

Der besondere Mehrwert hybrider Strafgerichte liegt aber nicht zwingend nur in praktischen Erwägungen. Das aufgezeigte Local Capacity Building in strukturtechnisch schwach entwickelten Ländern unterstützt die betroffenen Staaten nach den langjährigen zerstörerischen Konflikten beim (Wieder)aufbau eines glaubwürdigen Justizsystems. Zwar besteht durch die Integration nationaler Richter die Gefahr, dass der staatliche Einfluss überhandnimmt, jedoch führt eine Beteiligung nationaler Juristen zu einer Stärkung der Akzeptanz in der Bevölkerung. Außerdem kann somit dem Vorwurf einer aufkotroyierten Justiz entgegengetreten werden. Ferner wird die Bevölkerung in den Aufklärungsprozess mit einbezogen, was zum einen eine Verankerung der Menschenrechte in die Gesellschaft bewirkt und zum anderen zur Versöhnung und Genugtuung der betroffenen Opfer und einer Befriedung des Landes beiträgt.

Darüber hinaus ist der Einfluss hybrider Tribunale auf das materielle Völkerstrafrecht beachtenswert. Die situationsspezifische Anwendung materiellen Strafrechts führt – entgegen den Befürchtungen – nicht zu einer Fragmentierung des Völkerstrafrechts. Vielmehr ist in Teilen eine Festigung der ständigen Rechtsprechung bisheriger internationaler Völkerstrafgerichte festzustellen. Überdies betreten die hybriden Straftribunale oftmals juristisches Neuland und tragen damit positiv zu einer Fortentwicklung des Völkerstrafrechts bei. Die Verurteilung Taylors als ehemaligen Staatspräsidenten ist nicht zuletzt ein fundamentaler Beitrag zu einer universellen Strafrechtsverfolgung.

In Anbetracht dieser Aspekte können die Gerichtshöfe eine sinnvolle Ergänzungs- und Entlastungsfunktion – und nicht nur eine Zwischenlösung – im Gefüge internationaler Strafgerichtshöfe übernehmen.

Vertragsauflösung im Profifußball

Die Bemessung des Schadensersatzes nach Art. 17 FIFA-Reglement

David Negenborn*

„Der Entscheid des CAS vom 30. Januar 2008 schadet dem Fußball. Er ist ein Pyrrhussieg für die Spieler und Spielervermittler, die mit einer vorzeitigen Vertragsauflösung liebäugeln.“¹

A. Einleitung

Die oben aufgeführte Reaktion des FIFA-Präsidenten Joseph Blatter folgte auf ein Urteil des *Court of Arbitration for Sport* (CAS) im Streit zwischen dem schottischen Verein *Heart of Midlothian PLC* und dem schottischen Spieler *Andrew Webster*.²

Nicht nur die FIFA, sondern auch die Presse³ bewertete dieses Urteil als wegweisend im Transferwesen des internationalen Profifußballs. Verglichen wurde der *Webster*-Fall mit dem *Bosman*-Urteil des EuGH⁴, das ablösefreie Wechsel nach Ende der Vertragslaufzeit ermöglichte und die Transferpolitik grundlegend änderte.

Grundlage der Entscheidung des CAS am 30. Januar 2008 war Art. 17 des Reglements bezüglich Status und Transfer von Spielern der FIFA (RSTS). Löst da-

Immer wieder streben Fußballspieler einen Transfer gegen den Willen ihres bisherigen Clubs an. Der folgende Beitrag beleuchtet Voraussetzungen und Rechtsfolgen des Schadensersatzes bei einseitigem Vertragsbruch im Profifußball unter Berücksichtigung der Rechtsprechung des internationalen Sportgerichtshofs (CAS).

*Die dem Aufsatz zu Grunde liegende Arbeit entstand im Rahmen des Seminars „Zivilrechtliche Aspekte des Sportrechts; Rechtsvergleich Deutschland – Schweiz“ bei Prof. Schulze an der Universität de Lausanne. Der Autor dankt RA Dr. Martens (Martens Rechtsanwälte, München) für die mit viel Hingabe erfolgte Durchsicht des Beitrages.

1 Joseph Blatter, FIFA-Präsident in der offiziellen Pressemitteilung der FIFA v. 31. Januar 2008; vgl.: <http://de.fifa.com/aboutfifa/organisation/news/newsid=682308> [02.08.2012].

2 CAS 2007/A/1298, 1299 & 1300 [30.1.2008] *Wigan Athletic FC v. Heart of Midlothian*.

3 Vgl. z. B.: <http://www.spiegel.de/sport/fussball/0,1518,532470,00.html> [02.08.2012].

4 EuGH, Rs. C-415/93, Slg. 1995, I-4921 – *Bosman*.

nach eine Partei einen Vertrag ohne triftigen Grund auf, so ist die vertragsbrüchige Partei gem. Art. 17 Abs. 1 S. 1 RSTS zur Zahlung einer Entschädigungssumme verpflichtet. Im Fall *Webster* legte das CAS die Höhe dieser Entschädigung mit lediglich 150.000 Pfund fest.⁵ Die Befürchtung der FIFA und der Vereine bestand darin, dass wechselwillige Spieler unter Berufung auf Art. 17 RSTS ihren Klub verlassen und so nur einen Bruchteil ihres Marktwertes als Entschädigung zu leisten hätten.⁶

Seit der Entscheidung im Fall *Webster* sind über vier Jahre vergangen. Ein Urteil des Schweizer Bundesgerichts im März dieses Jahres rückt die Thematik wieder in den Vordergrund.⁷ Danach stelle ein unbegrenztes Berufsverbot für einen Spieler, der seinen Vertrag gebrochen, die nach Art. 17 RSTS zu zahlende Entschädigungssumme jedoch nicht gezahlt hat, eine schwerwiegende Persönlichkeitsverletzung und einen Verstoß gegen den *ordre public* dar.⁸

Es stellt sich daher die Frage, ob sich die damals geäußerten Befürchtungen bewahrheitet haben und das Transferwesen sich in diesem Zeitraum tatsächlich so umfänglich verändert hat. Zu diesem Zweck sollen die Kriterien der Bemessung des Anspruchs aus Art. 17 RSTS anhand verschiedener Urteile des CAS untersucht und verglichen werden.

B. Vertragsbeendigung nach Art. 13ff. RSTS

Zunächst ist auf die Grundzüge des Systems des RSTS einzugehen.⁹ Die Bedingungen für Vertragsauflösungen zwischen Spielern und Klubs sind in Kapitel IV des RSTS geregelt („Wahrung der Vertragsstabilität zwischen Berufsspielern und Vereinen“).

I. Art. 13 RSTS

Ausgangspunkt der Bestimmungen zur Wahrung der Vertragsstabilität ist Art. 13 RSTS. Danach gilt ein Vertrag zwischen einem Berufsspieler und einem Verein als beendet, wenn der Vertrag entweder ausläuft oder in gegenseitigem Einvernehmen aufgelöst wird.

Mit dieser Bestimmung soll sichergestellt werden, dass der zwischen einem Klub und einem Spieler geschlossene Vertrag von den Parteien auch erfüllt wird.

II. Vertragsauflösung aus triftigem Grund gem. Art. 14 RSTS

Der Grundsatz der Einhaltung von Verträgen im internationalen Profifußball gilt nicht uneingeschränkt. Eine einseitige Vertragsauflösung aus triftigem Grund ist grundsätzlich möglich und der einzige Fall, in dem ein Vertrag

jederzeit, d.h. auch während der Saison, aufgelöst werden kann.¹⁰

Wann ein solch triftiger Grund vorliegt, definiert das RSTS nicht. Grundsätzlich kommen als triftige Gründe nur erhebliche Pflichtverletzungen des anderen Teils in Betracht, sodass nach den individuellen Umständen des Falls der anderen Partei die Fortsetzung des Vertrags unzumutbar wird.¹¹

Im Mittelpunkt triftiger Gründe aus Spielersicht steht der Vorwurf, dass der Klub die im Vertrag vereinbarte Vergütung nicht oder zu spät gezahlt hat.¹² Die Pflicht zur Vergütung ist neben der Pflicht zur Beschäftigung die Hauptleistungspflicht des Klubs.¹³

Die Hauptleistungspflicht des Spielers besteht darin, dem Klub seine Arbeitsleistung anzubieten.¹⁴ Eine Pflichtverletzung liegt in jeder Form des Verlassens des Arbeitortes ohne Erlaubnis der Klubverantwortlichen.

Keine Verletzung der Arbeitspflicht liegt jedoch dann vor, wenn der Spieler nicht auf dem vom Klub gewünschten Niveau spielt, da der Spieler nur die Arbeitskraft schuldet, nicht jedoch den Erfolg.¹⁵ Auch eine Krankheit oder Verletzung bedeutet keine Pflichtverletzung i.S.d. Art. 14 RSTS.

Der Sportler ist aber verpflichtet, sich der Lebensweise eines Leistungssportlers anzupassen und das Erforderliche zu tun, um die Arbeitskraft zu erhalten.¹⁶

III. Vertragsauflösung aus sportlich triftigem Grund gem. Art. 15 RSTS

Daneben wird einem etablierten Spieler, der während der Spielzeit in weniger als 10% der offiziellen Spiele zum Einsatz gekommen ist, gem. Art. 15 S. 1 RSTS die Vertragsauflösung aus sportlich triftigem Grund ermöglicht.

Kernelement der Bestimmung ist die Tatsache, dass ein Spieler mit fußballerischen Fähigkeiten von einem bestimmten Grad in einem Klub nicht genügend Raum findet und aus diesem Grund zu einem anderen Klub wechseln will, bei dem er die Möglichkeit hat, regelmäßig zu spielen.¹⁷

C. Der Entschädigungsanspruch gem. Art. 17 Abs. 1 RSTS

Löst eine Partei den Vertrag ohne triftigen Grund auf, so ergeben sich die Rechtsfolgen aus Art. 17 Abs. 1 RSTS: „Die vertragsbrüchige Partei ist in jedem Fall zur Zahlung einer Entschädigung verpflichtet. Vorbehaltlich der Bestimmungen in Art. 20 und Anhang 4 zur Ausbildungsentschädi-

5 CAS 2007/A/1298, 1299 & 1300 [30.1.2008] Wigan Athletic FC v. Heart of Midlothian, S. 39.

6 <http://www.n-tv.de/sport/FIFA-und-Klubs-empoert-article246737.html> [02.08.2012].

7 Schweiz. Urteil (des Bundesgerichts), 4A_558/2011 vom 27.03.2012, in SpuRt 3/2012, 109 ff.

8 Schweiz. Urteil (des Bundesgerichts), 4A_558/2011 vom 27.03.2012, in SpuRt 3/2012, 109 (112).

9 Vgl. zu den Art. 14-17 RSTS auch *Jungheim*, RdA 2008, 222 (225 ff.).

10 Kommentar der FIFA zum RSTS, Art. 16 Rn. 3, abrufbar auf: http://de.fifa.com/mm/document/affederation/administration/51/56/07/transfer_commentary_06_de_1841.pdf [02.08.2012].

11 CAS 2006/A/1180 [24.4.2007] *Galatasaray v/Ribery & Olympique Marseille*, S. 12.

12 *Haas*, Causa Sport 3/2008, 235 (240).

13 CAS 2006/A/1180 [24.4.2007] *Galatasaray v/Ribery & Olympique Marseille*, S. 13.

14 *Haas*, Causa Sport 3/2008, 235 (241).

15 *Ibarrola*, in: Rigozzi/Bernasconi (Hrsg.), *Proceeding before the Court of Arbitration for Sports*, Zürich 2007, S. 252.

16 CAS 2005/A/876 [15.12.2005] *Mutu v. Chelsea*, S. 13.

17 Kommentar zum RSTS (Fn. 10), Art. 15 Rn. 2.

gung und sofern vertraglich nichts anderes vereinbart wurde, werden bei der Festlegung der Entschädigung aufgrund eines Vertragsbruches nationales Recht, die Besonderheiten des Sports sowie alle anderen objektiven Kriterien berücksichtigt. Darunter fallen insbesondere die Entlohnung und andere Leistungen, die dem Spieler gemäß gegenwärtigem und/oder neuem Vertrag zustehen, die verbleibende Vertragslaufzeit bis maximal fünf Jahre, die Höhe von Gebühren und Ausgaben für die der ehemalige Verein aufgekommen ist (und die über die Dauer des Vertrags amortisiert wurden) sowie die Frage, ob sich der Vertragsbruch während der Schutzzeit ereignete.¹⁸

Ein Vertragsbruch, unabhängig davon, ob inner- oder außerhalb der sog. Schutzzeit (Vgl. C.II.2.c)), führt folglich stets zu einem Anspruch auf Schadensersatz.¹⁹

I. Voraussetzungen eines Entschädigungsanspruchs

1. Gläubiger

Gläubiger des Ersatzanspruches ist allein die Partei, die den Vertragsbruch erlitten hat. Der Anspruch kann nicht an eine Drittpartei abgetreten werden.

2. Schuldner

Gem. Art. 17 Abs. 1 RSTS ist die vertragsbrüchige Partei zur Zahlung einer Entschädigung verpflichtet. Daraus könnte sich ergeben, dass lediglich die Partei zum Schadensersatz verpflichtet ist, die den Vertrag tatsächlich gebrochen hat. Beteiligte Dritte kämen ohne Sanktionen davon.

Dies stünde allerdings dem Sinn und Zweck der Art. 13 f. RSTS entgegen, die der Wahrung der Vertragsstabilität dienen sollen²⁰, sodass ersatzpflichtig i.S.d. Art. 17 Abs. 1 RSTS sowohl eine rechtswidrig kündigende Partei, als auch die Partei sein kann, die einen triftigen Grund zur Kündigung provoziert.

Dafür spricht auch die Vermutungsregel des Art. 17 Abs. 4 S. 2 RSTS, wonach ein Verein, der einen Spieler, der seinen Vertrag ohne triftigen Grund aufgelöst hat, unter Vertrag nimmt, sich der Anstiftung zum Vertragsbruch schuldig gemacht hat. Zwar kann der neue Verein des Spielers gem. Art. 17 Abs. 4 S. 2 Hs. 2 RSTS einen Entlastungsbeweis führen, haftet aber dennoch grundsätzlich solidarisch mit dem Spieler, unabhängig davon, ob er am Vertragsbruch beteiligt war oder zu diesem anstiftete.²¹

3. Auflösung ohne triftigen Grund

Aus der Überschrift des Art. 17 RSTS folgt des Weiteren, dass der Wortlaut des Art. 17 Abs. 1 RSTS voraussetzt, dass der Vertrag zwischen den Parteien stets „ohne triftigen Grund“ aufgelöst worden ist. Diese Voraussetzung bereitet tatsächlich große Schwierigkeiten, da schon der Nachweis, dass überhaupt eine einseitige Vertragsauflösung i.S.d. Art. 17 RSTS vorliegt, nicht immer möglich ist.²² Laut CAS kommt als Vertragsbruch jedes – auch konkludente – Verhalten in Betracht, das den Willen zeigt, einen Vertrag definitiv vorzeitig beenden zu wollen.²³

Beispielhaft ist hier die Formulierung des CAS-Urteils im Fall *Mutu*.²⁴ Fraglich war, ob ein grobes Fehlverhalten des Spielers als Vertragsbruch gewertet werden könne. Dies wurde von den CAS-Richtern bejaht. Sie sahen keinen Grund, die Begriffe der FIFA-Statuten voneinander abzugrenzen, da diese eine solche Abgrenzung andernfalls deutlicher formuliert hätten. Ferner gebe es keinen Grund, einen Spieler, der Kokain konsumiert hat, anders zu behandeln, als einen Spieler, der anderweitig vertragswidrig handelt.²⁵

Auch der Sinn und Zweck des FIFA-Reglements, der im Lichte der Vertragsstabilität zu sehen sei, spreche dafür, den Drogenkonsum als einseitige Vertragsbeendigung seitens des Spielers zu behandeln.²⁶

Es kommt folglich auf die Umstände des konkreten Einzelfalls an.²⁷ Grundsätzlich ist aber dem Wortlaut des Art. 17 RSTS zu folgen.

II. Die Berechnung des Entschädigungsanspruchs

Die Entscheidung des CAS [im Fall *Webster*] wird Transfersummen drücken und die Gehälter noch schneller steigen lassen. Langfristige Verträge werden zum einseitigen Risiko für die Klubs, da sie potenzielle Käufer nicht mehr wirksam abschrecken können.²⁸

Der Zusammenhang zwischen der Berechnung der Höhe des Schadensersatzes gem. Art. 17 RSTS und den Transfersummen im internationalen Profifußball ist allgemein anerkannt. Aus diesem Grund löste auch die geringe Bemessung der Anspruchshöhe im Fall *Webster* die eingangs genannte Beunruhigung aus.

1. Parteiautonomie

Aus dem Wortlaut des Art. 17 Abs. 1 RSTS ergibt sich, dass für die Berechnung der Anspruchshöhe parteiautonome Vereinbarungen vorrangig zu berücksichtigen sind.²⁹ Demzufolge kann anstelle eines Schadensersatzanspruches des Klubs eine Vertragsstrafe des Spielers bzw. eine sog.

18 "In all cases, the party in breach shall pay compensation. Subject to the provisions of article 20 and Annexe 4 in relation to training compensation, and unless otherwise provided for in the contract, compensation for the breach shall be calculated with due consideration for the law of the country concerned, the specificity of sport, and any other objective criteria. These criteria shall include, in particular, the remuneration and other benefits due to the player under the existing contract and/or the new contract, the time remaining on the existing contract up to a maximum of five years, the fees and expenses paid or incurred by the former club (amortised over the term of the contract) and whether the contractual breach falls within a protected period."

19 Kommentar zum RSTS (Fn. 10), Art 17 Rn. 1.

20 CAS 2005/A/876 [15.12.2005] *Mutu v. Chelsea*, S. 17.

21 Kommentar zum RSTS (Fn. 10), Art. 17 Rn. 4 und Fn. 77.

22 *Haas*, Causa Sport 3/2008, 235 (243).

23 *Haas*, Causa Sport 3/2008, 235 (244).

24 CAS 2005/A/876 [15.12.2005] *Mutu v. Chelsea*.

25 CAS 2005/A/876 [15.12.2005] *Mutu v. Chelsea*, S. 9.

26 CAS 2005/A/876 [15.12.2005] *Mutu v. Chelsea*, S. 9.

27 CAS 2006/A/1100 [15.11.2006] *Eltai v. Gaziantesport* S. 10f.

28 <http://www.ftd.de:/transferurteil-erschuettert-die-fifa/311337.html> [02.08.2012].

29 CAS 2008/A/1705 [18.6.2009] *Grashopper v. Alianza Lima*, S. 1.

Ausstiegsklausel vereinbart werden, da Art. 17 Abs. 1 RSTS dieser Vereinbarung nicht entgegensteht.³⁰

2. Kriterien bei Fehlen einer Partevereinbarung

Im Falle einer fehlenden Partevereinbarung bestimmt sich die Höhe des Entschädigungsanspruchs nach Art. 17 Abs. 1 RSTS, der die Kriterien, die der Berechnung des Ersatzanspruches zugrunde zu legen sind, festlegt.

a) Nationales Recht

Zunächst ist bei der Festlegung der Entschädigung nationales Recht zu berücksichtigen. Was unter dem Kriterium der „Berücksichtigung des nationalen Rechts“ i.S.d. Art. 17 Abs. 1 RSTS gemeint ist, erscheint klärungsbedürftig.

Einerseits könnte damit das Recht des Staates gemeint sein, in dem der betreffende Spieler unter Vertrag steht. Für diese Ansicht spricht der englische Wortlaut des Art. 17 Abs. 1 RSTS, in dem vom „law of the country concerned“ die Rede ist.

Jeder nationale Fußballverband untersteht jedoch aufgrund des Ein-Platz-Prinzips und des pyramidenförmigen Aufbaus der Sportverbände dem Recht der FIFA und unterwirft sich für Vertragsstreitigkeiten auch gem. Art. 22 RSTS ihrer Gerichtsbarkeit.³¹ Gem. Art. 62 Abs. 2 S. 2 der FIFA-Statuten soll das CAS in erster Linie Reglements der FIFA anwenden sowie ergänzend das Schweizer Recht. Dies findet sich auch in Artikel R58 des Reglements des Schiedsverfahrens³² wieder. Daher könnte mit der „Berücksichtigung des nationalen Rechts“ auch das Schweizer Recht gemeint sein.

Unabhängig davon, welches Recht die FIFA-Regeln aber grundsätzlich ergänzt, sollte in konkreten Vertragsstreitigkeiten die Rechtsordnung Anwendung finden, die mit der Vertragsstreitigkeit die engste Verbindung aufweist.³³ Dies wäre immer das Recht des Landes, in dem der Vertrag geschlossen und die Parteien zur Zeit der Leistungserbringung ihren Sitz/Wohnsitz hatten.

b) Objektive Kriterien

Neben der Anwendung des oben beschriebenen nationalen Rechts und den Besonderheiten des Sports nennt Art. 17 Abs. 1 S. 1 RSTS die Berücksichtigung weiterer objektiver Kriterien. Diese sind – wenn auch nicht abschließend³⁴ – in Art. 17 Abs. 1 S. 2 RSTS aufgelistet. Darunter fallen der Lohn und andere Leistungen, die verbleibende Vertragslaufzeit sowie dem Verein entstandene Ausgaben. Da diese Kriterien regelmäßig nur entweder bei vorzeitiger Vertragsauflösung durch einen Verein oder einen Spieler zum Tragen kommen, soll an dieser

Stelle nur auf die Gliederungspunkte C.III („Schaden des Spielers“) bzw. C.IV L.L. („Schaden des Klubs“) verwiesen werden.

c) Schutzzeit

Eine besondere Rolle bei der Berechnung der Höhe des Schadensersatzes spielt die sog. Schutzzeit. Diese stellt einen Versuch der FIFA dar, mittels einer Kündigungsbeschränkung die Vertragsstabilität zu wahren.³⁵

Bei Kündigungen ohne triftigen Grund ist zu unterscheiden, ob der Vertrag mit dem Spieler vor oder nach dessen 28. Geburtstag abgeschlossen wurde. Die vertragliche Schutzzeit beträgt im Falle eines Vertragsschlusses vor dem 28. Geburtstag einen Zeitraum von drei Spielzeiten bzw. drei Jahren. Wurde der Vertrag erst nach dem 28. Geburtstag eines Spielers geschlossen, so verkürzt sich die Schutzzeit auf zwei Jahre.³⁶

Wird in diesem gesondert geschützten Zeitraum ein Vertrag durch einen Spieler gebrochen, so hat dies für diesen in erster Linie sportliche Folgen. Er muss mit einer Beschränkung seiner Spielberechtigung für die nächste Saison im neuen Klub rechnen.³⁷ Auch den neuen Verein des vertragsbrüchigen Spielers können aufgrund der Vermutung der Anstiftung zum Vertragsbruch sportliche Folgen treffen, da die FIFA gem. Art. 17 Abs. 4 RSTS ermächtigt ist, dem Verein die Verpflichtung neuer Spieler für bis zu zwölf Monate zu untersagen.³⁸

Doch nicht nur sportlich sollen vertragsbrüchige Parteien bestraft werden. Der Unterschied zeigt sich auch ganz deutlich in der Bemessung der Höhe des Schadensersatzes. Dies ist besonders dann auffällig, wenn man die beiden Urteile des CAS in den Fällen *Philippe Mexès* und *Andrew Webster* vergleicht. So wurde *Mexès*, der seinen Vertrag mit AJ Auxerre während der Schutzzeit brach, gesamtschuldnerisch mit seinem neuen Verein AS Rom zur Zahlung von Schadensersatz i.H.v. € 7 Mio verurteilt.³⁹ *Webster*, der sich zum Zeitpunkt des Vertragsbruches nicht mehr in der Schutzzeit befand, wurde lediglich zur Zahlung einer Summe i.H.v. 150.000 Pfund verurteilt.⁴⁰

Die Schutzzeit ist also eines der wichtigsten objektiven Kriterien bei der Berechnung der Höhe des Schadensersatzes. Dies ist auch dem Sinn und Zweck der Schutzzeit geschuldet, die das internationale Transfersgeschäft stabilisieren soll.

d) Besonderheit des Sports

In einer Vielzahl von Entscheidungen des CAS wird auf die Besonderheit des Sports als Kriterium der Berechnung

30 Kommentar zum RSTS (Fn. 10), Art. 17 Rn. 3.

31 Vgl. *Breucker/Thumm/Wüterich*, SpuRt 3/2008, 102 sowie *Jungheim*, RdA 2008, 222 f.

32 Übersetzung des Verfassers für: Statutes of the Bodies Working for the Settlement of Sports-Related Disputes, www.tas-cas.org/statutes [08.10.2012].

33 CAS 2007/A/1298, 1299 & 1300 [30.1.2008] *Wigan Athletic FC v. Heart of Midlothian*, S. 24.

34 Kommentar zum RSTS Art. 17 Rn. 1.

35 *Borges*, Verbandsgerichtsbarkeit und Schiedsgerichtsbarkeit im internationalen Berufsfußball, Frankfurt 2009, S. 108.

36 Vgl. *Grunde/Karollus*, Berufssportrecht I: Schwerpunkt Fußballsport, Wien 2008, S. 115-135.

37 *Borges* (Fn. 35), S. 108.

38 Vgl. zur Rolle des provozierenden Vereins: CAS 2005/A/902 & 903 [5.12.2005] *Mexès & AS Roma v. AJ Auxerre*, S. 23.

39 CAS 2005/A/902 & 903 [5.12.2005] *Mexès & AS Roma v. AJ Auxerre*.

40 CAS 2007/A/1298, 1299 & 1300 [30.1.2008] *Wigan Athletic FC v. Heart of Midlothian*.

der Schadensersatzhöhe Bezug genommen. Dennoch bleibt dieser Begriff unbestimmt und lässt sich inhaltlich nur schwer konkretisieren.⁴¹

Die FIFA selbst misst dem Kriterium der Besonderheit des Sports einen großen Stellenwert bei, kritisiert doch FIFA-Präsident Joseph Blatter in der Pressemitteilung der FIFA zum CAS-Urteil im Fall Webster, dass das CAS „die Besonderheit des Sports in Missachtung von Art. 17 Abs. 1 des Reglements bezüglich Status und Transfer von Spielern nicht angemessen berücksichtigt.“⁴² Doch was genau meint Art. 17 Abs. 1 RSTS mit der Besonderheit des Sports?

Das CAS billigt dem Merkmal den Sinn eines wertenden Korrektivs zu, das bei Feststellung der Entschädigungshöhe einen Ausgleich zwischen den Interessen des Sportlers an einer hinreichenden Freizügigkeit und den Interessen des Klubs an einer ausreichenden Vertragsstabilität gewährleisten soll.⁴³

Auffällig wird dies bei einem Vergleich des *Webster*-Urteils mit dem Urteil des CAS im Fall *Matuzalem*⁴⁴, der 2009, also etwa ein Jahr nach dem *Webster*-Urteil, entschieden wurde und nun Gegenstand des Urteils des Schweizerischen Bundesgerichts war.⁴⁵

Das CAS billigt darin dem ehemaligen Klub des brasilianischen Spielers Matuzalem, Schachtjar Donezk, trotz vergleichbaren Sachverhalts, den achtfachen Schadensersatzanspruch des Falls Webster zu.

Die Richter berücksichtigten die Tatsache, dass Matuzalem als Kapitän des ukrainischen Teams und außerdem kurz vor Beginn der Europapokalsaison kündigte, sodass der Klub keinen Ersatz finden konnte.

Auch im bereits erwähnten Fall *Mexès* diente das Merkmal der Besonderheit des Sports als Auffangtatbestand zur Zahlung einer Ausbildungsentschädigung von Mexès an AJ Auxerre.

Die Anzahl der Möglichkeiten, die als Kriterium der Besonderheit des Sports in die Berechnung der Schadenshöhe einfließen können, entspricht also der Anzahl der Besonderheiten, die eine Sportart wie der Fußball überhaupt ausprägen kann. Dies weiter zu konkretisieren, erscheint folglich vollständig unmöglich, sodass dieses Kriterium im jeweiligen Einzelfall neu zu betrachten ist.

3. Gewichtung der Kriterien

Wie die in Art. 17 Abs. 1 RSTS aufgezählten Kriterien jeweils zu gewichten sind, liegt grundsätzlich im Ermessen der entscheidenden Richter.⁴⁶ Die objektiven Kriterien des Art. 17 RSTS sollen zwar als Anhaltspunkt dienen, wie sich das Vermögen des Geschädigten ohne die Pflichtverletzung

entwickelt hätte, lässt sich jedoch niemals mit absoluter Gewissheit voraussagen.⁴⁷ Insbesondere auch der Wortlaut des Art. 17 Abs. 1 S. 1 RSTS („[...] werden [...] berücksichtigt“) zeigt das Ausmaß des Ermessens der Richter, indem er lediglich vorschreibt, die genannten Kriterien zu berücksichtigen.

Der von der FIFA erstellte Kommentar zum RSTS geht in dieser Hinsicht sogar noch weiter und spricht lediglich von Kriterien, „die bei der Berechnung berücksichtigt werden können“.⁴⁸ Demnach steht es den entscheidenden Richtern frei, einzelne Kriterien mehr oder weniger stark zu berücksichtigen oder bei der Berechnung sogar ganz außer Acht zu lassen.

Von allen genannten Kriterien gilt dies insbesondere für das Kriterium der Anwendung des nationalen Rechts, des durch bloße „Berücksichtigung“ keinen Vorrang vor anderen Kriterien beanspruchen kann⁴⁹ und auch das gem. Art. 62 Abs. 2 FIFA-Statuten ergänzend anwendbare schweizerische Recht nicht verdrängt. Folglich muss auch das Urteil nicht im Einklang mit dem nationalen Recht stehen.⁵⁰ Dieses hat lediglich im Interesse einer einheitlichen Rechtsanwendung Einfluss auf das Urteil.⁵¹

III. Schaden des Spielers

Nach der Erläuterung der Kriterien stellt sich die Frage, wie sich unter Berücksichtigung der genannten Kriterien der Schaden eines Spielers im Falle einer rechtswidrigen Vertragsauflösung durch den Klub berechnen lässt. Im Mittelpunkt steht dabei der durch die „verlorene Vertragslaufzeit“ verursachte Schaden zu Lasten des Spielers.

Eng verknüpft sind bei dieser Berechnung die in Art. 17 Abs. 1 RSTS genannten objektiven Merkmale des Lohnes und der verbleibenden Vertragslaufzeit, sowie die Anwendung des schweizerischen Rechts.

Entsprechend ist der dem Spieler geschuldete Schadensersatz mit dessen Gehalt für die verbleibende Vertragsdauer gleichzusetzen, wobei die Schadensminderungspflicht des Spielers zu berücksichtigen ist. Der durch den Vertragsbruch entstandene Schaden umfasst den Verlust aller Leistungen, vorausgesetzt, diese sind im Arbeitsvertrag festgeschrieben. Den Schaden eines Spielers berechnet das CAS auch durch ergänzende Anwendung von Art. 337c Abs. 1 und 2 Schweizerisches Obligationenrecht (OR).⁵² Gem. Art. 337c Abs. 3 OR darf dieser den Betrag von drei Monatsgehältern nicht überschreiten.⁵³

IV. Schaden des Klubs

Nachdem sich der Schaden des Spielers relativ eindeutig bestimmen lässt, gestaltet sich die Berechnung der Schadenshöhe bei vorzeitiger Vertragsauflösung ohne triftigen

41 Haas, Causa Sport 3/2008, 235 (246).

42 <http://de.fifa.com/aboutfifa/federation/releases/newsid=682308.html> [02.08.2012].

43 CAS 2007/A/1298, 1299 & 1300 [30.1.2008] *Wigan Athletic FC v. Heart of Midlothian*, S. 24.

44 CAS 2008/A/1519-1520 [19.5.2009] *Matuzalem Francelino da Silva & Real Zaragoza v. Shakhtar Donetsk & FIFA*.

45 Schweiz, Urteil (des Bundesgerichts), a. a. O [Fn. 7].

46 CAS 2007/A/1298, 1299 & 1300 [30.1.2008] *Wigan Athletic FC v. Heart of Midlothian*, S. 25.

47 Haas, Causa Sport 3/2008, 235 (247).

48 Kommentar zum RSTS Art. 17 Rn. 1.

49 CAS 2007/A/1298, 1299 & 1300 [30.1.2008] *Wigan Athletic FC v. Heart of Midlothian*, S. 28.

50 CAS 2007/A/1298, 1299 & 1300 [30.1.2008] *Wigan Athletic FC v. Heart of Midlothian*, S. 28.

51 Haas, Causa Sport 3/2008, 235 (247).

52 U. a. CAS 2006/A/1180 [24.4.2007] *Galatasaray v/Ribery & Olympique Marseille*, S. 12.

53 Kommentar zum RSTS, Art. 17 Fn. 75.

Grund durch einen Spielers ungleich komplizierter. Dies lässt sich auch daran festmachen, dass die Ansichten unterschiedlicher CAS-Urteile teilweise weit auseinanderliegen.⁵⁴ Das Urteil *Webster* und die daraus entstandenen Reaktionen zeigen jedoch, dass die Frage nach der Höhe des Schadens im Falle einer vorzeitigen Vertragsauflösung durch einen Spieler den weitaus größten Stellenwert der Streitigkeiten um Art. 17 Abs. 1 RSTS aufweist.

Die Vereine wollen die Hoheit auf dem Transfermarkt keinesfalls an die Spieler und deren Berater abgeben. Die Angst vor „eigenmächtigen Vereinswechseln“ durch die Bemessung niedriger Schadensersatzzahlungen ist auch aus den Reaktionen der Vereine deutlich ersichtlich.

Fraglich ist insbesondere, welche Aufwendungen und Dienste sich der Klub ersetzen lassen kann und ob sich die Höhe des Schadensersatzanspruches möglicherweise auch am Marktwert des Spielers bemisst, der den Vertrag gebrochen hat.

1. Frustrierte Aufwendungen

Nach dem Wortlaut des Art. 17 Abs. 1 RSTS gehören zu einem Ersatzanspruch des Klubs grundsätzlich die Auslagen, die er im Vertrauen auf den Bestand des Vertrages gemacht hat.⁵⁵ Dazu gehören beispielsweise Vorauszahlungen, die an den Spieler geleistet wurden, ohne dass dieser eine Gegenleistung dafür erbracht hat.⁵⁶ Auslagen in diesem Sinne sind auch Zahlungen an die Spieleragenten.⁵⁷

Transferzahlungen, die der Klub erbracht hat, um den Spieler zu verpflichten, sind ersatzfähig, soweit diese noch nicht amortisiert sind.⁵⁸ Für die Frage, wann dies der Fall ist, ist die Transfersumme linear über die gesamte Vertragslaufzeit abzuschreiben.⁵⁹ Diese Zahlungen gelten also zweifellos als ersatzfähige frustrierte Aufwendungen.

Fraglich ist, was für die Investitionen eines Klubs in die Aus- und Weiterbildung des Spielers gelten soll. Diese Frage ist vom CAS unterschiedlich entschieden worden. Einer Auffassung nach ist Art. 20 RSTS, der die Ausbildungsentschädigung regelt, *lex specialis* zu Art. 17 Abs. 1 RSTS.⁶⁰ So wurde dem Klub Heart of Midlothian kein Anspruch für die Ausbildung des Spielers Webster zugebilligt.

Ganz anderer Meinung waren die CAS-Richter noch im Fall *Mexès*. Damals bewertete das CAS die Tatsache, dass Mexès seit seinem 15. Lebensjahr bei AJ Auxerre unter Vertrag stand, als wertbildenden Faktor.⁶¹ Doch stützten die

Richter diese Auffassung nicht auf eine Ausbildungsentschädigung, sondern begründeten diese Summe mit dem Kriterium der Besonderheit des Sports, in Form der besonderen Rolle AJ Auxerres bei der Ausbildung des Spielers.

Aufgrund des Wortlautes der Art. 17 Abs. 1 und 20 RSTS und vor dem Hintergrund der systematischen Stellung der Normen erscheint diese Auffassung jedoch nicht überzeugend. Eine Ausbildungsentschädigung sollte daher nach wie vor nur über die speziellere Regelung des Art. 20 RSTS erstattungsfähig sein, nicht jedoch über Art. 17 Abs. 1 RSTS.

2. Entgangene Dienste

Die Rechtsprechung des CAS zur Frage, ob und in welcher Höhe ein Klub Schadensersatz für entgangene Dienste verlangen kann, ist äußerst uneinheitlich,⁶² kann jedoch in drei grundsätzlich unterschiedliche Auffassungen eingeteilt werden.

a) Keine Ersatzfähigkeit

In einem Fall hat das CAS entgangene Dienste als überhaupt nicht ersatzfähig angesehen, da der Klub aufgrund der Vertragsauflösung auch keine Lohnzahlungen mehr leisten müsse, sich durch die entgangenen Dienste also Aufwendungen erspart und folglich auch keinen Schaden erleidet.⁶³

b) Ersatzfähigkeit nach dem schweizerischen Recht

Im Hinblick auf das ergänzend anwendbare schweizerische Recht (C.II.2.a)) vermag diese Auffassung jedoch nicht zu überzeugen. Gem. Art. 337d Abs. 1 OR kann der Arbeitgeber für die entgangenen Dienste pauschal ein Viertel eines monatlichen Gehalts des Arbeitnehmers verlangen.⁶⁴ Diesen Anspruch hat das CAS in einem Fall auch einem Klub zugebilligt.⁶⁵ Darüberhinaus kann der Klub einen Schaden geltend machen, wenn er diesen nach den allgemeinen Darlegungs- und Beweislastregeln des schweizerischen Rechts substantiiert nachweisen kann.⁶⁶

Gegen diese Auffassung spricht jedoch, dass die Klubs damit vor die Schwierigkeit gestellt werden, die sportliche Entwicklung eines Spielers in Geld zu bemessen. Dies wird nahezu unmöglich sein, da sich diese nicht auf ein einzelnes Ereignis zurückführen lässt und es ohnehin schwierig ist, sportliche Leistung monetär zu bewerten.⁶⁷

c) Orientierung an der Restlaufzeit des Vertrages

Eine dritte Ansicht vertritt die Auffassung, dass der Schaden des Klubs dem Schaden des Spielers bei vorzeitiger Vertragsauflösung entspricht. Demnach bemisst sich der Schaden des Klubs nach der auf die Restlaufzeit des Vertra-

54 Haas, Causa Sport 3/2008, 235 (247).

55 Haas, Causa Sport 3/2008, 235 (248).

56 CAS 2006/A/1100 [15.11.2006] *Eltaib v. Gaziantesport*, S. 14.

57 CAS 2005/A/902 & 903 [5.12.2005] *Mexès & AS Roma v. AJ Auxerre*, S. 16.

58 CAS 2005/A/902 & 903 [5.12.2005] *Mexès & AS Roma v. AJ Auxerre*, S. 13.

59 CAS 2006/A/1141 [29.9.2007] *Moises Moura Pinheiro v. FIFA & PFC Krilja Sovetov*, S. 17.

60 CAS 2007/A/1298, 1299 & 1300 [30.1.2008] *Wigan Athletic FC v. Heart of Midlothian*, S. 22; a. A. CAS 2005/A/902 & 903 [5.12.2005] *Mexès & AS Roma v. AJ Auxerre*, S. 18.

61 CAS 2005/A/902 & 903 [5.12.2005] *Mexès & AS Roma v. AJ Auxerre*, S. 18.

62 Haas, Causa Sport 3/2008, 235 (248).

63 CAS 2006/A/1141 [29.9.2007] *Moises Moura Pinheiro v. FIFA & PFC Krilja Sovetov*, S. 17.

64 *Rehbinder*, in: Hausheer (Hrsg.), *Berner Kommentar zum OR*, § 337d.

65 CAS 2006/A/1100 [15.11.2006] *Eltaib v. Gaziantesport*, S. 14.

66 CAS 2006/A/1100 [15.11.2006] *Eltaib v. Gaziantesport*, S. 14.

67 Haas, Causa Sport 3/2008, 235 (248).

ges anfallende Vergütung zugunsten des Spielers.⁶⁸

Zwar muss man dieser Berechnungsmethode entgegenhalten, dass sie die Klubs besser stellt als den Spieler, der sich das anrechnen lassen muss, was er anderweitig verdient oder verdienen könnte (Vgl. C.III.). Die Klubs jedoch können pauschal den Betrag ersetzt bekommen, ohne dass eine Schadensminderungspflicht eintritt.⁶⁹

Diese Auffassung hat in den jüngeren Entscheidungen des CAS an Popularität gewonnen und erscheint auch abgesehen davon als objektiv sinnvollste unter den genannten. Weder ist eine subjektive Bewertung sportlicher Leistung in Geld notwendig, noch muss auf eine Anwendung des schweizerischen Rechts zurückgegriffen werden. Dieses soll nur ergänzend neben dem FIFA-Reglement stehen und ist aufgrund abweichender Parteivereinbarungen möglicherweise nicht in allen Fällen anwendbar.

Die zuletzt aufgeführte Lösung hingegen schafft für alle Beteiligten Rechtsklarheit und der Schaden ist so in jedem Fall objektiv berechenbar.

3. Entgangene Chance auf Transferzahlungen

Auch bezüglich der Frage, ob eine entgangene Chance auf Transferzahlungen als Schadensposten auf Seiten des Klubs angesehen werden kann, ist die Rechtsprechung des CAS uneinheitlich.

In einigen Fällen hat das CAS dies bejaht und die Schwierigkeiten der objektiven Bemessung der Schadenshöhe außer Acht gelassen.⁷⁰ Im *Webster-Fall* hat das CAS jedoch die Bewertung der entgangenen Chance auf Transferzahlung als Schadensposten entschieden abgelehnt.⁷¹

Dafür spricht, dass nur solche Vermögenspositionen ersatzfähig sein sollen, die ausschließlich dem Klub zugewiesen sind. Für die Chance auf eine Transferzahlung trifft dies jedoch nicht zu, da diese auch überwiegend von der Einwilligung eines Spielers abhängt. Dass die finanzielle Bewertung der entgangenen Chance auf Transferzahlung praktisch nahezu unmöglich erscheint, kommt erschwerend hinzu.⁷²

Etwas anderes gilt, wenn der Transfer des Spielers bereits mit einem anderen Klub und dem Spieler ausgehandelt war und erst durch den Vertragsbruch des Spielers nicht zustande gekommen ist. Der Schaden ist in diesem Fall bereits so hinreichend bestimmt, dass er ohne Weiteres als Schadensposten anerkannt werden muss.⁷³

Für die Entscheidung im Fall *Matuzalem* war eine weitere Komponente ausschlaggebend. Nach einer Saison in Spanien, in der Real Saragossa abstieg, wurde Matuzalem an Lazio Rom ausgeliehen. Der italienische Verein zahlte ca.

€ 15 Mio. für die Dienste des Brasilianers. Weil dieser Wechsel noch innerhalb der Laufzeit des ursprünglich zwischen Donezk und Matuzalem geschlossenen Vertrages lag, flossen auch diese Summen in die Berechnung der Schadenshöhe des ukrainischen Klubs mit ein.

4. Ergebnis

Zusammenfassend lässt sich also festhalten, dass bei der Anwendung der in Art. 17 Abs. 1 RSTS aufgezählten Kriterien in erster Linie zwischen einem einseitigen Vertragsbruch durch einen Spieler und einem einseitigen Vertragsbruch durch einen Klub unterschieden werden muss. Nur durch diese Differenzierung sind die einzelnen Kriterien überhaupt anwendbar.

Im Falle des Vertragsbruches durch einen Klub hat grundsätzlich der Spieler Anspruch auf weitere Zahlung seines Gehaltes.

Komplizierter gestaltet sich die Konstellation bei einem Vertragsbruch durch den Spieler. Dabei spielen neben der vergleichsweise einfachen Berechnung der dem Klub entstandenen Ausgaben auch auslegungsfähige Merkmale wie die Besonderheit des Sports und die Schutzzeit eine große Rolle. Nicht erstattungsfähig nach Art. 17 Abs. 1 RSTS sind im Grundsatz jedoch eine Ausbildungsentschädigung sowie entgangene Gewinne durch potentielle Transferverkäufe, es sei denn, diese können eindeutig dargelegt werden.

D. Fazit

Bereits im unmittelbaren Anschluss an das *Webster-Urteil* im Januar 2008 gab es Stimmen, die behaupteten, der Titel „der neue Bosman“ werde genauso schnell verliehen, wie die Bezeichnung „der neue Maradona“ für einen außergewöhnlich guten Spieler.⁷⁴

Über vier Jahre später muss man dieser Auffassung zumindest insofern zustimmen, als der *Webster-Fall* das Transfersystem des internationalen Fußballs nicht annähernd so stark beeinflusst hat wie das *Bosman-Urteil*.

Die Entrüstung, die das *Webster-Urteil* im Januar 2008 hervorgerufen hat, wurde alsbald durch das *Matuzalem-Urteil* wieder beschwichtigt. Unklar bleibt aber, ob das CAS dem Druck des internationalen Transfermarkts nicht widerstehen konnte, oder ob die Richter zu der Einsicht gekommen sind, dass das *Webster-Urteil* „juristisch schwach begründet“ war?⁷⁵

Die Höhe des Anspruchs gegen Matuzalem hat auch das Schweizerische Bundesgericht nicht in Frage gestellt, sondern lediglich die Durchsetzbarkeit im Zuge sportlicher Sanktionen abgelehnt. Weiterhin steht den Vereinen die Möglichkeit offen, die Schadensersatzansprüche im Rahmen des New Yorker Übereinkommens über die Anerkennung und Vollstreckung ausländischer Schiedssprüche voll-

68 CAS 2007/A/1298, 1299 & 1300 [30.1.2008] *Wigan Athletic FC v. Heart of Midlothian*, S. 28.

69 Haas, Causa Sport 3/2008, 235 (248).

70 U. a. CAS 2005/A/902 & 903 [5.12.2005] *Mexès & AS Roma v. AJ Auxerre*, S. 20.

71 CAS 2007/A/1298, 1299 & 1300 [30.1.2008] *Wigan Athletic FC v. Heart of Midlothian*, S. 3.

72 Haas, Causa Sport 3/2008, 235 (249).

73 CAS 2005/A/902 & 903 [5.12.2005] *Mexès & AS Roma v. AJ Auxerre*, S. 20.

74 <http://www.ftd.de/sport/transferurteil-erschuettert-die-fifa/311337.html>.

75 <http://www.faz.net/aktuell/sport/fussball/das-matuzalem-urteil-kein-preisschild-fuer-fussballspieler-1816554.html> [02.08.2012].

strecken zu lassen.⁷⁶

Die Uneinheitlichkeit der CAS-Urteile bezüglich der Entschädigungssummen ist kritikwürdig: Die unterschiedliche Gewichtung der Kriterien macht eine einheitliche Aussage bezüglich der Bemessung der Höhe des Schadensersatzes nahezu unmöglich. So wurde beispielsweise die *Webster*-Rechtsprechung im *Matuzalem*-Urteil nicht explizit aufgegeben.

Für die internationalen Fußballvereine hat diese divergierende Rechtsprechung jedoch große Vorteile. So kann sich kein Spieler darauf verlassen, mit einer dem *Webster*-Urteil vergleichbaren Schadensersatzforderung konfrontiert zu werden und nicht doch Millionen-Ersatz leisten zu müssen. Besonders plastisch fasste die Frankfurter Allgemeine Zeitung das unter dem Titel „Kein Preisschild für Fußballer“ zusammen.⁷⁷

Möglicherweise liegt gerade dies in der Intention der CAS-Richter, die so eine bewusste Rechtsunsicherheit bezüglich der zu zahlenden konkreten Entschädigungssummen schaffen und Klubs wie Spieler vom Vertragsbruch abschrecken.⁷⁸ Wie die einzelnen hier dargestellten Kriterien im nächsten Fall, in dem ein Anspruch nach Art. 17 Abs. 1 RSTS zu prüfen ist, gewichtet werden, wissen daher nur die CAS-Richter in Lausanne.

76 *Hofmann*, Anmerkung zum Urteil des Schweizerischen Bundesgericht vom 27.3.2012 – 4A_558/2011, SpuRt 3/2012, S. 112.

77 So *Schindwein*, vgl. <http://www.faz.net/aktuell/sport/fussball/das-matuzalem-urteil-kein-preisschild-fuer-fussballspieler-1816554.html> [02.08.2012].

78 Vgl. auch *Räker*, Anmerkung zu CAS 2008/A/1519-1520 [19.5.2009] *Matuzalem Francelino da Silva & Real Zaragoza v. Shakhtar Donetsk & FIFA*, SpuRt 4/2009, 163.