgl. JACOBS, S. 27 und JÄHRING/KLAFKI, S. 24 f., die begrifflich von Sportförderung sprechen.

3.2.3.1 *Direkte und indirekte Unterstützungsleistungen*

Direkte Unterstützungsleistungen sind Fördermassnahmen, bei denen ein Staat eine Leistung zur Förderung des Sports erbringt und ihm dabei ein finanzieller Aufwand entsteht.⁷² Unter die direkten Unterstützungsleistungen fallen à-fonds-perdu-Leistungen (nicht rückzahlbare Sach- oder Geldleistungen einer staatlichen Stelle), Darlehen mit Vorzugsbedingungen, Garantien oder Bürgschaften durch eine staatliche Stelle und Preise und Auszeichnungen mit Publizitätswirkung.⁷³ Weiter fallen darunter Massnahmen, bei denen die Erträge wirtschaftlicher Tätigkeiten (die z.B. aus einem Leistungsauftrag oder aus einer Tätigkeit gestützt auf einer Konzession stammen) an sportfördernde Zwecke gebunden werden.⁷⁴ Besondere Relevanz bei den direkten Unterstützungsleistungen haben Sportsubventionen. Subventionen unterliegen sowohl auf nationaler Ebene (Mitgliedsstaaten) wie auch auf europäischer Ebene (Art. 107/108 AEUV, FSR-Regeln) oft Spezialregelungen und sind meistens an Konditionen gebunden, bspw. dass die Gelder zu bestimmten Zwecken genutzt werden.⁷⁵

Indirekte Unterstützungsleistungen sind Fördermassnahmen, bei welchen der Staat auf eine ihm zustehende Gegenleistung oder Ertrag verzichtet.⁷⁶ Formen der indirekten Unterstützung sind bspw. steuerrechtliche Erleichterungen (z.B. Befreiung von der subjektiven oder objektiven Steuerlast), verwaltungsrechtliche Unterstützung (z.B. Nutzung von Sportanlagen) oder sozialversicherungs- oder vorsorgerechtliche Unterstützung (z.B. Prämienverbilligungen).⁷⁷

4. Zulässigkeit unter dem europäischen Wettbewerbsrecht

Wie aufgezeigt gibt es vielfältige Möglichkeiten, in Fussballklubs zu investieren. Diese Möglichkeiten stehen auch staatlichen Stellen offen. Fraglich ist jedoch, ob staatliche Beteiligungen an Fussballklubs mit wettbewerbsrechtlichen Regelungen in Einklang stehen. Nachfolgend wird betrachtet, ob Beteiligungen von Staaten an europäischen Fussballklubs im Rahmen einer Beteiligungsfinanzierung unter wettbewerbsrechtlichen Gesichtspunkten zulässig sind. Abgestellt wird auf eine direkte oder indirekte Private Equity Beteiligung durch einen Staat.

⁷² HÜGI, N 32 zu § 10; JACOBS, S. 27; JÄHRING/KLAFKI, S. 24 f.; ZOLLINGER, S. 24.

⁷³ JACOBS, S. 29 ff.; ZOLLINGER, S. 25 f.

⁷⁴ ZOLLINGER, S. 27.

⁷⁵ FRITZWEILER, Sportrecht, S. 122 ff. M.w.H. JACOBS, S. 191 ff. und JÄHRING/KLAFKI, S. 27 ff. zum Verhältnis der öffentlichen Sportförderung und des europäischen Beihilferechts.

⁷⁶ HÜGI, N 34 zu § 10; JÄHRING/KLAFKI, S. 25; ZOLLINGER, S. 27. Vgl. JACOBS, S. 47 zur mittelbaren Förderung.

⁷⁷ HÜGI, a.a.O.; JÄHRING/KLAFKI, S. 25; ZOLLINGER, S. 28 ff.

4.1 Relevanter Markt

Das Wettbewerbsrecht der Europäischen Union setzt voraus, dass ein relevanter Markt definiert wird. Ein solcher Markt muss in sachlicher, räumlicher und zeitlicher Hinsicht abgegrenzt werden.⁷⁸ Sachlich zu einem Markt werden diejenigen Produkte gezählt, welche aus Sicht der Abnehmer wegen ihrer Eigenschaften zur Befriedigung eines Bedürfnisses gleich geeignet sind und deren Austauschbarkeit mit anderen Leistungen gering ist.⁷⁹ In erster Linie sind hierbei die Austauschmöglichkeiten für Güter und Dienstleistungen der Nachfrager (Nachfragesubstituierbarkeit) zu prüfen, in zweiter Linie die Flexibilität der Anbieter bezüglich der Umstellung auf die Produktion anderer Güter (Angebotssubstitution).⁸⁰ Räumlich relevant ist jeweils das Gebiet, in welchem die Produkte und Dienstleistungen vertrieben werden und in dem die Wettbewerbsbedingungen hinreichend homogen sind, um die wirtschaftliche Macht eines Unternehmens einschätzen zu können.⁸¹ Zeitlich muss der Markt abgegrenzt werden, wenn die Nachfrage und/oder das Angebot zeitlich limitiert ist.⁸²

Im Sportsektor gibt es eine Handvoll unterschiedlicher sachlicher Märkte, auf welchen Fussballklubs tätig sein können. Zu nennen sind hier der Markt für Sportleistungen von Athleten (sportartbezogen),⁸³ Markt für Teilnahme an oder Vergabe von Sportwettbewerben (sportartbezogen),⁸⁴ Märkte für Sponsoring,⁸⁵ und Märkte für Fernsehübertragungsrechte (sportart- und wettbewerbsbezogen).⁸⁶ Beteiligungen an Fussballklubs können als sachlich eigenständigen, relevanten Markt angesehen werden. Dieser erstreckt sich sachlich mindestens auf die beiden höchsten Spielklassen eines Landes und räumlich auf diejenigen Länder, die in der UEFA vertreten sind.⁸⁷ Aus Nachfragersicht dürften Fussballwettbewerbe nicht mit anderen Sportarten austauschbar sein.⁸⁸ Räumlich erstrecken sich die meisten Märkte im Fussball auf den gesamten europäischen Raum, wenn nicht sogar weltweit.⁸⁹

⁷⁸ BEHRENS, N 817; BUNTE/STANCKE, N 10 zu § 5; HORN, S. 165 f.; VAN BAEEL/BELLIS, S. 137.

⁷⁹ BEHRENS, N 818; BUNTE/STANCKE, N 11 zu § 5; GRAVE/NYBERG, LMRKM, N 241 zu Art. 101 Abs. 1 AEUV; HORN, S. 166; VAN BAEEL/BELLIS, a.a.O.; WEISS, EUV/AEUV, N 92 zu Art. 101 AEUV.

⁸⁰ BEHRENS, a.a.O.; BUNTE/STANCKE, N 13 zu § 5; MESTMÄCKER/SCHWEITZER, N 20 f. zu § 17.

⁸¹ BEHRENS, N 830; HORN, S. 166; VAN BAEEL/BELLIS, S. 145; WEISS, EUV/AEUV, N 94 zu Art. 101 AEUV.

⁸² BEHRENS, N 833; BUNTE/STANCKE, N 26 zu § 5; WEISS, EUV/AEUV, N 96 zu Art. 101 AEUV.

⁸³ CELLI/BROGINI, S. 194 f.; HORN, S. 168 ff.

⁸⁴ BEISENHERZ, N 132; CELLI/BROGINI, a.a.O.; HORN, S. 172 ff.

⁸⁵ BEISENHERZ, N 138 f.; CELLI/BROGINI, S. 194; HORN, S. 177 ff.

⁸⁶ BEISENHERZ, N 133 ff.; CELLI/BROGINI, S. 193; HORN, S. 186 ff.

⁸⁷ BURGHARDT, S. 220 ff.; CELLI/BROGINI, S. 194; HORN, S. 192 ff.; Urteil des CAS vom 20. August 1999, CAS 98/200, *AEK Athens and SK Slavia Prague/Union of European Football Associations (UEFA)*, Rz. 101 f.

⁸⁸ CUKUROV, S. 212 f. So ist der Fussball meist ein eigenständiger Markt, siehe HORN, S. 174, 180, 186 ff., 192 ff.

⁸⁹ HORN, S. 171 f., 176 f.; 186, 194 f.

Zentral ist weiter die Unterscheidung, ob es sich bei Unternehmen auf dem Markt um Wettbewerber handelt, oder nicht. Handelt es sich um tatsächliche oder potentielle Wettbewerber, so spricht man von einem Horizontalverhältnis.⁹⁰ Handelt es sich um Nicht-Wettbewerber, spricht man von einem Vertikal- (Unternehmen auf vor- oder nachgelagerten Märkten) oder Konglomeratverhältnis (kein Horizontal- oder Vertikalverhältnis, meistens benachbarte Märkte).⁹¹

Bei den nachfolgenden Ausführungen gilt es im Hinterkopf zu behalten, dass ein wettbewerbsrechtlich relevantes Verhalten auf einem sachlich und räumlich relevanten Markt stattzufinden hat. In der Praxis muss jeweils für jeden Einzelfall genau abgeklärt werden, welcher Markt betroffen ist. Im Rahmen dieser Arbeit wird summarisch überprüft, ob eine staatliche Beteiligung einen allfälligen Einfluss auf einen der möglichen Märkte haben kann, es wird aber nicht auf jeden möglichen Markt spezifisch eingegangen.

4.2 Kartellverbot nach Art. 101 AEUV

In Art. 101 AEUV wird ein Kartellverbot statuiert. Die Bestimmung soll Vereinbarungen und aufeinander abgestimmte Verhaltensweisen verhindern, die geeignet sind, den Handel zwischen den Mitgliedsstaaten oder den Wettbewerb innerhalb des Binnenmarkts zu beeinträchtigen.⁹² Der Tatbestand des Kartellverbots nach Art. 101 AEUV verlangt nach einem Zusammenwirken einer Mehrheit von Unternehmen (1), einer Verhaltenskoordination (2), einer Wettbewerbsbeschränkung (3), einer zwischenstaatlichen Handelsbeeinträchtigung (4) und einer Spürbarkeit der Wettbewerbs- und Handelsbeeinträchtigung (5).⁹³ Nachfolgend wird geprüft, ob eine indirekte Beteiligung eines Staates an einem Fussballklub die Voraussetzungen erfüllt.

4.2.1 Unternehmensbegriff des europäischen Wettbewerbsrechts

In einem ersten Schritt muss beurteilt werden, ob bei einer staatlichen Beteiligung ein Zusammenwirken mehrerer Unternehmen gegeben ist. Abgestellt wird hier auf den funktionellen Unternehmensbegriff. Gemäss diesem wird unter einem Unternehmen jede eine wirtschaftliche Tätigkeit ausübende Einheit, unabhängig von ihrer Rechtsform oder Art der Finanzierung verstanden.⁹⁴ Die wirtschaftliche Tätigkeit muss allerdings über eine gelegentliche oder vorübergehende Teilnahme am Wirtschaftsleben hinausgehen.⁹⁵ Sportvereine und Sportkapitalgesellschaften werden als Unternehmen angesehen, sofern sie öffentliche Wettkämpfe gegen Entgelt

⁹⁰ BUNTE/STANCKE, N 63 zu § 1; SCHUHMACHER/HOLZWEBER, Loseblatt, N 845 zu Art. 101 AEUV.

⁹¹ BUNTE/STANCKE, N 69 zu § 1; SCHUHMACHER/HOLZWEBER, Loseblatt, N 846 zu Art. 101 AEUV.

⁹² BEHRENS, N 849; BUNTE/STANCKE, N 1 zu § 3; SARIA, N 8 zu § 1; VAN BAE/LBELLIS, S. 23 f.

⁹³ BEHRENS, a.a.O.; MESTMÄCKER/SCHWEITZER, N 1 zu § 8; SARIA, N 58 zu § 1; VAN BAE/LBELLIS, S. 25.

⁹⁴ BUNTE/STANCKE, N 7 zu § 3; SCHRÖTER, Nomos 2024, N 43 zu Vorbemerkungen Art. 101 AEUV.

⁹⁵ BUNTE/STANCKE, a.a.O. A.M. SCHRÖTER, Nomos 2024, N 70 zu Vorbemerkungen Art. 101 AEUV.

veranstalten und die Tätigkeit professionellen und beruflichen Charakter annimmt.⁹⁶ Aufgrund der Bestimmung in Art. 106 Abs. 1 AEUV und dem Umstand, dass für den Begriff des Unternehmens nicht auf die Art der Finanzierung oder Rechtsform abgestellt wird, fallen auch die öffentliche Hand selbst und Unternehmen der öffentlichen Hand unter den Unternehmensbegriff (die Begriffe der öffentlichen Hand und öffentlicher Unternehmen werden im EU-Wettbewerbsrecht analog zu Art. 2 lit. a und b Transparenzrichtlinie 2006/2011 definiert).⁹⁷ Rein hoheitliches Handeln gilt dagegen nicht als wirtschaftliche Tätigkeit.⁹⁸

Bei einem Staatsfonds kommt es für die Unternehmensqualität auf die konkrete Ausgestaltung an. Gemäss Rechtsprechung des EuGH reicht das reine Halten von Beteiligungen, auch von Kontrollbeteiligungen, nicht aus, um eine wirtschaftliche Tätigkeit zu begründen.⁹⁹ Eine wirtschaftliche Tätigkeit wird hier erst dann angenommen, wenn die anteilshaltende Gesellschaft tatsächlich mittelbar oder unmittelbar Einfluss auf die Verwaltung der Gesellschaft ausübt.¹⁰⁰ Gerade bezüglich Staatsfonds erscheint zudem fraglich, ob diese nicht hoheitliche Tätigkeiten ausüben. Staatsfonds verwalten in aller Regel grosse Mengen an öffentlichen Geldern und legen diese gemäss Vorgaben (z.B. Pensionsfonds) an.¹⁰¹ Es gibt aber durchaus Formen von Staatsfonds, die auf dem Kapitalmarkt wie Private handeln (z.B. staatliche Private Equity- oder Investmentfonds).¹⁰²

Die öffentliche Hand, öffentliche Unternehmen und Fussballklubs sind Unternehmen im Sinne des Wettbewerbsrechts, wenn sie eine wirtschaftliche Tätigkeit ausüben. Nachfolgend wird für das Kartellrecht (Art. 101/Art. 102 AEUV) auf öffentliche Unternehmen fokussiert, da Staaten vor allem durch diese wirtschaftliche Tätigkeiten ausüben. Als öffentliches Unternehmen kann nach Art. 2 lit. b Transparenzrichtlinie 2006/2011 grundsätzlich jede vom Staat beherrschte juristische Person angesehen werden, also z.B. auch ein öffentlich-rechtlicher Fernsehsender. Bisher sind im Zuge von staatlichen Beteiligungen an Fussballklubs vor allem Staatsfonds und öffentliche Beteiligungsgesellschaften in Escheinung getreten.

Das Kartellrecht der EU setzt im Wesentlichen voraus, dass Unternehmen im selben aktuellen oder potentiellen Markt, oder zumindest in strukturell voneinander abhängigen Märkten tätig

⁹⁶ MESTMÄCKER/SCHWEITZER, N 38 f. zu § 9; SCHRÖTER, Nomos 2024, N 73 f. zu Vorbemerkungen Art. 101 AEUV; Urteil des EuG vom 26. Januar 2005, Rs. T-193/02, *Piau*, Slg. 2005 II-00209, Rz. 69.

⁹⁷ BEHRENS, N 1457 ff.; GRAVE/NYBERG, LMRKM, N 115 ff. zu Art. 101 Abs. 1 AEUV; SARIA, N 52 zu § 1.

⁹⁸ SARIA, N 55 zu § 1; SCHRÖTER, Nomos 2024, N 84 zu Vorbemerkungen Art. 101 AEUV.

⁹⁹ Urteil des EuGH vom 10. Januar 2006, Rs. C-222/04, *Cassa di Risparmio*, Slg. 2006 I-00289, Rz. 111.

¹⁰⁰ Urteil des EuGH vom 10. Januar 2006, Rs. C-222/04, *Cassa di Risparmio*, Slg. 2006 I-00289, Rz. 112.

¹⁰¹ DEHNE, S. 46 ff.; KÖBELI, S. 26 ff.

¹⁰² GÖTZ, S. 1; KÖBELI, S. 31. Siehe weiter KÖBELI, S. 51 f., die Investitionstätigkeiten von Staatsfonds als privat-rechtliche Tätigkeiten qualifiziert und PREISSER, S. 127, der Staatsfonds als Unternehmen sieht.

sind.¹⁰³ Wenn dies nicht der Fall ist, stehen die Unternehmen nicht im Wettbewerb, folglich ist eine Beteiligung oder anderes Verhalten meist unproblematisch. Der Staat muss also in einem für Fussballklubs relevanten Markt eine wirtschaftliche Tätigkeit ausüben.

Möglich wäre dies bspw., indem der Staat mit einem öffentlichen Unternehmen in einem fussballrelevanten Markt tätig ist (z.B. Sponsoring) oder der Staat durch eine nicht hoheitlich handelnde Beteiligungsgesellschaft (z.B. Staatsfonds) bereits einen Fussballklub kontrolliert (also Einfluss auf die Verwaltung nimmt). Dass eine Beteiligungsgesellschaft die Kontrolle über einen oder mehrere Fussballklubs ausübt, erscheint im modernen Sport und der Zeit des Multi-club-Ownerships nicht unmöglich, so führt bspw. die City Football Group ihre Vereine unter diesem Modell.¹⁰⁴ Eine Anwendung des Europäischen Kartellrechts in einer solchen Konstellation bedingt aber, dass man den ersten staatlich kontrollierten Fussballklub und das öffentliche Unternehmen (also die staatliche Beteiligungsgesellschaft) als wirtschaftliche Einheit betrachtet.¹⁰⁵ Eine solche ist gegeben, wenn die Muttergesellschaft einen bestimmenden Einfluss auf das Tochterunternehmen ausüben kann. Dies wird bei hoher Kapitalbeteiligung oder beherrschender Minderheitsbeteiligung der Muttergesellschaft vermutet.¹⁰⁶ Durch die Beherrschung des ersten Fussballklubs würde die wirtschaftliche Einheit in relevanten Märkten auftreten und bei einer Beteiligung an dem zweiten Fussballklub Anteile an einem Wettbewerber erwerben. Eine Unternehmensmehrheit auf dem relevanten Markt wäre folglich gegeben.

4.2.2 Verhaltenskoordination

In einem zweiten Schritt gilt es zu prüfen, ob bei einer staatlichen Beteiligung eine rechtlich relevante Verhaltenskoordination vorhanden wäre. Als solche gelten gemäss Art. 101 Abs. 1 AEUV Vereinbarungen von Unternehmen, Beschlüsse von Unternehmensvereinigungen und sonstig aufeinander abgestimmte Verhaltensweisen.¹⁰⁷ Eine Vereinbarung ist hierbei jede (auch formlose) Willensübereinstimmung zweier Unternehmen, sich auf dem Markt auf eine bestimmte Art und Weise zu verhalten.¹⁰⁸

Beteiligungen eines Staates an einem Fussballklub dürften in aller Regel nicht als Verhaltenskoordination qualifiziert werden. Wie bereits ausgeführt muss zuerst eine zweites, in einem

¹⁰³ BEHRENS, N 901 f.; SCHUHMACHER/HOLZWEBER, Loseblatt, N 845 f. zu Art. 101 AEUV.

¹⁰⁴ Als Multiclub-Ownership wird ein System bezeichnet, bei welchem ein oder mehrere Investoren gleichzeitig Anteile an verschiedenen Fussballklubs halten. Beispiele dafür sind die City Football Group (Manchester City, Girona FC und weitere) oder die INEOS Group (OGC Nice, Manchester United, FC Lausanne Sport). Zum Begriff und der Rechtmässigkeit dieses Systems: HORN, S. 45; JENTSCH, S. 276 ff.

¹⁰⁵ Zum Begriff der wirtschaftlichen Einheit: BEHRENS, N 805; MESTMÄCKER/SCHWEITZER, N 14 zu § 9.

¹⁰⁶ BEHRENS, a.a.O.; MESTMÄCKER/SCHWEITZER, N 17 f. zu § 9; WEISS, EUV/AEUV, N 35 zu Art. 101 AEUV.

¹⁰⁷ BEHRENS, N 852; MESTMÄCKER/SCHWEITZER, N 1 zu § 10; SARIA, N 59 ff. zu § 1; VAN BAEEL/BELLIS, S. 37 ff.

¹⁰⁸ LÜBBIG, Handbuch, N 9 f. zu § 8; VOET VAN VORMIZEELE, Nomos 2024, N 39 zu Art. 101 AEUV.

relevanten Markt tätiges öffentliches Unternehmen existieren. Hinzu kommt, dass das Kartellverbot nur bei Minderheitsbeteiligungen, nicht aber bei Zusammenschlüssen eine Rolle spielt. Bei einer Minderheitsbeteiligung erfolgt keine Integration des Ziels ins eigene Unternehmen, die involvierten Unternehmen bleiben selbstständig. Bei einem Zusammenschluss hingegen gibt ein Unternehmen seine wirtschaftliche Selbstständigkeit auf.¹⁰⁹ In einem solchen Falle entsteht eine neue wirtschaftliche Einheit, es besteht gerade keine Mehrheit von Unternehmen mehr.¹¹⁰ Das Kartellverbot ist folgerichtig auf Zusammenschlüsse von Unternehmen nicht anwendbar, solche können aber unter die Fusionskontrollverordnung (FKVO) fallen.¹¹¹

Es ist in der Lehre mithin umstritten, ob eine «nackte Minderheitsbeteiligung» eine Vereinbarung im Sinne von Art. 101 AEUV darstellt.¹¹² Es gibt Lehrmeinungen, die davon ausgehen, dass schon ein nackter Beteiligungserwerb eine Verhaltenskoordinierung darstellt.¹¹³ So würde sich bereits aus der reinen Minderheitsbeteiligung (als kartellrechtsneutrale Vereinbarung) ergeben, dass die beiden involvierten Unternehmen Rücksicht aufeinander nehmen und deshalb nicht mehr so stark im Wettbewerb stehen, dies hätte auch Einfluss auf Dritte im Markt.¹¹⁴ Eine zweite Lehrmeinung knüpft beim Gesellschaftsvertrag bzw. bei der Satzung des Zielunternehmens an und sieht den Gesellschaftsvertrag bei einer Beteiligung als Vereinbarung.¹¹⁵ Die herrschende Lehre ist jedoch der Meinung, dass eine zusätzliche, dem Beteiligungserwerb vorhergehende, nachfolgende oder begleitende Vereinbarung erforderlich ist.¹¹⁶

Der EuGH und die Europäische Kommission (nachfolgend Kommission) schliessen eine Verhaltenskoordination bei nackten Minderheitsbeteiligungen ebenfalls nicht ganz aus.¹¹⁷ So können Minderheitsbeteiligungen eines Unternehmens an einem Wettbewerber als Vereinbarung angesehen werden, sofern die Minderheitsbeteiligung ein Mittel sein kann, um das Verhalten des Zielunternehmens im Wettbewerb zu beeinflussen.¹¹⁸ Relevant ist eine Minderheitsbeteiligung, wenn der Erwerber dadurch faktisch oder rechtlich die Kontrolle oder eine Position

¹⁰⁹ BEHRENS, N 1305 ff.; MESTMÄCKER/SCHWEITZER, N 9 f. zu § 24.

¹¹⁰ BEHRENS, N 1305; MESTMÄCKER/SCHWEITZER, N 10 zu § 24.

¹¹¹ BEHRENS, N 1307; KÖRBER, Band 3, N 4 f. zu Art. 21 FKVO; MESTMÄCKER/SCHWEITZER, N 10 f. zu § 24.

¹¹² KÜHN, S. 165 f.

¹¹³ STÖCKER, S. 169 ff. Die Position zusammenfassend KÜHN, S. 169 ff.

¹¹⁴ STÖCKER, S. 172. Vgl. EILMANSBERGER/KRUIS, Beck, N 265 f. zu Art. 101 AEUV und MESTMÄCKER/SCHWEITZER, N 73 zu § 10, die gleich argumentieren.

¹¹⁵ Zusammenfassend KÜHN, S. 172.

¹¹⁶ Zusammenfassend KÜHN, S. 168 f.

¹¹⁷ Siehe dazu Entscheidung der Kommission vom 11. November 1994, Rs. IV/34.410, *Olivetti-Digital*, ABl. L 309; Entscheidung der Kommission vom 27. Juli 1994, Rs. IV/34.857, *BT-MCI*, ABl. L 223; Urteil des EuGH vom 17. November 1987, Rs. C-142 und 156/84, *BAT und Reynolds*, Slg. 1987-04487.

¹¹⁸ EILMANSBERGER/KRUIS, Beck, N 265 zu Art. 101 AEUV; MESTMÄCKER/SCHWEITZER, N 73 zu § 10; Urteil des EuGH vom 17. November 1987, Rs. C-142 und 156/84, *BAT und Reynolds*, Slg. 1987-04487, Rz. 37.

erlangt, die er später ausbauen kann oder Strukturen geschaffen werden, die eine Zusammenarbeit fördern oder fordern.¹¹⁹

Meiner Ansicht nach ist der herrschenden Lehre zu folgen. Offenkundig braucht es für eine Anteilsübertragung immer eine Vereinbarung in irgendeiner Form. Diese ist aber ein neutraler Teil des Erwerbsakts und dient der Regelung des Anteilsübergangs, nicht der Regelung eines abgestimmten Verhaltens. Auch der dabei entstehende Gesellschaftervertrag dürfte das Gesellschaftsverhältnis, nicht eine weitergehende Absprache regeln. Der Mindermeinung kann meiner Ansicht nach nur dann gefolgt werden, wenn es sich um einen oligopolistischen Markt¹²⁰ mit nur wenigen Wettbewerbern handelt und jede Beteiligung einen Einfluss auf den Wettbewerb haben kann.¹²¹ Märkte, auf welchen Fussballklubs tätig sind, sind aber mehrheitlich keine Oligopole, sondern von regem Markttreiben mit vielen Teilnehmern geprägt. Eine einzelne Beteiligung fällt hier nicht so schwer ins Gewicht, ein nackter Beteiligungserwerb stellt m.E. keine Verhaltenskoordination dar. Letztlich prüft auch der EuGH, der zwar in Teilen der Mindermeinung folgt, auch das Vorliegen weitergehender Vereinbarungen.¹²²

Wie bereits angesprochen ist es im Hinblick auf die Multiclub-Ownership-Struktur nicht ausgeschlossen, dass ein Staatsfonds oder eine andere öffentliche Beteiligungsgesellschaft Anteile an mehreren Fussballklubs besitzt. Hingegen erscheint die Anwendung des Kartellverbots auch in dieser Konstellation fraglich. So muss in erster Linie eine Zurechnung über den Begriff der wirtschaftlichen Einheit erfolgen. Zudem ist es so, dass Multiclub-Ownership-Modelle durch das Reglement der UEFA-Champions League¹²³ (und Reglemente anderer UEFA-Klubwettbewerben) auf ein Minimum beschränkt werden. So darf keine natürliche oder juristische Person die Kontrolle über mehr als einen an einem Klubwettbewerb teilnehmenden Fussballklub haben (Art. 5 Abs. 1 lit. c Reglement).¹²⁴ Die jüngste Vergangenheit zeigte zwar, dass solche Multiclub-Ownership-Modelle nicht unmöglich sind.¹²⁵ In der Praxis dürften Beteiligungsverhältnisse aber so ausgestaltet werden, dass kein Einfluss im Sinne des Reglements oder Art. 101 AEUV ausgeübt und keine weiteren Vereinbarungen getroffen werden können.

¹¹⁹ KÜHN, S. 177.

¹²⁰ Bei einem Oligopol beherrschen einige wenige Unternehmen einen Markt. Vgl. BEHRENS, N 285.

¹²¹ Urteil des EuGH vom 17. November 1987, Rs. C-142 und 156/84, *BAT und Reynolds*, Slg. 1987-04487, Rz. 42 ff.

¹²² Urteil des EuGH vom 17. November 1987, Rs. C-142 und 156/84, *BAT und Reynolds*, Slg. 1987-04487, Rz. 46 ff.

¹²³ Reglement der UEFA Champions League vom 2. September 2024.

¹²⁴ HORN, S. 45; JENTSCH, S. 276 ff.

¹²⁵ So wurde die gleichzeitige Teilnahme von Red Bull Salzburg und Rasenballsport Leipzig (beide Klubs gehören zum RedBull Konzern) an der UEFA Champions League genehmigt. Im Vorfeld der Genehmigung mussten aber wesentliche Änderungen im Management und der Führungsstruktur vorgenommen werden. Vgl. UEFA Club Financial Control Body, 16. Juni 2017, Case AC-01/2017, *Rasenballsport Leipzig/RedBull Salzburg*.

4.2.3 Wettbewerbsbeschränkung

Sofern eine Minderheitsbeteiligung mit Vereinbarungen vorliegt oder eine Beeinflussung des Ziels möglich ist, muss man eine Wettbewerbsbeschränkung nachweisen. Grundregel eines Wettbewerbes ist, dass alle Wettbewerbsteilnehmer ihre Wettbewerbsparameter selbstbestimmt setzen (sog. Selbstständigkeitspostulat).¹²⁶ Eine Wettbewerbsbeschränkung wird dann angenommen, wenn die Handlungs- und Entscheidungsfreiheit eines Unternehmens beeinträchtigt wird und dies eine atypische Drittewirkung entfaltet.¹²⁷ Hierbei wird unter anderem auf sog. Kernbeschränkungen abgestellt (Art. 101 Abs. 1 AEUV).¹²⁸ Kernbeschränkungen stellen Wettbewerbsbeschränkungen dar, welche im Grundsatz als spürbar und nicht freistellbar angesehen werden.¹²⁹ Unter den Begriff der Wettbewerbsbeschränkung fallen sowohl horizontale, vertikale wie auch konglomerate Vereinbarungen.¹³⁰ Ebenfalls wird zwischen bezweckten und bewirkten Beschränkungen unterschieden. Bei bezweckten Wettbewerbsbeschränkungen ist objektiv feststellbar, dass die Verhaltenskoordination typischerweise negative Auswirkungen auf den Markt hat (z.B. Kernbeschränkungen).¹³¹ Bei den bewirkten Beschränkungen hingegen ist a priori nicht klar, dass die Koordination eine negative Auswirkung auf den Markt hat.¹³²

Reine Minderheitsbeteiligungen erfüllten in der Rechtsprechung und den Beschlüssen der Kommission den Tatbestand einer Wettbewerbsbeschränkung oftmals nicht.¹³³ Im Zuge von Minderheitsbeteiligungen werden regelmässig Regelungen getroffen, um eine Verhaltensbeeinflussung des Ziels zu verhindern. Dies wird wie erwähnt auch in Reglementen der UEFA-Klubwettbewerbe gefordert. Eine Wettbewerbsbeschränkung kann m.E. praktisch nur dann auftreten, wenn im Rahmen der Minderheitsbeteiligung Vereinbarungen getroffen werden, die das Verhalten des Fussballklubs beeinflusst (z.B. spezielles Transferverhalten gegenüber anderen Fussballklubs). In diesem Falle würde die Handlungsfreiheit des Fussballklubs im Verhältnis zum Anteilserwerbenden, aber auch gegenüber Dritten atypisch beeinträchtigt. Eine solche Absprache ist dann problematisch, wenn die beteiligten Unternehmen Wettbewerber im

¹²⁶ BEHRENS, N 879; BUNTE/STANCKE, N 55 zu § 3; LÜBBIG, Handbuch, N 21 zu § 8; VOET VAN VORMIZEELE, Nomos 2024, N 76 zu Art. 101 AEUV; ZIMMER, Band 1, N 127 zu Art. 101 Abs. 1 AEUV.

¹²⁷ BEHRENS, N 880; EILMANSBERGER/KRUIS, Beck, N 52 f. zu Art. 101 AEUV; GRAVE/NYBERG, LMRKM, N 18 ff. zu Art. 101 Abs. 1 AEUV; LÜBBIG, Handbuch, a.a.O.; ZIMMER, Band 1, a.a.O.

¹²⁸ BEHRENS, N 899; BUNTE/STANCKE, N 63 zu § 3; EILMANSBERGER/KRUIS, Beck, N 41 zu Art. 101 AEUV.

¹²⁹ BEHRENS, a.a.O.; BUNTE/STANCKE, a.a.O.; GRAVE/NYBERG, LMRKM, N 233 f. zu Art. 101 Abs. 1 AEUV.

¹³⁰ BUNTE/STANCKE, N 64 ff. zu § 3; SCHUHMACHER/HOLZWEBER, Loseblatt, N 845 f. zu Art. 101 AEUV.

¹³¹ GRAVE/NYBERG, LMRKM, N 227 zu Art. 101 Abs. 1 AEUV; WEISS, EUV/AEUV, N 105 zu Art. 101 AEUV.

¹³² BEHRENS, N 900; MESTMÄCKER/SCHWEITZER, N 41 f. zu § 11; VOET VAN VORMIZEELE, Nomos 2024, N 126 f. zu Art. 101 AEUV; ZIMMER, Band 1, N 132 ff. zu Art. 101 Abs. 1 AEUV.

¹³³ Entscheidung der Kommission vom 11. November 1994, Rs. IV/34.410, *Olivetti-Digital*, ABl. L 309; Rz. 34 ff.; Entscheidung der Kommission vom 27. Juli 1994, Rs. IV/34.857, *BT-MCI*, ABl. L 223; Rz. 65 ff.; Urteil des EuGH vom 17. November 1987, Rs. C-142 und 156/84, *BAT und Reynolds*, Slg. 1987-04487, Rz. 64.

Horizontalverhältnis sind. Gerade Staatsfonds haben in den letzten Jahren ihre Strategie verändert. So sind sie in den letzten Jahren aggressiver im Markt aufgetreten und haben aktiven Einfluss auf Gesellschaften genommen.¹³⁴ Denkbar wäre auch, dass z.B., ein öffentlicher Fernsehsender (Nachfragermarkt) sich in einem Fussballklub (Anbietermarkt) einkauft, dort spezielle Vereinbarungen getroffen werden und so der Wettbewerb verzerrt wird (weil z.B. der Fussballklub gegenüber anderen Fussballklubs bevorzugt wird).¹³⁵ Solche Absprachen wären aber schon per se kartellrechtlich relevant, besonders, wenn die Beschränkung gewollt war.

4.2.4 Zwischenstaatlichkeit und Spürbarkeit

Gefordert wird weiter das sog. Zwischenstaatlichkeitskriterium und eine Spürbarkeit der Wettbewerbsbeschränkung. So muss die Verhaltenskoordination dazu geeignet sein, den Handel zwischen den Mitgliedsstaaten zu beeinträchtigen.¹³⁶ Entscheidend ist letztendlich, ob die Verhaltensweise eine Veränderung der Handelsstrukturen zwischen den Mitgliedsstaaten (erfasst wird der gesamte Wirtschaftsverkehr) zur Folge haben kann, eine tatsächliche Beeinträchtigung muss nicht nachgewiesen werden.¹³⁷ Eine allfällige Wettbewerbsbeschränkung wie auch Beeinträchtigung des zwischenstaatlichen Handelns muss «spürbar» sein.¹³⁸ Die Spürbarkeit sollte grundsätzlich bei bezweckten Wettbewerbsbeschränkungen gegeben sein, bei bewirkten Wettbewerbsbeschränkungen ist sie gesondert zu prüfen.¹³⁹ Im Rahmen der Spürbarkeit stellen die Kommission und der EuGH sowohl in Bezug auf die Wettbewerbsbeschränkung und der Handelsbeeinträchtigung oft auf Marktanteile oder die Bagatellverordnung¹⁴⁰ ab.¹⁴¹

Grundsätzlich wird der Erwerb von Beteiligungen an Fussballklubs vom Handelsbegriff im Sinne der Zwischenstaatlichkeit erfasst.¹⁴² Hier gilt m.E. wieder der Grundsatz, dass ein nackter Anteilserwerb mangels Qualifikation als Verhaltenskoordination nicht relevant ist. Abgestellt werden muss auch hier auf eine allfällige Verhaltenssteuerung oder Vereinbarungen. Der Handel könnte nur dann beeinträchtigt werden, wenn im Zuge der Minderheitsbeteiligung Abmachungen getroffen werden und aufgrund dessen zwischenstaatliche sachlich relevante Märkte, wie z.B. der internationale Transfermarkt, durch die Vereinbarung spürbar beeinflusst werden.

¹³⁴ DEHNE, S. 49 f.; KÖBELI, S. 17.

¹³⁵ Zum Verhältnis Fussballklubs und Medien: BEISENHERZ, N 133; BURGHARDT, S. 138 f., HORN, S. 186, 191 f.

¹³⁶ BUNTE/STANCKE, N 103 zu § 3; VOET VAN VORMIZEELE, Nomos 2024, N 190 zu Art. 101 AEUV.

¹³⁷ BEHRENS, N 905 ff.; BUNTE/STANCKE, N 103 f. zu § 3; VOET VAN VORMIZEELE, Nomos 2024, N 194 zu Art. 101 AEUV; WEISS, EUV/AEUV, N 124 zu Art. 101 AEUV.

¹³⁸ BUNTE/STANCKE, N 101 zu § 3; VOET VAN VORMIZEELE, Nomos 2024, N 168 zu Art. 101 AEUV.

¹³⁹ BEHRENS, N 911; BUNTE/STANCKE, a.a.O.; EILMANSBERGER/KRUIS, Beck, N 106 zu Art. 101 AEUV.

¹⁴⁰ Bekanntmachung über Vereinbarungen von geringer Bedeutung, die im Sinne des Artikels 101 Absatz 1 des AEUV den Wettbewerb nicht spürbar beschränken (De-minimis-Bekanntmachung, 2014, ABl. C 291).

¹⁴¹ BUNTE/STANCKE, N 101 zu § 3; VOET VAN VORMIZEELE, Nomos 2024, N 170 ff. zu Art. 101 AEUV.

¹⁴² BEHRENS, N 905; BURGHARDT, S. 207; SCHAEFER, S. 132.

Da bereits die Eignung zur Beeinträchtigung ausreichend ist, dürfte man hier wohl die Zwischenstaatlichkeit bejahen, sofern tatsächlich weitere Vereinbarungen vorliegen. Die Spürbarkeit ist bei einer Kernbeschränkung vermutungsweise gegeben.¹⁴³ Sofern es sich aber um eine bewirkte Wettbewerbsbeschränkung handeln sollte, eine Wettbewerbsbeschränkung also nicht gewollt war, muss die Spürbarkeit im Einzelfall nachgewiesen werden.¹⁴⁴

Sofern man alle Tatbestandsvoraussetzungen bejahen will, ist die Vereinbarung nach Art. 101 Abs. 2 AEUV grundsätzlich (teil-)nichtig in Bezug auf die gegen das Kartellrecht verstossende Nebenabrede.¹⁴⁵ Bei Minderheitsbeteiligungen wird dies aber als unangemessen angesehen, weshalb für eine Veräusserungsverfügung plädiert wird.¹⁴⁶

4.2.5 Kartellverbot – Würdigung

Die Anwendung des Kartellverbots für staatliche Beteiligungen an Fussballklubs ist vor allem ein theoretisches Konstrukt. Zuerst muss überhaupt ein öffentliches Unternehmen in einem relevanten Markt existieren, diese Hürde scheint im Sportbereich schon relativ hoch. Bei Existenz eines solchen steht einem nackten Erwerb einer Minderheitsbeteiligung meiner Ansicht nach keine Hindernisse im Weg, sofern diese Beteiligung ohne Beeinflussungsmöglichkeit oder kartellrechtswidrige Vereinbarungen einhergeht. Die Prüfung von Minderheitsbeteiligung unter dem Tatbestand von Art. 101 AEUV ist im Allgemeinen selten, aber möglich. In der Praxis dürfte das Kartellverbot bei staatlichen Beteiligungen an Fussballklubs kaum Relevanz erhalten.

4.3 Missbrauch einer beherrschenden Stellung nach Art. 102 AEUV

Das Kartellrecht der Europäischen Union beinhaltet neben dem Kartellverbot das Verbot eines Missbrauchs einer beherrschenden Stellung (Art. 102 AEUV). Tatbestandsvoraussetzungen sind, dass ein Unternehmen oder eine Unternehmensgruppe (1) eine marktbeherrschende Stellung innehalt (2), diese wettbewerbswidrig ausnutzt («missbraucht», 3) und dies eine spürbare (4) Beeinträchtigung des zwischenstaatlichen Handels zur Folge hat (5).¹⁴⁷ Für den Unternehmensbegriff und die dazugehörigen Ausführungen kann auf Ziff. 4.2.1 verwiesen werden. Dies

¹⁴³ BEHRENS, N 911; BUNTE/STANCKE, N 101 zu § 3; EILMANSBERGER/KRUIS, Beck, N 106 zu Art. 101 AEUV.

¹⁴⁴ Leitlinien Kommission, Ziff. 45. Die Kommission prüft im Rahmen der Spürbarkeit Marktanteile und Umsatzschwellen. Siehe De-minimis-Bekanntmachung, Ziff. 8 und Leitlinien Kommission, Ziff. 52.

¹⁴⁵ SCHRÖTER/VAN DER HOUT, Nomos 2024, N 218 zu Art. 101 AEUV; WEISS, EUV/AEUV, N 147 zu Art. 101 AEUV.

¹⁴⁶ KÜHN, S. 180.

¹⁴⁷ BEHRENS, N 1099; BUNTE/STANCKE, N 1 zu § 5; HUTTENLAUCH, LMRKM, N 4 zu Art. 102 AEUV; WEISS, EUV/AEUV, N 1 zu Art. 102 AEUV.

gilt im Grundsatz auch für die folgenden Tatbestände, der Unternehmensbegriff ist ein unionsweiter Begriff und für alle Tatbestände gleich.¹⁴⁸

4.3.1 Marktbeherrschung und Missbrauch

Als Marktbeherrschung definiert der EuGH «eine wirtschaftliche Machtstellung eines Unternehmens, die dieses in die Lage versetzt, die Aufrechterhaltung eines wirksamen Wettbewerbs auf dem Markt zu verhindern, indem sie ihm die Möglichkeit verschafft, sich seinen Wettbewerbern, Abnehmern und Verbrauchern gegenüber in einem nennenswerten Umfang unabhängig zu verhalten».¹⁴⁹ Das Vorliegen einer marktbeherrschenden Stellung wird besonders unter den Gesichtspunkten des Marktanteils des betroffenen Unternehmens, der Marktstellung der Wettbewerber, Marktzutrittsschranken, der wirtschaftlichen Stärke der Abnehmer und dem Marktverhalten des Unternehmens betrachtet.¹⁵⁰ Bei einem Marktanteil von ca. 70% wird eine marktbeherrschende Stellung vermutet.¹⁵¹ Eine solche Stellung ist aber immer relativ zu den anderen Wettbewerbern zu betrachten. So können auch kleinere Marktanteile marktbeherrschend wirken, wenn diese im Vergleich zu den anderen Wettbewerbern als überwiegend erscheinen.¹⁵² Das Vorliegen einer marktbeherrschenden Stellung alleine bewirkt noch keinen Verstoss gegen Art. 102 AEUV. Vielmehr muss eine marktbeherrschende Stellung missbraucht werden. Verlangt wird ein Kausalzusammenhang zwischen der marktbeherrschenden Stellung und dem missbräuchlichen Verhalten.¹⁵³ Ein Missbrauchen liegt vor, wenn man die marktbeherrschende Stellung ausnutzt, um geschäftliche Vorteile zu erhalten, die ansonsten nicht möglich sind (Ausbeutungsmissbrauch) oder man in einer von einem normalen Wettbewerb abweichender Art den Wettbewerb behindert (Behinderungsmissbrauch).¹⁵⁴

Eine marktbeherrschende Stellung kann durch eine Beteiligung an einem Unternehmen missbraucht werden. Unternehmensbeteiligungen werden dann unter Art. 102 AEUV subsumiert, wenn die Marktstruktur durch den Zusammenschluss beeinträchtigt wird (Marktstrukturmissbrauch).¹⁵⁵ Miteinbezogen werden horizontale, vertikale und konglomerate Zusammenschlüsse.¹⁵⁶ Die Begründung einer beherrschenden Stellung durch einen Zusammenschluss ist

¹⁴⁸ BEHRENS, N 800; BUNTE/STANCKE, N 5 f. zu § 3; MESTMÄCKER/SCHWEITZER, N 6 zu § 9; REITER, S. 597.

¹⁴⁹ BEHRENS, N 1104; HÜTTENLAUCH, LMRKM, N 5 zu Art. 102 AEUV; Urteil des EuGH vom 14. Februar 1978, Rs. C-27/76, *United Brands*, Slg. 1978-00207, Rz. 63/66.

¹⁵⁰ BARTL, Nomos 2024, N 91 zu Art. 102 AEUV; BEHRENS, N 1106; BUNTE/STANCKE, N 32 ff. zu § 5.

¹⁵¹ BARTL, Nomos 2024, N 95 f. zu Art. 102 AEUV; BEHRENS, N 1108; BUNTE/STANCKE, N 34 zu § 5.

¹⁵² BARTL, Nomos 2024, N 99 zu Art. 102 AEUV; BEHRENS, N 1109; BUNTE/STANCKE, a.a.O.

¹⁵³ BARTL, Nomos 2024, N 168 zu Art. 102 AEUV; BEHRENS, N 1129.

¹⁵⁴ BEHRENS, N 1119; BUNTE/STANCKE, N 49 zu § 5; MESTMÄCKER/SCHWEITZER, N 1 ff. zu § 18.

¹⁵⁵ BARTL, Nomos 2024, N 167 zu Art. 102 AEUV; Urteil des EuGH vom 21. Februar 1973, Rs. C-6/72, *Continental Can*, Slg. 1973-00215, Rz. 28 ff.; WEISS, EUV/AEUV, N 36 zu Art. 102 AEUV.

¹⁵⁶ BARTL, Nomos 2024, N 323 zu Art. 102 AEUV; SCHRÖTER/BARTL, Nomos, N 323 zu Art. 102 AEUV.

irrelevant.¹⁵⁷ Wie beim Kartellverbot ist die Anwendbarkeit von Art. 102 AEUV bei Zusammenschlüssen aufgrund der FKVO faktisch auf Minderheitsbeteiligungen beschränkt.¹⁵⁸

Im Grundsatz ist der Tatbestand des Art. 102 AEUV darauf ausgelegt, dass ein marktbeherrschendes Unternehmen ein anderes Unternehmen übernimmt und so seine Stellung missbraucht. Von BARTL und SCHRÖTER wird aber vertreten, dass es nicht darauf ankommt, ob das marktbeherrschende Unternehmen selbst ein anderes Unternehmen aufkauft oder das marktbeherrschende Unternehmen aufgekauft wird.¹⁵⁹ Somit umfasst Art. 102 AEUV auch den Fall, in welchem Anteile eines marktbeherrschenden Fussballklubs von einem (in einem relevanten Markt tätigen) öffentlichen Unternehmen gekauft werden und der Fussballklub durch dies seine Marktmacht ausbauen kann. Ob ein einzelner Fussballklub aber in einem relevanten Markt marktbeherrschend sein kann, ist fraglich. Fussballrelevante Märkte werden stark von den Verbänden und/oder einer Mehrzahl von Teilnehmern geprägt. Als einzelner Fussballklub in einem relevanten Markt eine beherrschende Stellung zu erreichen, ist schwierig. Eine beherrschende Stellung wurde im Fussballsektor bisher im Zusammenhang mit grossen Turnieren oder Fussballverbänden geprüft, nicht bei einzelnen Fussballklubs.¹⁶⁰

Selbst wenn eine solche Position vorliegt, muss diese missbraucht werden. Gemäss EuGH ist ein Missbrauch erst dann vorhanden, wenn durch die Beteiligung nur noch Unternehmen verbleiben, die vom beherrschenden Unternehmen abhängig sind.¹⁶¹ Auch wenn ein Fussballklub durch eine staatliche Beteiligung und die damit einhergehenden finanziellen Mittel eine erhöhte Finanzkraft gegenüber seinen Wettbewerbern erlangen kann, erscheint es m.E. unwahrscheinlich, dass alle anderen nach der Beteiligung von ihm abhängig sind und kein Gegengewicht bilden können.

Weiter scheint auch der umgekehrte Fall, also dass ein öffentliches Unternehmen eine beherrschende Stellung in einem fussballrelevanten Markt hat und diese durch die Beteiligung an einem einzelnen Fussballklub missbraucht, fragwürdig. So ist auch hier die Begründung einer marktbeherrschenden Stellung und eines Missbrauchs schwierig.¹⁶²

¹⁵⁷ CUKUROV, S. 228; HOFFMANN, Loseblatt Handbuch, N 133 zu Art. 102 AEUV; JUNG, Loseblatt, N 327 zu Art. 102 AEUV; SCHRÖTER/BARTL, Nomos, N 324 zu Art. 102 AEUV.

¹⁵⁸ BEHRENS, N 1309 ff.; HOFFMANN, Loseblatt Handbuch, N 133 ff. zu Art. 102 AEUV.

¹⁵⁹ BARTL, Nomos 2024, N 322 zu Art. 102 AEUV; SCHRÖTER/BARTL, Nomos, N 322 zu Art. 102 AEUV. Diese Ansicht ist in der Lehre aber umstritten. Für die andere Meinung vgl. statt vieler JUNG, Loseblatt, N 330 zu Art. 102 AEUV.

¹⁶⁰ Entscheidung der Kommission vom 20. Juli 1999, Rs. IV/36.888, *Fussball-Weltmeisterschaft 1998*, ABl. L 5; Urteil des EuGH vom 21. Dezember 2023, Rs. C-333/21, *European Super League Company*.

¹⁶¹ Urteil des EuGH vom 16. März 2023, Rs. C-449/21, *Towercast*, Rz. 52.

¹⁶² Siehe z.B. PREISSER, S. 129, 145, der die Anwendung von Art. 102 AEUV für Staatsfonds verneint.

Zusätzlich müssen auch hier die Eignung zur Beeinträchtigung des Handels zwischen den Mitgliedsstaaten und die Spürbarkeit nachgewiesen werden (analog zu Art. 101 AEUV).¹⁶³

Die Hürden für eine Zusammenschlusskontrolle nach Art. 102 AEUV sind hoch. Die Anwendung im Zusammenhang mit staatlichen Beteiligungen an Fussballklubs ist m.E. fraglich. So ist einerseits der Anwendungsbereich beschränkt und andererseits werden die Anforderungen für die Anwendung der Bestimmung kaum erfüllt sein.

Ein allfälliger missbräuchlicher Zusammenschluss kann öffentlich-rechtliche (z.B. Bussgelder) und zivilrechtliche Folgen (nach nationalem Recht) auslösen.¹⁶⁴

4.3.2 Exkurs: Fusionskontrollverordnung (FKVO)

Im Rahmen der Prüfung nach Art. 101 und Art. 102 AEUV wurde die FKVO angesprochen. Damit ein Vorgang unter die FKVO fällt, müssen die sog. Aufgreifkriterien erfüllt sein. So muss es sich um einen Unternehmenszusammenschluss (1) mit unionsweiter Bedeutung handeln (2).¹⁶⁵ Als Zusammenschluss gilt eine Fusion von zwei selbstständigen Unternehmen (Art. 3 Abs. 1 lit. a FKVO) oder ein sonstiger Kontrollerwerb durch ein anderes Unternehmen (Art. 3 Abs. 1 lit. b FKVO), speziell durch den Erwerb von Anteilen (als Mehrheits- oder qualifizierte Minderheitsbeteiligung).¹⁶⁶ Erfasst werden auch hier horizontale, vertikale und konglomerate Zusammenschlüsse.¹⁶⁷ Kontrolle erlangt ein Unternehmen, sofern es durch den Anteilserwerb einen bestimmenden Einfluss auf das Ziel ausüben kann.¹⁶⁸ Nicht als Zusammenschluss zählen kurzfristige Beteiligungen (Haltedauer von unter einem Jahr) von Finanzinstituten oder Investitionen von Beteiligungsgesellschaften, sofern das Halten von Beteiligungen deren einziger Zweck ist und diese das Verhalten des Ziels nicht beeinflussen (Art. 3 Abs. 5 lit. a und lit. c FKVO).¹⁶⁹ Beteiligungen von Investment- und Private-Equity-Fonds fallen regelmäßig nicht unter die Ausnahme, da sie die Verwaltung des Ziels beeinflussen.¹⁷⁰

Die FKVO gilt für Zusammenschlüsse mit unionsweiter Bedeutung (Art. 1 FKVO).¹⁷¹ Unionsweite Bedeutung liegt vor, wenn die beteiligten Unternehmen gewisse Schwellenwerte erreichen. Wer als beteiligtes Unternehmen gilt, ist nicht immer klar. Es gilt das Folgende: bei

¹⁶³ BARTL, Nomos 2024, N 328 ff. zu Art. 102 AEUV; BUNTE/STANCKE, N 87 ff. zu § 5.

¹⁶⁴ BUNTE/STANCKE, N 90 ff. zu § 5; EILMANSBERGER/KRUIS, Beck, N 133 ff. zu Art. 102 AEUV; HUTTENLAUCH, LMRKM, N 304 ff. zu Art. 102 AEUV.

¹⁶⁵ KÖRBER, Band 3, N 2 zu Art. 1 FKVO; WAGEMANN, Handbuch, N 1 zu § 15.

¹⁶⁶ BUNTE/STANCKE, N 8 zu § 7; KÖRBER, Band 3, N 6 zu Art. 3 FKVO; WAGEMANN, Handbuch, N 29 zu § 15.

¹⁶⁷ BEHRENS, N 1382, 1395; KÖRBER, Band 3, N 401, 525 zu Art. 2 FKVO; RIESENKAMPFF/STEINBARTH, LMRKM, N 119 ff. zu Art. 2 FKVO.

¹⁶⁸ BEHRENS, N 1318; BUNTE/STANCKE, N 11 zu § 7; KÖRBER, Band 3, N 27 zu Art. 3 FKVO.

¹⁶⁹ M.w.H. BEHRENS, N 1337; KÖRBER, Band 3, N 173 ff. zu Art. 3 FKVO.

¹⁷⁰ KÖRBER, Band 3, N 175 zu Art. 3 FKVO; RIESENKAMPFF/STEINBARTH, LMRKM, N 90 zu Art. 3 FKVO.

¹⁷¹ M.w.H. BUNTE/STANCKE, N 23 zu § 7; KÖRBER, Band 3, N 8 ff. zu Art. 1 FKVO.

alleinigem Kontrollerwerb sind der Kontrollerwerber und das Zielunternehmen die beteiligten Unternehmen. Bei Kontrollerwerb über einen Teil des Unternehmens (z.B. Abteilung), sind der Erwerber und der übernommene Teil die beteiligten Unternehmen.¹⁷²

Ein Zusammenschluss hat unionsweite Bedeutung, wenn die beteiligten Unternehmen kumulativ zusammen mehr als EUR 5 Mrd. Umsatz weltweit (Art. 1 Abs. 2 lit. a FKVO) und mindestens zwei beteiligte Unternehmen einen gemeinschaftsweiten (EU-Raum) Gesamtumsatz von jeweils mehr als EUR 250 Mio. (Art. 1 Abs. 2 lit. b FKVO) generieren.¹⁷³ Relevante Zusammenschlüsse müssen der Kommission vorgängig gemeldet werden (Art. 4 FKVO) und unterliegen bis zur Gutheissung einem Durchführungsverbot (Art. 7 FKVO).¹⁷⁴

Die Anforderungen der FKVO erscheinen als schwer erreichbar. Bei einem alleinigen Kontrollerwerb sind die beteiligten Unternehmen das öffentliche Unternehmen (Erwerber) und der Fussballklub (Ziel). In erster Linie ergibt sich hier das altbekannte Problem, dass es ein öffentliches Unternehmen im fraglichen Markt braucht (damit ein horizontaler, vertikaler oder konglomerater Zusammenschluss vorliegt). Wenn die staatliche Stelle ein öffentliches Finanzinstitut oder eine Beteiligungsgesellschaft ist, würde die Beteiligung unter Umständen nicht als Zusammenschluss gewertet. Dies aber nur dann, wenn sich das Finanzinstitut oder die Beteiligungsgesellschaft passiv verhält und keinen Einfluss auf die Verwaltung des Fussballklubs nimmt. Das Finanzinstitut müsste die Beteiligung zudem innert eines Jahres wieder abstoßen.

Die Schwellenwerte erscheinen aber auch bei Existenz eines öffentlichen Unternehmens in einem relevanten Markt hoch. So erreichten gemäss einer Studie von Deloitte nur die zehn umsatzstärksten Fussballklubs im Männerfussball in der Saison 2022/2023 die Umsatzschwelle von EUR 500 Mio.¹⁷⁵ Im Frauenfussball erreichte kein Fussballklub die geforderten Umsätze.¹⁷⁶ Dies bedeutet im Umkehrschluss, dass das sich beteiligende öffentliche Unternehmen einen Umsatz von fast EUR 4.5 Mrd. erreichen muss, damit die weltweite Umsatzschwelle (kumulativ EUR 5 Mrd.) erreicht wird. Bei einem Staatsfonds ist ein solcher Umsatz aber möglich.¹⁷⁷ Der unionsweite Umsatz (jeweils EUR 250 Mio.) ist bei grossen Fussballklubs unproblematisch. Allerdings muss auch der Erwerber den geforderten Umsatz in der EU generieren (was bei einer Drittstaatsbeteiligung fraglich sein kann).

¹⁷² BUNTE/STANCKE, N 24 zu § 7; WAGEMANN, Handbuch, N 72 f. zu § 15.

¹⁷³ M.w.H. BUNTE/STANCKE, N 27 zu § 7; KÖRBER, Band 3, N 12 ff. zu Art. 1 FKVO.

¹⁷⁴ KÖRBER, Band 3, N 9 zu Art. 4, N 4 zu Art. 7 FKVO.

¹⁷⁵ Deloitte, Deloitte Football Money League 2024, 25. Januar 2024, <<https://www.deloitte.com/uk/en/services/financial-advisory/analysis/deloitte-football-money-league.html>> (besucht am: 22. Oktober 2024).

¹⁷⁶ Deloitte, Deloitte Football Money League 2024, 12. Januar 2023, <<https://www.deloitte.com/uk/en/services/financial-advisory/analysis/deloitte-football-money-league-women.html>> (besucht am: 22. Oktober 2024).

¹⁷⁷ So verwalten Staatsfonds in der Regel grosse Mengen an Geldern. Siehe DEHNE, S. 50 f.; KÖBELI, S. 84 f.

Bei Erreichen der Schwellenwerte ist der Anwendungsbereich der FKVO eröffnet. Für ein Einschreiten der Kommission müssen die sog. Eingreifkriterien erfüllt sein.¹⁷⁸ Ein Zusammenschluss ist erst dann zu beanstanden, wenn dadurch der Wettbewerb behindert wird (Art. 2 Abs. 3 FKVO).¹⁷⁹ Die Prüfung einer Wettbewerbsbehinderung wird mit dem sog. SIEC-Test vorgenommen.¹⁸⁰ Im Gegensatz zum Marktbeherrschungstest (Prüfung unter Art. 102 AEUV) wird nicht primär auf die Marktstellung der Unternehmen, sondern auf die Veränderung der Marktprozesse und die Auswirkungen auf Verbraucher abgestellt.¹⁸¹ Im Zuge des SIEC-Tests werden die Marktbedingungen mit- und ohne Zusammenschluss verglichen.¹⁸² Eine Wettbewerbsbehinderung liegt vor, wenn ein Markt durch Begründung oder Ausnutzung einer marktbeherrschenden Stellung, koordiniertes Verhalten nach dem Zusammenschluss oder eine Verringerung des Wettbewerbsdrucks beeinträchtigt wird.¹⁸³ Relevant sind gemeinsame Marktanteile von ca. 40-50%, unterhalb von 25% liegt keine Wettbewerbsbehinderung vor.¹⁸⁴ Auch unter dem SIEC-Test ist ein Zusammenschluss eines öffentlichen Unternehmens mit einem Fussballklub vordergründig nicht wettbewerbsbehindernd und begründet oder verstärkt keine marktbeherrschende Stellung. So wurde eine solche Stellung bspw. bei der Übernahme von OGC Nice durch INEOS (privates Unternehmen) von der französischen Wettbewerbsbehörde geprüft und verneint.¹⁸⁵ Es ist aber anzumerken, dass der SIEC-Test eben nicht nur eine marktbeherrschende Stellung, sondern auch andere Beeinträchtigungen des Wettbewerbs mit einschliesst.¹⁸⁶ Unter diesem Gesichtspunkt muss geprüft werden, ob der Markt anderweitig eingeschränkt oder der Wettbewerbsdruck sonst geschmälert wird. Gerade bei Staatsfonds wird von KÖBELI angeführt, dass diese aufgrund ihrer Finanzmacht und Höhe der Investitionsmittel Wettbewerbsverzerrungen hervorrufen können.¹⁸⁷ Man müsste also im Einzelfall prüfen, ob der Zusammenschluss eine Wettbewerbsverzerrung zum Nachteil anderer Fussballklubs nach sich zieht. Wettbewerbsbehindernde Zusammenschlüsse können von der Kommission als unvereinbar erklärt werden. Die Kommission kann weiter zur Durchsetzung der FKVO Sanktionen ergrifffen (Art. 8 Abs. 3 und 4, Art. 14 f. FKVO).¹⁸⁸

¹⁷⁸ BUNTE/STANCKE, N 6 zu § 7; KÖRBER, Band 3, N 1 zu Art. 2 FKVO; WAGEMANN, Handbuch, N 1 f. zu § 16.

¹⁷⁹ BUNTE/STANCKE, N 44 zu § 7; KÖRBER, Band 3, a.a.O.; WAGEMANN, Handbuch, N 2 zu § 16.

¹⁸⁰ BEHRENS, N 1355; BUNTE/STANCKE, N 46 zu § 7; KÖRBER, Band 3, N 2 ff. zu Art. 2 FKVO.

¹⁸¹ BUNTE/STANCKE, N 46 zu § 7; WAGEMANN, Handbuch, N 55 zu § 16.

¹⁸² KÖRBER, Band 3, N 204 zu Art. 2 FKVO; MESTMÄCKER/SCHWEITZER, N 25 zu § 26.

¹⁸³ BEHRENS, N 1359 f.; MESTMÄCKER/SCHWEITZER, N 12 zu § 26.

¹⁸⁴ BUNTE/STANCKE, N 59 f. zu § 7; MESTMÄCKER/SCHWEITZER, N 64 zu § 26.

¹⁸⁵ Décision de l'Autorité de la concurrence Française du 21. août 2019, n. 19-DCC-160, *OGC Nice*. INEOS war (auch) als Inhaber von FC Lausanne auf relevanten Märkten aktiv. Der neue Marktanteil lag bei unter 1%.

¹⁸⁶ BEHRENS, N 1370; BUNTE/STANCKE, N 46 zu § 7; MESTMÄCKER/SCHWEITZER, N 73 ff. zu § 26.

¹⁸⁷ KÖBELI, S. 76 ff. Wenn Staatsfonds z.B. Portfolios mit Sportklubs aufbauen, könnten Zukäufe relevant sein.

¹⁸⁸ M.w.H. KÖRBER, Band 3, N 190 ff. zu Art. 8, N 5 ff. zu Art. 14 und N 2 ff. zu Art. 15 FKVO.

4.3.3 Missbrauch einer beherrschenden Stellung und FKVO – Würdigung

Das Verbot des Missbrauchs einer marktbeherrschenden Stellung ist ein wichtiges Instrument zur Sicherstellung des Wettbewerbs. Im Fussball hat die Bestimmung mit dem Entscheid zur Europäischen Super League an Importanz gewonnen.¹⁸⁹ In Bezug auf Beteiligungen an Fussballklubs weist die Bestimmung aber nicht die gleiche Wichtigkeit auf. Auch hier muss zuerst überhaupt eine staatliche Stelle in einem relevanten Markt auftreten. Zudem setzt die Anwendung der Bestimmung nur schwierig zu erfüllende Anforderungen voraus, die bei einer staatlichen Beteiligung an einem Fussballklub wohl nicht erfüllt werden.

Auch die FKVO verbietet eine staatliche Beteiligung nicht. Da die FKVO neben der Marktbeherrschung aber auch andere verzerrende Wirkungen eines Zusammenschlusses betrachtet, wäre eine Prüfung der staatlichen Beteiligung unter der FKVO und allenfalls sogar die Begründung einer Wettbewerbsverzerrung möglich.

4.4 Staatliche Beihilfen nach Art. 107/108 AEUV

Das Beihilfeverbot richtet sich gegen marktunübliche Beihilfen von EU-Mitgliedsstaaten. Voraussetzungen sind, dass ein Unternehmen oder Produktionszweig (1) eine Begünstigung (2) aus staatlichen Mitteln erhält (3), die nur diesem zu Gute kommt (4) und diese Begünstigung den Wettbewerb verfälscht oder zu verfälschen droht (5) und den zwischenstaatlichen Handel beeinträchtigt (6).¹⁹⁰ Wichtig beim Beihilferecht (und auch bei den FSR-Regeln, Ziff. 4.5) ist, dass die staatliche Stelle hier – im Gegensatz zum Kartellrecht – grundsätzlich nicht mit dem Beihilfeempfänger auf einem relevanten Markt im Wettbewerb stehen muss.¹⁹¹

Sofern die Voraussetzungen erfüllt sind, unterliegt der Staat nach Art. 108 Abs. 3 AEUV einer Meldepflicht gegenüber der Kommission.¹⁹² Falls sich die Kommission noch nicht zur allfälligen Beihilfe geäussert hat, unterliegt der Staat einem Durchführungsverbot.¹⁹³ Bei rechtswidrigen Beihilfen kann die Kommission einen Rückforderungs- oder Umgestaltungsbeschluss fassen und die Beihilfe vom Empfänger zurückfordern (Art. 108 Abs. 2 AEUV). Ein solcher Beschluss wird von den Mitgliedsstaaten umgesetzt.¹⁹⁴

¹⁸⁹ Urteil des EuGH vom 21. Dezember 2023, Rs. C-333/21, *European Super League Company*.

¹⁹⁰ BARTOSCH, N 1 Einleitung, BAUMANN, N 692; BUNTE/STANCKE, N 21 zu § 13; FRENZ, N 238.

¹⁹¹ Beim Beihilferecht und den FSR ist das Wettbewerbsverhältnis zwischen dem begünstigten Unternehmen und seinen Wettbewerbern massgebend. Siehe KOENIG/FÖRTSCH, Beck, N 107 zu Art. 107 AEUV.

¹⁹² BUNTE/STANCKE, N 15 zu § 13; VON WALLENBERG/SCHÜTTE, Loseblatt, N 10 zu Art. 108 AEUV.

¹⁹³ BARTOSCH, N 5 zu Art. 108 AEUV; VON WALLENBERG/SCHÜTTE, Loseblatt, N 86 zu Art. 108 AEUV.

¹⁹⁴ BUNTE/STANCKE, N 20 zu § 13; VON WALLENBERG/SCHÜTTE, Loseblatt, N 113 f. zu Art. 108 AEUV.

4.4.1 Unternehmen und Vorliegen einer Begünstigung

Der Begriff der Beihilfe ist ein objektiver Begriff, es wird alleine auf die Auswirkung für das begünstigte Unternehmen abgestellt. Der Zweck der staatlichen Massnahme ist unerheblich.¹⁹⁵ Massgebend ist alleine, ob die Massnahme eine nicht marktkonforme finanzielle Verbesserung (Begünstigung) des Unternehmens mit sich bringt.¹⁹⁶ Ob eine rechtlich relevante Beihilfe gegeben ist, urteilt sich nach dem Massstab der Marktkonformität.¹⁹⁷ Für die Feststellung der Marktkonformität wird auf das Kriterium des marktwirtschaftlich handelnden Wirtschaftsbeteiligten abgestellt.¹⁹⁸ Entscheidend ist hier, ob die Beihilfe mit dem Verhalten privater Wirtschaftsbeteiliger vergleichbar ist.¹⁹⁹ In Konkretisierung dieses Grundsatzes wurde für staatliche Beteiligungen das Kriterium des marktwirtschaftlich handelnden (privaten) Kapitalgebers (market economy investor principle) entwickelt.²⁰⁰ Private Kapitalanleger sind von Rentabilitätserwägungen geleitet, zentral ist die mögliche Kapitalrendite.²⁰¹ Eine Staatsbeteiligung an einem Unternehmen ist als marktkonform anzusehen, wenn die Kapitaleinlage und die erhaltenen Anteile (Gegenleistung) nicht im Missverhältnis stehen, mittelfristig eine normale Rendite erwartet werden kann und ein privater Investor unter den gleichen Umständen ebenfalls investiert hätte.²⁰²

Es lässt sich feststellen, dass Fussballklubs Unternehmen und somit relevante Beihilfenempfänger sind.²⁰³ Der Beihilfegeber muss nicht zwingend ein Unternehmen sein. Die Begünstigung des Fussballklubs kann unter Art. 107 AEUV direkt durch den Staat als Gebietskörperschaft oder indirekt über ein öffentliches Unternehmen erfolgen.²⁰⁴

Im Allgemeinen ist eine Beteiligung an einem Fussballklub für einen renditeorientierten Investor eher risikobehaftet.²⁰⁵ So ist die Rendite eines Investments in einen Fussballklub doch stark vom schwierig einzuschätzenden sportlichen Erfolg des Klubs abhängig, dieser ist letztlich entscheidend für Mehreinnahmen (z.B. durch Ticketing) oder Preisgelder durch sportlichen Erfolg in nationalen und internationalen Wettbewerben. Ebenfalls fehlt vielen Investoren das notwendige branchenspezifische Wissen und Exitmöglichkeiten sind im Sportbereich nur bedingt

¹⁹⁵ ARHOLD, MüKo, N 133 zu Art. 107 AEUV; BARTOSCH, N 1 zu Art. 107 Abs. 1 AEUV; BAUMANN, N 693.

¹⁹⁶ BARTOSCH, a.a.O.; BAUMANN, N 694; BEHRENS, N 1544; KÜHLING, Beck, N 28 zu Art. 107 AEUV.

¹⁹⁷ BEHRENS, N 1546; BUNTE/STANCKE, N 26 zu § 13; FRENZ, N 370.

¹⁹⁸ ARHOLD, MüKo, N 199 zu Art. 107 AEUV; BAUMANN, N 696; FRENZ, N 384.

¹⁹⁹ ARHOLD, MüKo, a.a.O.; SCHWEITZER/MESTMÄCKER, Band 5, N 41 zu Art. 107 Abs. 1 AEUV.

²⁰⁰ BAUMANN, N 701 f.; KÜHLING, Beck, N 55 zu Art. 107 AEUV; WITTING, MüKo, N 5 zu Finanzielle Transfers.

²⁰¹ BARTOSCH, N 21 f. zu Art. 107 Abs. 1 AEUV; WITTING, MüKo, N 6 zu Finanzielle Transfers.

²⁰² BAUMANN, N 702; FRENZ, N 393; WITTING, MüKo, N 29 f. zu Finanzielle Transfers.

²⁰³ Relevante Beihilfeempfänger sind öffentliche und private Unternehmen. Siehe SCHWEITZER/MESTMÄCKER, Band 5, N 38 zu Art. 107 Abs. 1 AEUV.

²⁰⁴ BARTOSCH, N 190 zu Art. 107 Abs. 1 AEUV; BAUMANN, N 728; BEHRENS, N 1571 f.; FRENZ, N 1196 ff.

²⁰⁵ HORN, S. 192; HUFNAGEL, S. 232 f.

vorhanden.²⁰⁶ Bei Lichte betrachtet erscheinen Beteiligungen an Fussballklubs m.E. für renditeorientierte Investoren nicht die attraktivste Option. Es kann demnach angenommen werden, dass vor allem renditeorientierte private Investoren bei einer Investition in Fussballklubs eher Zurückhaltung an den Tag legen.

Im Grunde liegt bei einer staatlichen Beihilfe eine Begünstigung vor, wenn ein privater Investor diese Beteiligung aufgrund mangelnder Renditeaussichten nicht eingegangen wäre. Es lässt sich aber dagegenhalten, dass im Sport nicht immer die Rendite, sondern auch ideelle Gründe treibende Kraft hinter einer Investition sind.²⁰⁷ Mit Beteiligungen an Fussballklubs werden oft andere Ziele, wie z.B. die Markenstärkung eines Unternehmens oder Staates oder die persönliche Nutzenmaximierung, verfolgt.²⁰⁸ Gerade bei Investitionen von Mäzenen rückt die Rendite oft in den Hintergrund. In Anbetracht dessen könnte man auch davon ausgehen, dass ein privater Investor nicht auf die Rendite, sondern auf ideelle Gründe abstellt und somit auch eine nicht-renditeorientierte staatliche Beteiligung als marktkonform angesehen werden kann.

Meiner Ansicht nach überwiegt die Argumentation, dass Beteiligungen an Fussballklubs in einem Mindestmass von der Rendite abhängig sind. Der Staat selbst und andere staatliche Stellen operieren letztlich immer mit öffentlichen Geldern. Investitionen solcher öffentlicher Gelder sind nur schon aus Gründen der Rechtsstaatlichkeit an eine gewisse Rendite gebunden. Gerade öffentliche Beteiligungsgesellschaften oder Staatsfonds sind oft zweckgebunden (z.B. Sicherung der Rente),²⁰⁹ in solchen Fällen wird das Erwirtschaften einer Rendite erwartet. Auch private Investoren, die aus ideellen Gründen investieren, können ein Defizit nicht auf alle Ewigkeiten bewältigen. Eine staatliche Beteiligung, welche völlig von Renditeerwägungen absieht, ist m.E. als Begünstigung anzusehen.²¹⁰

Im Zuge staatlicher Beteiligungen gilt es, den Blick nicht nur auf die Beteiligung an sich, sondern auch auf zeitlich nachgelagerte Zuschüsse zu richten. Die staatliche Unterstützung hört bei der Kapitalzufuhr im Rahmen der Beteiligung nicht unbedingt auf. Vielmehr erscheint es als folgerichtig, dass die staatliche Stelle als nun (Mit-)Eigentümer des Fussballklubs diesen finanziell weiter unterstützt. In solchen Fällen ist es angebracht, die weitere Kapitalzufuhr oder sonstige Vorteilsgewährungen (z.B. Bürgschaften, Steuererlasse oder Grundstücksverträge bei Fussballstadien) unter den Gesichtspunkten der Marktkonformität zu kontrollieren, besonders

²⁰⁶ HORN, S. 192; HUFNAGEL, S. 232 f.

²⁰⁷ BURGHARDT, S. 136 ff.; CHEMNITZER/LEISSLE/QUITZAU, S. 22; HORN, S. 190; JENTSCH, S. 54 ff.

²⁰⁸ BURGHARDT, S. 136 ff.; HORN, S. 190 f.; JENTSCH, a.a.O.

²⁰⁹ DEHNE, S. 46 ff.; KÖBELI, S. 26 ff.; PREISSER, S. 27 f.

²¹⁰ GI.M. BARTOSCH, N 31 zu Art. 107 Abs. 1 AEUV; BEHRENS, N 1554; FRENZ, N 402; Kommission, Bulletin, Ziff. 3.3; VON WALLENBERG/SCHÜTTE, Loseblatt, N 97 zu Art. 107 AEUV.

wenn keine Gegenleistung seitens des Fussballklubs erfolgt. Hier sollte man erneut auf das Kriterium des marktwirtschaftlich handelnden privaten Kapitalgebers oder Gläubigers (bei staatlichen Krediten) abstellen.²¹¹ Besonders hervorzuheben ist, dass der marktkonforme Erwerb von Anteilen an einem Unternehmen keine Beihilfe darstellt.²¹² Der Prüfung von nachgelagerten Kapitalzufuhren und Vorteilen gilt es aus dieser Perspektive besondere Aufmerksamkeit zu schenken.

4.4.2 Staatliche Mittel und Zurechenbarkeit

Das Beihilfeverbot nach Art. 107 AEUV erfasst nur staatliche oder aus staatlichen Mitteln gewährte Beihilfen.²¹³ Dem Beihilfeverbot inhärent ist, dass die Beihilfe unmittelbar oder mittelbar zu einem Transfer staatlicher Mittel eines Mitgliedsstaates der EU mit einer entsprechenden Belastung des Staatshaushaltes führt und dieser Mitteltransfer dem Staat zugerechnet werden muss.²¹⁴ Als staatliche Mittel gelten hierbei auch die den öffentlichen Unternehmen eines Staates zur Verfügung stehenden Mittel.²¹⁵ Die Zurechnung des Mitteltransfers zum Staat erfordert aber immer eine konkrete staatliche Veranlassung der Vorteilsgewährung oder ein Komplex von Indizien, aus welchem die Zurechenbarkeit zum Staat abgeleitet werden kann.²¹⁶

Bei einer Beteiligungsfinanzierung wird Kapital gegen Unternehmensanteile ausgetauscht.²¹⁷ Solche Beteiligungen gehen ergo mit einem Transfer staatlicher Mittel einher. Da auch die den öffentlichen Unternehmen eines Staates zur Verfügung stehenden Mittel als staatliche Mittel gelten, werden sowohl direkte wie auch indirekte Beteiligungen vom Begriff des Mitteltransfers erfasst.²¹⁸ Bei einer direkten staatlichen Beteiligung ist die Zurechnung des Mitteltransfers zum Staat unproblematisch, die Begünstigung wird hier direkt staatlich veranlasst. Fraglich ist die Zurechenbarkeit des Mitteltransfers jedoch bei indirekten Beteiligungen. Gemäss der Rechtsprechung des EuGH reicht ein beherrschender Einfluss des Staates über ein öffentliches Unternehmen alleine nicht für eine Zurechnung zum Staat aus.²¹⁹ Es braucht Indizien für eine konkrete, sachbezogene Kontrolle der Vorteilsgewährung im Einzelfall.²²⁰ Solch ein Indiz wäre

²¹¹ Siehe vor allem ARHOLD, MüKo, N 269 zu Art. 107 AEUV, der Kapitalbeteiligungen in Kombination mit anderen Beihilfemaßnahmen herausstreckt. Zu anderen Vergleichskriterien siehe BEHRENS, N 1549 f.; SCHWEITZER/MESTMÄCKER, Band 5, N 111, 115 zu Art. 107 Abs. 1 AEUV.

²¹² BARTOSCH, N 29 zu Art. 107 Abs. 1 AEUV; BAUMANN, N 702; Kommission, Bulletin, Ziff. 3.1.

²¹³ BUNTE/STANCKE, N 24 zu § 13; SCHWEITZER/MESTMÄCKER, Band 5, N 260 f. zu Art. 107 Abs. 1 AEUV.

²¹⁴ BUNTE/STANCKE, a.a.O. Bei Staatsgarantien genügt eine potentielle Haushaltsbelastung, vgl. FRENZ, N 1173 f.

²¹⁵ BEHRENS, N 1571 ff.; SCHWEITZER/MESTMÄCKER, Band 5, N 270 zu Art. 107 Abs. 1 AEUV.

²¹⁶ BARTOSCH, N 205 zu Art. 107 Abs. 1 AEUV; BAUMANN, N 729; BEHRENS, N 1573.

²¹⁷ DWORAK, S. 102; JENTSCH, S. 65.

²¹⁸ BARTOSCH, N 190 zu Art. 107 Abs. 1 AEUV; BEHRENS, N 1571 f.; BUNTE/STANCKE, N 25 zu § 13.

²¹⁹ Urteil des EuGH vom 16. Mai 2002, Rs. C-482/99, *Frankreich/Kommission*, Slg. 2002 I-04397, Rz. 57.

²²⁰ BARTOSCH, N 205 zu Art. 107 Abs. 1 AEUV; BEHRENS, N 1573; KÜHLING, Beck, N 62 zu Art. 107 AEUV.

bspw. das Erfordernis einer Genehmigung.²²¹ Öffentliche Unternehmen handeln, je nach dem Mass an Selbstständigkeit, das ihnen der Staat belässt, mehr oder weniger unabhängig. Hier braucht es also deutlichere Indizien einer staatlichen Kontrolle im Einzelfall, um die Zurechenbarkeit zu begründen.²²² Sofern das öffentliche Tochterunternehmen in die Verwaltung eingegliedert ist, stellt sich der Nachweis der Indizien als einfacher heraus, da in solchen Fällen oft eine engmaschige Kontrolle des Tochterunternehmens vorliegt.

Zusammenfassend sind der Mitteltransfer und die Zurechnung bei einer direkten Beteiligung unproblematisch. Bei einer indirekten Beteiligung braucht es hingegen im Einzelfall konkrete Indizien einer staatlichen Veranlassung der Vorteilsgewährung. Gerade die Zurechenbarkeit indirekter Beteiligungen bereitet in der Praxis Schwierigkeiten. Bei der Beteiligung der ADUG an Manchester City ist bis heute umstritten, ob ADUG ein vom Staat unabhängiges Unternehmen ist und ob staatliche Mittel verwendet wurden. Auch wenn das Beihilferecht in diesem Fall ohnehin nicht anwendbar war (keine Beihilfe eines EU-Staates), zeigt das Beispiel die Problematik der Zurechnung zum Staat. Die Zurechnung ist besonders dann ein Problem, wenn Staatspersonen als Private (und nicht als Amtsinhaber) Zuwendungen tätigen. In diesen Fällen verschwimmen die Grenzen zwischen staatlichen und privaten Mitteln.

4.4.3 Selektivität der Beihilfen

Gefordert wird nach Art. 107 AEUV eine Selektivität der Begünstigung.²²³ Die Selektivität einer Fördermassnahme wird bejaht, wenn die Förderung nur einzelnen Unternehmen oder Produktionszweigen zukommt. Allgemeine Massnahmen, von denen alle Unternehmen oder Produktionszweige unterschiedslos profitieren, erfüllen die Anforderung an die Selektivität nicht.²²⁴ Bei sog. Einzelmassnahmen profitiert nur ein einzelnes oder eine kleine Zahl von Unternehmen von der Begünstigung.²²⁵

Beteiligungen an einem einzelnen, individuellen Fussballklub dürften Einzelmassnahmen darstellen, eine Selektivität der Massnahme könnte hier ohne Weiteres bejaht werden. Diese Auffassung teilt auch die Kommission. So wurde in einer Untersuchung der Kommission gegen Real Madrid die Selektivität einer Zuwendung bejaht.²²⁶ In diesem Fall wurde zwischen der Stadt Madrid und dem Fussballklub Real Madrid ein Vergleichsvertrag für einen Rechtsstreit

²²¹ SOLTÉSZ, MüKo, N 414 zu Art. 107 AEUV.

²²² BAUMANN, N 729; BEHRENS, N 1573; BUNTE/STANCKE, N 25 zu § 13.

²²³ BARTOSCH, N 135 zu Art. 107 Abs. 1 AEUV; BEHRENS, N 1574; BUNTE/STANCKE, N 23 zu § 13.

²²⁴ BARTOSCH, a.a.O.; BEHRENS, a.a.O.; SCHWEITZER/MESTMÄCKER, Band 5, N 170 zu Art. 107 Abs. 1 AEUV.

²²⁵ FRENZ, N 1296; SCHWEITZER/MESTMÄCKER, Band 5, N 171 zu Art. 107 Abs. 1 AEUV.

²²⁶ Entscheidung der Kommission vom 4. Juli 2016, Rs. SA.33754, *Real Madrid CF*, ABl. L 358, Rz. 86.

bezüglich einer Grundstücksparzelle in Madrid abgeschlossen. Dieser Vertrag wurde als selektiv eingestuft, da er nur mit Real Madrid abgeschlossen wurde.²²⁷ Im Falle einer staatlichen Beteiligung an einem Fussballverein gibt es nur den bestimmten Fussballklub als Gegenpartei, die Selektivität ist zu bejahen.

4.4.4 Wettbewerbsverfälschung und Zwischenstaatlichkeit

Die staatliche Beihilfe muss letztlich den Wettbewerb verfälschen oder drohen, ihn zu verfälschen.²²⁸ Eine selektive Besserstellung eines Unternehmens gegenüber anderen Marktteilnehmern stellt in aller Regel eine Wettbewerbsverfälschung dar. Ausschlaggebend ist allerdings, ob eine Verletzung der wettbewerblichen Chancengleichheit zwischen aktuellen oder potentiellen Wettbewerbern vorliegt.²²⁹ Untrennbar mit der Wettbewerbsverfälschung verbunden ist das Kriterium der zwischenstaatlichen Handelsbeeinträchtigung.²³⁰ So muss die Wettbewerbsverfälschung einen grenzüberschreitenden Markt betreffen, das heisst die Beihilfe muss die Stellung des geförderten Unternehmens gegenüber anderen Wettbewerbern im zwischenstaatlichen Handel stärken oder die Position anderer Wettbewerber schwächen.²³¹

Regelmässig wird vom Vorliegen einer Begünstigung die Wettbewerbsverfälschung abgeleitet.²³² Bei einer nicht-marktkonformen staatlichen Beteiligung an einem Fussballklub (und möglicher späterer Kapitalnachschüsse) kann argumentiert werden, dass mit der staatlichen (Teil-)Finanzierung des Klubs eine finanzielle Besserstellung einhergeht. Durch die nicht-marktkonforme Beteiligung erlangt der Fussballklub finanzielle Mittel, die andere Marktteilnehmer unter den gleichen Konditionen auf dem Markt nicht erhalten können. Diese finanziellen Mittel kann der Fussballklub zur Stärkung seiner Position auf einem fussballrelevanten Markt einsetzen. Bspw. kann ein Fussballklub durch weitere finanzielle Mittel Infrastrukturen aufbauen oder seinen eigenen Nachwuchs finanziell fördern. Dies kann einem Fussballklub einen Wettbewerbsvorteil gegenüber anderen Fussballklubs geben.

Weiter kann man auch davon ausgehen, dass aufgrund der im Vergleich zu privaten Investoren starken Finanzkraft eines Staates Haftungs- und Insolvenzrisiken vermindert werden können. Dies erlaubt es dem begünstigten Fussballklub, riskantere Investments zu tätigen, ohne dabei die finanzielle Existenz des Fussballklubs auf die Probe zu stellen. Ein solches Verhalten kann

²²⁷ Entscheidung der Kommission vom 4. Juli 2016, Rs. SA.33754, *Real Madrid CF*, AB1. L 358, Rz. 86.

²²⁸ BARTOSCH, N 211 zu Art. 107 Abs. 1 AEUV; FRENZ, N 1387; SOLTÉSZ, MüKo, N 639 zu Art. 107 AEUV.

²²⁹ BAUMANN, N 736; BEHRENS, N 1580; BUNTE/STANCKE, a.a.O.

²³⁰ BARTOSCH, N 218 zu Art. 107 Abs. 1 AEUV; BEHRENS, N 1584.; BUNTE/STANCKE, N 30 zu § 13.

²³¹ BARTOSCH, a.a.O.; BEHRENS, a.a.O.; SCHWEITZER/MESTMÄCKER, Band 5, N 316 zu Art. 107 Abs. 1 AEUV.

²³² BAUMANN, N 737; BEHRENS, N 1580; BUNTE/STANCKE, N 29 zu § 13.

gerade auf dem Transfermarkt eine wichtige Rolle spielen. Der Fussballklub kann durch die finanziellen Mittel unter Umständen mehr Spieler verpflichten und höhere Ablöse- wie auch Gehaltssummen und Boni bezahlen.

In Bezug auf Profifussballklubs hat die Kommission bereits mehrmals ausgeführt, dass selektive Vorteile für einen Profifussballklub eine Wettbewerbsverfälschung und eine zwischenstaatliche Handelsbeeinträchtigung darstellen können.²³³ Begründet wird dies dadurch, dass Profifussballklubs neben der Teilnahme am sportlichen Wettbewerb an verschiedenen Märkten von internationaler Bedeutung, wie bspw. dem Transfermarkt für Spieler, Werbung oder Sponsoring, teilnehmen. Eine staatliche Beihilfe würde die finanzielle Position der Fussballklubs in diesen Märkten stärken und somit einen selektiven Vorteil verschaffen.²³⁴ Es trifft unbestritten zu, dass Profifussballklubs an mehreren, länderübergreifenden Märkten teilnehmen. Dies gilt sogar für Fussballklubs, die in unteren Ligen vertreten sind und nicht an internationalen Klubwettbewerben teilnehmen. Auch diese Fussballklubs stehen mit in anderen Ländern ansässigen Klubs im Wettbewerb, z.B. bei internationalen Spielertransfers.

Der Position der Kommission ist meiner Meinung nach weitestgehend zu folgen. Selektive Beihilfen eines Staates dürften in der Tat dazu geeignet sein, einem Fussballklub in relevanten Märkten einen finanziellen Vorteil gegenüber seinen Wettbewerbern zu verschaffen. Anzumerken ist aber, dass die Position der Kommission m.E. trotzdem strikt ist. Die Kommission bejaht in mehreren Beschlüssen ohne tiefergehende Begründung die Kriterien der Wettbewerbsverfälschung und der Beeinträchtigung des zwischenstaatlichen Handels.²³⁵ Auch bei diesen Kriterien braucht es meiner Meinung nach eine eingehende Prüfung, die bei den Beschlüssen der Kommission so aber nicht aufzufinden ist. Auch die Lehre verlangt – mindestens für die Wettbewerbsverfälschung – eine (reduzierte) Begründungspflicht.²³⁶

4.4.5 Legalausnahmen und Freistellungen

Rechtliche relevante Beihilfen können nach Art. 107 Abs. 2 oder 3 AEUV vom Verbot ausgenommen werden. Rechtfertigungsgründe finden sich auch für Art. 101 und Art. 102 AEUV, auf

²³³ Entscheidung der Kommission vom 4. Juli 2016, Rs. SA.33754, *Real Madrid CF*, ABl. L 358, Rz. 85; Entscheidung der Kommission vom 4. Juli 2016, Rs. SA.41613, *PSV Eindhoven*, ABl. L 282, Rz. 37; Entscheidung der Kommission vom 4. Juli 2016, Rs. SA.36387, *Valencia CF/Hercules CF/Elche CF*, ABl. L 55, Rz. 89.

²³⁴ Entscheidung der Kommission vom 4. Juli 2016, Rs. SA.33754, *Real Madrid CF*, ABl. L 358, Rz. 85; Entscheidung der Kommission vom 4. Juli 2016, Rs. SA.41613, *PSV Eindhoven*, ABl. L 282, Rz. 37; Entscheidung der Kommission vom 4. Juli 2016, Rs. SA.36387, *Valencia CF/Hercules CF/Elche CF*, ABl. L 55, Rz. 89.

²³⁵ Entscheidung der Kommission vom 4. Juli 2016, Rs. SA.33754, *Real Madrid CF*, ABl. L 358, Rz. 85; Entscheidung der Kommission vom 4. Juli 2016, Rs. SA.41613, *PSV Eindhoven*, ABl. L 282, Rz. 37; Entscheidung der Kommission vom 4. Juli 2016, Rs. SA.36387, *Valencia CF/Hercules CF/Elche CF*, ABl. L 55, Rz. 89.

²³⁶ BARTOSCH, N 211 f. zu Art. 107 Abs. 1 AEUV; BAUMANN, N 737; BEHRENS, N 1581.

diese wird aber aus Relevanzgründen nicht eingegangen. Für den Sportbereich hervorzuheben ist die Freistellung von Beihilfen für Sportinfrastrukturen nach Art. 107 Abs. 3 lit. d AEUV i.V.m. Art. 109 AEUV und Art. 1 lit. k und 55 AGVO. Gemäss Art. 55 AGVO werden beim Erfüllen gewisser Voraussetzungen Beihilfen für Sportinfrastrukturen als mit dem Binnenmarkt vereinbar angesehen und nach Art. 108 Abs. 3 AEUV i.V.m. Art. 3 AGVO von der Meldepflicht freigestellt.²³⁷ Neben dem Tatbestand in Art. 55 AGVO gibt es weitere Legalausnahmen und Freistellungstatbestände, auf welche im Rahmen dieser Arbeit jedoch nicht eingegangen werden kann (bspw. DAWI-Beschlüsse²³⁸ und KMU-Beihilfen²³⁹). Zu nennen ist aber die De-minimis-Verordnung.²⁴⁰ So sind gemäss Art. 3 Abs. 1 und 2 der Verordnung Beihilfen, die in einem Zeitraum von drei Jahren einen Betrag von EUR 300'000 nicht überschreiten, von der Meldepflicht freigestellt.²⁴¹

Auch wenn die Regelung nach Art. 55 AGVO im Sportbereich eine gewisse Relevanz haben mag, so passt die Regelung nicht auf eine staatliche Beteiligung. Bei der Regelung nach Art. 55 AGVO geht es um Sportinfrastrukturen, also meistens um eine einzelne Beihilfe bezüglich eines konkreten Projektes. Staatliche Beteiligungen im Sinne eines längerfristigen Engagements haben nicht nur die Errichtung bzw. den Unterhalt der Infrastruktur, sondern den Betrieb und die Unterstützung des gesamten Fussballklubs mit all seinen Facetten zum Ziel. Der Tatbestand kann aber durchaus relevant werden, wenn die staatliche Stelle im Nachgang an die Beteiligung weitere Mittel für Sportinfrastrukturen zur Verfügung stellt. In einem solchen Falle drängt sich eine eigene Prüfung des Freistellungstatbestandes auf.

Die De-Minimis-Verordnung ist hingegen relevant, wenn die Beihilfe den genannten Betrag nicht überschreitet. Da der Betrag von EUR 300'000 für eine Beteiligung als tief erscheint, dürfte die Beteiligung selbst nicht darunterfallen. Allfällige nachgelagerte Kapitalzuschüsse könnten aber durchaus unter die Ausnahme fallen. Zu beachten wäre allerdings, dass diese den Schwellenwert über den Betrachtungszeitraum von drei Jahren nicht überschreiten dürfen.²⁴²

²³⁷ JÄHRING/KLAFKI, S. 31; REITER, Diss., S. 382. Vgl. dazu auch die Änderungsverordnung 2023/1315.

²³⁸ Der Begriff «DAWI» beschreibt «Dienstleistungen von allgemeinem wirtschaftlichem Interesse». Gemäss der sog. Altmark-Rechtsprechung wird das Vorliegen eines Vorteils bei DAWI ausgeschlossen. Tätigkeiten im Sportsektor können unter Umständen als DAWI angesehen werden (M.w.h. REITER, Diss., S. 224 ff.).

²³⁹ Gemäss Art. 17 ff. AGVO können Beihilfen an KMU freigestellt werden. Staatlichen Beteiligungen wären allenfalls im Rahmen von Risikofinanzierungsbeihilfen nach Art. 21 AGVO möglich. Aufgrund der heutigen Grösse von professionellen Fussballklubs dürften aber viele nicht mehr unter den Begriff der KMU fallen. M.w.H. zu KMU-Beihilfen BARTOSCH, N 204 ff. zu Art. 107 Abs. 3 AEUV; BEHRENS, N 1641. Vgl. dazu auch die Änderungsverordnung 2023/1315.

²⁴⁰ Verordnung (EU) 2023/2831 der Kommission vom 13. Dezember 2023 über die Anwendung der Artikel 107 und 108 AEUV auf De-minimis-Beihilfen.

²⁴¹ HOCHREITER/KELLENDORFER, S. 122 f.

²⁴² HOCHREITER/KELLENDORFER, a.a.O.

4.4.6 Staatliche Beihilfen – Würdigung

Das Beihilferegime der Europäischen Union ist im internationalen Vergleich eher streng.²⁴³ Fussballklubs sind aufgrund solcher Beihilfen in den letzten Jahren vermehrt ins Visier der europäischen Wettbewerbshüter geraten.²⁴⁴ Auch bei einer direkten oder indirekten staatlichen Beteiligung an einem Fussballklub dürften die Wettbewerbshüter einen scharfen Blick auf das Geschehen richten. Besondere Knackpunkte sind die Marktkonformität der Beteiligung und bei indirekten Beteiligungen die Zurechenbarkeit zum Staat. Sollte sich ein EU-Mitgliedsstaat dafür entscheiden, sich an einem Fussballklub zu beteiligen, ist Vorsicht walten zu lassen. Dies gilt aber nicht nur für die Erstbeteiligung. Besonders müssen im Nachgang an eine staatliche Beteiligung auch nachfolgende Kapitalzufuhren und sonstige Vorteilsgewährungen wie Garantien oder Darlehen zu Marktkonditionen erfolgen.

4.5 Verordnung über Drittstaatssubventionen (Foreign Subsidies Regulation)

Die FSR sind im Juli 2023 neu in Kraft getreten. Hintergrund der Verordnung ist, dass in den letzten Jahren in der EU tätige Unternehmen vermehrt Empfänger von Drittstaatssubventionen wurden. Die Union verfügte bisher über keine Instrumente, um solche Beihilfen von Drittstaaten zu kontrollieren.²⁴⁵ Die neue Verordnung will an dieser Entwicklung anknüpfen und gleiche Bedingungen für alle Unternehmen schaffen. Auch die Fussballwelt hat diese neue Verordnung zur Kenntnis genommen. So hat Spaniens Ligaverband LaLiga bei der Kommission eine Beschwerde gegen Paris Saint-Germain aufgrund von angeblichem Finanzdoping eingeleitet.²⁴⁶ Auch der belgische Klub Royal Excelsior Virton stützt sich in seiner Beschwerde gegen eine Kapitalzufuhr der City Football Group an den Ligakonkurrenten SK Lommel auf die FSR.²⁴⁷ Die Prüfung der Kommission erfolgt in vier Stufen. Die Kommission untersucht, ob eine Drittstaatssubvention im Sinne der FSR vorliegt (1), ob diese Subvention eine Binnenmarktverzerrung auslöst (2), ob die negativen Folgen der Binnenmarktverzerrung allfällige positive Auswirkungen der Subvention überwiegen (3) und was im Falle des Überwiegens negativer Folgen vorgenommen werden muss (4).²⁴⁸ Im Allgemeinen weisen die FSR in der Mechanik und den

²⁴³ ARHOLD, S. 311; WEISS, S. 811; WEISS/WINKELMANN, S. 572.

²⁴⁴ Vgl. Europäische Kommission, Pressemitteilung, 4. Juli 2016, <https://ec.europa.eu/commission/presscorner/detail/de/IP_16_2402> (besucht am: 20. Oktober 2024).

²⁴⁵ Zum Hintergrund der Verordnung siehe FSR, E. 1–6; ZIMMERMANN, N 5 f. zu Vorbemerkungen.

²⁴⁶ LaLiga, LaLiga files complaint against PSG with European Commission, 12. August 2023, <<https://www.laliga.com/en-GB/news/laliga-files-complaint-against-psg-with-european-commission>> (besucht am: 20. Oktober 2024).

²⁴⁷ Royal Excelsior Virton, Subventions étrangères à certains clubs, 4. Mai 2023, <<https://www.revirton.be/subventions-etrangeres-certains-clubs>> (besucht am: 20. Oktober 2024).

²⁴⁸ ARHOLD, S. 311; HERRMANN/ELLEMANN, S. 87.

Begriffen grosse Ähnlichkeiten zum Beihilferecht nach Art. 107 und Art. 108 AEUV auf. Man dürfte hier ergänzend auf Rechtsprechung und Entscheidpraxis der Kommission abstellen.²⁴⁹

4.5.1 Vorliegen einer Drittstaatsubvention

Eine Drittstaatssubvention liegt vor, wenn ein Drittstaat direkt oder indirekt eine finanzielle Zuwendung gewährt, die einem Unternehmen, das eine wirtschaftliche Tätigkeit auf dem Binnenmarkt ausübt, einen Vorteil verschafft und die rechtlich oder faktisch auf einzelne Unternehmen oder einzelne Wirtschaftszweige beschränkt ist.²⁵⁰ Der Wortlaut lehnt sich an die Legaldefinition der Beihilfe nach Art. 107 AEUV an. Im Gegensatz zu Art. 107 AEUV sind die FSR aber nur auf Zuwendungen von Drittstaaten, das heißt Nicht-EU-Mitgliedsstaaten anwendbar. Ebenfalls erfasst werden Zuwendungen der zum EWR-gehörenden EFTA-Staaten.²⁵¹ Regelungsadressat der FSR sind wirtschaftlich tätige Unternehmen (Art. 3 Abs. 1 FSR). Erfasst werden hier alle Unternehmen, die einer wirtschaftlichen Betätigung auf dem Binnenmarkt nachgehen.²⁵² Auch unter den FSR gelten Fussballklubs als wirtschaftlich tätige Unternehmen.

4.5.1.1 Vorliegen einer finanziellen Zuwendung (foreign financial contribution)

Der Begriff der finanziellen Zuwendung ist einer der Schlüsselbegriffe der FSR. Als finanzielle Zuwendung nach den FSR erfasst wird grundsätzlich jede potentiell einen Vorteil verschaffende Zuwendung.²⁵³ Die beispielhafte Aufzählung in Art. 3 Abs. 2 FSR zeigt auf, dass neben positiven Zuwendungen (z.B. Kapitalzufuhren, Art. 3 Abs. 2 lit. a FSR) auch negative Zuwendungen (z.B. Steuerbefreiungen, Art. 3 Abs. 2 lit. b FSR) eingeschlossen werden.²⁵⁴

Eine Zuwendung hat von einer staatlichen Stelle zu erfolgen. Umfasst werden gemäß Art. 3 Abs. 2 FSR Zuwendungen von Zentralregierungen oder anderen Behörden aller Ebenen (lit. a), drittstaatliche Einrichtungen, sofern die Handlungen dem Drittstaat zugerechnet werden können (lit. b) oder selbst Zuwendungen einer privaten Einrichtung, sofern deren Handlung dem Drittstaat zugerechnet werden kann (lit. c).²⁵⁵ Zusammengefasst umschließt der Begriff der Zuwendungen jede Art von Geschäft, an dem eine drittstaatliche Einrichtung beteiligt ist.²⁵⁶

²⁴⁹ ARHOLD, S. 312; FSR, E. 9; REITER, S. 597; ZÖTTL/WERNER, S. 476.

²⁵⁰ FSR, E. 11; HERRMANN/ELLEMANN, S. 87; REITER, a.a.O.; ZIMMERMANN, N 1 zu Art. 3 FSR.

²⁵¹ European Commission, Questions and Answers, Frage 18, <https://competition-policy.ec.europa.eu/foreign-subsidies-regulation/questions-and-answers_en?prefLang=de&etrans=de#procedural-and-jurisdictional-issues> (besucht am: 13. Oktober 2024); WEISS/WINKELMANN, S. 575; ZIMMERMANN, N 4 zu Art. 3 FSR.

²⁵² ARHOLD, S. 312; HERRMANN/ELLEMANN, S. 87; KËLLEZI, S. 703 f.; KLOSE, S. 95; REITER, S. 597.

²⁵³ FSR, E. 12; HERRMANN/ELLEMANN, a.a.O.; KLOSE, S. 84 ff.; REITER, S. 598 f.; WEISS/WINKELMANN, S. 575.

²⁵⁴ KËLLEZI, S. 702; REITER, S. 598; WEISS/WINKELMANN, a.a.O.; ZIMMERMANN, N 2 zu Art. 3 FSR.

²⁵⁵ FSR, E. 12; REITER, S. 597 f. Unter den Begriff fallen auch Staatsfonds, siehe SCHOLKE/GAYK/TRAPP, S. 624.

²⁵⁶ WEISS/WINKELMANN, S. 575; ZIMMERMANN, N 5 f. zu Art. 3 FSR.

Dem Begriff der Zuwendungen sind aber zwei Unterschiede zum Beihilfenrecht eigen, auf die es einzugehen gilt. Im Unterschied zu Art. 107 AEUV muss die Zuwendung keinen mittelbaren oder unmittelbaren Transfer staatlicher Mittel bewirken (vgl. Ziff. 4.4.2), dem Staatshaushalt müssen keine Kosten entstehen.²⁵⁷ Auch unter den FSR muss der Staat aber einen konkreten Einfluss auf die Zuwendung gehabt haben, wie unter dem Beihilfenrecht wird hier eine Indizienprüfung vorgenommen (vgl. Ziff. 4.4.2).²⁵⁸

Von besonderer Bedeutung ist der zweite Unterschied zum Beihilfenrecht. So ist dem Begriff der Begünstigung systemimmanent, dass dem Unternehmen ein Vorteil zugutekommt.²⁵⁹ Der Begriff der finanziellen Zuwendung fordert hingegen das Vorliegen eines Vorteils nicht, der Vorteil ist unter den FSR eine von der finanziellen Zuwendung getrennte Voraussetzung.²⁶⁰ Diese Unterscheidung zieht praktische Auswirkungen nach sich. Der Meldepflicht des Beihilfenrechts (Art. 108 Abs. 3 AEUV) unterliegen nur Begünstigungen, also Zuwendungen mit Vorteilscharakter.²⁶¹ Meldepflichtig unter den FSR sind aber auch Unternehmen, die eine Zuwendung eines Drittstaates erhalten haben, unabhängig davon, ob sie einen Vorteil gewähren, oder nicht (dies gilt aber nur dort, wo Meldepflichten in den FSR vorgesehen sind).²⁶²

Der Begriff der finanziellen Zuwendungen erscheint weit gefasst. Diese weite Fassung birgt die Gefahr, dass fast alle Kapitalzuführungen als finanzielle Zuwendungen qualifiziert werden. Zumal der Vorteil nicht Begriffsmerkmal der Zuwendung ist, gelten wohl alle staatlichen Beteiligungen, egal ob zu Marktkonditionen oder nicht, im Sinne einer Kapitalzufuhr als Zuwendung nach Art. 3 Abs. 2 lit. a FSR. Die Zuwendung muss nicht von einer Zentralregierung stammen, eine indirekte staatliche Beteiligung gilt ebenfalls als Zuwendung, zumal keine Verminderung des Staatshaushalts verlangt wird. Staatliche Beteiligungen und allfällige nachfolgende Zuschüsse können meiner Ansicht nach als finanzielle Zuwendung qualifiziert werden. Knackpunkt könnte bei indirekten Beteiligungen – wie auch bei der Begünstigung nach Art. 107 AEUV – die Zurechenbarkeit zum Staat sein. Auch hier bedarf es eine Indizienprüfung im Einzelfall, um die vorausgesetzte Zurechenbarkeit zum Staat zu begründen.²⁶³

²⁵⁷ HERRMANN/ELLEMANN, S. 88; HORNKOHL, S. 141 f.; WEISS, S. 814 f. A.M. ARHOLD, S. 312; ZÖTTL/WERNER, S. 478.

²⁵⁸ HORNKOHL, S. 141; KLOSE, S. 80 f.; REITER, S. 598; ZIMMERMANN, N 5 f. zu Art. 3 FSR.

²⁵⁹ Vgl. Ziff. 4.4.1.

²⁶⁰ HERRMANN/ELLEMANN, S. 88 f.; REITER, S. 599; SOLTÉSZ, S. 122; VAN WEELDEN/BICKEL/BOCK, S. 147.

²⁶¹ BUNTE/STANCKE, N 15 zu § 13; VON WALLENBERG/SCHÜTTE, Loseblatt, N 10 f. zu Art. 108 AEUV.

²⁶² HERRMANN/ELLEMANN, S. 88 f.; REITER, S. 599; SOLTÉSZ, S. 122; ZÖTTL/WERNER, S. 477.

²⁶³ KLOSE, S. 80 f.; REITER, S. 598; ZIMMERMANN, N 5 zu Art. 3 FSR.

4.5.1.2 Vorliegen eines Vorteils und Selektivität

Die FSR sprechen in Art. 3 Abs. 1 FSR im Gegensatz von Art. 107 AEUV nicht von einer Begünstigung, sondern von einem Vorteil. Die Begriffe dürfen sich inhaltlich aber kaum unterscheiden, weshalb auch hier auf die Ausführungen zum Beihilferecht abgestellt werden kann (vgl. Ziff. 4.4.1).²⁶⁴ Wie bei der Begünstigung ist bei einem Vorteil massgebend, ob das Unternehmen eine Zuwendung erhält, die nicht marktkonform ist und so seine Position im Wettbewerb verbessern kann.²⁶⁵ Massstab sind auch unter den FSR die Kriterien des marktwirtschaftlich handelnden Wirtschaftsbeteiligten.²⁶⁶

Eine staatliche Beteiligung eines Nicht-EU-Mitgliedsstaates in einen Fussballklub stellt auch unter den FSR keinen Vorteil dar, sofern die Beteiligung zu Marktkonditionen erfolgt. Voraussetzung ist aber auch hier, dass Leistung (Kapital) und Gegenleistung (Anteile) nicht im Missverhältnis stehen und die staatliche Beteiligung zu einem Mindestmass von Renditeerwägungen geleitet wird (keine geplant defizitäre Beteiligung).²⁶⁷

Ebenfalls gebietet es sich auch hier, allfällige nachgelagerte Kapitalzufuhren oder andere Vorteilsgewährungen unter den FSR zu prüfen. Massgebend für die Legitimität einer nachgelagerten Kapitalzufuhr sind wiederum die Kriterien des marktwirtschaftliche handelnden (privaten) Kapitalgebers oder Gläubigers (bei staatlichen Krediten). Als Beispiel aus der Praxis können die eingangs erwähnten Fälle von LaLiga vs. PSG und SK Lommel vs. Royal Excelsior Virton herangezogen werden. Der Ligaverband LaLiga, wie auch Royal Excelsior Virton brachten in ihren Beschwerden vor, dass PSG bzw. SK Lommel durch nicht marktkonforme Sponsoringverträge und Kapitalinjektionen einer besseren Wettbewerbsposition zuteilwerden, da sie durch das Geld Transferablösen und Spielergehälter künstlich in die Höhe treiben können.²⁶⁸ Solche nachgelagerten Kapitalinjektionen sind auch bei staatlichen Beteiligungen wichtig. Wenn diese nicht zu Marktkonditionen erfolgen, liegt ein relevanter Vorteil vor.

Gefordert wird auch unter den FSR die Selektivität der finanziellen Zuwendung. Die Selektivität nach Art. 3 Abs. 1 FSR kann analog zur Selektivität gemäss Beihilfenrecht ausgelegt werden (vgl. Ziff. 4.4.3).²⁶⁹ Diese ist, wie auch bei den Beihilfen, unproblematisch, wenn Beteiligungen oder nachgelagerte Kapitalnachschüsse als Einzelmassnahme in einzelne, isolierte Fussballklubs erfolgen.

²⁶⁴ ARHOLD, S. 314; FSR, E. 9, 13; HERRMANN/ELLEMANN, S. 88; WEISS, S. 814; WEISS/WINKELMANN, S. 577.

²⁶⁵ FSR, E. 13; REITER, S. 598; WEISS, a.a.O.; WEISS/WINKELMANN, a.a.O.

²⁶⁶ FSR, E. 13; KËLLEZI, S. 702; KLOSE, S. 113 ff.; REITER, a.a.O.; WEISS, a.a.O.; WEISS/WINKELMANN, a.a.O.

²⁶⁷ Auslegung analog zum Beihilferecht (FSR, E. 9), siehe Ziff. 4.4.1.

²⁶⁸ Zu den Argumenten siehe offizielle Mitteilungen LaLiga und Royal Excelsior Virton, Fn. 246 und Fn. 247.

²⁶⁹ FSR, E. 14; HERRMANN/ELLEMANN, S. 88; KLOSE, S. 119 f.; REITER, S. 599 f.; WEISS, S. 814.

4.5.2 Binnenmarktverzerrung

Eine Binnenmarktverzerrung liegt nach Art. 4 Abs. 1 FSR vor, wenn eine drittstaatliche Subvention geeignet ist, die Wettbewerbsposition eines Unternehmens auf dem Binnenmarkt zu verbessern und die drittstaatliche Subvention dadurch den Wettbewerb auf dem EU-Binnenmarkt tatsächlich oder potentiell beeinträchtigt.²⁷⁰ Als Indikatoren für die Bewertung, ob eine Binnenmarktverzerrung vorliegt, nennt Art. 4 Abs. 1 FSR die Höhe der drittstaatlichen Subvention (lit. a), die Art der drittstaatlichen Subvention (lit. b), die Situation des Unternehmens (lit. c), den Umfang und die Entwicklung der Wirtschaftstätigkeit des Unternehmens auf dem Binnenmarkt (lit. d) und den Zweck der drittstaatlichen Subventionen, einschliesslich ihrer Voraussetzungen und Verwendung auf dem Binnenmarkt (lit. e).²⁷¹ Im Rahmen der FSR muss die Binnenmarktverzerrung eigens aufgrund der genannten Indikatoren geprüft werden. Dies steht im Gegensatz zur Regelung nach dem Beihilferecht nach Art. 107 AEUV, wonach sich die geforderte Wettbewerbsverfälschung bereits regelmässig aus der Begünstigung ergibt.²⁷² Ebenfalls kann unter den FSR der Zweck einer Subvention bedeutend sein (Art. 4 Abs. 1 lit. e FSR), während unter dem Beihilferecht nur auf die Auswirkung abgestellt wird.²⁷³

Die FSR nennen nicht nur die Indikatoren, nach welchen eine Binnenmarktverzerrung geprüft werden soll. Sie nennen auch Beispiele von drittstaatlichen Subventionen, die nicht verzerrend wirken oder bei denen eine Binnenmarktverzerrung unwahrscheinlich ist (Art 4 Abs. 2–4 FSR). Zu erwähnen sind hier unter anderem drittstaatliche Subventionen, die in einem Zeitraum von drei aufeinanderfolgenden Geschäftsjahren den Betrag von EUR 4 Mio. nicht übersteigen (Abs. 2) oder die den Betrag einer De-Minimis-Beihilfe in einem Zeitraum von drei aufeinanderfolgenden Geschäftsjahren nicht übersteigen (Abs. 3).²⁷⁴ Genauso werden Beispiele genannt, bei denen eine Binnenmarktverzerrung wahrscheinlich ist (Art. 5 Abs. 1 lit. a–e FSR), so z.B. bei unbegrenzten Garantien für Schulden oder Verbindlichkeiten (lit. b) oder Subventionen, die einen Zusammenschluss unmittelbar erleichtern (lit. d).²⁷⁵ Ein Unternehmen kann bei diesen Vermutungen aber jederzeit den Gegenbeweis führen (Art. 5 Abs. 2 FSR).²⁷⁶

Zu den FSR gibt es noch keine gefestigte Praxis. Es lässt sich aufgrund der vielen Ähnlichkeiten zum Beihilferecht annehmen, dass die Kommission auch unter den FSR selektive Vorteile für

²⁷⁰ M.w.H. HERRMANN/ELLEMANN, S. 89 f.; REITER, S. 600; WEISS, S. 825; WEISS/WINKELMANN, S. 577.

²⁷¹ M.w.H. ARHOLD, S. 314 f.; FSR, E. 18 ff.; REITER, a.a.O.; WEISS, a.a.O.; WEISS/WINKELMANN, S. 577 f.

²⁷² HORNKOHL, S. 142; KLOSE, S. 248; REITER, S. 600; WEISS, S. 825; ZÖTTL/WERNER, S. 481.

²⁷³ HERRMANN/ELLEMANN, S. 92; REITER, S. 601.

²⁷⁴ M.w.H. HERRMANN/ELLEMANN, S. 91; KLOSE, S. 255; REITER, S. 600 f.; WEISS/WINKELMANN, S. 578.

²⁷⁵ M.w.H. HERRMANN/ELLEMANN, a.a.O.; KLOSE, S. 248 ff.; VAN WEELDEN/BICKEL/BOCK, S. 149 f.

²⁷⁶ FSR, E. 20; KLOSE, S. 248; WEISS, S. 826; ZIMMERMANN, N 1 zu Art. 5 FSR.

Fussballklubs per se als marktverzerrend einstuft. Die Prüfung muss hier aber eingehender sein, da sich – entgegen dem Beihilfenrecht – eben gerade nicht aus dem Vorliegen einer Begünstigung eine Wettbewerbsverfälschung ableiten lässt. Im Grunde lässt sich aber auch hier sagen, dass ein Fussballklub durch eine nicht-marktkonforme Beteiligung finanzielle Mittel erlangt, die andere Marktteilnehmer unter den gleichen Konditionen auf dem Markt nicht erhalten können. Dies könnte zu einer Binnenmarktverzerrung führen.

Besondere Stellung nehmen hier die angesprochenen Indikatoren ein. So ist im Rahmen einer nichtmarktkonformen staatlichen Beteiligung z.B. zu prüfen, wie hoch die Kapitalzufuhr ist und wie das Kapital verwendet wird. Überschreitet die Kapitalsumme die Schwellenwerte nach Art. 4 Abs. 2 und 3 FSR nicht, so ist keine Binnenmarktverzerrung zu beanstanden. Besonders ins Gewicht fallen würde, wenn im Zuge des Anteilsankaufs unbegrenzte Garantien für Schulden oder Verbindlichkeiten gewährt würden. Bei solchen Arten staatlicher Beteiligungen ist die Wahrscheinlichkeit einer Binnenmarktverzerrung gross (Art. 5 Abs. 1 lit. b FSR).²⁷⁷

Erwähnenswert sind Subventionen, die einen Zusammenschluss unmittelbar erleichtern (Art. 5 Abs. 1 lit. d FSR). Heute bekannte «staatliche Beteiligungen» (z.B. PSG oder Newcastle, Fn. 56/58) wurden mit Hilfe staatlicher bzw. staatsnaher Unternehmen durchgeführt. In solchen Fällen ist es möglich, dass das Tochterunternehmen für die Übernahme Unterstützung vom Staat erhält. Die Kommission hat Mitte Juni die erste Prüfung eines Zusammenschlusses gestützt auf die FSR durchgeführt. In diesem Fall erhielt ein von den VAE kontrolliertes Telekommunikationsunternehmen eine unbegrenzte Garantie des Mutterstaates und Darlehen von Banken, die vom Staat kontrolliert werden. Diese staatlichen Investitionen wurden im Hinblick auf die Übernahme eines niederländischen Telekommunikationsunternehmens getätigt. Die Kommission hat die Übernahme zwar genehmigt, dies aber nur unter der Abgabe von Verpflichtungszusagen.²⁷⁸ Eine solche Konstellation wie im dargestellten Fall ist bei einem staatlichen Anteilserwerb eines Fussballklubs denkbar.

Nicht-marktkonforme staatliche Beteiligungen sind unter dem Strich geeignet, unter den FSR relevant zu sein. Es wird aber eine eingehende Prüfung der Wettbewerbsverzerrung verlangt. Der Nachweise einer solchen Wettbewerbsverzerrung ist (auch, weil man einen Bezug zum EU-Binnenmarkt herstellen muss) unter der FSR schwieriger, als unter dem Beihilferecht.²⁷⁹

²⁷⁷ ARHOLD, S. 315; HERRMANN/ELLEMANN, S. 91; REITER, S. 601; VAN WEELDEN/BICKEL/BOCK, S. 150.

²⁷⁸ Europäische Kommission, Pressemitteilung, 24. September 2024, <https://ec.europa.eu/commission/presscorner/detail/de/ip_24_4842> (besucht am: 20. Oktober 2024).

²⁷⁹ WEISS, S. 825 f.; ZIMMERMANN, N 2 zu Art. 4 FSR; ZÖTTL/WERNER, S. 481.

4.5.3 Abwägungsprüfung (balance test)

Die Kommission hat bei Vorliegen einer binnenmarktverzerrenden Drittstaatssubvention die Kompetenz, eine Abwägungsprüfung (Art. 6 FSR) durchzuführen. Bei dieser Prüfung werden die negativen und positiven Auswirkungen der Drittstaatssubvention gegeneinander abgewogen.²⁸⁰ Die Abwägungsprüfung soll ein Gegenstück zur Prüfung nach Art. 107 Abs. 3 AEUV bilden, die Kommission hat aber unter den FSR bei der Ermessensausübung einen weiteren Spielraum.²⁸¹ Kommt die Kommission bei der Abwägungsprüfung zum Schluss, dass die positiven Auswirkungen die negativen überwiegen, so hat sie vom Erlass von Massnahmen gegen die Binnenmarktverzerrung abzusehen (Art. 11 Abs. 4 lit. b FSR).²⁸²

Aufgrund der noch fehlenden Praxis im Umgang mit der Verordnung ist schwierig abzuschätzen, welche Auswirkungen als positiv angesehen werden. Primär sollen positive Entwicklungen auf den Binnenmarkt selbst berücksichtigt werden. Das Schrifttum, aber auch die Kommission, geht davon aus, dass Subventionen, die politische Ziele der Union fördern (z.B. Umweltschutz), ebenfalls als positiv angesehen werden können.²⁸³ Unter den FSR werden zudem (im Gegensatz zum Beihilfenrecht) auch positive Auswirkungen ausserhalb der Union berücksichtigt.²⁸⁴ Im Zuge staatlicher Beteiligungen könnte man argumentieren, dass solche Beteiligungen dem Sportziel nach Art. 165 Abs. 2 AEUV nützen, besonders wenn z.B. Klubs in finanziell schwachen Regionen unterstützt werden und durch die Beteiligung Sportmöglichkeiten für die Bevölkerung geschaffen werden. Ebenfalls könnte man allfällige durch die Beteiligung geschaffene positive Auswirkungen im Land des Subventionsgebers berücksichtigen. Es bleibt aber abzuwarten, wie die Kommission den Begriff der positiven Auswirkungen auslegt.

4.5.4 Instrumente der Kommission

Die Kommission erhält durch die neue Verordnung drei Instrumente, um Drittstaatssubventionen nach den oben genannten Kriterien zu untersuchen: Ex-officio-Untersuchungen (Art. 9 ff. FSR), Anmeldepflichten bei Unternehmenszusammenschlüssen (Art. 19 ff. FSR) und Anmeldepflichten bei öffentlichen Vergabeverfahren (Art. 27 ff. FSR).²⁸⁵ Direkte oder indirekte Staatliche Beteiligungen werden unter der Ex-Officio-Untersuchung, indirekte Beteiligungen zusätzlich bei der Zusammenschlusskontrolle untersucht. Wichtig ist, dass die

²⁸⁰ ARHOLD, S. 315 f.; HERRMANN/ELLEMANN, S. 93 f.; TRAPP, N 1 zu Art. 6 FSR; WEISS, S. 826 f.

²⁸¹ HERRMANN/ELLEMANN, a.a.O.; REITER, S. 601; TRAPP, N 2 zu Art. 6 FSR; ZÖTTL/WERNER, S. 482.

²⁸² ARHOLD, S. 316; HERRMANN/ELLEMANN, S. 100; KLOSE, S. 267; WEISS, S. 834 f.

²⁸³ FSR, E. 21; HERRMANN/ELLEMANN, S. 93 f.; HORNKOHL, S. 146; KLOSE, S. 264; TRAPP, N 6 zu Art. 6 FSR.

²⁸⁴ HERRMANN/ELLEMANN, S. 94 f.; HORNKOHL, S. 146 f.; Staff Working Document, Frage 9.

²⁸⁵ HERRMANN/ELLEMANN, S. 95; VAN WEELDEN/BICKEL/BOCK, S. 145; WEISS/WINKELMANN, S. 572.

Kommission bei Zusammenschlüssen frei von Schwellenwerten aktiv werden kann (Die Ex-Officio-Untersuchungen sind unabhängig von Schwellenwerten möglich).²⁸⁶

4.5.4.1 Ex-Officio-Untersuchung

Im Rahmen einer Ex-Officio-Untersuchung (Art. 9 ff. FSR) kann die Kommission aus eigener Initiative Untersuchungen einleiten, Auskünfte von Unternehmen verlangen (Art. 13 FSR) und Nachprüfungen anstellen (Art. 14 f. FSR). Bei Nichtkooperation im Verfahren kann die Kommission Geldbussen oder Zwangsgelder verhängen (Art. 16 f. FSR).²⁸⁷ Wenn eine marktverzerrende Drittstaatssubvention mit negativem Abwägungsergebnis festgestellt wird, kann die Kommission einstweilige Massnahmen (Art. 12 FSR) erlassen und/oder Abhilfemassnahmen oder Verpflichtungszusagen einholen (Art. 7 Abs. 1 und 2, Art. 11 Abs. 2 und 3 FSR). Bei der Zusammenschlusskontrolle sind auch Untersagungsverfügungen (Art. 25 Abs. 3 lit. c FSR) möglich.²⁸⁸ Die Kommission kann staatliche Beteiligungen an Fussballklubs im Grundsatz jederzeit im Rahmen einer Ex-Officio-Untersuchung einer Prüfung unterziehen.

4.5.4.2 Anmeldepflichten bei Zusammenschlüssen

Die Zusammenschlusskontrolle nach Art. 19 ff. FSR ist der Fusionskontrolle (FKVO) nachgebildet. Ein Zusammenschluss wird nach Art. 20 Abs. 1 FSR bewirkt, wenn zwei oder mehrere bisher unabhängige Unternehmen miteinander fusionieren (lit. a), wenn Personen, die bereits mindestens ein Unternehmen kontrollieren, oder andere Unternehmen durch Kauf von Anteilen oder in anderer Weise mittelbar oder unmittelbar die Kontrolle über ein Unternehmen erlangen (lit. b) oder ein Gemeinschaftsunternehmen gegründet wird (Abs. 2).²⁸⁹ Nicht als Zusammenschluss gelten Spezialfälle nach Art. 20 Abs. 4 FSR.²⁹⁰ Ein Zusammenschluss ist nach Art. 20 Abs. 3 FSR anmeldepflichtig, wenn kumulativ das erworbene Unternehmen in der Union niedergelassen ist und in der EU einen Gesamtumsatz von mindestens EUR 500 Mio. erzielt (lit. a) und die beteiligten Unternehmen innerhalb von drei Jahren vor Vertragsabschluss, Veröffentlichung des Übernahmeangebots oder Erwerb einer die Kontrolle begründenden Beteiligung von Drittstaaten finanzielle Zuwendungen von mehr als EUR 50 Mio. erhalten haben (lit. b).²⁹¹ Bei den Drittstaatssubventionen nach Art. 20 Abs. 3 lit. b FSR gilt es zu beachten, dass alle Drittstaatssubventionen miteinbezogen und zusammengerechnet (Art. 23 FSR)

²⁸⁶ ARHOLD, S. 313; HERRMANN/ELLEMANN, S. 99; WEISS, S. 820 f.; WEISS/WINKELMANN, S. 576.

²⁸⁷ ARHOLD, a.a.O.; HERRMANN/ELLEMANN, S. 99 f.; HORNKOHL, S. 147 f.; KËLLEZI, S. 706 ff.; KLOSE, S. 275 f.

²⁸⁸ HORNKOHL, N 33 f. zu Art. 25 FSR; WEISS, S. 823; WEISS/WINKELMANN, S. 579.

²⁸⁹ M.w.H. HERRMANN/ELLEMANN, S. 95; KLOSE, S. 284; WEISS, S. 840; WEISS/WINKELMANN, S. 573.

²⁹⁰ M.w.H. HORNKOHL, N 34 ff. zu Art. 20 FSR; WEISS, a.a.O.

²⁹¹ M.w.H. ARHOLD, S. 312; KËLLEZI, S. 709; WEISS, S. 840 f.; WEISS/WINKELMANN, S. 573 f.

werden, die ein beteiligtes Unternehmen in den drei Jahren vor dem die Anmeldepflicht auslösenden Ereignis erhalten hat.²⁹²

Die Anmeldepflicht nach FSR könnte bei indirekten staatlichen Beteiligungen an Fussballklubs bedeutend sein, jedoch wird dies nur selten überhaupt im Raum stehen. In erster Linie braucht es hier einen Unternehmenszusammenschluss (Fussballklub und öffentliches Unternehmen), wofür eine drittstaatliche finanzielle Zuwendung gewährt wurde. In zweiter Linie muss das Zielobjekt (Fussballklub) die Umsatzschwelle von EUR 500 Mio. erreichen.²⁹³ Im Gegensatz zur FKVO werden Umsätze des übernehmenden Unternehmens nicht berücksichtigt.²⁹⁴ Wie schon unter Ziff. 4.3.2 aufgezeigt gibt es nur wenige Fussballklubs, welche die Umsatzschwelle von EUR 500 Mio. erreichen. Da unter den FSR eben nur auf die Umsätze des Ziels abgestellt wird, ist der Pool an potentiell relevanten Fussballklubs sehr klein und selbst wenn es einen solchen betrifft, müssten in den letzten drei Jahren Zuwendungen in der Höhe von EUR 50 Mio. getätigt worden sein. Die Chance, dass eine indirekte staatliche Beteiligung unter die Meldepflicht der Zusammenschlusskontrolle nach FSR fällt, ist klein. Eine Beteiligung kann aber bei Nichterfüllen der Schwellenwerte in einer Ex-Officio-Untersuchung betrachtet werden, unterliegt dann aber nicht der Anmeldepflicht nach Art. 21 FSR.²⁹⁵ Die Kommission kann also auch bei indirekten Beteiligungen unterhalb der Schwelle einschreiten und diese einer Untersuchung unterziehen. Dies ist, gerade wenn für eine Beteiligung unterhalb der Schwellenwerte unbegrenzte Garantien oder ähnliches gegeben werden, durchaus möglich.

4.5.5 Drittstaatensubventionen – Würdigung

Die neue FSR-Verordnung schliesst eine Regelungslücke. Finanzielle Zuwendungen von Nicht-EU-Mitgliedsstaaten konnten bis anhin von den Europäischen Wettbewerbshütern nicht zielführend kontrolliert werden. Auch für den Fussball können die FSR eine bedeutende Stellung einnehmen, besonders vor dem Hintergrund, dass die bekanntesten staatlichen Beteiligungen an Fussballklubs von Nicht-EU-Staaten getätigt wurden. Die FSR könnten solchen Beteiligungen künftig einen Riegel schieben. Vor allem stellen die FSR aber auch ein Mittel dar, nachträgliche staatliche Finanzspritzen in Fussballklubs zu unterbinden. Besonders diese erscheinen heute als problematisch. Wie stark die Kommission bei Beteiligungen eingreifen wird, ist aber schwierig vorherzusagen. Letztlich sind Eingriffe bei Drittstaatsbeteiligungen zu einem gewissen Grad auch immer ein Politikum.

²⁹² ARHOLD, S. 312; KËLLEZI, S. 708 f.; WEISS, S. 841; WEISS/WINKELMANN, S. 573 f.

²⁹³ ARHOLD, a.a.O.; HORNKOHL, N 52 zu Art. 20 FSR; KËLLEZI, S. 709; WEISS/WINKELMANN, S. 573.

²⁹⁴ ARHOLD, a.a.O.; HORNKOHL, a.a.O.; KËLLEZI, a.a.O.; WEISS/WINKELMANN, a.a.O.

²⁹⁵ ARHOLD, S. 313; HERRMANN/ELLEMANN, S. 99; VAN WEELDEN/BICKEL/BOCK, S. 148; WEISS, S. 813.

5. Zulässigkeit unter den CLFSR

Die CLFSR sind das Reglement zur Klublizenzierung für die Teilnahme an den europäischen Klubwettbewerben der UEFA. Sie sind der Nachfolger des Financial Fairplay Reglements (FFP)²⁹⁶ und ein Paradebeispiel für selbst gesetztes Recht der autonomen Sportverbände (lex sportiva). Die UEFA verfolgt mit dem Reglement primär drei Ziele: Solvenz, Stabilität und Kostenkontrolle.²⁹⁷ Das Endziel der damaligen FFP und auch der heutigen CLFSR ist es einerseits, das finanzielle Überleben der Fussballklubs zu sichern (Art. 2 Abs. 2 CLFSR). Andererseits wird damit auch der sportliche Wettbewerb geschützt (Art. 2 Abs. 1 lit. e CLFSR).²⁹⁸ Ein sportlicher Wettbewerb ist darauf angewiesen, dass alle Teilnehmenden über die gesamte Spielzeit teilnahmeberechtigt und -fähig sind. Dies kann nur von finanziell funktionierenden Fussballklubs sichergestellt werden.

5.1 Grundsätzliches

Die CLFSR regeln das Lizenzierungs- und Monitoringverfahren von Fussballklubs, die an europäischen Wettbewerben teilnehmen möchten. Die Einhaltung der Vorgaben ist Voraussetzung für die Lizenzvergabe. Im Zuge der Lizenzierung und dem anschliessenden Monitoring gibt es einige Bestimmungen, die für Beteiligungen Dritter an Fussballklubs relevant sind.

Lizenzgeber ist grundsätzlich immer ein Mitgliedsverband der UEFA (Art. 5 Abs. 1 CLFSR).²⁹⁹ Diese Mitgliedsverbände sind die nationalen Sportverbände, wie bspw. der Schweizerische Fussballverband (SFV) für die Schweiz oder der Deutsche Fussball-Bund (DFB) für Deutschland. Lizenzbewerber hingegen ist ausschliesslich ein Fussballklub (Rechtsträger für die erste Mannschaft), welcher seit mindestens drei aufeinanderfolgenden Spielzeiten registriertes Mitglied eines UEFA Mitgliedverbandes und/oder von dessen angeschlossener Liga ist oder im gleichen Zeitrahmen in einer Vertragsbeziehung zu einem registrierten Mitglied des Verbandes steht (Art. 14 Abs. 1 und Abs. 2 CLFSR).³⁰⁰ Berichtendes Unternehmen dagegen sind alle Unternehmen im Berichtskreis, die dem Klub bzw. dem Lizenzgeber Finanzinformationen liefern

²⁹⁶ Viele Begriffe und Konzepte der FFP blieben trotz der Reform erhalten, weshalb ergänzend auf Ausführungen zur FFP abgestellt werden kann. Abgestützt wird aber auf die aktuelle Version der CLFSR. Zur Übersicht der Änderungen: FLANAGAN, S. 153 ff.; FRIEDRICH/FRIEDRICH/HIERL, S. 200 ff.; UEFA circular no. 18/22.

²⁹⁷ UEFA, Financial sustainability, 6. Juli 2023, <<https://www.uefa.com/running-competitions/integrity/financial-sustainability/>> (besucht am: 20. Oktober 2024).

²⁹⁸ FRIEDRICH/FRIEDRICH/HIERL, S. 200; WEBER, S. 2494. Unter den FFP: HEERMANN, S. 132.

²⁹⁹ JACOBS, S. 206; STRAUSS, S. 144 f.; VAN VEEN, S. 96.

³⁰⁰ SCHUHMACHER, S. 63 f.; STRAUSS, S. 149; VAN VEEN, S. 98.

müssen.³⁰¹ Regierungen (alle Ebenen) gelten als Parteien im Sinne der CLFSR und unterstehen somit grundsätzlich den Regelungen (Art. 4 Abs. 1 CLFSR, Partei/Regierung).

5.1.1 Klublizenzierungskriterien

Der Lizenzbewerber muss einen Katalog an Kriterien erfüllen, damit eine Lizenzerteilung stattfinden kann. So muss er unter anderem sportliche (Art. 19 ff. CLFSR) und infrastrukturelle Kriterien (Art. 33 ff. CLFSR) erfüllen. Für staatliche Beteiligungen von Bedeutung sind vor allem die rechtlichen (Art. 59 ff. CLFSR) und finanziellen Kriterien (Art. 66 ff. CLFSR).

5.1.1.1 Rechtliche Kriterien

Der Lizenzbewerber hat zunächst jede Änderung einer Rechtsform oder einer rechtlichen Konzernstruktur dem Lizenzgeber und der UEFA vor Beginn des Lizenzierungsverfahrens mitzuteilen (Art. 14 Abs. 3 und 4, Art. 63 CLFSR). Als Konzern gilt gemäss Begriffsdefinition ein Mutterunternehmen mit all seinen Tochterunternehmen (Art. 4 Abs. 1 CLFSR, Konzern). Ein Tochterunternehmen wiederum ist ein Unternehmen, welches von dem Mutterunternehmen beherrscht wird (Art. 4 Abs. 1 CLFSR, Konzern).³⁰² Eine Beherrschung liegt hierbei vor, wenn das Mutterunternehmen die Möglichkeit hat, die Aktivitäten eines Unternehmens zu leiten und auf wichtige Entscheidungen Einfluss zu nehmen (Art. 4 Abs. 1 CLFSR, Beherrschung).³⁰³ Wann aber im Einzelfall eine Beherrschung vorliegt, ist nicht ganz klar. Sicherlich liegt eine Beherrschung vor, wenn das Mutterunternehmen die Stimmenmehrheit in der Anteilseignerversammlung der Zielgesellschaft oder aber eine kapitalmässige Mehrheitsbeteiligung ohne Stimmenmehrheit hält und Umstände hinzukommen, die eine Beherrschung rechtfertigen.³⁰⁴

Die Begründung eines Konzerns im Sinne der CLFSR durch eine staatliche Beteiligung (Stimmenmehrheit oder qualifizierte Kapitalmehrheit) oder eine Veränderung der Eigentümerverhältnisse muss vor und während dem Lizenzierungsverfahren dem Lizenzgeber und der UEFA gemeldet werden. Besonders muss der Fussballklub Informationen über die rechtliche Konzernstruktur (Art. 63 CLFSR, auch über indirekte Beteiligungen über 10%, Art. 63 Abs. 2 lit. d CLFSR) geben. Bei einer indirekten Beteiligung muss der Klub auch Informationen über die oberste beherrschende Partei (Art. 64 Abs. 1 lit. a und Abs. 2 CLFSR) und über Änderungen der Beherrschung des Fussballklubs bereitstellen (Art. 64 Abs. 3 und

³⁰¹ STRAUSS, S. 62; STRAUSS, S. 149; VAN VEEN, S. 105.

³⁰² M.W.H. HEERMANN, S. 134 f.; SCHUHMACHER, S. 88 ff.

³⁰³ HEERMANN, S. 134 f.; SCHUHMACHER, S. 88.

³⁰⁴ HEERMANN, S. 134; SCHUHMACHER, S. 91.

4 CLFSR).³⁰⁵ Ob der Staat bei einer direkten Beteiligung auch unter den Begriff der «obersten herrschenden Partei» fällt, ist nicht ganz klar. In den Begriffserklärungen werden unter dem Begriff nur juristische und natürliche Personen erwähnt. Öffentliche Unternehmen (die wohl auch Unternehmen im Sinne der CLFSR sind) dürften aber unter die Bestimmung fallen.³⁰⁶

Einer Lizenzvergabe steht eine staatliche Beteiligung unter rechtlichen Gesichtspunkten nicht im Weg. Eine genügende Transparenz über die Konzernstruktur und Änderungen dieser muss aber gewährleistet werden. Dies gilt für direkte und indirekte staatliche Beteiligungen.

5.1.1.2 *Finanzielle Kriterien*

Wesentlich umfassender sind die finanziellen Kriterien der CLFSR (Art. 66 ff. UEFA), diese stehen auch im Mittelpunkt des Lizenzierungsverfahrens.³⁰⁷ Der Lizenzbewerber untersteht einer Reihe von Informationspflichten bezüglich seiner Finanzen. Finanzkennzahlen muss der Lizenzbewerber aber nicht nur über sich selbst, sondern über seinen sog. Berichtskreis (Art. 66 CLFSR) zur Verfügung stellen.³⁰⁸ Zu diesem Berichtskreis gehören unter anderem alle in der rechtlichen Konzernstruktur enthaltenen Unternehmen, die aus füssballerischen Tätigkeiten (Art. 66 Abs. 3 CLFSR) Einnahmen erzielen, Leistungen erbringen oder Ausgaben tätigen.³⁰⁹ Im Katalog der füssballerischen Tätigkeiten enthalten ist die Finanzierung einschließlich Eigenkapital, wenn dies zu Verpflichtungen seitens des Lizenzbewerbers führt.³¹⁰ Sofern die staatliche Eigenkapitalfinanzierung zu Verpflichtungen des Lizenzbewerbers führt, stösst die staatliche Stelle (bzw. öffentliches Unternehmen) in den Berichtskreis. Folglich muss der Fussballklub über das staatliche Mutterunternehmen entsprechende Finanzinformationen bereitstellen. Eine Möglichkeit, das staatliche Mutterunternehmen aus dem Berichtskreis zu entfernen (Art. 64 CLFSR), dürfte es nicht geben, da die staatliche Stelle durch die Finanzierung eine füssballerische Tätigkeit ausübt.³¹¹ Die Finanzinformationen sollen in einem detaillierten Jahresabschluss dargelegt werden (Art. 67 CLFSR).³¹² Zuschüsse und Subventionen von Regierungen müssen hier separat ausgewiesen werden müssen (Anhang F.3 Abs. 3.1 Ziff. vi CLFSR).

³⁰⁵ FRIEDRICH/FRIEDRICH/HIERL, S. 201; UEFA circular no. 18/22, S. 2. Unter den FFP (Art. 46 FFP): STRAUSS, S. 149; VAN VEEN, S. 104.

³⁰⁶ Vgl. auch SCHUHMACHER, S. 78, der heraushebt, dass öffentlich-rechtliche Körperschaften explizit in neue Fassungen der FFP genommen wurden.

³⁰⁷ FRIEDRICH/FRIEDRICH/HIERL, S. 187; HIERL/KÖPPEN, S. 19.

³⁰⁸ M.w.H. FRIEDRICH/FRIEDRICH/HIERL, S. 187 f.; HIERL/KÖPPEN, a.a.O.; SCHUHMACHER, S. 313 ff.

³⁰⁹ Vgl. Art. 66 Abs. 2 lit. c CLFSR. M.w.H. SCHUHMACHER, S. 314 f.; STRAUSS, S. 248 f.

³¹⁰ Vgl. Art. 66 Abs. 3 lit. k CLFSR.

³¹¹ Eigenkapitalfinanzierungen sind gerade keine nicht-füssballerische Tätigkeiten, vgl. STRAUSS, S. 313 f.

³¹² FRIEDRICH/FRIEDRICH/HIERL, S. 187; HIERL/KÖPPEN, S. 19 f.; SCHUHMACHER, S. 195.

Ein Augenmerk ist auch auf die neue Nettoeigenkapitalregel zu legen (Art. 70 und Anhang I.3 CLFSR). Das Nettoeigenkapital (Vermögenswerte abzüglich aller Verbindlichkeiten, Art. 70 Abs. 2 CLFSR) muss entweder positiv sein oder sich gegenüber dem Vorjahr um 10% verbessert haben.³¹³ Eine Beteiligungsfinanzierung einer staatlichen Stelle kann durch das Aufstocken des Eigenkapitals hier helfen, ein positives Nettoeigenkapital zu erreichen.

Auch die finanziellen Lizenzierungskriterien werden von einer staatlichen Beteiligung im Grundsatz nicht wesentlich beeinflusst. Es gilt auch hier eine erhöhte Transparenz- und Informationspflicht bezüglich der rechtlichen Strukturen und Finanzen der staatlichen Stellen. Gerade bei der Nettoeigenkapitalregel kann eine Staatsbeteiligung aber relevant werden.

5.1.2 Klubmonitoring

Das Klubmonitoring ist die zweite wichtige Säule der CLFSR. Im Gegensatz zur Lizenzierung ist das Monitoring zeitlich nachgelagert und betrifft nur die bereits erfolgreich lizenzierten und für die UEFA-Klubwettbewerbe qualifizierten Fussballklubs.³¹⁴ Das Klubmonitoring verfolgt dementsprechend ein anderes Ziel. Während die Klublizenzierung durch die finanziellen Mindestanforderungen Ausfälle von Klubs während eines Wettbewerbs verhindern möchte, soll das Klubmonitoring Klubs zu mehr finanzieller Vernunft und Disziplin zwingen.³¹⁵ Die beiden Instrumente folgen aufeinander und ergänzen sich zu einem kohärenten Ganzen.

Die massgeblichen Instrumente des neuen Klubmonitorings sind Solvenzanforderungen, Stabilitätsanforderungen und Kostenkontrollanforderungen (Art. 80 Abs. 2 CLFSR).³¹⁶ Diese Monitoring-Anforderungen müssen grundsätzlich alle für die UEFA-Klubwettbewerben qualifizierten Fussballklubs erfüllen, nur einige wenige Fussballklubs werden davon ausgenommen (Art. 80 Abs. 4 und 5 CLFSR).³¹⁷ Im Rahmen der Solvenzanforderungen (Art. 81 ff. CLFSR) wird der Grundsatz erweitert, dass ein Fussballklub keine offenen Verbindlichkeiten haben darf.³¹⁸ Bei den Kostenkontrollanforderungen (Art. 93 ff. CLFSR) hingegen geht es darum, dass die Kaderkosten der Fussballmannschaft und die betrieblichen Einnahmen in einem angemessenen Verhältnis stehen.³¹⁹ Die Solvenz- und Kostenkontrollanforderungen sind wichtige Bausteine des Klubmonitoring, für staatliche Beteiligungen aber nachrangig.

³¹³ FLANAGAN, S. 156; FRIEDRICH/FRIEDRICH/HIERL, S. 201 f.; UEFA circular no. 18/22, S. 2 f.

³¹⁴ DERUNGS, S. 122; SCHUHMACHER, S. 130 f.; WEBER, S. 2493 f.

³¹⁵ DERUNGS, a.a.O.; SCHUHMACHER, S. 130.

³¹⁶ EH; S. 32; FLANAGAN, S. 153; FRIEDRICH/FRIEDRICH/HIERL, S. 202; WEBER, S. 2494.

³¹⁷ FRIEDRICH/FRIEDRICH/HIERL, a.a.O.

³¹⁸ FLANAGAN, S. 153; FRIEDRICH/FRIEDRICH/HIERL, a.a.O.; UEFA circular no. 18/22, S. 3; WEBER, S. 2494 f.

³¹⁹ EH; S. 32; FLANAGAN, S. 155 f.; FRIEDRICH/FRIEDRICH/HIERL, S. 203 f.; WEBER, S. 2497 ff.

5.1.3 Stabilitätsanforderungen

Relevant sind hingegen die Stabilitätsanforderungen (Art. 85 ff. CLFSR), welche eine erweiterte Version der vorherigen Break-Even-Regelung darstellen.³²⁰ Voraussetzung für das Erfüllen der Stabilitätsforderung ist einfach ausgedrückt, dass man mehr einnimmt, als man ausgibt. So erfüllt ein Lizenznehmer die Fussballeinnahmen-Regel, wenn er für die Monitoring-Periode einen Fussballeinnahmen-Überschuss aufweist (Art. 91 Abs. 1 lit. a CLFSR) oder zwar ein Fussballeinnahmen-Defizit ausgewiesen wird, dieses aber innerhalb der annehmbaren Abweichung liegt (Art. 88, Art. 91 Abs. 1 lit. b CLFSR).³²¹ Die Fussballeinnahmen bestimmen sich nach Art. 87 Abs. 1 CLFSR aus der Differenz zwischen dem relevanten Ertrag und dem relevanten Aufwand über die letzten drei Jahre (Art. 86 Abs. 2 CLFSR).³²²

5.1.3.1 Beiträge

Relevant kann eine staatliche Beteiligung für die Berechnung der Fussballeinnahmen sein. Staatliche Beteiligungen werden nicht direkt als Ertragsposition aufgeführt. Im Zuge einer solchen staatlichen Beteiligung wird aber einerseits das Eigenkapital aufgestockt, andererseits ist es gut möglich, dass die staatliche Stelle intern weiter investiert. Beiträge nach Art. 89 Abs. 1 lit. a CLFSR umfassen Zahlungen von Anteilseignern (auch Spenden, lit. b oder Zahlungen über dem Zeitwert, lit. c), bei welchen es sich um Eigenkapitalinstrumente handelt.³²³ Eine Aufstockung des Eigenkapitals gilt demnach als Beitrag. Beiträge im Sinne der Bestimmung werden nicht als relevante Einnahmen gezählt, beeinflussen mithin das Resultat der Fussballeinnahmen-Rechnung nicht.³²⁴ Zuschüsse und Subventionen einer Regierung (vor der Beteiligung) stellen wiederum einen für die Fussballeinnahmen relevanten Ertrag dar.³²⁵ Die Beiträge der Anteilseigner sind aber in folgender Hinsicht relevant: Die CLFSR sehen in Art. 88 CLFSR im Falle eines Fussballeinnahmen-Defizits Ausnahmen vor. So darf das Defizit die annehmbare Abweichung von EUR 5 Mio. bis zu EUR 60 Mio. überschreiten, wenn sie durch Beiträge oder Eigenkapital gedeckt werden kann.³²⁶ Die staatliche Stelle könnte also ein Defizit des Fussballklubs durch einen Beitrag oder eine sonstige Eigenkapitalerhöhung decken. Weiter können bei relevanten Finanzanlagen für das langfristige Wohl des Fussballs

³²⁰ EH; S. 32; FRIEDRICH/FRIEDRICH/HIERL, S. 202; WEBER, S. 2495. Alte FFP-Regel: DERUNGS, S. 124 ff.

³²¹ EH; a.a.O.; FRIEDRICH/FRIEDRICH/HIERL, S. 202 f.; UEFA circular no. 18/22, S. 4; WEBER, S. 2495 ff.

³²² EH; a.a.O.; FLANAGAN, S. 154 f.; FRIEDRICH/FRIEDRICH/HIERL, S. 202; WEBER, S. 2495.

³²³ FLANAGAN, S. 154; STRAUSS, S. 307 f.

³²⁴ JACOBS, S. 206; WEBER, S. 2497.

³²⁵ Anhang J.2 Abs. 2.1 lit. f CLFSR.

³²⁶ EH; S. 32; FLANAGAN, S. 154; FRIEDRICH/FRIEDRICH/HIERL, S. 202 f.; UEFA circular no. 18/22, S. 4; WEBER, S. 2497. Noch unter den FFP mit anderen Beträgen: DERUNGS, S. 127; STOPPER/KARLIN, N 20 zu § 23.

(z.B. Jugend- oder Frauenförderung) Fussballeinnahmen- oder ausgaben angepasst werden. Diese müssen im Gegensatz zu den alten FFP-Regelungen neuerdings durch Beiträge oder Eigenkapital gedeckt werden.³²⁷

Die neuen CLFSR ermutigen Fussballklubs durch die erweiterten Defizitregeln, dem Erfordernis der Deckung der Investitionen für den Fussball durch Eigenkapital und der Nettoeigenkapitalregel, mehr Eigenkapital aufzunehmen.³²⁸ In dieser Hinsicht kann eine Beteiligung eines Staates für einen Fussballklub durchaus attraktiv sein. Staatliche Stellen dürften – im Vergleich zu privaten Investoren – eine ausgeprägte Finanzkraft aufweisen. Fussballeinnahmen-Defizite könnten demnach durch eine staatliche Stelle einfacher gedeckt werden. In diese Richtung argumentiert auch Royal Excelsior Virton im Fall gegen SK Lommel. Namentlich soll SK Lommel eine Finanzspritze der City Football Group bzw. der VAE erhalten haben, damit dieser Defizite decken und so ihre nationale Lizenz aufrechterhalten kann.³²⁹ Zudem kann ein Fussballklub im Bereich der Jugendförderung vermehrt investieren, wenn die Ausgaben durch Eigenkapital gedeckt werden. Dies erlaubt einem Fussballklub, junge Spieler mit Gewinn zu verkaufen und sich so allenfalls langfristig einen Wettbewerbsvorteil zu schaffen.

5.1.3.2 *Transaktionen von verbundenen Parteien*

Neben den angesprochenen Beiträgen sind im Zuge staatlicher Beteiligungen auch Transaktionen zwischen den Parteien relevant. Transaktionen von verbundenen Parteien sind Zahlungen von Parteien (explizit auch Regierungen), die dem Lizenzwerber/Lizenznehmer in irgendeiner Form nahestehen.³³⁰ Als verbundenes Unternehmen zählt unter anderem jedes Unternehmen, das zum selben Konzern gehört oder welches einen massgeblichen oder entscheidenden Einfluss auf das andere Unternehmen ausübt (Art. 4 Abs. 1 CLFSR, verbundene Partei, lit. b Ziff. i und iv).³³¹ Ein massgeblicher Einfluss liegt vor, wenn das verbundene Unternehmen die Möglichkeit hat, an finanz-, geschäfts- oder sportpolitischen Entscheidungen mitzuwirken, ohne dieses Unternehmen anhand von Anteilseigentum, Stimmrechten oder anderweitig zu beherrschen (Art. 4 Abs. 1 CLFSR, massgeblicher Einfluss).³³²

³²⁷ Art. 90 Abs. 2 CLFSR. Siehe FLANAGAN, S. 154 f.; FRIEDRICH/FRIEDRICH/HIERL, S. 203; UEFA circular no. 18/22, S. 4; WEBER, S. 2496.

³²⁸ FLANAGAN, S. 157; WEBER, a.a.O.

³²⁹ Royal Excelsior Virton, Subventions étrangères à certains clubs, 4. Mai 2023, <<https://www.revirton.be/subventions-etrangeres-certains-clubs>> (besucht am: 20. Oktober 2024).

³³⁰ EH; S. 29; HEERMANN, S. 135 ff.; SCHUHMACHER, S. 101 ff.; STOPPER, S. 4; STOPPER/KARLIN, N 21 zu § 23.

³³¹ EH; a.a.O.; HEERMANN, S. 135 f.; SCHUHMACHER, S. 104 f.; STOPPER/KARLIN, N 23 zu § 23.

³³² HEERMANN, S. 138; SCHUHMACHER, S. 103 f.; STOPPER/KARLIN, N 23 zu § 23.

Sofern ein Staat indirekt Anteile hält, wird das öffentliche Unternehmen als verbundenes Unternehmen angesehen, da der Fussballklub (Tochterunternehmen) und die staatliche Stelle (Mutterunternehmen) neuerdings einen Konzern im Sinne der CLFSR bilden. Ebenfalls liegt eine verbundene Partei vor, wenn das öffentliche Unternehmen einen massgebenden Einfluss auf den Fussballklub ausübt, indem es z.B. zwischen 20% und 50% der Stimmrechte der Anteilseigner hält (Art. 4 Abs. 1 CLFSR, massgeblicher Einfluss, lit. a).

Wann eine Regierung bei einer direkten Beteiligung als verbundene Partei anzusehen ist, geht aus der Definition der verbundenen Partei nicht eindeutig hervor. Es kann aber angenommen werden, dass der Staat bei einer direkten Beteiligung als verbundene Partei angesehen wird, wenn dieser in irgendeiner Art einen massgebenden Einfluss auf den Fussballklub ausübt.³³³ Sicherlich würden verbundene Unternehmen vorliegen, wenn zwei Unternehmen von der gleichen Partei (Regierung) beherrscht werden.³³⁴ Nach der Beteiligung an einem Fussballklub gelten der Fussballklub und andere öffentliche Tochterunternehmen als verbundene Unternehmen. In erster Linie müssen Finanztransaktionen zwischen den verbundenen Parteien explizit ausgewiesen werden, so bspw. in der Bilanz (Anhang F.2 Abs. 2.1 Ziff. iii und xiv CLFSR), Kapitalflussrechnung (Anhang F.4 Abs. 4.1 CLFSR, Finanzierungstätigkeit, Ziff. i) und besonders ausführlich im Anhang (Anhang F.5 Abs. 5.1 lit. j CLFSR).³³⁵ Der Begriff der verbundenen Unternehmen hatte besonders unter den FFP eine grosse Relevanz, da Transaktionen zwischen den verbundenen Parteien zwingend zum Zeitwert ausgewiesen werden mussten.³³⁶ Der Zeitwert ist derjenige Betrag oder Preis, der bei einer Transaktion erzielt worden wäre, wenn die Transaktion zwischen sachkundigen, unabhängigen Dritten erfolgt wäre (Anhang J.7 CLFSR).³³⁷ Neuerdings müssen nicht nur Transaktionen zwischen den verbundenen Parteien, sondern alle Transaktionen zu ihrem Zeitwert berücksichtigt werden.³³⁸ Das heisst, dass bei der Berechnung des relevanten Ertrags und des relevanten Aufwands alle Transaktionen zum Zeitwert angegeben werden müssen (Anhang J.2 Abs. 2.1 lit. m und Anhang J.3 Abs. 3.1 lit. j CLFSR). Weicht der Wert der Transaktion vom tatsächlichen Wert ab, so ist der Betrag der Einnahme oder der Aufwand anzupassen.³³⁹

³³³ So HEERMANN, S. 134 f., der noch unter den FFP die öffentliche Hand als mögliche related party einstuft.

³³⁴ Art. 4 Abs. 1 CLFSR, verbundene Partei, lit. b Ziff. ii. Zum Hintergrund der Bestimmung SCHUHMACHER, S. 104 f.

³³⁵ SCHUHMACHER, S. 216.

³³⁶ DERUNGS, S. 125 f.; STOPPER/KARLIN, N 24 f. zu § 23; STRAUSS, S. 315.

³³⁷ Der Begriff des Zeitwerts war unter den FFP-Regeln gleich definiert, aber nur bei Transaktionen mit verbundenen Parteien relevant. Zum Begriff siehe: SCHUHMACHER, S. 142; STOPPER, S. 4; STRAUSS, S. 318 f.

³³⁸ EH, S. 32; FLANAGAN, S. 155; UEFA circular no. 18/22, S. 4; WEBER, S. 2495 f.

³³⁹ Vgl. Anhang J.2 Abs. 2.1 lit. m und J.3 Abs. 3.1 lit. j CLFSR. Siehe auch FLANAGAN, a.a.O.

Im Gegensatz zu den alten FFP-Regelungen wurden die Zeitwertregel für verbundene Parteien wie angesprochen auf nicht verbundene Unternehmen ausgeweitet.³⁴⁰ Nicht verbundene Unternehmen unterstanden der Zeitwertregel früher nicht. Die UEFA versucht so, eine Lücke zu schliessen. In der Vergangenheit versuchten Klubs, über nicht verbundene Parteien aufgeblähte Verträge (z.B. Sponsoring) abzuschliessen und so die relevanten Einnahmen in die Höhe zu treiben (dies wurde z.B. Manchester City vorgeworfen).³⁴¹

Die neue Regelung erleichtert die Anwendung der Zeitwertregel auch insofern, als bei Konzernen mit etlichen Subunternehmen verbundene Parteien nicht immer einfach zu bestimmen sind.³⁴² Die Qualifikation des verbundenen Unternehmens hat im Gegensatz zu früher etwas an Wichtigkeit verloren, so ist sie heute nicht mehr zwingende Voraussetzung für die Anwendung der Zeitwertregel. Dies ist aber im Ergebnis sachgerecht, da man so Umgehungsversuche ein-dämmen kann. Heute gilt es, alle Transaktionen, also auch solche zwischen dem staatlichen Anteilseigentümer oder sonstigen staatsnahen Gesellschaften und dem Fussballklub, unter der Zeitwertregel zu kontrollieren.

Im Falle der Nichteinhaltung von Monitoring-Vorschriften kann die UEFA-Finanzkontrollkammer (FKKK) geeignete Massnahmen treffen (z.B. Ausschluss von Wettbewerben, Art. 97 Abs. 1 CLFSR i.V.m. Art. 29 Verfahrensregeln FKKK) oder bei Nichteinhalten der Stabilitätsanforderungen einen Vergleich schliessen (Art. 97 Abs. 3 CLFSR).³⁴³

5.1.4 UEFA CLFSR – Würdigung

Die CLFSR verfolgen das Ziel, die wirtschaftliche Rationalität in den Fussballklubs zu fördern. Sie geben aber weder vor, wer sich an Fussballklubs beteiligen darf noch wie Fussballklubs finanziert werden sollen. Dem Fussballklub werden aber weitergehende Pflichten auferlegt, wenn verbundene Parteien vorhanden sind und Konzernstrukturen aufgebaut werden. In diesem Sinne hat eine staatliche Beteiligung einen Einfluss auf die Rechnungslegung und die Transparenz. Ähnliche oder gleiche Transparenzpflichten treffen den Fussballklub aber auch, wenn Private verbundene Unternehmen oder Konzernstrukturen mit privaten Unternehmen existieren. Eine Staatsbeteiligung kann für einen Fussballklub hinsichtlich der Netto-Eigenkapitalregel, der Fussballeinnahmen-Regel und langfristiger Investments in den Fussball aber durchaus attraktiv sein.

³⁴⁰ EH, S. 32; FLANAGAN, S. 155; UEFA circular no. 18/22, S. 4; WEBER, S. 2495 f.

³⁴¹ Zum Fall Manchester City: FLANAGAN, S. 149 ff. Manchester City bekam vor dem CAS weitestgehend recht. Vgl. Urteil des CAS vom 13. Juli 2020, CAS 2020/A/6785, *Manchester City FC vs. UEFA*.

³⁴² HEERMANN, S. 131; STRAUSS, S. 318; WEBER, S. 2496.

³⁴³ WEBER, S. 2499.

6. Schlusswort

Der Fussball ist ein Milliardengeschäft – durch Staatsbeteiligungen auch ein unlauteres Geschäft? Das Phänomen staatlicher Beteiligungen an europäischen Fussballklubs könnte in Zukunft wichtig werden. Vor allem Staaten aus dem Nahen Osten haben in den letzten Jahren in grossem Stil investiert. Angesichts dieser Entwicklung ist es möglich, dass sich weitere Staaten – auch europäische Staaten – an europäischen Fussballklubs beteiligen. Am Anfang dieser Arbeit stand die Frage, ob staatliche Beteiligungen unter dem EU-Wettbewerbsrecht und den CLFSR zulässig sind. Die Antwort: Grundsätzlich ja, aber mit gewissen Einschränkungen.

Unter dem Kartellrecht sind Beteiligungen unproblematisch. So müsste für die Anwendung des Kartellrechts die sich beteiligende staatliche Stelle in einem fussballrelevanten Markt tätig sein, dies ist schon ein Hindernis. Auch wenn dies der Fall ist, haben das Kartell- und das Missbrauchsverbot mangels weitergehender Vereinbarungen oder Missbrauchs einer marktbeherrschenden Stellung kaum Relevanz. Die FKVO wiederum kann unter Umständen relevant sein. Relevant sein können aber die Beihilferegelungen und die FSR-Regelungen. Das Regelungsziel der FSR ist es, Subventionen aus Drittstaaten zu regeln. Massgebend unter den FSR und dem Beihilferecht ist, dass Beteiligungen und nachgelagerte Zuschüsse marktkonform sind. In der Praxis bereitet vor allem Zurechenbarkeit zum Staat Probleme. Wie die Kommission bspw. mit privaten Investments von Staatsoberhäuptern umgehen wird, lässt sich nur schwer vorhersagen. Gerade solche Fälle sind teilweise heute noch hoch umstritten.

Die CLFSR dagegen schreiben nicht vor, wer sich an Fussballklubs zu beteiligen hat. Staatliche Beteiligungen unterliegen hier weitestgehend den gleichen Regelungen, wie Beteiligungen von privaten Investoren. Entscheidend ist, dass die Transparenz bezüglich der rechtlichen Strukturen und der Finanzen gewahrt bleibt.

Im Fussball gibt es Stimmen, die jegliche Staatsbeteiligungen an Fussballklubs verbieten wollen. Dies zeigt auch die aktuelle Diskussion um die Reform der Football Governance Bill in Grossbritannien.³⁴⁴ Verbände, Ligen und auch die UEFA müssen sich zwangsläufig mit dem Thema auseinandersetzen. Die vorliegende Arbeit konnte aber aufzeigen, dass es mit dem europäischen Wettbewerbsrecht heute schon Instrumente gibt, um Missbräuche zu verhindern. Ob Staatsbeteiligungen tatsächlich weiter eingeschränkt werden und ob dies dem Fussball überhaupt dienlich ist, wird die Zeit zeigen.

³⁴⁴ Zur Diskussion siehe Independent, New football regulator could help foreign state ownership of Premier League clubs, 9. April 2024, <<https://www.independent.co.uk/sport/football/regulator-premier-league-saudi-arabia-qatar-uae-b2525624.html>> (besucht am: 22. Oktober 2024).