

1. An arbitration agreement in the field of international sport that leaves the determination and composition of the members of the arbitral tribunal to the sole discretion of an arbitration party is invalid.(para.42)

2. The International Paralympics Committee, which organises international sporting events according to the "one-place principle", is dominant with regard to the admission of athletes to the sporting competitions organised by it. It must therefore comply with the provisions of Section 19 ARC.(para.52)

Datum: 20.01.2022
Gericht: Oberlandesgericht Düsseldorf
Spruchkörper: 6. Kartellsenat
Entscheidungsart: Urteil
Aktenzeichen: 6 W 1/22 [Kart]
ECLI: ECLI:DE:OLGD:2022:0120.6W1.22KART.00

Leitsätze:

1.
Eine Schiedsgerichtsvereinbarung im Bereich des internationalen Sports, die die Bestimmung und Zusammensetzung der Mitglieder des Schiedsgerichts dem alleinigen freien Ermessen einer Schiedspartei überlässt, ist unwirksam.
2.
Der International Paralympics Committee e. V., der nach dem „Ein-Platz-Prinzip“ internationale Sportveranstaltungen organisiert, ist hinsichtlich der Zulassung der Athleten zu den von ihm organisierten Sportwettbewerben marktbeherrschend. Er hat daher die Vorgaben des § 19 GWB zu beachten.

Tenor:

1.
Auf die sofortige Beschwerde der Verfügungsklägerin wird der Beschluss des Landgerichts Köln vom 20.12.2021 – 33 O 277/21 aufgehoben. Der Verfügungsbeklagte wird – unter Abweisung des Verfügungsantrags im Übrigen – im Wege der einstweiligen Verfügung verurteilt, der Verfügungsklägerin die Teilnahme an den Wettbewerben „*Para Snowboard, Banked Slalom SB-LL2, female,*“ und „*Para*

Snowboard, Snowboard Cross SB-LL2, female“ während des Sportereignisses Beijing 2022 Paralympic Winter Games auf den Vorschlag des U.S. Paralympics Snowboarding Verbandes zu gestatten.

2.

Der Verfügungsbeklagte trägt 75% der Kosten des Verfügungsverfahrens, die Verfügungsklägerin 25%.

3.

Der Streitwert für das Verfügungsverfahren wird auf 30.000 Euro festgesetzt.

A.

Die Parteien streiten um das Teilnahmerecht der Verfügungsklägerin an den paralympischen Winterspielen in Peking, die am 4.3.2022 beginnen. 1

Die 1996 geborene Verfügungsklägerin musste sich im Jahr 2010 einer Amputation des rechten Beins einschließlich des Oberschenkels unterziehen. Sie ist seit dem Jahr 2015 international erfolgreich in der Sportart Para Snowboard. In den Disziplinen Snowboard Cross und Banked Slalom errang sie bei den Weltmeisterschaften im Jahr 2015 Silber und Gold sowie im Jahr 2017 zwei goldene Medaillen. Bei den paralympischen Spielen im Jahr 2018 gewann sie in den beiden Disziplinen jeweils eine Goldmedaille. 2

Der Verfügungsbeklagte ist die Vertretung aller nationalen paralympischen Komitees der Welt. Sein Zweck ist neben der Förderung des weltweiten Behindertensports u.a. die Durchführung der alle vier Jahre stattfindenden paralympischen Sommer- und Winterspiele. Er ist organisiert als eingetragener Verein mit Sitz in Deutschland. Eine rechtlich unselbständige Abteilung des Verfügungsbeklagten ist der internationale Fachspitzenverband für die Sportart Para Snowboard („World Para Snowboard“). 3

Für die Sportart Para Snowboard hat der Verfügungsbeklagte durch die World Para Snowboard die „World Para Snowboard Rules and Regulations 2021/2022“ erlassen. Sie enthalten allgemeine Teilnahme- und Qualifikationsbestimmungen, die für alle von World Para Snowboard anerkannten Wettbewerbe gelten. Hierzu gehören die paralympischen Winterspiele, die WPSB Weltmeisterschaften, die WPSB World Cups und die WPSB Continental Cups. Ziffer 304 der „World Para Snowboard Rules and Regulations 2021/2022“ legt Mindest-Qualifikationsbedingungen fest, die Athleten erfüllen müssen. Hiernach müssen Athleten, die zu paralympischen Wettbewerben gemeldet werden sollen, u.a. von World Para Snowboard klassifiziert sein. Zudem bestimmt Ziffer 304.13, dass bei Wettbewerben, die getrennt nach Geschlechtern durchgeführt werden, nur Männer bei Männerwettbewerben und nur Frauen bei Frauenwettbewerben zugelassen sind. Fälle des dritten Geschlechts werden im Rahmen einer Einzelfallentscheidung dem einen oder anderen Geschlecht zugeordnet. 4

Im Para Sport werden die Athleten, abhängig vom Grad ihrer Beeinträchtigung, in verschiedene Klassen eingeteilt und treten grundsätzlich jeweils in der ihnen zugeteilten 5

Klasse gegen Athleten derselben Klasse an. Ziel der sog. „Klassifizierung“ ist es, festzulegen, welche Para Sportler überhaupt an Wettkämpfen im Para Sport teilnehmen können, und sicherzustellen, dass möglichst nur Athleten mit vergleichbaren Beeinträchtigungen gegeneinander antreten. So sollen faire Wettkampfbedingungen und möglichst gleiche Wettkampfcancen geschaffen werden.

Für den Bereich Para Snowboard sind die Klassen „SB-LL1“, „SB-LL2“ und „SB-UL“ jeweils getrennt nach den Geschlechtern männlich und weiblich vorgesehen. Nach der Definition der Klassen sind Athleten in die Klasse SB-LL1 einzuordnen, die eine bedeutende Beeinträchtigung an einem oder beiden Beinen haben, wie sie zum Beispiel bei einer Amputation oberhalb des Knies vorliegt. Dagegen sind in die Sportklasse SB-LL2 Snowboarder einzuordnen, die eine geringere Beeinträchtigung an einem oder beiden Beinen besitzen. Als typisches Beispiel für die Klasse SB-LL2 wird die Amputation unterhalb des Knies genannt. Snowboarder der Klasse SB-UL sind aufgrund einer Einschränkung an den oberen Gliedmaßen in ihrem Gleichgewicht beeinträchtigt. Alle Para Snowboard-Wettbewerbe in den Kategorien Banked Slalom und Snowboard Cross finden jeweils auf derselben Strecke statt unabhängig von Sportklasse oder Geschlecht. 6

Nach dem Klassifizierungssystem von World Para Snowboard ist die Verfügungsklägerin der Klasse SB-LL1 zugeordnet. In der Wintersaison 2021/2022 erreichte die Verfügungsklägerin in ihrer Klasse SB-LL1 jeweils Zeiten, die sowohl in den Wettbewerben der Klasse SB-LL1 der Männer als auch der Klasse SB-LL2 der Frauen zu Spitzenplatzierungen geführt hätten. 7

Die Verfügungsklägerin ist dem nationalen paralympischen US-Snowboardverband angeschlossen, der wiederum Mitglied des Verfügungsbeklagten ist. 8

Der Verfügungsbeklagte entschied im Juni 2019 über die Zusammenstellung des Programms und der Medaillen-Wettbewerbe für die paralympischen Winterspiele im Jahr 2022. Hierbei wurde festgelegt, dass es im Para Snowboard für Frauen nur Medaillen-Wettbewerbe in der Klasse SB-LL2 geben wird. Grund hierfür war, dass sich für die Frauen-Wettbewerbe in der Klasse SB-LL1 voraussichtlich zu wenige Teilnehmerinnen qualifizieren würden. So waren bei den Para-Snowboard-Weltmeisterschaften 2019 lediglich zwei Athletinnen in der Klasse SB-LL1 angetreten. Aus diesem Grund legte der Verfügungsbeklagte bei drei Weltcups in der Saison 2020/2021 die Sportklassen der Frauen SB-LL1 und SB-LL2 zusammen. 9

Das vom Verfügungsbeklagten festgelegte Programm für die paralympischen Winterspiele 2022 ist in den „Beijing 2022 Paralympic Winter Games Qualification Regulations“ von Dezember 2020 wiedergegeben. Sie enthalten zunächst allgemeine Teilnahmevoraussetzungen, zu denen u.a. die Unterzeichnung einer Vereinbarung gehört, in der die Athleten sämtliche Teilnahmebedingungen des Verfügungsbeklagten anerkennen (vgl. S. 7 der Regeln, „IPC Conditions of Participation Agreement“). Es sollen nur qualifizierte Athleten teilnehmen, die die sportspezifischen Klassifikationsregeln erfüllen („*Only qualified athletes that meet the sport-specific classification rules and have a designated classification status (as defined below per each sport) will be eligible for entry in the Beijing 2022 Paralympic Winter Games.*“). Die Auswahl der Athleten erfolgt zunächst nach der sportlichen Qualifikation. Weitere Plätze werden an unterrepräsentierte nationale Verbände vergeben. Daneben ist für die Sportart Para Snowboard sowie für einige andere Sportarten ein weiteres Zulassungsverfahren, die sog. „Bipartite Invitation“, vorgesehen. Einladungen zu den Spielen werden von dem Verfügungsbeklagten und dem jeweiligen internationalen Spitzenverband nach eigenem Ermessen an Teilnehmer vergeben, die in einer bestimmten Klasse teilnahmeberechtigt sind. Die Vergabe soll in der Regel („*typically*“) nach folgenden 10

Grundsätzen erfolgen:

- Sicherstellung der Teilnahme von Spitzenathleten, die aufgrund außergewöhnlicher Umstände nicht die Möglichkeit hatten, sich auf andere Weise zu qualifizieren; 112
 - Gewährleistung der Vertretung von Athleten mit hohem Unterstützungsbedarf; 13
 - Sicherstellung einer ausreichenden Vertretung bei Medaillenwettbewerben, um die Durchführbarkeit der Sportart zu gewährleisten; 14
 - Ermöglichung einer stärkeren Repräsentation nach Geschlecht. 15
- Darüber hinaus kann der Verfügungsbeklagte nicht genutzte Startplätze neben dem „Bipartite Invitation“-Verfahren nach freiem Ermessen vergeben (S. 8 „Beijing 2022 Paralympic Winter Games Qualification Regulations“: „*Redistribution of unused Qualification Slots*“). Die Auswahl derjenigen Sportler, die an den paralympischen Spielen teilnehmen dürfen, obliegt zunächst nicht dem Verfügungsbeklagten, sondern dem nationalen paralympischen Komitee des jeweiligen Landes. Dieses schlägt auch Athleten vor, die für eine „Bipartite Invitation“ in Betracht kommen. Dementsprechend ergeht gegenüber dem nationalen Verband auch die Zulassung oder Ablehnung des vorgeschlagenen Sportlers durch den Verfügungsbeklagten und dessen Abteilung World Para Snowboard. 16
- Nach den „Beijing 2022 Paralympic Winter Games Qualification Regulations“ finden bei den paralympischen Winterspielen 2022 in der Sportart Para Snowboard insgesamt sechs Wettbewerbe für Männer im Banked Slalom und Snowboard Cross getrennt nach den Klassen SB-LL1, SB-LL2 und SB-UL statt. Für Frauen finden zwei Wettbewerbe, „Banked Slalom SB-LL2“ und „Snowboard Cross SB-LL2“, statt. Teilnahmeberechtigt sind 70 Männer und 32 Frauen. 42 Plätze werden an männliche und 16 an weibliche Athleten, abhängig von ihren Plätzen auf der Weltrangliste, vergeben. 11 männliche und 7 weibliche Teilnehmerplätze werden zum Zwecke der angemessenen Repräsentation aller nationalen paralympischen Verbände verteilt. Im Rahmen der „Bipartite Invitations“ werden 17 männliche und 9 weibliche Athleten bestimmt. Nach dem vorgegebenen Zeitplan beginnt das Bewerbungsverfahren um die „Bipartite Invitations“ am 10.1.2022 und endet am 7.2.2022. Spätester Zeitpunkt für die Benennung von Athleten für die paralympischen Winterspiele in Peking ist der 18.2.2022. 17
- Mit E-Mail vom 13.9.2021 übersandte der US-Fachverband an World Para Snowboard einen Antrag, der Verfügungsklägerin im Wege einer sog. „Bipartite Invitation“ einen Qualifikationsplatz bei den Wettbewerben für Männer in der Kategorie SB-LL1 zuzuteilen. Der Antrag wurde mit E-Mail vom 27.10.2021 mit der Begründung abgelehnt, dass die Verfügungsklägerin als Frau nicht bei den Wettbewerben der Männer startberechtigt sei. 18
- Mit ihrem Antrag auf Erlass einer einstweiligen Verfügung, der zunächst beim Land-gericht Bonn am 25.11.2021 eingegangen ist, hat die Verfügungsklägerin geltend gemacht, der Verfügungsbeklagte sei verpflichtet, sie zu den Wettbewerben der Männer in der Klasse SB-LL1, hilfsweise zu den Wettbewerben der Frauen in der Klasse SB-LL2, bei den paralympischen Spielen zuzulassen. 19
- Sie hat vorgetragen, die ordentlichen Gerichte seien zuständig. Die außerordentliche Dringlichkeit der Angelegenheit ergebe sich aus dem Umstand, dass das Ende der Bewerbungsfristen für die paralympischen Spiele im Jahr 2022 unmittelbar bevorstehe. Die 20

nur alle vier Jahre stattfindende Olympiade sei für sie als 26-jährige Sportlerin persönlich und wirtschaftlich von herausragender Bedeutung. Sie verdiene ihren Lebensunterhalt als Profisportlerin im Para Snowboarding und erziele Einnahmen durch Sponsoringverträge und Prämien von mehr als ... USD jährlich. Sie begehre über das „Bipartite Invitation“-Verfahren die Teilnahme an einem der angesetzten Wettbewerbe.

Die Ablehnung des Antrags vom 13.9.2021 diskriminiere sie in unzulässiger Weise aufgrund ihres Geschlechts und ihrer Behinderung. Aus den von dem Verfügungsbeklagten verfolgten Zielen des sportlichen Wettbewerbs und der Wettbewerbsgerechtigkeit ergebe sich keine Rechtfertigung der Diskriminierung. 21

Der US-Fachverband hat am 18.1.2022 bei dem Verfügungsbeklagten für die Verfügungsklägerin einen Antrag auf Zulassung zu den Wettbewerben im Para Snowboard bei den paralympischen Spielen in Peking im Jahr 2022 für die Frauen- Klasse SB-LL2 gestellt. 22

Die Verfügungsklägerin hat beantragt, 23

- 1. dem Verfügungsbeklagten zu gebieten, ihr die Teilnahme an den Wettbewerben Para Snowboard, male, Banked Slalom SB-LL1 und Para Snowboard, male, Snowboard Cross SB-LL1 während des Sportereignisses Beijing 2022 Paralympic Winter Games auf den Vorschlag des U.S. Paralympics Snowboarding Verbandes zu gestatten, und für den Fall, dass die Gestattung von der Teilnahme und der sportlichen Qualifikation an den Qualifikationswettbewerben der Männer im Banked Slalom SB-LL1 und Snowboard Cross SB-LL1 abhängig ist, ihr die Teilnahme an diesen Qualifikationswettbewerben zu gestatten, 225

hilfsweise 26

- 2. dem Verfügungsbeklagten zu gebieten, ihr die Teilnahme an den Wettbewerben Para Snowboard, Banked Slalom SB-LL2, female, und Para Snowboard, Snowboard Cross SB-LL2, während des Sportereignisses Beijing 2022 Paralympic Winter Games auf den Vorschlag des U.S. Paralympics Snowboarding Verbandes zu gestatten, und für den Fall, dass die Gestattung von der Teilnahme und der sportlichen Qualifikation an den Qualifikationswettbewerben Para Snowboard, Banked Slalom SB-LL2, female, und Para Snowboard, Snowboard Cross SB-LL2, abhängig ist, ihr die Teilnahme an diesen Qualifikationswettbewerben zu gestatten, 228

äußerst hilfsweise 29

- 3. dem Verfügungsbeklagten zu gebieten, einen Antrag des U.S. Paralympics Snowboarding Verbandes auf Gewährung eines Teilnahmeplatz für Beijing 2022 Paralympic Winter Games zu ihren Gunsten im Rahmen der „bipartite commission invitation allocation method“, unter Berücksichtigung der Rechtsausfassung des Gerichtes zu bescheiden. 301

Der Verfügungsbeklagte hat beantragt, 32

den Antrag auf Erlass einer einstweiligen Verfügung zurückzuweisen.	33
Er hat vorgetragen, der Antrag sei unzulässig, weil die von der Verfügungsklägerin zu unterzeichnende Verpflichtungserklärung („IPC Eligibility Agreement“) die Zuständigkeit eines Schiedsgerichts vorsehe.	34
Weiterhin fehle es an der für den Erlass einer einstweiligen Verfügung erforderlichen Dringlichkeit. Es stehe seit Juni 2019 fest, dass bei den paralympischen Winterspielen 2022 kein Wettbewerb in der Klasse SB-LL1 für Frauen stattfinden werde. Die beantragte einstweilige Verfügung sei auch deshalb unzulässig, weil sie zu einer Vorwegnahme der Hauptsache führe. Eine besondere wirtschaftliche Notlage der Verfügungsklägerin, die den Erlass einer Leistungsverfügung rechtfertigen könne, sei nicht ersichtlich.	35
Auch in der Sache stehe der Verfügungsklägerin der geltend gemachte Anspruch nicht zu. Die Verfügungsklägerin sei nicht Mitglied des Verfügungsbeklagten und könne daher keinen Teilnahmeanspruch geltend machen. Für die Entscheidung über eine etwaige Teilnahme sei vorrangig nicht der Verfügungsbeklagte, sondern World Para Snowboard zuständig. Die Verfügungsklägerin erfülle nicht die Teilnahmevoraussetzungen.	36
Nach Verweisung an die zuständige Kartellkammer des Landgerichts Köln hat diese mit Beschluss vom 20.12.2021 den Antrag auf Erlass einer einstweiligen Verfügung zurückgewiesen. Zur Begründung hat das Landgericht ausgeführt, der Antrag sei unzulässig, weil es an einem Verfügungsgrund fehle. Die Verfügungsklägerin habe die Annahme der Dringlichkeit ihres Antrags durch ihr eigenes Verhalten widerlegt. Auch führten der Hauptantrag und der erste Hilfsantrag zu einer unzulässigen Vorwegnahme der Hauptsache. Der zweite Hilfsantrag habe keinen vollstreckbaren Inhalt.	37
Hiergegen richtet sich die rechtzeitig eingelegte, sofortige Beschwerde der Verfügungsklägerin, mit der sie unter Wiederholung und Vertiefung ihres Vorbringens ihre bereits im landgerichtlichen Verfahren gestellten Anträge weiter verfolgt.	38
Der Verfügungsbeklagte begehrt die Zurückweisung der sofortigen Beschwerde. Er hat im Rahmen des Beschwerdeverfahrens mit Nichtwissen bestritten, dass die Verfügungsklägerin ihren Lebensunterhalt durch ihre Tätigkeit als Sportlerin erziele.	39
Nach seinem Regelwerk gebe es keine Wettbewerbe, für die die Verfügungsklägerin sich qualifizieren könne. Die Zuweisung erfolge nach allen durch die Qualifizierungsregeln vorgesehenen Verfahren nur innerhalb der zugewiesenen Sportklassen. Die Klassifizierung solle ein System schaffen, das die Auswirkungen der Beeinträchtigungen auf die sportliche Leistung minimiere und sicherstelle, dass der Erfolg des Athleten durch Können, Fitness, Kraft, Ausdauer, taktisches Geschick und mentale Konzentration bestimmt werde. Ziel der Klassifikation sei es, sicherzustellen, dass möglichst Sportler mit vergleichbaren Beeinträchtigungen und einem vergleichbaren Grad an Beeinträchtigungen gegeneinander anträten, um faire Wettkampfbedingungen und möglichst gleiche Wettkampfbancen zu schaffen. Daher seien die individuellen Leistungszeiten der Verfügungsklägerin für die Entscheidung irrelevant.	40
Bei einer Interessenabwägung sei zu berücksichtigen, dass der Erlass der begehrten Entscheidung sich auf den Wettbewerb der Frauen in der Klasse SB-LL2 bzw. der Männer der Klasse SB-LL1 auswirken würde. Die Zulassung der Verfügungsklägerin könne zudem dazu führen, dass andere Athleten keine „Bipartite Invitation“ erhielten. Der	41

Verfügungsbeklagte fürchtet weitere ähnliche Klagen.

B.

Die sofortige Beschwerde ist nach § 567 Abs. 1 Nr. 2 ZPO zulässig und mit dem ersten Hilfsantrag auch begründet, weil der Verfügungsklägerin insoweit ein Anspruch auf Erlass der begehrten einstweiligen Verfügung gem. §§ 935, 940 ZPO zusteht. 42

I.

Der Zulässigkeit des Antrags steht die von dem Verfügungsbeklagten vorgelegte Schiedsgerichtsvereinbarung nicht entgegen. 43

1.

Das von dem Verfügungsbeklagten der Verfügungsklägerin zuletzt vorgelegte „IPC Athlete Eligibility Agreement – Confirmation of Agreement“, das auf seiner Seite 2 eine Schiedsvereinbarung („Acceptance of Binding Arbitration“) enthält, schließt nach dem Eingangswortlaut die paralympischen Spiele von seinem Anwendungsbereich aus. 44

Das vorgelegte Athlete Eligibility Agreement beginnt auf seiner Seite 1 zunächst mit allgemeinen Bedingungen der Vereinbarung („Agreement Terms“). Bei den „Agreement Terms“ handelt es sich ausgehend von der durch Schriftbild und -größe vorgenommenen Gestaltung der Überschrift um eine vorgeschaltete Präambel, die für die Vereinbarung insgesamt gilt. Dies wird bestätigt durch den Eingangssatz der „Agreement Terms“, nach dem die Vereinbarung ein wichtiges Dokument ist, das die Teilnahme der Athleten an allen Wettbewerben des Verfügungsbeklagten und von World Para Sport mit Ausnahme der paralympischen Spiele und paralympischen Winterspiele regelt („*This Eligibility Agreement ... is an important document ... that governs my participation in all IPC and World Para Sport competitions excluding the Paralympic Games and the Paralympic Winter Games ...*“). Der Eingangssatz bezieht sich nach seinem Wortlaut auf die gesamte Vereinbarung. Der Ausschluss der paralympischen Winterspiele vom Anwendungsbereich der Vereinbarung gilt somit auch für die auf S. 2 der Vereinbarung folgende Schiedsgerichtsklausel. 45

2.

Des Weiteren kann der Verfügungsbeklagte sich nicht mit Erfolg auf die Schiedsgerichtsvereinbarung berufen, weil diese unwirksam ist. Die Schiedsgerichtsklausel, durch die sich die Athleten ausschließlich der Gerichtsbarkeit eines von dem Verfügungsbeklagten bestimmten Panels unterwerfen, benachteiligt die Verfügungsklägerin unangemessen. 46

Zwar ist allgemein anerkannt, dass im Bereich des internationalen Sports Schiedsgerichtsvereinbarungen zugunsten eines bestimmten Schiedsgerichts erforderlich 47

sind, um ein einheitliches Vorgehen hinsichtlich der sportrechtlichen Regeln zu gewährleisten (BGH, Urteil vom 7.6.2016, KZR 6/15, Rn. 59 – Pechstein m.w.N.). Um die Grundrechte der Sportler auf Justizgewährung und Berufsfreiheit möglichst wirksam werden zu lassen, dürfen die Anforderungen an die Unabhängigkeit und Neutralität des Schiedsgerichts allerdings nicht zu gering angesetzt werden (BGH, Urteil vom 7.6.2016, KZR 6/15, Rn. 62 – Pechstein).

Die streitgegenständliche Klausel genügt diesen Anforderungen nicht. Die Bestimmung der Mitglieder des Schiedsgerichts liegt im alleinigen Ermessen eines von dem Verfügungsbeklagten zu benennenden Panels von Schiedsrichtern. Objektive Auswahlkriterien, die eine unabhängige und neutrale Beurteilung der jeweiligen Streitigkeiten sicherstellen könnten, werden in der Schiedsgerichtsklausel nicht genannt. Danach ist eine kritische Prüfung aller rechtlichen Aspekte der zu entscheidenden Rechtsstreitigkeit nicht sicher gestellt (vgl. hierzu auch LG Frankfurt, Urteil vom 7.10.2020, 2-06 O 457/19, NJOZ 2021, 382, 383, Rn. 17 ff. m.w.N.). 48

II.

Der Antrag auf Erlass einer einstweiligen Verfügung ist mit dem ersten Hilfsantrag begründet, der Hauptantrag ist abzuweisen. 49

1.

Die Verfügungsklägerin hat nach § 33 Abs. 1 i.V.m. § 19 Abs. 1 GWB einen Anspruch auf Zulassung zu den paralympischen Winterspielen in Peking. 50

Die Verweigerung der Zulassung zu den paralympischen Spielen 2022 stellt einen Missbrauch im Sinne des § 19 Abs. 1 GWB dar. § 33 Abs. 1 GWB verpflichtet den Verfügungsbeklagten, die Beeinträchtigung zu beseitigen. Dies hat im Streitfall durch Zulassung der Verfügungsklägerin zu den paralympischen Spielen 2022 zu erfolgen. 51

a)

Es kann offen bleiben, ob der Anspruch (nur) aus der Generalklausel des § 19 Abs. 1 GWB herzuleiten ist, weil die Verfügungsklägerin als Endverbraucherin sich nur auf diese Regelung berufen kann oder ob daneben auch das Regelbeispiel des § 19 Abs. 2 Nr. 1, 1. Alt. GWB greift, weil die Verfügungsklägerin als Profisportlerin in ihrer Unternehmereigenschaft unbillig behindert wird. 52

Athleten, die ihre sportliche Leistung – z.B. durch ein Sponsoring – vermarkten, üben eine selbständige wirtschaftliche Tätigkeit aus und sind somit Unternehmen im kartellrechtlichen Sinne (vgl. Bundeskartellamt, Beschluss vom 25.2.2019, WuW 2019, 277, 283, Rn. 81). So hat die Verfügungsklägerin geltend gemacht, dass sie mit ihren Sponsoringverträgen eine selbständige wirtschaftliche Tätigkeit ausübe. Ob dies der Fall ist, kann offen bleiben, weil die Generalklausel des § 19 Abs. 1 GWB auch vor Diskriminierungspraktiken gegenüber Endverbrauchern schützt (vgl. BGH, Urteil vom 7.12.2010, KZR 5/10, BeckRS 2010, 31040, Leitsatz 3 u. Rn. 54 – Entega II; Immenga/Mestmäcker/Fuchs, 6. Auflage 2019, § 19 GWB, 53

b)

Die Verfügungsklägerin ist aktivlegitimiert. Unerheblich ist, dass nach Ziffer 4.3 der Satzung des Verfügungsbeklagten („IPC Constitution“) ausschließlich seinen Mitgliedern, also den nationalen paralympischen Verbänden, das Recht auf Teilnahme an den Aktivitäten des Verfügungsbeklagten zusteht. Im Falle der Verletzung des kartellrechtlichen Missbrauchsverbot kommt es auf das Bestehen eines Vertragsverhältnisses zwischen dem Marktbeherrscher und dem Betroffenen nicht an (vgl. auch zu vorvertraglichem Schuldverhältnis und Monopolverband: BGH, Urteil vom 13.10.2015, II ZR 23/14, NZG 2015, 1282,1284, Rn. 22 m.w.N.). 54

c)

Der Verfügungsbeklagte hat hinsichtlich der Zulassung von Sportlern zu den paralympischen Spielen als deren Veranstalter und Organisator eine marktbeherrschende Stellung. 55

So ist ein nach dem „Ein-Platz-Prinzip“ organisierter internationaler Sportverband hinsichtlich der Zulassung der Athleten zu den von ihm organisierten Sportwettbewerben marktbeherrschend (BGH, Urteil vom 7.6.2016, KZR 6/15, Leitsatz b) – Pechstein). Dies gilt auch für den Verfügungsbeklagten, der auf dem sachlich relevanten Markt der Durchführung von paralympischen Spielen Monopolist ist. 56

Die Monopolstellung wird nicht dadurch infrage gestellt, dass die unselbstständige Abteilung World Para Snowboard des Verfügungsbeklagten im Zulassungsverfahren mitwirkt. Der Verfügungsbeklagte muss sich die Entscheidungen und Regeln seiner eigenen Unterabteilung zurechnen lassen. Im Übrigen hat der Verfügungsbeklagte das für das Zulassungsverfahren maßgebliche Regelwerk „Beijing 2022 Paralympic Winter Games Qualification Regulations“ im eigenen Namen („International Paralympic Committee“) herausgegeben. 57

d)

Die Nichtnominierung der Verfügungsklägerin für die paralympischen Winterspiele 2022 stellt einen Missbrauch seiner marktbeherrschenden Stellung durch den Verfügungsbeklagten dar, weil er die Verfügungsklägerin unbillig behindert. 58

aa)

Die Entscheidung des Verfügungsbeklagten, der Verfügungsklägerin die Teilnahme zu versagen, unterliegt der Kontrolle staatlicher Gerichte. 59

Zwar ist der Umfang der gerichtlichen Nachprüfung vereinsrechtlicher Maßnahmen mit Rücksicht auf die grundrechtlich geschützte Vereinsautonomie (Art. 9 Abs. 1 GG) eingeschränkt. So ist bei der Kontrolle von Entscheidungen von Verbänden Zurückhaltung geboten und ein Ermessensspielraum einzuräumen (vgl. OLG Frankfurt a. M., Urteil vom 60

18.7.2000, 11 U (Kart) 36/00, BeckRS 2000, 30123045). Die Kontrollbefugnis des Senats erstreckt sich aber auf die Diskriminierungsfreiheit. Denn Dritte können im Unterschied zu Mitgliedern des die Regeln aufstellenden monopolartigen Verbands die Regeln nicht mitbestimmen, obwohl diese Regeln sie in schützenswerten Interessen, wie der Ausübung ihres Berufs, betreffen. Das Interesse an einem sachlich angemessenen Inhalt ist dadurch zu schützen, dass die Angemessenheit von Regeln sogenannter Monopolverbände unter dem Gesichtspunkt von Treu und Glauben, und zwar sowohl im Hinblick auf die Beziehungen zu Mitgliedern als auch zu Nichtmitgliedern, durch staatliche Gerichte überprüfbar ist (vgl. BGH, Urteil vom 28.11.1994, II ZR 11/94, NJW 1995, 583, 585 – Reitsport; OLG Frankfurt a. M., Urteil vom 18.7.2000, 11 U (Kart) 36/00; BeckRS 2000, 30123045).

Entgegen der von dem Verfügungsbeklagten vertretenen Ansicht unterliegen daher nicht nur auf Verbandsnormen gestützte Einzelentscheidungen des Verbandes, sondern auch die Verbandsnormen selber der gerichtlichen Billigkeitskontrolle. 61

bb)

Unter Zugrundelegung dieser Maßstäbe behindert die Ablehnung der Zulassung der Verfügungsklägerin zu den paralympischen Winterspielen diese unbillig. 62

(1) Die Ablehnung stellt eine erhebliche Behinderung der Verfügungsklägerin bei der Ausübung ihrer sportlichen Tätigkeit dar. Der Begriff der Behinderung ist weit zu verstehen und erfasst jedes Marktverhalten, das objektiv nachteilige Auswirkungen für den Betroffenen hat (vgl. BGH, Urteil vom 14. Juli 1998, KZR 1/97, Rn. 22, juris m.w.N.). Dies ist hier der Fall. Die Weigerung des Verfügungsbeklagten, sie zuzulassen, nimmt der Verfügungsklägerin die Möglichkeit, an den paralympischen Spielen in Peking teilzunehmen. 63

(2) Die Verfügungsklägerin nicht zu den paralympischen Spielen 2022 zuzulassen, ist unbillig. 64

Ob eine vorliegende Behinderung unbillig ist, bestimmt sich anhand einer Gesamtwürdigung aller beteiligten Interessen unter Berücksichtigung der auf die Freiheit des Wettbewerbs gerichteten Zielsetzung des Gesetzes gegen Wettbewerbsbeschränkungen, die auf die Sicherung des Leistungswettbewerbs und insbesondere die Offenheit der Marktzugänge gerichtet ist (vgl. BGH, Urteil vom 17.12.2013, KZR 65/12, NVwZ 2014, 817, 821, Rn. 51 – Stromnetz Heiligenhafen; MüKo, WettbR/Wolf, 3. Auflage 2020, § 19 GWB, Rn. 33). Ausgangspunkt der Abwägung ist der aus der unternehmerischen Handlungsfreiheit abzuleitende Grundsatz, dass das Missbrauchsverbot den Normadressaten grundsätzlich nicht daran hindert, seine geschäftliche Tätigkeit nach eigenem Ermessen so zu gestalten, wie er dies für wirtschaftlich sinnvoll und richtig erachtet (BGH, Urteil vom 31.1.2012, KZR 65/10, NJW 2012, 2110, 2112, Rn. 29). Aufgrund besonderer Umstände kann sich allerdings das Interesse der durch das Verhalten des Marktbeherrschers Betroffenen im Einzelfall als vorrangig gegenüber der Gestaltungsfreiheit des Normadressaten erweisen. Bei der Bewertung der gegenläufigen Interessen sind umso höhere Anforderungen an die Schutzwürdigkeit der von einem marktmächtigen Unternehmen verfolgten Belange zu stellen, je stärker dessen Stellung auf dem relevanten Markt bzw. je größer die Abhängigkeit der Marktgegenseite ist (vgl. BGH, Urteil vom 31.1.2012, KZR 65/10, NJW 2012, 2110, 2112, Rn. 30; vgl. auch MüKo, WettbR/Wolf, 3. Auflage 2020, § 19 GWB, Rn. 33). 65

Legitime Zwecke eines Sportverbandes bei der von ihm zu treffenden Zulassungsentscheidung sind jedenfalls der Schutz der Integrität des Sports, der regelkonformen Ausübung des Sports, der Schutz der Gesundheit und der Sicherheit der 66

Sportler, die Chancengleichheit für die Sportler, die Ehrlichkeit und Objektivität des Wettkampfes sowie die ethischen Werte des Sports (vgl. EuGH, Urteil vom 18.7.2006, C-519/04, EuZW 2006, 593, Rn. 43 – Meca-Medina). Bei der Vergabe von Teilnahmeplätzen für eine Sportveranstaltung von besonders hoher Bedeutung liegt die faire und diskriminierungsfreie Vergabe der Teilnahmeplätze im Interesse aller Beteiligten und der Öffentlichkeit. Daneben sind auf Seiten des Verbandes seine Verbandsautonomie und sein Interesse an der Rechtssicherheit und Verlässlichkeit der Teilnahmebedingungen zu berücksichtigen.

Demgegenüber steht das Interesse des Athleten an einer fairen und diskriminierungsfreien Einzelentscheidung im Hinblick auf die Teilnahme an einer Sportveranstaltung, der für ihn persönlich eine besondere Bedeutung zukommt. 67

Ausgehend von diesen Grundsätzen liegt hier eine unbillige Behinderung der Verfügungsklägerin vor. Folgte man der Auffassung des Verfügungsbeklagten, wonach sein Regelwerk keine Ausnahme zulasse, würde bereits aus dem Regelwerk eine unbillige Behinderung folgen. Jedenfalls hat der Verfügungsbeklagte aber als Monopolverband bei seiner Entscheidung nicht in ausreichendem Maße die Interessen der Verfügungsklägerin berücksichtigt. 68

Im konkreten Fall besteht ein herausragendes Interesse der Verfügungsklägerin an der Teilnahme an den paralympischen Spielen. Sie hat dargelegt und glaubhaft gemacht, dass sie ihren Lebensunterhalt mit ihrem Sport verdient. Sie lebt im Wesentlichen von Prämien und vom Sponsoring. Dabei sind die paralympischen Spiele der in sportlicher und finanzieller Hinsicht attraktivste Wettkampf. 69

Die Verfügungsklägerin ist eine in der Vergangenheit äußerst erfolgreiche Sportlerin, die auch in dieser Wintersaison bereits bewiesen hat, dass sie nach ihrer Leistung auch in Wettbewerben der Männer der Klasse SB-LL1 oder der Frauen der Klasse SB-LL2 durchgängig oder zumindest ganz überwiegend Spitzenplatzierungen erreichen könnte. Dies lässt sich aufgrund eines Vergleiches der Zeiten der Verfügungsklägerin mit denen der Männer der Klasse SB-LL1 und der Frauen der Klasse SB-LL2 feststellen, da bei allen internationalen Para Snowboard-Wettbewerben unabhängig von Geschlecht und Klassifizierung die gleiche Wettbewerbsstrecke genutzt wird. Es ist unstrittig, dass die Verfügungsklägerin sich durch ihre Leistungen für die paralympischen Spiele 2022 qualifiziert hätte, wenn sie entweder der Klasse SB-LL1 der Männer oder SB-LL2 der Frauen zugeordnet worden wäre. 70

Die Besonderheit des Streitfalls liegt darin, dass der Schutzzweck der Zulassungsregeln und insbesondere des Klassifizierungssystems nicht betroffen ist. Die Verfügungsklägerin begehrt keine ungerechtfertigten sportlichen Vorteile. Sie ist sowohl im Vergleich zu den Männern der Klasse SB-LL1 als auch zu den Frauen der Klasse SB-LL 2 im Hinblick auf die physische Leistungsfähigkeit im Nachteil. In der von der Verfügungsklägerin bestrittenen Sportart Para Snowboard sind aufgrund der erforderlichen Athletik und insbesondere auch der Maximal- und Schnellkraft in den unteren Extremitäten Männer typischerweise leistungsstärker. Gleiches gilt auch für die Frauen der Klasse SB-LL2 im Vergleich mit der Klasse SB-LL1 der Verfügungsklägerin. Dies ergibt sich bereits aus der Beschreibung dieser Sportklassen, nach der die Klassifizierung in SB-LL1 eine bedeutende Beeinträchtigung der unteren Gliedmaßen, wie z.B. eine Amputation oberhalb des Knies, die Einordnung in die Klasse SB-LL2 eine geringere („*less significant*“) Beeinträchtigung der unteren Gliedmaßen, wie beispielsweise eine Amputation unterhalb des Knies, voraussetzt. Auch wenn der Verfügungsbeklagte grundsätzlich zutreffend vorträgt, die verschiedenen Sportklassen seien leistungsmäßig nicht 71

ohne weiteres vergleichbar, ist dies nach der Überzeugung des Senats im Fall der Verfügungsklägerin ausnahmsweise gegeben. Denn die Beeinträchtigung der Verfügungsklägerin entspricht dem von dem Verfügungsbeklagten selbst genannten Regelbeispiel der Amputation oberhalb des Knies, das eine Einstufung in die Klasse SB-LL1 rechtfertigt. Dies wiegt nach der eigenen Definition des Verfügungsbeklagten schwerer als die Beeinträchtigungen, die eine Einstufung in die Klasse SB-LL2 zur Folge haben.

Dem Interesse der Verfügungsklägerin stehen keine gleichrangigen Interessen des Verfügungsbeklagten gegenüber. 72

Vielmehr widerspricht die Ablehnung den von ihm in den „Beijing 2022 Paralympic Winter Games Qualification Regulations“ selbst gegebenen Prinzipien. Ausweislich dieser Regelungen sollen die festgelegten Qualifizierungsregelungen zunächst sicherstellen, dass an der Weltspitze stehende Athleten die Möglichkeit erhalten, ihren Sport auf höchster Ebene zu betreiben (vgl. S. 3, Punkt 1 unter „Qualification Methods: „... *To ensure that the world's leading athletes receive the opportunity to perform at the highest level,...*“). Weiter heißt es dort, das fundamentale ethische Konzept der Nichtdiskriminierung solle aufrechterhalten werden (vgl. S. 3 Punkt 2 der „Qualification Methods“: „... *to uphold the fundamental ethical concept of non-discrimination, ...*“). 73

Auch der Umstand, dass die Verfügungsklägerin die allgemeinen Zulassungsbedingungen der „Beijing 2022 Paralympic Winter Games Qualification Regulations“ nicht erfüllt, nach denen Athleten ausschließlich in der ihnen zugewiesenen Sportklasse teilnahmeberechtigt sind, rechtfertigt die Ablehnung nicht. Zwar führt der Verfügungsbeklagte zutreffend aus, das Klassifizierungssystem diene dem legitimen Zweck, festzulegen, welche Para Sportler überhaupt an Wettkämpfen im Para Sport teilnehmen können, und sicherzustellen, dass möglichst nur Athleten mit vergleichbaren Beeinträchtigungen und einem vergleichbaren Grad an Beeinträchtigungen gegeneinander antreten, um faire Wettkampfbedingungen und möglichst gleiche Wettkampfbancen zu schaffen. Hintergrund hierfür ist, dass Para Athleten ganz verschiedene Beeinträchtigungen und unterschiedliche Schweregrade von Beeinträchtigungen haben. Daher gehen die Zulassungsbestimmungen für die paralympischen Spiele im Grundsatz zu Recht davon aus, dass Athleten nur in den jeweiligen Sportklassen, in die sie eingeordnet sind, teilnahmeberechtigt sind. Dies dient insbesondere dem Schutz der schwächeren Teilnehmer. Wie bereits dargelegt, ist die Verfügungsklägerin aber nicht schutzbedürftig. Ihr Ausschluss führt im konkreten Fall aus den oben genannten Gründen zu einer unbilligen Benachteiligung. 74

Der Verfügungsbeklagte hat auch nicht dargelegt, dass etwa der Gesundheitsschutz der Verfügungsklägerin ihre Ablehnung rechtfertigt. Dies könnte etwa der Fall sein, wenn für die männlichen Athleten der Klasse SB-LL1 oder für die weiblichen Athleten der Klasse SB-LL2 eine andere – schwierigere – Strecke vorgesehen wäre als für die Frauen der Klassen SB-LL1. Dies ist jedoch nicht der Fall. Auch liegen keine sonstigen Anhaltspunkte dafür vor, dass der Gesundheitsschutz der Verfügungsklägerin einer Teilnahme an Wettbewerben der Männer der Klasse SB-LL1 oder Frauen der Klasse SB-LL2 entgegenstünde. 75

Soweit der Verfügungsbeklagte geltend macht, die Teilnahme der Verfügungsklägerin widerspräche dem Interesse der anderen in den jeweiligen Klasse Männer SB-LL1 oder Frauen SB-LL2 klassifizierten Athleten, ist dies nicht nachvollziehbar. Diese Athleten sind der Verfügungsklägerin gegenüber mit ihren körperlichen Voraussetzungen, sei es als Mann oder als weniger stark körperlich beeinträchtigte Frau, erheblich im Vorteil. Es besteht kein schutzwürdiges Vertrauen der anderen Athleten dahingehend, dass nur Athleten derselben Klassifizierung an ihren Wettbewerben teilnehmen. Schützenswert ist das Vertrauen der 76

Athleten nur im Hinblick darauf, dass der Verfügungsbeklagte faire Wettkampfbedingungen in dem Sinne sicherstellt, dass sie nicht gegen Athleten mit körperlichen Vorteilen antreten müssen. Der Leistungsgedanke ist dem internationalen Wettkampfsport immanent. Im Übrigen wurde bei verschiedenen Wettkämpfen in der Vergangenheit bereits eine Verschmelzung der Klassen SB-LL1 und SB-LL2 der Frauen bereits erprobt.

Nachvollziehbar ist, dass der Verfügungsbeklagte an möglichst eindeutigen und verlässlichen Regeln gelegen ist. Allerdings ist insofern zu berücksichtigen, dass die von der Verfügungsklägerin zur Durchsetzung ihres Teilnahmeanspruchs begehrte Maßnahme den geringstmöglichen Eingriff in die Verbandsautonomie des Verfügungsbeklagten darstellt. Die Verfügungsklägerin begehrt nicht die Ansetzung von (weiteren) zusätzlichen Wettkämpfen, sondern lediglich die Teilnahme an ohnehin angesetzten Wettbewerben über ein noch nicht abgeschlossenes Einladungsverfahren („Bipartite Invitation“). Die „Bipartite Invitation“-Kontingente sind jedenfalls bislang nicht ausgeschöpft. 77

Abgesehen von der Klassifizierung entspräche die Zulassung der Verfügungsklägerin den Kriterien für die Vergabe der „Bipartite Invitation“. Diese sehen vor, dass Spitzenathleten teilnehmen können, die aufgrund außergewöhnlicher Umstände nicht die Möglichkeit hatten, sich auf andere Weise zu qualifizieren. Auch würde so dem dort ausformulierten Gedanken einer stärkeren Repräsentation der Frauen Rechnung getragen. Dies entspricht auch dem übergreifenden Ziel der Förderung der Geschlechterparität, wie es die Verfügungsbeklagten in ihren Bestimmungen vorsieht. Gerade in der Sportart der Verfügungsklägerin sind Frauen stark unterrepräsentiert. Dies mag damit begründet sein, dass am internationalen Wettkampfsport insgesamt deutlich weniger Para Snowboarderinnen als Para Snowboarder teilnehmen. Bei der Verfügungsklägerin handelt es sich aber um eine international erfolgreiche Athletin, deren Teilnahme an den paralympischen Spielen den Zielen des Verfügungsbeklagten der Leistungs- und Frauenförderung entspricht, zumal sie bereits Medaillenplätze bei Olympia erreicht hat. 78

Der Verfügungsbeklagte hat nicht hinreichend berücksichtigt, dass auch nach seinen eigenen Regeln mehrere Öffnungsklauseln bestehen, die eine sachgerechte Berücksichtigung von Härtefällen ermöglichen. So können nicht genutzte Teilnehmerplätze unabhängig von dem „Bipartite Invitation“-Verfahren nach freiem Ermessen des Verfügungsbeklagten vergeben werden (S. 8 „Beijing 2022 Paralympic Winter Games Qualification Regulations“: „Redistribution of unused Qualification Slots“). 79

Darüber hinaus sind auch Ausnahmen von den Klassifizierungsregeln für Athleten des 3. Geschlechts vorgesehen. Aus Ziffer 304.13.4. wird deutlich, dass es bei der Frage der Einteilung der Geschlechter „Einzelfallentscheidungen möglich sind, bei denen das 3. Geschlecht (Transgender) dem Geschlecht „Mann“ oder „Frau“ zugeordnet wird, obwohl es auch in diesen Fällen keine eigene Startklasse gibt. Es ist also möglich, dass bei Frauen oder Männern „Geschlechtsfremde“ mitfahren. An diesem Beispiel wird deutlich, dass die allgemeinen Regeln des Verfügungsbeklagten auch Ermessensentscheidungen vorsehen. 80

2.

Aufgrund der unbilligen Benachteiligung der Verfügungsklägerin ist diese zu den Wettkämpfen der Frauen in der Klasse SB-LL2 zuzulassen. 81

Der Hauptantrag auf Zulassung der Verfügungsklägerin zu den Wettkämpfen der Männer der Klasse SB-LL1 ist dagegen zurückzuweisen.

a)

Dem auf Zulassung bei den Männern der Klasse SB-LL1 gerichteten Hauptantrag der Verfügungsklägerin fehlt das Rechtsschutzbedürfnis. 83

Die Verfügungsklägerin hat hierzu in der mündlichen Verhandlung erklärt, nunmehr vorrangig die Zulassung in der Klasse SB-LL2 der Frauen zu begehren. Dies entspricht dem letzten Vorschlag des nationalen Snowboardverbands der Verfügungsklägerin in seinem Schreiben vom 18.1.2022. Hieraus geht hervor, dass der US-Verband der Verfügungsklägerin von seinem zunächst gestellten Antrag auf Zulassung der Verfügungsklägerin bei den Wettbewerben der Männer der Klasse SB-LL1 Abstand genommen hat. 84

b)

Der Verfügungsbeklagte ist auf den Hilfsantrag der Verfügungsklägerin zu verurteilen, diese zu den Wettkämpfen der Frauen der Klasse SB-LL 2 zuzulassen. Hierfür spricht neben dem erklärten Interesse der Verfügungsklägerin und ihres US-Verbandes der Umstand, dass dies auch für den Verfügungsbeklagten den geringsten Einschnitt in seine Verbandsautonomie bedeutet. Unstreitig wurde zwischen dem Verfügungsbeklagten und seinen Mitgliedern und Gremien bereits diskutiert, für den Bereich Para Snowboard Frauen eine Verschmelzung der Klassen SB-LL1 und SB-LL2 vorzunehmen. Dies wurde in Weltcupwettbewerben in der letzten Saison auch bereits erprobt. Dass es im Rahmen der Weltcupwettbewerbe wegen der Zusammenlegung der Klassen zu Schwierigkeiten kam, hat der Verfügungsbeklagte nicht dargelegt. 85

3.

Es liegt auch ein Verfügungsgrund für die begehrte Zulassung im Wege der einstweiligen Verfügung vor. Die Verfügungsklägerin hat dargelegt und glaubhaft gemacht hat, dass sie auf die sofortige Erfüllung ihres Anspruchs dringend angewiesen ist. 86

a)

Die paralympischen Spiele beginnen am 4.3.2022. Würde man die Verfügungsklägerin auf die Durchführung des gerichtlichen Hauptverfahrens verweisen, wäre ihre Teilnahmemöglichkeit vereitelt. 87

b)

Die Verfügungsklägerin hat die Dringlichkeit der von ihr begehrten Regelung nicht durch ihr eigenes Verhalten widerlegt. Die Verfügungsklägerin und ihr Verband haben alle zumutbaren 88

Maßnahmen rechtzeitig ergriffen, um die Teilnahme der Verfügungsklägerin an den paralympischen Spielen 2022 zu ermöglichen

aa)

Dass sie nicht bereits 2019, als der Verfügungsbeklagte festgelegt hat, dass es keine Wettbewerbe in der Klasse der Verfügungsklägerin geben würde, dagegen vorgegangen ist, widerlegt die Dringlichkeit nicht. 89

Unerheblich ist insofern, ob die Verfügungsklägerin – wie von ihr behauptet – zu diesem Zeitpunkt noch nicht von einer Gefährdung ihrer Teilnahme an den paralympischen Spielen ausgehen durfte. Denn die Verfügungsklägerin wendet sich nicht gegen den Umstand, dass in ihrer Sportklasse aufgrund der voraussichtlich zu geringen Teilnehmerzahl keine Wettbewerbe angesetzt wurden. Sie begehrt die Zulassung zu einer anderen Sportklasse. 90

Die Zulassungsvoraussetzungen für die paralympischen Spiele 2022 wurden erst im Dezember 2020 festgelegt. Frühestens zu diesem Zeitpunkt konnte die Verfügungsklägerin erkennen, dass es keine generelle Zulassung von Sportlerinnen der Klasse SB-LL1 zu einem der anderen Wettbewerbe geben werde. Unter Berücksichtigung dieses Umstandes lag es für sie nahe, ihren nationalen Verband zu bitten, für sie eine Sonderzulassung über den im Regelwerk des Verfügungsbeklagten vorgesehenen Prozess der „Bipartite Invitation“ zu beantragen. Dies wurde auch von ihrem nationalen Verband so gesehen, wie der Antrag vom 13.9.2021 belegt, in dem dieser zunächst die Zulassung der Verfügungsklägerin bei den Wettkämpfen der Männer der Klasse SB-LL1 stellte. Auch ist der Antrag sogar mehrere Wochen, weit vor der förmlichen Verfahrenseröffnung am 10.1.2022 gestellt worden. 91

bb)

Erst recht wird die Dringlichkeit nicht dadurch widerlegt, dass die Verfügungsklägerin nach der ablehnenden Entscheidung vom 27.10.2021 am 25.11.2021, also nach etwa vier Wochen, einen Antrag auf Erlass einer einstweiligen Verfügung gestellt hat. Hierbei ist zu berücksichtigen, dass die ablehnende Entscheidung nicht gegenüber der Verfügungsklägerin, sondern gegenüber ihrem nationalen US-Verband erging und die Nachricht ihr zunächst übermittelt werden musste. Im weiteren Verlauf musste die in den USA lebende Verfügungsklägerin sich rechtlich beraten lassen, um schließlich über einen deutschen Rechtsanwalt Rechtsschutz bei einem deutschen Gericht zu suchen. 92

4.

Dass hier die Hauptsache vorweggenommen wird, steht dem Anspruch nicht entgegen. Eine Vorwegnahme der Hauptsache ist hinzunehmen, wenn dem Verfügungskläger ohne die Erfüllung des Anspruchs nicht unerhebliche Wettbewerbsnachteile drohen (MüKo, WettbR/Wolf, 3. Auflage 2020, § 19 GWB Rn. 208). So ist der Verfügungsklägerin hier ein Abwarten auf eine Entscheidung in der Hauptsache nicht zumutbar, weil dies den Rechtsschutz vereiteln und ihr eine Teilnahme an den paralympischen Spielen 2022 unmöglich machen würde. 93

Die Verfügungsklägerin hat nachvollziehbar die erhebliche Bedeutung der Teilnahme an den Olympischen Spielen für sie persönlich dargelegt. Neben ihren ideellen Interessen hat sie auch ein erhebliches wirtschaftliches Interesse an der Teilnahme.

Demgegenüber sind die vom Verfügungsbeklagten vorgetragene Interessen als nachrangig zu bewerten. Der Verfügungsbeklagte hat keine Tatsachen vorgetragen, die einen konkreten Nachteil für den Wettbewerb oder für ihn selbst besorgen ließen. Eine weitere Teilnehmerin zu einem Teilnehmerwettbewerb zuzulassen, der noch freie Teilnehmerplätze hat, ist organisatorisch einfach möglich. Allein die Befürchtung des Verfügungsbeklagten, weitere Athleten könnten aufgrund der Senatsentscheidung einen Anspruch auf Zulassung geltend machen, rechtfertigt es nicht, der Verfügungsklägerin die Teilnahme zu verweigern. 95

III.

Die Kostenentscheidung beruht auf § 92 ZPO. 96

Prof. Dr. Egger	Dr. Kühneweg	Spiecker	97
-----------------	--------------	----------	----