

Inhaltsverzeichnis

Abkürzungsverzeichnis XXII

Einleitung..... 1

- A. Ausgangspunkt 1
- B. Problematik und Zielsetzung 5
- C. Gang der Untersuchung 7

1. Teil: Einführung..... 11

- A. Verbandsrecht, Strukturbesonderheiten und gerichtliche Prüfungsdichte 11
 - I. Einleitung 11
 - 1. Zuschauerausschreitungen kein soziologisch neues Phänomen 11
 - 2. Statistische Anhaltspunkte der Regressrelevanz 12
 - 3. 9-Punkte-Papier des DFB zur Verfolgung und Ahndung von Zuschauerfehlverhalten 13
 - 4. Verbandsstrafen als Reaktion 13
 - II. Sportspezifische Strukturbesonderheiten 16
 - 1. Ein-Platz-Prinzip 16
 - 2. Pyramidale Regelungsstruktur im Fußballsport 17
 - a) FIFA 17
 - b) UEFA 18
 - c) DFB 18
 - 3. Vereinsrechtliche tour d’horizont, Vereins- und Verbandsautonomie und deren Grenzen 19
 - a) Kurze Einordnung 19
 - b) Vereins- und Verbandsautonomie 20
 - c) Grenzen der Vereins- und Verbandsautonomie 22
 - aa) Verbotsgesetze und gute Sitten 22
 - bb) AGB-Bereichsausnahme 22

IX

cc) Allgemeine Inhalts- bzw. Angemessenheitskontrolle	22
4. Rechtliche Einordnung der Vereinsstrafe bzw. Satzung	23
a) Normentheorie	24
b) Vertragstheorie	24
c) Modifizierte Normentheorie	25
d) Stellungnahme	25
5. Sportgerichte als Durchsetzer der Vereinsregeln	27
a) Einordnung	27
b) Hier einschlägiger Fußballsport	28
III. Verbandsstrafrechtliche Grundlagen zur Sanktionierung von Zuschauerausschreitungen als Basis des Zuschauerregresses	29
1. Verbandsstrafrechtliche Disziplinierungsmaßnahme des Vereins bei Zuschauerausschreitungen im Fußballsport	29
a) Regelungen der FIFA	29
b) Regelungen der UEFA	30
c) Regelungen des DFB	31
2. Einordnung	32
3. Verbandsrechtliche Rechtsfolgen bei Verstößen	33
4. Verbandsstrafen und Verschuldensunabhängigkeit weiterer Sportfachverband-Reglements	33
IV. Keine Unterwerfung des Zuschauers unter Verbandsstrafgewalt	34
1. Keine mitgliedschaftliche Beziehung	34
a) BGH, Urt. v. 18.09.1958 – II ZR 332/56	35
b) BGH, Urt. v. 12.11.1979 – II ZR 40/79	35
2. Keine Ausweitung auf Nichtmitglieder: BGH, Urt. v. 28.11.1994 - II ZR 11/94 („Reiter-Urteil“)	36
3. Zwischenergebnis	37
B. Ergebnis	37
2. Teil: Haftungsbegründung	39
A. Vertragliche Haftung des Zuschauers und Regressierung	39
I. Heimspiel und -regress	39

1. Zuschauervertrag	39
2. Pflichtverletzung	40
3. Vertretenmüssen	42
4. Zwischenergebnis	42
II. Auswärtsspiel und -regress	42
1. Vertragliche Differenzierung	43
a) Auswärtszuschauer – Auswärtsverein	43
b) Auswärtszuschauer – Heimverein	43
2. Pflichtverletzung beim Auswärtsspiel und Heranziehung des Schuldverhältnisses mit Schutzwirkung zugunsten des Gastvereins	43
a) LG Hannover, Urt. v. 26.05.2015 – 2 O 289/14	44
b) Einordnung und Zweck der Strenge	45
c) Leistungs- und Einwirkungsnahe	47
d) Weitere Voraussetzungen des Vertrags mit Schutzwirkung zugunsten Dritter	49
aa) Gläubignähe	49
bb) Erkennbarkeit	50
cc) Schutzbedürftigkeit	51
3. Ergebnis	51
B. Deliktische Haftung des Zuschauers und Regressierung	51
I. § 823 Abs. 1 BGB	51
II. § 823 Abs. 2 BGB i. V. m. Schutzgesetzen	54
III. § 826 BGB	55
1. Vorsatz des Störers	56
2. Sittenwidrigkeit	58
C. Ergebnis	61
3. Teil: Haftungsausfüllung.....	63
A. „Vereinszivilrechtliche Drittwirkung“	63
I. Sittenwidrigkeit des Haftungsmodells: „Künstlich juristische Konstruktion“	64

II.	Sittenwidrigkeit des Haftungsmodells: Unzulässiger Vertrag zulasten des Zuschauers?	67
III.	Sittenwidrigkeit des Haftungsmodells: Unzulässiges Verfahren zulasten des Zuschauers?	70
	1. „Sportgerichtsverfahren zulasten Dritter“	70
	2. Keine unmittelbare Drittwirkung und damit kein rechtsstaatliches Defizit	71
	3. Fehlendes rechtliches Gehör	72
	4. BVerfG, Beschl. v. 11.04.2018 – 1 BvR 3080/09	73
	a) Keine Durchsetzung des sportgerichtlichen Urteils	75
	b) Weitere Eingrenzung	76
	5. Ergebnis	76
B.	Schaden und Ersatzfähigkeit	77
I.	Die strict liability der Verbandssanktion als Verstoß gegen das Verschuldensprinzip des BGB?	77
	1. „Nonchalance“ des BGH	78
	a) Ständiges Schiedsgericht, Urt. v. 14.05.2013 (<i>Dynamo Dresden</i>)	78
	b) CAS, Urt. v. 20.04.2007 – CAS 2007/A/1217 (<i>Feyenoord Rotterdam</i>)	80
	2. Unumstrittene sportrechtliche Einschätzung?	80
	a) Oberstes Verbandssportgericht des Niedersächsischen Fußballverbandes, Urt. v. 08.03.2017 – OVG 02-26/27	81
	b) Sportrechtliche Reaktionen	82
II.	Bedeutung des Verschuldensprinzips	83
	1. Allgemeine Erwägungen	83
	2. BVerfG, Beschl. v. 25.10.1966 – 2 BvR 506/63	85
	3. Zulässige Ausnahmen	86
III.	Haftungstransformatorisch adäquate Einschränkungsversuche	87
	1. Gefährdungshaftung	87
	2. Parallelwertung zum Beseitigungs- und Unterlassungsanspruch aus § 1004 BGB	95
	3. Transfer aus § 278 BGB	97

4. „Überforderung der Vereine“: Verstoß gegen Zumutbarkeitsprinzip in Bezug zu Verkehrssicherungspflichten	99
a) Widersprechende Verbandsvorgaben	102
b) Rassismus	102
c) Auswärtsspiele	103
d) Örtliche Grenzen	103
e) Begrenzte Einwirkungsmöglichkeit der Vereine auf „Anhänger“	104
f) Ergebnis	104
5. Ergebnis	105
IV. Beweisrechtliche (Un-)Verhältnismäßigkeit der strict liability	105
V. Ergebnis	107
C. Einschränkung der Schadenszurechnung	107
I. Äquivalenz	107
II. Adäquanztheorie	107
III. Zurechnungszusammenhang und mittelbare Kausalität	108
1. DFB-Sportgericht setzt letzte entscheidende Ursache für die Entstehung des Schadens – vorsätzliches Dazwischentreten eines Dritten?	108
2. Unterwerfung unter Verbandsreglement	110
3. Herausforderungs- und Verfolgungs-Fälle	112
IV. Zurechnungszusammenhang und Schadensgeneigtheit: Vorstrafen des Vereins als zurechnungsunterbrechende, relevante besondere Schadensanfälligkeit?	114
V. Zurechnungszusammenhang und Schutzzwecklehre – „enge Sicht“	117
1. Einordnung	117
2. 1. FC Köln	119
a) OLG Köln, Urt. v. 17.12.2015, I-7 U 54/15	119
b) BGH, Urt. v. 22.09.2016 – VII ZR 14/161	120
c) Schrifttum	120
3. Transfergesichtspunkte Schutzzweck in anderweitigen Vertragskonstellationen und Überwälzen	121

a) Heranziehung Steuerberaterregress	122
aa) Regressgrundlage der Steuerberaterhaftung	122
bb) Pflichtverletzung und spezifische Schutzzweckerwägungen	122
cc) Die höchstrichterliche Rechtsprechung in den Beraterfällen und der sog. besondere Rechtsgrund	123
(1) BGH, Urt. v. 31.01.1957 – II ZR 41/56	123
(2) BGH, Urt. v. 14.11.1996 – IX ZR 215/95	124
(3) BGH, Urt. v. 15.04.2010 – IX ZR 189/09	124
dd) Einordnung und Kritik	125
b) Heranziehung vertragsstrafenrechtlicher Transforgesichtspunkte	127
c) Arbeitsvertragliche Regressierungsversuche	129
4. Würdigung, Transfer und Zwischenfazit	130
a) Transfer – Vertragsstrafe	130
b) Transfer – Arbeitsvertragliche Regressierungsversuche	133
c) Transfer – Beraterregress und besonderer Rechtsgrund	133
VI. Zurechnungsprobleme im Rahmen des Schutzzwecks der hinter dem Regress stehenden Norm: Kollision von Haftungssystemen und unzulässige Transformation?	136
1. Übergeordnete Ziel- und Zwecksetzung	137
a) Beispiel 1: Punitive damages und deutsches Schadensersatzrecht	138
b) Beispiel 2: Kind als Schaden	138
2. Grundgedanke und Zweck des Schadensersatzrechts	139
a) Ausgleichsprinzip und Bereicherungsverbot	139
b) Folgerungen aus dem Ausgleichsprinzip	140
aa) Differenzhypothese bzw. -theorie	140
bb) Bereicherungsverbot	141
cc) Grundsatz der Totalreparation	142
3. Zweck der Verbandsstrafe	143
4. Unterschiede und Problemstellung	144
a) Ausgleich und Drittbereicherung	144
b) Begrenzung des Ausgleichsprinzips bereits durch zulässige Rechtsprinzipien	146

c) Ausgleich der schadensersatzrechtlichen Ausgleichsfunktion durch anderweitige Funktionsbegründungen	149
aa) Präventive Elemente im deutschen Schadensersatzrecht als (bereits) vorhandene gesetzliche Anerkennungsformen im Rahmen der Transformation zweier Haftungssysteme?	150
(1) Klassische Lehre und Prävention als schadensrechtliches Nebenprodukt	151
(2) Historischer Gesetzgeber und 2. Schadens- rechtsänderungsgesetz aus dem Jahr 2002	154
i. Historischer BGB-Gesetzgeber	154
ii. 2. Schadensrechtsänderungsgesetz von 2002	155
(3) Zulässige präventive System- durchbrechungen	157
(4) Sinnhaftigkeit und Abgrenzung	158
(5) Bestandsaufnahme Präventionszweck im Schadensrecht	160
i. § 254 BGB	161
ii. Vermögensschäden/§ 288 Abs. 1 BGB	162
iii. Immaterialgüterrecht	162
(a) Dreifache Schadensberechnung	162
(b) <i>GEMA</i> -Rechtsprechung des BGH	166
(c) Doppelte Vergütung in § 54f Abs. 3 UrhG	169
iv. Die <i>Fangprämien</i> -Rechtsprechung des BGH: Prävention als Primärzweck der Ersatzpflichtigkeit von Vorsorgekosten beim Ladendiebstahl?	169
v. Geldentschädigung bei Verletzung des allgemeinen Persönlichkeitsrechts	171
vi. Verletzung gesetzlicher Wettbewerbsverbote	175
vii. Lehre vom innerbetrieblichen Schadensausgleich des BAG	175

(6) Zwischenfazit und dogmatische Einordnung zur Verankerung von Präventionszwecken in Gesetz und Rechtsprechung	176
(7) Bewertung Präventionszweck im Allgemeinen/als Herausreten aus der bisher nur zugebilligten Nebenrolle in Form eines allgemeinen Prinzips?	177
(8) Transfer anerkannter präventiver Elemente im Schadensumfang in das sportrechtliche Regressmodell?	182
i. Verletzung des allgemeinen Persönlichkeitsrechts	183
ii. Rechtsbehelf sui generis aus Art. 9 GG?	185
iii. Dreifache Schadensberechnung	188
iv. <i>GEMA</i> -Rechtsprechung	188
(9) Ergebnis	189
bb) Pönale Elemente im deutschen Schadensersatzrecht im Kontext der Transformation zweier Haftungssysteme	190
(1) Strafschadensrechtliche Einordnung und Abgrenzung	191
i. Abgrenzung zum Schadensersatz	192
ii. Abgrenzung zur öffentlichen Strafe	193
(2) Ablehnung und Fremdheit pönaler Elemente	193
(3) Wille des Gesetzgebers	196
i. Motive des historischen BGB-Gesetzgebers	196
ii. 2. Schadensrechtsänderungsgesetz	197
iii. Zwischenergebnis	197
(4) Zur Frage der Anerkennung US-amerikanischer <i>Punitive-damages</i> -Urteile im deutschen Zivilrecht und deren Vereinbarkeit mit dem deutschen <i>ordre public</i>	197
i. Gegenstand der Leitentscheidung des BGH vom 04.06.1992	198
ii. Zustimmung in der Literatur	201
(5) <i>Punitive damages</i> in der Rechtsprechung des BVerfG	202

(6) Zwischenergebnis und Einordnung	203
(7) Klassische strafschadensrechtliche Elemente?	204
i. Strafe und Wertungstransfer im Kontext von Strafschaden	204
ii. Das <i>Punitive-damages</i> -Urteil zum Strafschaden und Zweckanalyse von Strafschaden	206
iii. Bestrafung und Abschreckung	206
(a) Wortlaut	208
(b) Systematik	208
(c) Kern von Strafe	209
(d) Prävention und Ausrichtung auf das Kommende	209
(e) Straftypisches Vorhalten eines Verstoßes	210
(f) 9-Punkte-Papier	211
(g) Werthaltigkeit des präventiven Elements	212
(h) Zwischenfazit Bestrafung und Abschreckung	214
iv. Blickwinkel auf den Schädiger	214
v. Weitere qualitative Faktoren	215
vi. Freies Ermessen und Verhängung nach dem Interesse der Allgemeinheit	215
vii. Zwischenfazit	216
(8) Leitprinzip und Öffnung für pönale Elemente	216
(9) Bestandsaufnahme und Bilanzierung	219
i. Vertragsstrafe und pönaler Transfer?	220
ii. Betriebsbuße und pönaler Transfer?	220
iii. Pönale Elemente im System des Schadensersatzes	221
(a) Geldentschädigung bei Verletzung des allgemeinen Persönlichkeitsrechts	221
(b) Schmerzensgeld nach § 253 Abs. 2 BGB	222
(c) Verschleppung der Schadensabwicklung	223
(d) Entschädigung bei Diskriminierung im Arbeitsrecht	224
(e) Dreifache Schadensberechnung	225

(f) <i>GEMA</i> -Rechtsprechung des BGH	226
(g) <i>Fangprämien</i> -Rechtsprechung des BGH	227
(10) Zwischenfazit	228
(11) Rechtsmethodische Kritik	229
(12) Transfer i. e. S. aus zulässigen pönalen Elementen?	231
(13) Funktion und Erforderlichkeit pönaler Elemente – verallgemeinerungsfähige Elemente oder jedenfalls als neue Fallgruppe?	232
i. Kein realer Schaden	235
ii. Ultima Ratio	236
(14) Ergebnis	237
d) Gesamtergebnis Funktionszuordnungen des Schadensrechts	238
e) Schadensersatz und Billigkeit	238
aa) Der Verbandsstrafenregress als weitere Entwicklung eines „wertverwirklichenden Schadensrechts“?	239
bb) „Schöpferische Rechtsfindung“	241
cc) Einschätzungsprärogative des Verbandes?	243
dd) Billigkeit im Schadensersatzrecht und deren Grenzen	243
ee) Legitimität schadensrechtlicher Billigkeitsargumente und Transfer	245
ff) Ergebnis Billigkeit	246
5. Ergebnis	246
D. Schadensumfang	247
I. Proportionalität der Haftung als Ausnahme zum Alles-oder-nichts-Prinzip?	247
1. Aus Alt macht Neu: Die Erforderlichkeit und Anwendbarkeit des verfassungsrechtlichen Übermaßverbots?	248
a) Ansicht von <i>Canaris</i> und die Diskussion um eine Reduktionsklausel	248
b) Die Rechtsprechung des BAG zur Beschränkung der Arbeitnehmerhaftung	250
c) Einfluss des Verfassungsrechts auf die §§ 249 ff. BGB	251

2. Transfer aus der Regressbeschränkung im Rahmen der Organhaftung?	254
3. Transfer aus der <i>Fangprämien</i> -Rechtsprechung des BGH?	258
a) Leitentscheidung des BGH	258
b) Transfargesichtspunkte aus der <i>Fangprämien</i> -Rechtsprechung?	260
aa) Aufmerksamkeitserhöhung zum Eigentumsschutz	260
bb) Problem der Identität	260
cc) Kostenfaktor und vereinsbezogene Elemente	261
dd) Keine Orientierung am Warenwert gegeben	262
ee) Versagung eines Transfers	263
c) Ergebnis	264
4. Erklärungsversuch eines legitimen <i>Punitive-damages</i> -Zuschlags, anerkennungsrechtliche Kappungsgrenze und Transfer?	264
a) <i>Punitive-damages</i> -Entscheidung des BGH	265
b) BVerfG, Beschl. v. 09.01.2013 – 2 BvR 2805/12	266
c) OLG Düsseldorf, Urt. v. 28.05.1991 – 4 U 119/90	267
d) Differenzierter Vergleichsmaßstab	267
e) Feste Toleranzquoten	267
f) Existenzgefährdung als Grenze?	268
g) Finanzielle Leistungsfähigkeit des Schädigers	268
h) Gesetzliche Haftungshöchstgrenzen	269
i) Spitzenwerte der zugesprochenen Schmerzensgeldbeträge als Anerkennungshöhe	269
j) Würdigung und Ergebnis	269
5. Ergebnis	270
II. Mitverschulden des Vereins	270
1. Unzureichende Sicherungsmaßnahmen	271
2. Schadensminderungsobliegenheit durch Einlegen von Rechtsmittel	273
3. Ergebnis	275
E. Ergebnis	275

4. Teil: Erweiterte Inhaltskontrolle wegen Übergreifens der Disziplinargewalt	277
A. Per se Unzulässigkeit	279
B. Begrenzung der verkappten, drittbestimmten Vertragsstrafe aus § 343 Abs. 1 BGB analog	279
C. Analoge Anwendung des kartellrechtlichen Drei-Stufen-Tests	281
I. EuGH in der Rechtssache <i>Meca-Medina</i> und <i>Majcen</i>	283
II. Drei-Stufen-Test	283
1. 1. Stufe: Legitime Zielsetzung	283
2. 2. Stufe: Untrennbare Verbindung zwischen Verfolgung der legitimen Zielsetzung und dem Eingriff in die Rechtsposition Dritter	284
3. 3. Stufe: Verhältnismäßigkeit der Regelung	284
III. Würdigung	285
1. Kartellrechtliche Hintergrund	286
2. Sportspezifischer Hintergrund	288
a) Ansicht von <i>Pfister</i>	289
b) Ansicht von <i>Fischer</i>	290
c) EuG, Urt. v. 26.01.2005, Rs. T-193/02 – <i>Laurent Piau</i>	291
3. Schlussfolgerung	291
4. Bilanzierung	293
D. „Die Suche nach freien Räumen“	293
I. Vergleichbare Autonomiekonstellationen, die Drittinteressen einschränken/berühren	293
1. Selbstordnungsregime	294
2. Kirche, Selbstordnung und Drittinteressen	295
a) Autonomie	295
b) Reichweite	296
c) Grenzen bei einem „Wirken in der Welt“	297
aa) Keine Gebührenfestsetzung ohne Gesetz – BVerwG, Urt. v. 10.04.2008 – 7 C 47/07	297
bb) Keine Insolvenzfähigkeit – BVerfG, Beschl. v. 13.12.1983 – 2 BvL 13/82	298

cc) Vorrang des sachen- und vereinsrechtlichen Publizitätsschutzes, BGH, Urt. v. 15.03.2013 – V ZR 156/12	300
dd) Zwischenergebnis	302
(1) Zur Abwälzbarkeit von Gebühren	303
(2) Fehlende Insolvenzfähigkeit	304
(3) <i>Zeugen-Jehovas</i> -Urteil	304
3. Parallelität und Transfer	305
II. Wertungsgesichtspunkte und Rückblick auf das <i>Reiter</i> -Urteil des BGH	307
III. Güterabwägung	310
1. Verband	311
2. Verein	311
3. Kern der Vereinsautonomie	311
4. Zuschauer	312
5. Rechtsprinzipien des Schadensrechts	313
6. Prinzipienverstoß	315
7. Rechtliche Möglichkeiten der Umsetzung	317
8. Ergebnis	319
IV. Ergebnis	320
5. Teil: Ergebnis und Thesen	321
Literaturverzeichnis.....	333