

## Vorwort

Das im Oktober 2019 stattgefundene 16. Symposium zum Berufssportrecht stand (zunächst) unter ungünstigen Sternen:

Da einer der vier Vortragenden knapp vorher krankheitsbedingt absagen musste und ein zweiter (mehr oder minder ohne Begründung) absagte, mussten die Veranstalter alle elektronischen und telefonischen Kommunikationswege heiß laufen lassen, um für Ersatz zu sorgen.

Bekanntlich hatte schon die letzte Bundesregierung das Projekt »Berufssportgesetz« in das Regierungsprogramm aufgenommen und gab es immer wieder (letztlich nicht objektivierbare) Gerüchte, dass ein Gesetzesentwurf erarbeitet werden würde. Die Veranstalter wollten natürlich den Teilnehmern aktuelle Informationen verschaffen und luden einen der Projektverantwortlichen zum Bericht ein, der trotz (zunächst) mehrfacher Bestätigungen weniger als drei Wochen vor dem Termin absagte. Es ist dem guten Willen und Einsatz aller, vor allem unserer Professoren, zu danken, dass doch noch eine vollständige interessante Veranstaltung stattfinden konnte! Nach einem Impulsreferat zu diesem Thema fand eine Podiumsdiskussion mit den einschlägig bekannten Professoren *Dr. Walter Schrammel* und *Dr. Wolfgang Brodil* statt, die bestätigte, dass der Bedarf nach einer gesetzlichen Regelung nicht gesunken, sondern gestiegen ist, wie auch die offenen Fragen zur arbeits- und sozialrechtlichen Stellung von Einzelsportlern zu ihrem Club bzw. Verband zeigen. Rechtssicherheit bei der Ausübung von Berufs- wie Amateursport ist für alle Beteiligten (Sportler, Clubs, Verbände, Sponsoren etc) von Vorteil. Schon vor vielen Jahren wurde erhebliche Vorarbeit dafür geleistet (vgl. *Schrammel*, Rahmenbedingungen für ein Berufssportgesetz, Gutachten August 2002; *Grundeis* in *Karollus/Achatz/Jabornegg* [Hrsg], Aktuelle Rechtsfragen des Fußballsports III, Berufssportgesetz; *Bach* in *Grundeis-Karollus* Berufssportrecht II, Der Kollektivvertrag im Berufssport – am Beispiel des Fußballsports mwN).

Den Bedarf nach gesetzlichen Regelungen erkennt man auch in der Literatur im Ausland (bspw wissenschaftliche Arbeiten an der deutschen

Sporthochschule Köln zur Sportgesetzgebung in *Europa* insbesondere in *Osteuropa*: Tagungsband zur Tagung der Fachgruppe Recht der deutschen Gesellschaft für Osteuropakunde vom September 2012; Interessensvertretung im Sport zwischen Kooperation und Konflikt – Das Verhältnis von Staat und Sport in Deutschland und Frankreich; Dissertation von *Christoph Fischer* Köln 2016 am Institut für europäische Sportentwicklung und Freizeitforschung der deutschen Sporthochschule Köln); in das Bild passt auch der Ruf der Vereinigung der Vertragsfußballspieler in *Deutschland* (VDV) im Jahre 2018 nach einem Tarifvertrag für den Profifußball (<<https://www.ran.de/fussball/news/spielergewerkschaft-erneuert-forderung-nachtarifvertrag-fuer-profifussballer-100672>>).

Diese Grundlage gibt es in *Österreich* zwar immerhin seit 30.06.2008 in Form des *Kollektivvertrages für FußballspielerInnen der Österreichischen Fußball-Bundesliga* (Stand 01.07.2018), – allerdings kann die in § 2 ArbVG eingeräumte Regelungsbefugnis eines Kollektivvertrages die gesetzliche Regelung nicht ersetzen (siehe näher *Bach* in *Grundeis-Karollus Berufssportrecht II*, Der Kollektivvertrag im Berufssport – am Beispiel des Fußballsports).

Die Folien des Impulsreferates zum aktualisierten Stand des Projektes bis 2004 werden am Ende des Bandes abgedruckt.

*Es bleibt zu hoffen, dass die neue Regierung, welche dieses Thema wieder in das Regierungsprogramm aufgenommen hat, dieses endlich zum Abschluss bringt!*

*Walter Schrammel* prüft in seinem grundlegenden Beitrag das Verhältnis des Berufssportlers, insbesondere auch des Einzelsportlers, zum Verband unter besonderer Berücksichtigung der sozialrechtlichen Stellung und analysiert die Judikatur des *Verwaltungsgerichtshofes* dahin, dass Versicherungspflicht nach § 4 Abs 2 ASVG nur dann besteht, wenn sich der Sportler dem Empfänger der sportlichen Leistung gegenüber persönlich zur Erbringung dieser Leistung verpflichtet hat – und sieht die generelle Vertretungsbefugnis als negatives Kriterium zur persönlichen Abhängigkeit. Er macht deutlich, dass die Eingliederung in die Ablauforganisation des Verbandes, des Veranstalters, des Clubs bei Mannschaftsportlern wohl im Zweifel anzunehmen ist, - bei Einzelsportlern iR nur dann nicht, wenn sie einen Wettkampf nach eigenem Plan gestalten können und Eingriffe von außen nicht möglich oder nicht zulässig sind. Er behandelt dann auch die Versicherungspflicht nach § 4 Abs 1 Z 14 ASVG (§ 4 Abs 4 leg cit – freie Dienstverträge) und die Abgrenzung zum abhängigen Dienstverhältnis und betont letztlich,

dass dem selbständigen Sportler für die sportliche Betätigung zufließende Vergütungen darauf hinweisen, dass der Sportler am allgemeinen wirtschaftlichen Verkehr teilnimmt und insoweit Einkünfte aus Gewerbebetrieb erzielt (§ 4 Abs 1 Ziffer 4 GSVG).

Schon im Vorwort von Band VIII dieser Reihe haben wir auf die medial bekannt gewordene Sozialrechtssache der Synchronschwimmerin hingewiesen, die anlässlich der *European Games in Baku/Aserbaidschan* im Jahr 2015 von einem Shuttlebus angefahren und so schwer verletzt wurde, dass sie eine nicht besserbare Querschnittslähmung erlitt. Anlässlich der Geltendmachung von Ansprüchen aus dem gesetzlichen Unfallversicherungsrecht (Versehrtenrente) wurde geprüft, ob zwischen dem *Österreichischen Olympischen Komitee (ÖOC)* und ihr ein versicherungspflichtiges Dienstverhältnis vorliegt. Dies wurde von der *Wiener Gebietskrankenkasse* vor allem mangels Entgeltlichkeit abgelehnt, vom *Bundesverwaltungsgericht* jedoch positiv beantwortet, wobei die Entgeltlichkeit durch entgeltwerte Leistungen (Kleidungs- und Ausstattungspaket, freie Kost und Logis sowie Übernahme von Versicherungsprämien etc) bestätigt wurde. Der *Verwaltungsgerichtshof* wurde mit dieser Rechtssache nicht befasst.

Leider verletzte sich anlässlich der Skiflug-Weltmeisterschaft im Jänner 2016 ein Vorspringer, indem er beim »Einfliegen« zu Sturz kam, schwer. Der Vorspringer erhielt von der Veranstalterin *Austria SKI WM- und Großveranstaltungsges.m.b.H.* einer Tochtergesellschaft des *Österreichischen Skiverbandes (ÖSV)* für seine Tätigkeit »Taschengeld« in Höhe von € 600,-. Ein sozialversicherungspflichtiges Beschäftigungsverhältnis war nicht beabsichtigt. Der Sportler musste eine private Unfallversicherung und eine ÖSV-Rennrisikoversicherung abschließen sowie eine Athletenerklärung unterfertigen.

Auch in diesem Fall wurde die Frage nach gesetzlichem Sozialversicherungsschutz evident, da die Behandlungskosten nach einer derart schweren Verletzung mit Dauerfolgen in der Regel die Summen von privaten Unfallversicherungen bei weitem übersteigen. Auch hier ging es vor allem um die Leistungen der gesetzlichen Unfallversicherung (*AUVA*). Entgegen der Rechtsansicht des *Bundesverwaltungsgerichts* sah der *Verwaltungsgerichtshof* die Voraussetzungen für ein abhängiges Beschäftigungsverhältnis, also ein Dienstverhältnis im Sinne des § 4 Abs 2 ASVG, für gegeben an, da durch Zahlung des Taschengeldes Entgeltlichkeit vorliegt und die persönliche Abhängigkeit durch Einbindung in den Betrieb der Veranstalterin als gegeben beurteilt wurde.

Der für diesen Akt zuständig gewesene Referent des *Verwaltungsgerichtshofes*, *HR Dr. Peter Strohmayer*, begründet dies nochmals in seinem Beitrag.

Dauerthema ist die national und international verbandsrechtlich übliche zivil- und disziplinarrechtlich aber durchaus problematische Haftung der Clubs für ihre Anhänger die – schon aus Gründen der Praktikabilität – als verschuldensunabhängig konzipiert ist. *Michael Friedrich* behandelte dieses Thema sowohl in einem sehr farbigen Vortrag anlässlich des Symposiums als auch in seinem Beitrag.

Er weist deutlich auf die zivilrechtliche Problematik der verschuldensunabhängigen Haftung vor dem Hintergrund der nationalen Rechtslage hin, kommt aber zum Ergebnis, dass diese sinnvoll und rechtlich zulässig ist und die Clubs auch zu noch intensiverer Fan-Arbeit motivieren soll.

Er bricht auch eine Lanze für die Zulässigkeit des Regresses von Verbandsstrafen beim verantwortlichen Zuschauer durch die Clubs (wie dies aktuell gemäß Medienberichten etwa vom Fußballklub Lazio Rom versucht wird) und stützt sich dabei auf den vorsätzlichen Verstoß des Zuschauers gegen die Nebenpflicht aus dem Zuschauervertrag, störendes und der Stadionordnung zuwiderlaufendes Verfahren zu unterlassen, sowie auch auf den Tatbestand der absichtlichen sittenwidrigen Schädigung.

Hoch interessant ist die von *Brodil/Pavitsits* dargestellte Abgrenzung des Sportbegriffs und insbesondere die Bedeutung der Bewegung, der Körperlichkeit, in diesem Zusammenhang. Zu beachten ist – nach deren Darstellung-, dass Schach die Voraussetzung einer sportartbestimmten motorischen Aktivität nicht erfüllt, trotzdem aber der Schachverband Mitglied der Bundessportorganisation (BSO) ist. Zu Recht bringen die Autoren die motorische Bewegung beim Bedienen der »Game Controller« (Eingabegeräte, die speziell für die Steuerung von Computerspielen an einem Computer oder einer Spielkonsole konzipiert wurden) in die Diskussion ein, die über die Eigenschaft als reines Denkspiel oder die reine Bewältigung eines technischen Gerätes hinausgeht.

Sie kommen zum Ergebnis, dass eSport als Sport zu qualifizieren ist, wobei ihnen unumwunden Recht zu geben ist, dass hier Ausnahmen aus ethischen Gesichtspunkten (*War-Games* etc) sinnvoll und notwendig sind.

Sie schlagen daher vor einen allgemeinen Begriff von Sport gesetzlich zu regeln!

---

Schließlich beleuchtet *Burkard G. Mötz* eine Auswahl der seit dem letzten Symposium bzw. dem letzten Band ergangene Judikatur. Jedenfalls zu beachten ist hier die Entscheidung des Obersten Gerichtshofes zum Zwangsabstieg eines (traditionsreichen) Fußballklubs bei Insolvenz, zur immer wieder auftauchenden prozessualen Frage, dass die Nichteinhaltung des verbandsinternen Instanzenzuges durch einen Sportler, der nicht Verbandsmitglied ist, mangelnde Klagbarkeit und nicht Unzulässigkeit des Rechtsweges zur Folge hat, und natürlich die Solidarhaftung bei gemeinschaftlichem Verhalten von Fangruppen sowie des deutschen Bundesarbeitsgerichtes zur Befristung von Verträgen von Berufsfußballern.

Eine impulsgebende Lektüre wünschen  
die Herausgeber