Verteilung von Lasten und Risiken darf nicht einseitig erfolgen. Dachverbände anderer Sportarten beschreiten andere Wege als die FIFA.

Das bestehende Modell der Abstellpflicht benachteiligt die Vereine unangemessen. Die FIFA ist verpflichtet ihr Regelwerk zu überarbeiten, um die Lasten und Vorteile der Abstellpflicht in ein angemessenes Verhältnis zu setzen. Sie müsste nicht nur die Unentgeltlichkeit der Abstellung, sondern auch die Versicherungspflicht durch die Vereine aufgeben. Ein Blick in den Handball zeigt, dass eine Kombination aus Versicherung durch die Verbände bzw. den Dachverband und eine Abstellgebühr die Lasten in einem Maß verteilt, dass alle Beteiligten als angemessen empfinden. Die neue Regelung müsste so gestaltet sein, dass es nicht auf die Finanzkraft der nationalen Verbände ankommen kann. Deshalb ist ein System wie im Basketball abzulehnen.

Angesichts der (mittelbaren) Vorteile, die ein Verein aus der Teilnahme seiner Spieler an einem internationalen Turnier erhält, ist es gerechtfertigt, dass der Verein grundsätzlich die Gehälter der Spieler auch während des Turniers zu tragen hat. Die Spieler werden auch mit ihrem Verein identifiziert. Da diese Spieler für die FIFA während des

Turniers Einnahmen gerieren, ist es aber auch angemessen, die Vereine an diesen Einnahmen unmittelbar teilhaben zu lassen. Jedenfalls für die Turniere wäre eine Abstellgebühr geboten. Wichtiger als eine finanzielle Teilhabe an den Einnahmen ist den Vereinen jedoch ein Versicherungsschutz ihrer Spieler. Ein langfristiger Ausfall eines Leistungsträgers wie im Fall Robben bedeutet für den Verein nicht nur Gehaltszahlungen ohne Gegenleistung, sondern auch sportlichen Schaden und damit verbundenen Renommeeverlust und Mindereinnahmen. Soweit die FIFA eine Abstellung der Spieler gebietet, muss sie für den Verletzungsfall durch eine Versicherung Vorsorge treffen, um Lasten und Risiken angemessen zu verteilen. Für Pflichtspiele (Turnier- und Qualifikationsspiele) hat sie eine Versicherung abzuschließen. Für Freundschaftsspiele träfe die nationalen Verbände eine Versicherungs- und Ausgleich-

Hierdurch werden die Lasten auch auf verschiedene Schultern verteilt: Versicherungspflicht (FIFA bzw. nationale Verbände), Ausgleichszahlung (FIFA bzw. nationale Verbände) und grundsätzliche Tragung der Gehälter (Vereine). Damit wäre den Anforderungen des Art. 102 AEUV Folge geleistet.

Weiterverkäufe von Fußball-Tickets über Internet-Ticketplattform

Anmerkung zur Entscheidung des OLG Düsseldorf in diesem Heft S. 122

Von Rechtsanwalt Dr. Felix Holzhäuser, München*

Mit Urteil vom 7. 7. 2010 hat der Kartellsenat des OLG Düsseldorf die erstinstanzliche Entscheidung des LG Dortmund¹ im Berufungsverfahren abgeändert und insgesamt dahin neu gefasst, dass die Klage des Fußball-Bundesligisten Borussia Dortmund gegen eine große internationale Ticketplattform abgewiesen wird.

1. Sachverhalt und Hintergrund der Entscheidung

Grundlage der Entscheidung des LG Dortmund vom 11. 2. 2010 war ein Vorgehen von Borussia Dortmund gegen eine Ticketplattform des sog. "Graumarktes". Borussia Dortmund verkauft die Tickets für Spiele der eigenen Mannschaft wie alle Bundesligisten nahezu ausschließlich an Endkunden im Direktverkauf über Call-Center, das Internet und über wenige autorisierte Vorverkaufsstellen (sog. Erstmarkt). Der Zweitmarkt, d.h. der Weiterverkauf von auf dem Erstmarkt erworbenen Karten, soll nach Willen der Vereine und Verbände insbesondere aus Sicherheits- und Imagegründen sowie politischen

* Dr. Felix Holzhäuser ist Associate Counsel bei der Sportrechts-Kanzlei Lentze Stopper Rechtsanwälte aus München.

1 LG Dortmund, Urt. v. 11. 2. 2010 - Az. 13 O 46/08 Kart, SpuRt

Gründen (Erhaltung einer sozialen Preisstruktur) weitgehend ausgeschlossen werden. Daher untersagen die Clubs den nicht autorisierten Weiterverkauf Ihrer Tickets in ihren AGB regelmäßig umfassend² – so auch vorliegend Borussia Dortmund. Trotz allem hat sich in den letzten Jahren ein stets wachsender Zweitmarkt für Fußball-Tickets gebildet und in zahlreichen Entscheidungen auch die Gerichte beschäftigt³. Vom "Graumarkt" als einer Variante des nicht autorisierten Ticket-Zweitmarktes spricht man in der Regel dann, wenn auf Ticketbörsen, Ticket-

2 Vgl. zu den Weiterveräußerungsverboten in Ticket-AGB ausführlich

Holzhäuser in: Vieweg, Facetten des Sportrechts, 179 ff.

Grundlegend BGH Urt. v. 11. 9. 2008 – Az I ZR 74/06 – NJW 2009, 1504 (1505) – bundesligakarten.de; ältere Rspr. OLG Hamburg, v. 3. 2. 2005 – Az. 5 U 65/04 (EV) – NJW 2005, 3003; OLG Hamburg, Urt. v. 5. 4. 2006 – Az. 5 U 89/05 (Hauptsache) – NJOZ 2007, 1588 – Bundesligakarten II; LG Köln, Urt. v. 13. 4. 2006 – Az. 31 O 28/06; LG Duisburg, Urt. v. 14. 6. 2006 – Az. 23 O 521/05; LG Mönchengladbach, Urt. v. 25. 9. 2006 – Az. 8 O 94/05; LG Nürnberg-Fürth, Urt. v. 12. 7. 2007 – Az. 1 HKO 3849/07 – SpuRt 2008, 34; LG Nürnberg-Fürth, Urt. v. 8. 8. 2007 – Az. 4 HKO 3850/07 – SpuRt 2008, 35; neuere Rspr. LG Essen, Urt. v. 26. 3. 2009, Az. 4 O 69/09, nicht rechtskräftig (aufgehoben durch Urteil des OLG Hamm vom 17. 7. 2009, Az. 1-4U 86/09); LG München I, Urteil und Vergleich vom 16. 6. 2009, Az. 9HK O 3382/09; LG München I, Urteil vom 6. 5. 2009, Az. 11HK O 19 331/08; LG Hamburg, Urt. v. 5. 3. 2010, Az. 406 O 159/09; OLG Hamburg, Beschl. v. 29. 4. 2010 – Az. 3 W 23/10.

plattformen oder Ticketmarktplätzen durch einen kommerziellen Anbieter lediglich für Dritte der Handel mit Tickets ermöglicht wird. Auch im vorliegenden Fall konnten sich auf der streitgegenständlichen Plattform Nutzer registrieren und dort eigene Tickets zum Weiterverkauf anbieten. Die Anbieter des Graumarktes erbringen über die Schaffung einer Handelsplattform hinaus, dabei regelmäßig auch verschiedene Serviceleistungen für Käufer und Verkäufer (z. B. eine Abwicklung der Zahlungsvorgänge oder die Gewährleistung gewisser "Garantien" für die Käufer). Auch vorliegend wurde der Kaufpreis vom Plattformanbieter eingenommen und unter Abzug einer Provision und Servicegebühr an den Verkäufer ausgeschüttet. Außerdem sicherte der Plattformbetreiber den Käufern Ersatz für nicht gelieferte Tickets zu.

2. Entscheidung des LG Dortmund

Das LG Dortmund hatte mit diesem Fall im Jahr 2010 erstmals die Gelegenheit, sich in Bezug auf Fußballkarten ausdrücklich mit der Rolle der Anbieter von Ticketplattformen und Ticketmarktplätzen, d.h. dem sog. Graumarkt", gerichtlich auseinanderzusetzen. Das LG Dortmund untersagte es daraufhin in seinem bemerkenswerten Urteil den Plattformanbietern auf Basis von §§ 8 Abs. 1, Abs. 3 Nr. 1, 3, 4 Nr. 10 UWG im Internet gewerblich handelnden Dritten die Möglichkeit zu geben, Fußballtickets auf den Plattformen zu handeln, wenn diese die Tickets im offiziellen Vertriebsnetz der Vereine unter Verschleierung der Wiederverkaufsabsicht erworben haben. Das Urteil sorgte in Ticketing-Kreisen für einigen Aufruhr, da die entscheidende Kammer die Plattformanbieter ausdrücklich mit in Haftung genommen und festgestellt hatte, dass diese durch ihr Leistungsangebot täterschaftlich am wettbewerbswidrigen Schleichbezug gewerblich tätig werdender Kartenweiterverkäufer mitwirken würden. Zudem würden die Plattformanbieter auch selbst wettbewerbswidrig nach §§ 3, 4 Nr. 10 UWG handeln. Ihre Förderung des unlauteren Wettbewerbs Dritter stelle zugleich eine Förderung des eigenen Dienstleistungsunternehmens dar. Das Handeln in Kenntnis der Unlauterkeit des geförderten Wettbewerbsverhaltens begründe auch den Vorwurf eigener Unlauterkeit.

3. Entscheidung des OLG Düsseldorf

Nicht unerwartet und in einer Linie mit den Entscheidungen des BGH in bundesligakarten de⁴ sowie des OLG Düsseldorfs⁵ aus dem Jahr 2008 hat der entscheidende Kartellsenat diese Entscheidung des LG Dortmund aufgehoben. Neben der Tatsache, dass der Senat bereits den Tenor der LG Dortmund Entscheidung als zu unbestimmt eingestuft hat, finden sich die entscheidenden und verallgemeinerungsfähigen Ausführungen des OLG zur Sache in den Randnummern 27 bis 33:

Dort führt der Senat aus, dass eine Ticketplattform unter keinen rechtlichen Gesichtspunkten verpflichtet ist, solche Nutzer von der eigenen Plattform auszuschließen, die vom jeweiligen Club Tickets unter Verschleierung ihrer Wiederverkaufsabsicht erlangt haben. Ein Verstoß gegen Lauterkeitsrecht sei hier nicht festzustellen (vgl. Rdnr. 27).

4 BGH Urt. v. 11. 9. 2008 – Az I ZR 74/06 – NJW 2009, 1504 (1505) – bundesligakarten.de; siehe hierzu zahlreiche Besprechungen, etwa Holzhäuser, Causa Sport 2009, 51 ff.; Sosnitza, LMK 2009, 281 024; Zagouras, MMR 2009, XVII ff.; Nesemann, NJW 2010, 1703 (1705); Körber/Heinlein, WRP 2009, 266 ff; Schoene, FD-GewRS 2009, 273 326.

5 OLG Düsseldorf, Urt. v. 19. 6. 2007 – Az. I-20 U 154/06 – GRUR-RR 2008, 64.

Eine täterschaftliche Beteiligung der Plattformanbieter am Vertragsbruch, die vom LG Dortmund noch angenommen wurde, hat der Senat bereits deshalb verneint, weil die Plattformbetreiber selbst keine Tickets unter Verschleierung der Wiederverkaufsabsicht beziehen würden (Rdnr. 28). Für eine Beteiligung als Teilnehmer von Vertragsverstößen fehle es schon am Gehilfenvorsatz, da die Plattformbetreiber auf ihren Plattformen platzierte Offerten von Nutzern vor der Veröffentlichung nicht zur Kenntnis nehmen würden (Rdnr. 29).

Für die Annahme eines unlauteren Verleitens zum Vertragsbruch reiche es nicht aus, dass die Plattformbetreiber das Verkaufsmedium zur Verfügung stellen und bei der Abwicklung des Zahlungsverkehrs mitwirken würden. Beides ziele nicht darauf ab, den Verkäufer zum Bruch seiner aus den Ticket-AGB ergehenden vertraglichen Verpflichtungen zu veranlassen (Rdnr. 30). In strenger Anwendung der Grundsätze des BGH in der bundesligakarten de Entscheidung⁶ hat der Senat auch ein unlauteres Ausnutzen eines fremden Vertragsbruchs verneint. Die hierfür erforderlichen besonderen unlauteren Umstände hat auch der Senat des OLG Düsseldorf im Falle des mittelbaren Ticketbezugs verneint (Rdnr. 31).

Kern der Entscheidung des OLG Düsseldorf sind die Ausführungen zu einer angeblichen Verletzung der Plattformanbieter von deren wettbewerbsrechtlichen Verkehrspflicht (Rdnr. 32 ff.), mithin der Pflicht Angebote Dritter auf der eigenen Plattform auf deren Rechtmäßigkeit zu überprüfen. Neben einer detailliierten Auseinandersetzung mit der konkreten streitgegenständlichen Situation und den von Borussia Dortmund vorgetragenen Argumenten (Rdnr. 34 ff.), sind vor allem die Ausführungen des Senats in Rdnr. 33 verallgemeinerungsfähig. Dort führt das OLG aus, dass ein Teledienstanbieter (hier die Plattformbetreiber) nach § 7 Abs. 2 TMG nicht verpflichtet ist, die von ihm übermittelten oder gespeicherten Informationen zu überwachen oder nach Umständen zu forschen, die auf eine rechtswidrige Tätigkeit hinweisen. Eine lauterkeitsrechtliche Handlungspflicht würde vielmehr erst dann entstehen, wenn und soweit die Plattformbertreiber auf eine klare Rechts- oder Vertragsverletzung hingewiesen würden. Ab dieser Kenntniserlangung könne sich ein Plattformbetreiber nicht mehr auf seine medienrechtliche Freistellung berufen, sondern müsse ein rechts- und vertragsverletzendes Angebot umgehend sperren sowie im Rahmen des Möglichen und Zumutbaren Sorge dafür treffen, dass es nicht zu weiteren gleichartigen Verstößen kommt. Diese Schwelle der "Bösgläubigkeit" war nach dem Senat im Streitfall nicht erreicht.

Die restlichen Ausführungen des Gerichts in den Rdnr. 34 ff. befassen sich primär mit Fragen des konkreten Sachverhalts, enthalten jedoch auch interessante Hinweise an die (hohen) Anforderungen, die ein Verein erfüllen muss, um gerichtlich einen Verstoß gegen die eigenen Ticket-AGB durch einen Weiterverkäufer im Internet nachzuweisen.

4. Fazit

Auch wenn diese Entscheidung aus Sicht der Vereine und Verbände alles andere als positiv ist, erging die Entscheidung des OLG Düsseldorf aus juristischer Sicht nicht unerwartet und folgt konsequent der bisherigen deutschen obergerichtlichen Rechtsprechung zu den Fallgruppen des Ausnutzens bzw. Verleitens zum Vertragsbruchs sowie der Rechtsprechung zur Störerhaftung und den wettbewerbsrechtlichen Verkehrspflichten von Teledienstanbietern.

6 BGH Urt. v. 11. 9. 2008 – Az I ZR 74/06 – NJW 2009, 1504 (1505) – bundesligakarten.de.

Für die Vereine und Verbände, die außerhalb der im bundesligakarten.de Urteil des BGH als unlauter eingestuften Fallgruppen gegen den nicht autorisierten Zweitmarkt vorgehen wollen und eine Personalisierung der Karten scheuen, bedeutet dies, dass eine wirksame Bekämpfung des Schwarzmarkthandels mit Tickets eine andere oder zumindest angepasste Strategie erfordert. Erfolgsversprechend kann nur eine komplexe Strategie mit einem Mix aus effizientem Monitoring des Zweitmarktes, PR-Maßnahmen, Hinwirken auf ein regulatorisches Eingreifen des Gesetzgebers, Maßnahmen zur Schaffung eines "offiziellen" Zweitmarkts und innovativen rechtlichen Schritten sein. Der Senat des OLG Düsseldorf selbst legt es den Clubs in den Rdnr. 33 ff. nahe, die Plattformbetreiber möglichst frühzeitig "bösgläubig" zu machen und auf Verstöße gegen die eigenen Ticket-AGB hinzuweisen. Konsequent wäre es hierbei allerdings gewesen, die Plattformbetreiber ihrerseits aufzufordern, entsprechende Programme zu implementieren, in denen Rechtsverstöße von Rechteinhabern schnell und unkompliziert gemeldet werden können (ein ähnliches Programm stellt z.B. Ebay mit dem VeRI-Programm zur Verfügung). Leider ist eine solche Aufforderung

im sonst ausführlichen Urteil des OLG Düsseldorf nicht enthalten.

Hilfreich für eine wirksame Bekämpfung des Schwarzmarkthandels mit Tickets kann dabei wie so oft ein Blick nach England sein. Dort ist der Gesetzgeber bereits an verschiedener Stelle tätig geworden und hat gesetzliche Grundlagen zum Schutz der Sportveranstalter geschaffen. So stellt es der Criminal Justice & Public Order Act 1994 in Section 166 unter Strafe, wenn eine nicht autorisierte Person, Fußballtickets öffentlich zum Verkauf anbietet. Diese Norm war unter anderem auch der Grund dafür, dass der Ticket-Dienstleister der FIFA, MATCH Services, im Rahmen der FIFA WM 2010 in Südafrika gemeinsam mit Scotland Yard gegen illegale Tickethändler aus England vorgehen konnte. Auch im Rahmen der englischen Olympiabewerbung für die Sommerspiele 2012 wurden von der Regierung in London entsprechende Gesetze gegen den illegalen Tickethandel erlassen. Ticketverkäufe ohne die Zustimmung des Olympischen Organisationskomitees London wurden beispielsweise durch den London Olympic Games & Paralympic Games Act 2006 unter Strafe ge-

Umsatzsteuer auf Vereinsbeiträge?

Von Rechtsanwalt Dr. Jörg Alvermann, Fachanwalt für Steuerrecht, Köln

Das Für und Wider der Umsatzbesteuerung von Vereinsbeiträgen wird in Sportvereinen und Verbänden seit Jahren beobachtet und diskutiert. Die – mitunter diffuse – Rechtslage und Verwaltungspraxis hat in vielen Vereinen für erhebliche Unsicherheit gesorgt. Daher nachfolgend noch einmal eine Zusammenfassung der derzeitigen Rechtslage und Handlungsempfehlungen.

I. Bisherige Unterscheidung der Finanzverwaltung: Echte und unechte Mitgliedsbeiträge

Nach § 8 Abs. 5 KStG bleiben Beiträge, die aufgrund der Satzung von den Mitgliedern lediglich in ihrer Eigenschaft als Mitglieder erhoben werden, bei der Ermittlung des Einkommens ertragsteuerlich außer Ansatz. Eine entsprechende umsatzsteuerliche Befreiungsvorschrift existiert auf nationaler Ebene nicht. Dennoch lief die ertragsteuerliche und umsatzsteuerliche Befreiung der Mitgliedsbeiträge bislang weitgehend parallel: Allgemein wurde zwischen "echund "unechten" Mitgliedsbeiträgen unterschieden: "Echte" Mitgliedsbeiträge sind nicht umsatzsteuerbar, da sie nicht für die Erfüllung von Sonderbelangen einzelner Mitglieder entrichtet werden¹. "Unechte" Beiträge, die in Abhängigkeit von einer konkret bemessenen Gegenleistung des Vereins gezahlt werden, sind umsatzsteuerbar. Diese Unterscheidung hat bereits in der Vergangenheit zu einer Vielzahl von Abgrenzungsfragen in der Praxis geführt2.

Der "klassische" Mitgliedsbeitrag zum Sportverein war auf dieser Grundlage aber nicht umsatzsteuerbar.

II. Rechtsprechung: Beiträge zum Sportverein sind umsatzsteuerbar

Die schon zuvor kritisch betrachtete Verwaltungspraxis ist bereits im Jahre 2002 durch den EuGH³ nachhaltig erschüttert worden. Im Streitfall ging es um die umsatzsteuerliche Behandlung der Leistungen eines Golfclubs, der von seinen Mitgliedern Jahresbeiträge und Eintrittsgebühren erhob. Der EuGH entschied, dass

"die Jahresbeiträge der Mitglieder eines Sportvereins die Gegenleistung für die von diesem Verein erbrachten Dienstleistungen darstellen können, auch wenn diejenigen Mitglieder, die die Einrichtungen des Vereins nicht oder nicht regelmäßig nutzen, verpflichtet sind, ihren Jahresbeitrag zu zahlen." (Hervorhebung von mir)

Nach Auffassung des EuGH steht der Umstand, dass der Jahresbeitrag als Pauschalbetrag unabhängig von der Inanspruchnahme der Leistung durch das einzelne Mitglied fällig wird, der Annahme einer entgeltlichen Leistung nicht entgegen. Die Leistung des Vereins bestehe nämlich darin, dass er seinen Mitgliedern dauerhaft Sportanlagen zur Verfügung stelle. Aus diesem Grund bestehe ein unmittelbarer Zusammenhang zwischen den Mitgliedsbeiträgen und den vom Verein erbrachten Leistungen.

¹ Tz. 1.4 UStAE.

² Einzelheiten s. ALVERMANN, Non Profit Law Yearbook 2008, 55 ff.

EuGH vom 21. 3. 2002 Rs. C-174/00, UR 2002, 320 ff. mit Ann.

eingeleiteten Insolvenzeröffnungsverfahrens hätte ausfüllen können. [...] Nach seinem eigenen Vortrag konnte der Beklagte frühestens Anfang Mai 2003 mit der Teilzahlung von 500 000,00 € Sponsorengeld rechnen, während er seinen Verpflichtungen gegenüber dem Kläger längstens bis zum 25. bzw. 30. 4. 2003 nachzukommen hatte.

4. Ebenso ins Leere führt der weitere Einwand des Beklagten, die Zahlung der 1250000,00 € durch die Fa. K. hätten dazu dienen sollen, die vertraglichen Verpflichtungen der Fa. E. aus dem Fahrervertrag mit dem Kläger zu erfüllen. [...] Selbst wenn K. über L. eine solche Sponsorengeldzahlung in Höhe von 1,25 Mio. € an den Kläger geleistet haben sollte, was von diesem bestritten wird, ist nichts dafür ersichtlich, dass K. durch diese Zahlung die Honorarzahlungsansprüche des Klägers gegen die Fa. E. und den Beklagten befriedigen wollte.

Entsprechendes gilt für die im Schriftsatz des Beklagten vom 10. 1. 2005 (Bl. 216 GA) enthaltene Aufrechnungserklärung mit Schadensersatzansprüchen aus dem strafbewehrten Verhalten des Klägers und der Zeugen M., R. und O., die schon die Aufrechnungsforderung nicht hinreichend spezifiziert und im Hinblick auf § 5 Nr.2 des Vertrages vom 4. 4. 2003 ohnehin ausgeschlossen ist.

5. Schließlich hat der Kläger seinen Anspruch auf Zahlung der Fahrervergütung für die Monate Januar bis März 2003 nicht [...] verloren, weil er in diesem Zeitraum Dopingmittel zu sich genommen oder verbotene Methoden angewendet hätte.

Nach Art. 4 des Doping-Kontroll-Reglement der I. vom 1. 7. 2001 in der im Jahr 2003 gültigen Fassung, welches nach Art. 2 Abs. 2 des Reglements gleichlautend für Antidoping- Bestimmungen der nationalen Verbände gilt, ist unter Doping zu verstehen:

Der Gebrauch/die Verabreichung von Hilfsmitteln (Substanz/Wirkstoff oder Methode), die hochgradig gefährdend für die Gesundheit des Sportlers sind und/oder imstande ist, seine Leistung zu steigern,

oder

das Vorkommen einer verbotenen Substanz/Wirkstoff im Körper des Sportlers oder die Feststellung des Gebrauchs/ der Verabreichung oder des Versuchs des Gebrauchs/ der Verabreichung einer derartigen Substanz/Wirkstoffes oder die Anwendung oder die versuchte Anwendung einer verbotenen Methode.

Der Kläger hat bei seiner Parteivernehmung vor dem Senat am 12. 11. 2008 ausgesagt, dass er im Sinne der vorgenannten Bestimmung in dem maßgeblichen Zeitraum vom 1. 1. bis zum 31. 3. 2003 weder verbotene Substanzen zu sich genommen noch verbotene Methoden angewendet habe, insbesondere habe er weder Blutdoping noch EPO-Doping betrieben. Der Senat hat keinen Grund, seiner Aussage keinen Glauben zu schenken, nachdem der Beklagte die Richtigkeit seiner Aussage durch eine Eidesleistung bekräftigt hat. Dies hat zur Folge, dass der für den Verlust des Vergütungsanspruchs darlegungs- und beweisbelastete Beklagte den ihm obliegenden Beweis nicht geführt hat.

Soweit der Beklagte [...] durch Zeugnis des Oberstaatsanwalts S. und der Ärzte Dr. T. und Prof. Dr. U. behauptet hat, bei den "Doping-Ärzten" T. und U. seien Blutwerte des Klägers aus der Zeit bis zum 13. 11. 2002 und ab dem 2. 4. 2003 vorgefunden worden, bestand keine Veranlassung, seinen Beweisanträgen nachzugehen.

Bei den Ärzten Prof. Dr. U. und Dr. T. handelt es sich um die Teamärzte des Radsportteams "V.". Der Fahrervertrag des Beklagten mit dem Kläger begann am 1. 1. 2003 nach Beendigung des Fahrervertrages mit der V. Für den hier maßgeblichen Zeitraum vom 1. 1. bis 31. 3. 2003 liegen nach dem eigenen Sachvortrag des Beklagten überhaupt keine Blutwerte bei den vormaligen Teamärzten der V. vor.[...] Gegenteiliges wird jedenfalls vom Beklagten nicht behauptet.

Selbst wenn der Kläger die W. Ärzte nach diesem Zeitpunkt zum Zweck des Dopings aufgesucht hätte, [...]wäre dieser Umstand für den geltend gemachten Vergütungsanspruch aus Rechtsgründen ohne Bedeutung, weil nach Ziffer V. Abs. 2 des Fahrervertrages der Fahrer den Anspruch auf jegliche Vergütung aus diesem Vertrag erst ab dem Zeitpunkt des Verstoßes verliert. [...]

Soweit Blutwerte des Klägers aus der Zeit bis zum 13. 11. 2002 vorliegen, könnten diese unter dem Gesichtspunkt des Dopings zwar gegebenenfalls auch noch für den hier maßgeblichen Zeitraum vom 1. 1. bis zum 31. 3. 2003 relevant sein, wenn diese Blutwerte Rückschlüsse auf die Nutzung von in die Zukunft wirkenden verbotenen Substanzen oder Methoden zuließen [...]. Konkret wird dies jedoch vom Beklagten nicht behauptet. Allein die Tatsache, dass bei den W. Ärzten Blutwerte des Klägers aus der Zeit bis zum 13. 11. 2003 vorlagen, spricht noch nicht für Doping, weil der Kläger zu diesem Zeitpunkt noch beim V. unter Vertrag war und es sich bei den Ärzten Dr. T. und Prof. Dr. U. um ehemalige Sportärzte der V. handelt, die er auch zu einer Routineuntersuchung ausgesucht haben könnte.

Was die behaupteten Kontakte des Klägers zu dem Dr. N. anbelangen, so hat der Beklagte nicht substantiiert vorgetragen, inwieweit sich aus dem bei der Staatsanwaltschaft W. geführten Ermittlungsverfahren [...] weitreichendere Erkenntnisse in Bezug auf die Kontakte des Klägers zu Dr. N. ergeben sollten [...]. Hinsichtlich der zwischen dem Kläger und dem Beklagten streitgegenständlichen Vergütungsansprüchen für die Monate Januar bis März 2003 lagen jedenfalls nach den Ermittlungen der StA Bonn keine diesen Zeitraum betreffenden belastenden Erkenntnisse vor.

(Mitgeteilt von Rechtsanwältin Judith Hiller, Leipzig)

8. Zulässigkeit einer Internet-Ticketplattform zum Weiterverkauf von Fußball-Tickets

§§ 3, 4 Nr. 10 UWG, 7 TMG

- 1. Die Betreiber einer Internet-Ticketplattform sind vor der konkreten Kenntnis eines Vertrags- oder Rechtsverstoßes durch eingestellte Offerten nicht verpflichtet, solche Nutzer auszuschließen, die vom jeweiligen Club Tickets unter Verschleierung ihrer Wiederverkaufsabsicht erlangt haben. Eine lauterkeitsrechtliche Handlungspflicht entsteht erst ab "Bösgläubigkeit" der Plattformbertreiber. In diesem Fall müssen die Plattformbetreiber ein rechts- und vertragsverletzendes Angebot umgehend sperren sowie im Rahmen des Zumutbaren Sorge dafür treffen, dass es nicht zu weiteren gleichartigen Verstößen kommt.
- 2. Für die Annahme eines unlauteren Verleitens zum Vertragsbruch reicht es nicht aus, dass die Plattformbetreiber das Verkaufsmedium zur Verfügung stellen und bei der Abwicklung des Zahlungsverkehrs mitwirken.

OLG Düsseldorf, Urt. v. 7. 7. 2010, Az. VI-U (Kart) 12/10

(Zum Sachverhalt siehe die Vorinstanz LG Dortmund, SpuRt 2010, 211)

Aus den Gründen:

(21) Die zulässige Berufung hat Erfolg. Das Landgericht hat der Beklagten zu Unrecht verboten, ihre Internetportale www.v....de und www.v....com auch für solche Nutzer bereitzustellen, die von der Klägerin Eintrittskarten für Bundesligaspiele ihrer Lizenzmannschaften unter Verschleierung der Weiterverkaufsabsicht erworben haben.

(22) 1. Der landgerichtliche Untersagungstenor entbehrt bereits der hinreichenden Bestimmtheit. Weder aus dem Urteilsausspruch noch aus den Entscheidungsgründen ist zu entnehmen, welche konkreten Nutzer oder konkreten Verkaufsangebote die Beklagte von ihren Internet-Plattformen auszuschließen haben soll. Für die Beklagte, die an dem Kartenerwerb ihres Internetverkäufers nicht beteiligt ist, bleibt naturgemäß verborgen, ob die Klägerin beim Ticketverkauf über eine tatsächlich bestehende Weiterverkaufsabsicht des Bestellers getäuscht worden ist oder nicht. Aus dem angefochtenen Urteil ist ebenso wenig zu erkennen, ob und gegebenenfalls welche charakteristischen Kennzeichen auf ein Internetangebot von im Schleichbezug erlangten Eintrittskarten hinweisen sollen. Die Parteien streiten vielmehr darüber, wann für die Beklagte ein Verkauf von im Schleichbezug erlangten Eintrittskarten der Klägerin erkennbar sein soll. Die Klägerin verweist zum Beleg gewerblicher und kommerzieller Weiterverkäufe auf den Umstand, dass Karten auf der Internet-Plattform der Beklagten bereits vor dem Beginn des offiziellen Vorverkaufs oder in einer Stückzahl von mehr als vier Karten angeboten worden seien. Die Beklagte halt dem entgegen, dass es sich bei den vor Beginn des Kartenvorverkaufs platzierten Internetangeboten um solche von Jahreskartenbesitzern handeln könne, die bereits frühzeitig wissen, ein bestimmtes Ligaspiel nicht besuchen und die betreffende Karte deshalb privat verkaufen zu wollen. Das Angebot von mehr als vier (bzw. zwei) Eintrittskarten kann darauf beruhen, dass - wie der Testkauf der Klägerin auf erste Sicht nahe legen könnte - der Internetverkäufer nicht nur seine eigenen Eintrittskarten anbietet, sondern zugleich auch für Familienangehörige deren Tickets unter eigenem Namen zum Kauf offeriert. Unter diesen Umständen hätte die Klägerin für eine hinreichend bestimmte Fassung ihres Klagebegehrens die diesbezüglichen Erkennungsmerkmale hinreichend konkret beschreiben und gegebenenfalls mit Beispielen verdeutlichen müssen (BGH, GRUR 2008, 702, 704 - Internet-Versteigerung III). In der stattdessen gewählten verallgemeinernden Form ist der Unterlassungsantrag unzulässig und der Unterlassungsausspruch des Landgerichts unbestimmt.

(23) 2. Die Klage ist darüber hinaus auch in der Sache nicht berechtigt. Die Beklagte ist der Klägerin unter keinem rechtlichen Gesichtspunkt verpflichtet, solche Nutzer ihrer Internetportale www.v...de oder www.v...com auszuschließen, die von der Klägerin Tickets für ein Bundesligaspiel unter Verschleierung ihrer Weiterverkaufsabsicht erlangt haben. Dabei kann es auf sich beruhen, ob die Vertragsklausel, mit welcher die Klägerin in ihren ATGB den Weiterverkauf von Tickets einschränkt, in allen Punkten der kartellrechtlichen Prüfung und der Inhaltskontrolle standhält. Selbst wenn dies der Fall sein sollte, scheidet eine Inanspruchnahme der Beklagten aus. Diese hat nämlich – entgegen der Ansicht des Landgerichts – durch die Bereitstellung ihrer Internetportale nicht gegen Vorschriften des Lauterkeitsrechts verstoßen.

(24) a) Die Beklagte ist nicht Täter eines Vertragsbruchs zum Nachteil der Klägerin, weil sie selbst bei der Klägerin keine Eintrittskarten im Schleichbezug unter Verschleierung einer Weiterverkaufsabsicht bezogen hat oder bezieht.

(25) b) Die Beklagte ist ebenso wenig Teilnehmer von Vertragsverstößen derjenigen Portalnutzer, die auf den Internetseiten www.v...de oder www.v...com unter Verstoß gegen ihre vertraglichen Bindungen durch die Klägerin Eintrittskarten gewerblich oder kommerziell zum Weiterverkauf anbieten. Es fehlt in jedem Falle an dem erforderlichen Gehilfenvorsatz der Beklagten. Er setzt zumindest einen bedingten Vorsatz voraus, der das Bewusstsein der Rechtswid-

rigkeit einschließen muss (BGH, GRUR 2007, 890, 892 -Jugendgefährdende Schriften bei eBay m.w.N.; GRUR 2009, 597, 598 - Halzband). Ein solcher Beihilfevorsatz lässt sich nicht feststellen. Die Beklagte nimmt die auf ihren Internetportalen platzierten Verkaufsangebote vor ihrer Veröffentlichung nicht zur Kenntnis. Die Verkaufsofferte wird nach Ziffern 2.3 und 2.4 der Allgemeinen Geschäftsbedingungen der Beklagten (Anlage B 5, GA 117) vielmehr von dem Nutzer selbst unter einem Benutzernamen platziert. Zwar muss sich jeder Nutzer der Plattform bei der Beklagten unter Angabe seines Namens, der Anschrift, der Telefonnummer und der E-Mail-Adresse registrieren lassen, bevor ihm die Plattform zur Nutzung zur Verfügung steht. Dies vermittelt der Beklagten indes lediglich die Kenntnis von der Identität ihrer (potenziellen) Portalnutzer, aber nicht das Wissen von konkret drohenden Haupttaten. Die Verkaufsangebote werden im Rahmen des Registrierungsverfahrens automatisch - d. h. ohne irgendeine Beteiligung oder Kenntnisnahme seitens der Beklagten - durch den Anbieter ins Internet gestellt. Die Beklagte ist erst nach Abschluss eines Kaufvertrages in die Vertragsabwicklung eingeschaltet, indem sie den Kaufpreis einzieht und an den Verkäufer weiterleitet und sich ferner bei Nichtlieferung der Tickets um Ersatzkarten bemüht. Sie erhält mithin frühestens nach dem Zustandekommen eines Ticketverkaufs Kenntnis von dem betreffenden Geschäft. Das schließt die Annahme aus, die Beklagte leiste zu konkreten gewerblichen oder kommerziellen Weiterverkäufen wissentlich und willentlich dadurch Hilfe, dass sie ein Internetportal bereit stellt.

(26) c) Die Beklagte hat durch den Betrieb ihrer Internet-Plattformen die Anbieter von Bundesliga-Eintrittskarten der Klägerin auch nicht unlauter zum Vertragsbruch verleitet. Ein unlauteres Verleiten zum Vertragsbruch liegt nur vor, wenn gezielt und bewusst darauf hingewirkt wird, dass ein anderer eine ihm obliegende Vertragspflicht verletzt. An die Allgemeinheit gerichtete Anzeigen zum Kauf von Tickets reichen für das Tatbestandsmerkmal des Verleitens in aller Regel nicht aus (BGH, GRUR 2009, 173, 175 - bundesligakarten.de). Dementsprechend erfüllt auch die Bereitstellung eines Internetportals zum Verkauf von Eintrittskarten nicht den Lauterkeitstatbestand, Alleine die Zurverfügungstellung des Verkaufsmediums und die Mitwirkung bei der Abwicklung des aus dem geschlossenen Vertrag resultierenden Zahlungsverkehrs ist zielt nicht darauf ab, den Verkäufer zum Bruch seiner vertraglich eingegangenen Verpflichtungen (hier: des Verbots eines gewerblichen oder kommerziellen Weiterverkaufs) zu veranlassen.

(27) d) Die Beklagte hat ebenso wenig einen fremden Vertragsbruch ausgenutzt. Das bloße Ausnutzen eines fremden Vertragsbruchs, zu dem nicht verleitet worden ist, ist grundsätzlich nur unlauter, wenn besondere die Unlauterkeit begründenden Umstände hinzutreten. Solche Umstände liegen nicht vor. Der Bundesgerichtshof hat bereits entschieden, dass derjenige nicht unlauter handelt, der sich zwecks gewerblichen Weiterverkaufs in Anzeigen an die Allgemeinheit um den Ankauf von Eintrittskarten zu Sportveranstaltungen (konkret: von Tickets für Fußball-Bundesligaspiele) bemüht, auch wenn er weiß, dass potenziellen Verkäufern der Weiterverkauf der Karten nach dem Geschäftsbedingungen des Veranstalters untersagt ist und mit Hilfe dieses Weiterverkaufsverbots legitime Interessen wie die Gewährleistung der Stadionsicherheit oder ein sozial verträgliches Preisgefüge verfolgt werden (BGH, GRUR 2009, 173, 176 - bundesligakarten.de). Nichts anderes kann für den vorliegend zur Entscheidung stehenden Fall gelten, dass der Betreiber eines Internetportals seine Plattform auch zum Verkauf von solchen Tickets zur Verfügung stellt, deren gewerblicher oder kommerzieller Weiterverkauf formularmäßig untersagt ist.

(28) e) Die Beklagte ist der Klägerin schließlich nicht unter dem Gesichtspunkt der Verletzung einer wettbewerbsrechtlichen Verkehrspflicht zur Unterlassung verpflichtet.

29) aa) Wer durch sein Handeln im geschäftlichen Verkehr die Gefahr schafft, dass Dritte durch das Wettbewerbsrecht geschützte Interessen von Marktteilnehmern verletzten, ist lauterkeitsrechtlich dazu verpflichtet, diese Gefahr im Rahmen des Möglichen und Zumutbaren zu begrenzen. Die wettbewerbsrechtliche Verkehrspflicht eines Telediensteanbieters konkretisiert sich als Prüfungspflicht. Dabei ist allerdings zu beachten, dass ein Telediensteanbieter nach § 7 Abs. 2 Telemediengesetz nicht verpflichtet ist, die von ihm übermittelten oder gespeicherten Informationen zu überwachen oder nach Umständen zu forschen, die auf eine rechtswidrige Tätigkeit hinweisen. Demzufolge kann die Bereitstellung der Internetportale www.v....de oder www.v....com für sich alleine noch keine Prüfungspflicht der Beklagten auslösen. Eine lauterkeitsrechtliche Handlungspflicht entsteht vielmehr erst, wenn und soweit die Beklagte auf eine klare Rechts- oder Vertragsverletzung hingewiesen wird. Ab Kenntniserlangung kann sie sich nicht mehr auf ihre medienrechtliche Freistellung berufen, sondern muss das rechts- oder vertragsverletzende Angebot umgehend sperren sowie im Rahmen des Möglichen und Zumutbaren Vorsorge dafür treffen, dass es nicht zu weiteren gleichartigen Verstößen kommt (BGH, GRUR 2007, 890, 893 f. - Jugendgefährdende Schriften bei eBay; GRUR 2008, 702, 706 - Internet-Versteigerung III). Aus der Entscheidung des Bundesgerichtshofs zum Schlagwort "Halzband" (GRUR 2009, 597) ergibt sich - anders als die Klägerin meint - nichts Gegenteiliges. Das Judikat befasst sich mit einer gänzlich anderen Fallgestaltung, nämlich mit der wettbewerbsrechtlichen Verantwortlichkeit eines eB.-Nutzers, dessen Mitgliedskonto zu Schutzrechtsverletzungen und Wettbewerbsverstößen benutzt wird, nachdem der Dritte an die Zugangsdaten dieses Mitgliedskonto gelangt ist, weil der Inhaber sie nicht hinreichend vor fremdem Zugriff gesichert hat. Ausschließlich für diese Fallgestaltung hat der Bundesgerichtshof angenommen, dass sich der Inhaber des Mitgliedskontos wegen der von ihm geschaffenen Gefahr einer Unklarheit darüber, wer unter dem betreffenden Mitgliedskonto gehandelt hat und im Falle einer Vertrags- oder Schutzrechtsverletzung in Anspruch genommen werden kann, auch ohne den vorherigen Nachweis eines klaren Rechtsverstoßes so behandeln lassen muss, als ob er selbst gehandelt hätte.

(30) bb) Im Streitfall lässt sich nicht feststellen, dass die Beklagte gegen ihre wettbewerbsrechtliche Verkehrspflicht verstoßen hat. Voraussetzung dafür wäre, dass sie in der Vergangenheit Kenntnis von einem Verkaufsangebot auf ihren Internetportalen [...] erlangt hat, das klar und eindeutig gegen ein dem Verkäufer rechtswirksam auferlegtes Weiterverkaufsverbot der Klägerin verstoßen hat, und die Beklagte ihrer dadurch ausgelösten Verkehrspflicht zur Sperrung des betreffende Angebots und Vornahme zumutbarer Kontrollmaßnahmen nicht nachgekommen ist. Die Darlegungslast für den pflichtenauslösenden klaren Vertragsverstoß obliegt dabei in vollem Umfang der Klägerin (vgl. BGH, GRUR 2008, 702, 705 - Internet-Versteigerung III). Eine sekundäre Darlegungslast der Beklagten besteht - anders als die Klägerin meint - nicht. Denn sie würde der Beklagten im Ergebnis eine Nachforschungsund Überprüfungspflicht auferlegen, die § 7 Abs. 2 TMG gerade ausschließt. Der Klägerin obliegt überdies die Darlegung, dass es in der Folgezeit zu einem erneuten gleichartigen Verstoß gekommen ist, den die Beklagte bei Vornahme der ihr möglichen und zumutbaren Anstrengungen hätte vermeiden können. Lediglich in diesem Kontext trifft den Internetportalbetreiber regelmäßig eine sekundäre Darlegungslast dahin, welche Schutzmaßnahmen er angesichts des ihm nachgewiesenen klaren Vertragsverstoßes ergreifen kann und weshalb ihm, falls die besagten Maßnahmen keinen lückenlosen Schutz gewährleisten, weitergehende Anstrengungen nicht zugemutet werden können (BGH, GRUR 2008, 1097, 1098 –Namensklau im Internet; GRUR 2008, 702, 705 – Internet-Versteigerung III). Denn der Gläubiger verfügt im Allgemeinen weder über das erforderliche Wissen noch kann er sich diese Kenntnis zu den Prüf- und Kontrollmöglichkeiten des Internetportalbetreibers beschaffen.

(31) Die Klägerin hat dieser Darlegungslast nicht genügt. [...]

(32) (1) Die Tatsache, dass in der Vergangenheit auf den Internetportalen der Beklagten Eintrittskarten bereits zu einem Zeitpunkt zum Kauf angeboten worden sind, zu dem der offizielle Kartenvorverkauf noch nicht eröffnet gewesen ist, belegt keine klare Rechtsverletzung. Denn es ist denkbar, dass es sich bei den betreffenden Anbietern um Besitzer von Jahreskarten handelt, die bereits weit im Vorhinein wissen, dass sie ein bestimmtes Ligaspiel nicht besuchen können und die betreffende Karte umgehend privat zum Kauf anbieten.

(33) (2) Ein klarer Verletzungsfall ist gleichfalls nicht dadurch belegt, dass auf www.v...de in zahlreichen Fällen unter einem Benutzernamen mehr als zwei bzw. vier Eintrittskarten der Klägerin zum Kauf angeboten worden sind. Das Angebot von Tickets in einer größeren Anzahl als sie die Klägerin an einen einzelnen Besteller abgibt, weist nicht zwingend auf einen gewerblichen oder kommerziellen Weiterverkauf. [...] Denkbar ist ebenso, dass der Verkäufer zwar ausschließlich eigene Karten zu gewerblichen Zwecken zum Kauf anbietet, er aber dem formularmäßigen Weiterverkaufsverbot der Klägerin überhaupt nicht unterliegt, weil die ATGB - aus welchen Gründen auch immer nicht wirksam einbezogen worden sind. Die Möglichkeit, dass Eintrittskarten in einer erheblichen Anzahl ohne die rechtsgültige Einbeziehung der ATGB verkauft worden sind, liegt im Streitfall besonders nahe. Denn die Klägerin setzt nach eigenen Angaben ... % ihrer Tickets - und somit mehrere tausend Stück pro Spiel - über Call-Center ab, ohne dass nachvollziehbar vorgetragen oder sonst ersichtlich ist, auf welche Weise den Kartenerwerbern im Rahmen der telefonischen Bestellung gemäß § 305 Abs. 2 Nr. 2 BGB die Möglichkeit verschafft werden soll, von dem mehr als 5-seitigen Regelungswerk der Klägerin Kenntnis zu nehmen. [...]

(34) (3) Ohne hinreichenden Aussagewert ist ebenso, dass die Beklagte in Ziffer 2.5 ihrer Allgemeinen Geschäftsbedingungen [...] die Nutzer der Plattform www.v...de darauf hinweist, sie selbst seien für die Beachtung und Einhaltung der umsatzsteuerrechtlichen Vorschriften verantwortlich. Schon mit Rücksicht auf die zahlreichen Ticketverkäufe über Call-Center, bei denen das in den ATGB vorgesehene Weiterverkaufsverbot nicht Vertragsbestandteil wird und ein gewerblicher oder kommerzieller Kartenverkauf deshalb wettbewerbsrechtlich unbedenklich ist, lässt die Vertragsklausel nicht den Rückschluss zu, der Beklagten müsse bekannt sein, dass über das Portal www.v...de (auch) vertragswidrige Kartenverkäufe angeboten werden. [...]

(35) (4) Der Testkauf, den die Klägerin im Verlauf des erstinstanzlichen Verfahrens veranlasst und vorgetragen hat, hat der Beklagten ebenfalls keine Kenntnis von einem klaren vertragswidrigen Weiterverkauf vermittelt. [...]

(38) (4.3) Im Übrigen würde es der Klage selbst dann nicht zu Erfolg verhelfen, wenn man der Würdigung des Landgerichts folgen und annehmen wollte, der Testkauf vom 9. 3. 2009 belege einen klaren Verletzungsfall. In diesem Fall wäre nämlich lediglich die wettbewerbsrechtliche Verkehrspflicht der Beklagten ausgelöst. Sache der Klägerin wäre es sodann, einen nachfolgenden gleichartigen Verletzungsfall aufzuzeigen, bei dem die Beklagte ihre Verkehrspflicht missachtet haben kann. Einen solchen wei-

teren gewerblichen Weiterverkauf hat die Klägerin indes erstinstanzlich nicht aufgezeigt und er war in erster Instanz auch nicht ersichtlich. [...]

(Mitgeteilt von Rechtsamvalt Dr. Felix Holzhäuser, München)

9. Registerrechtliches Beschwerderecht eines Idealvereins

§ 21 BGB, § 395 FamFG

- 1. Einem berufsständischen Organ steht gegen den ihm zugestellten Beschluss auch ohne eigene vorherige Antragstellung ein registerrechtliches Beschwerderecht zu.
- 2. Wettbewerbsbezogene Interessen sind nicht Gegenstand des registerrechtlichen Verfahrens.
- 3. Die Subsumtion der wirtschaftlichen Tätigkeit eines Idealvereins unter das Nebentätigkeitsprivileg hat anhand einer wertenden Gesamtbetrachtung zu erfolgen.

OLG Frankfurt, Beschluss v. 28. 10. 2010 - 20 W 254/10

Die Beteiligte zu 1) ist eine der 353 Sektionen des Verbandes zur Förderung des Bergsteigens und alpiner Sportarten und hat etwa 8000 Mitglieder.

Sie nahm im Frühjahr 2009 ein von ihr errichtetes Kletterzentrum in Betrieb. Dieses stellt sie neben Vereinsmitgliedern auch Dritten zum Indoorklettern sowie für Kurse und Seminare zur Verfügung.

Die Beteiligte zu 2), ein berufsständisches Organ i. S. d. § 380 Abs. 1 FamFG, wies im Dezember 2009 das Registergericht auf den Verdacht hin, bei der Beteiligten zu 1) handele es sich um einen wirtschaftlichen Verein i. S. v. § 22 BGB. Die Beteiligte zu 1) führe das Kletterzentrum unternehmerisch und bewege dafür enorme Investitionssummen, so dass zumindest für diese Betätigung die Rechtsform des Vereins gemäß § 22 BGB in Frage komme. Auch sei das Klettern im Rahmen des Gesamtvereins nur von untergeordneter Bedeutung und durch die jüngste Ergänzung der Satzung um das "Wettkampfklettern sowie das Klettern an und in künstlichen Kletteranlagen" habe bewusst ein neues Geschäftsfeld geschaffen werden sollen. Die Beteiligte zu 2) forderte das Registergericht daher auf, ein entsprechendes Verfahren einzuleiten.

Die Beteiligte zu 1) wies gegenüber dem Registergericht darauf hin, dass infolge einer Gesamtbetrachtung der Betrieb der Kletterhalle als dem Hauptzweck des Vereins eindeutig untergeordnet anzusehen sei, weshalb das sogenannte Nebenzweckprivileg zu ihren Gunsten gelte. Die Kletterhalle diene in ihrer Gesamtrichtung dazu, den satzungsgemäßen gemeinnützigen Zweck – neben dem Unterhalt von Schutzhütten oder einer Naturkletterwand und dem Betreuen von Gebirgswegen sei dies auch der Betrieb des neuen Kletterzentrums einschließlich Vortragsreihen innerhalb dessen – zu verwirklichen. Die Kletterhallenöffnung gegenüber Dritten diene zudem auch dem Zweck, neue Mitglieder für den Verein selbst zu gewinnen.

Per Beschluss wies das Amtsgericht einen "Antrag" der Beteiligten zu 2) auf Löschung der Beteiligten zu 1) gemäß § 395 FamFG zurück. Die Beteiligte zu 1) sei nach wie vor ein nicht wirtschaftlicher Verein, denn der Betrieb der Kletterhalle unterfalle dem Nebenzweckprivileg.

Gegen diesen ihr zugestellten Beschluss legte die Beteiligte zu 2) im Juni 2010 Beschwerde ein. Ihrer Ansicht nach

seien die vom Amtsgericht zugrunde gelegten Kriterien für die Anwendung des Nebenzweckprivilegs nicht aussagekräftig, zur Beurteilung wäre vielmehr erforderlich gewesen, dass das Gericht entsprechend nachvollziehbares Zahlenmaterial heranziehe. Erst der zahlenmäßige Vergleich der "Haupt- und Nebentätigkeit" erlaube nämlich den Schluss, ob es sich bei dem Betrieb der Kletterhalle um eine untergeordnete Vereinstätigkeit handele. Überdies könne das Nebenzweckprivileg aber auch aufgrund der bekannten Fakten nicht mehr greifen, denn schon aus Vergleichen mit Kletterhallen von Mitbewerbern, im eigenen Kammerbezirk und darüber hinaus, wisse man, dass diese hohe Investitionen erforderten und entsprechend unternehmerisch geführt werden müssten, damit sich ihr Betrieb überhaupt rechne. Aufgrund der vielfältigen Subventionen und Steuerbegünstigungen würden solche Kletterhallen eindeutig den Wettbewerb auf dem sonstigen privaten Markt verfälschen.

Das Amtsgericht half der Beschwerde nicht ab und begründete dies damit, dass eine Aufstellung der Vereinsfinanzen nicht notwendig gewesen sei, da der Wert der ideellen Vereinstätigkeit nicht durch Zahlen ausgedrückt werden könne.

Die Beschwerde hatte keinen Erfolg.

Aus den Gründen:

Die Beschwerde der Beteiligten zu 2) ist zulässig, aber unbegründet.

Beschwerdegegenstand ist vorliegend lediglich die Frage, ob die Beteiligte zu 1) aufgrund des Betriebs der Kletterhalle insgesamt aus dem Vereinsregister zu löschen ist. [...]

Das Amtsgericht hat zu Recht von einer Löschung der Beteiligten zu 1) nach § 395 FamFG abgesehen.

Im Hinblick darauf, dass das Löschungsprüfungsverfahren durch das Amtsgericht erst aufgrund der Anregung der Beteiligten zu 2) vom 10. 12. 2009 eingeleitet wurde, hat es auf das Verfahren zum einen zu Recht das ab 1. 9. 2009 geltende Verfahrensrecht des FamFG (Artikel 111 FGG-RG) angewendet und war zum anderen auch zur Entscheidung berufen, da § 43 Abs. 2 BGB durch das Gesetz zur Erleichterung elektronischer Anmeldungen zum Vereinsregister und anderer vereinsrechtlicher Anderungen vom 24. 9. 2009 (BGBl. I S. 3145) mit Wirkung ab 30. 9. 2009 aufgehoben worden ist. Daraus folgt, dass nunmehr entgegen der alten Rechtslage nicht mehr die Verwaltungsbehörde sondern das Amtsgericht als Registergericht auch für die Frage einer Löschung der Beteiligten zu 1) zuständig ist, wenn diese nach Eintragung in das Handelsregister einen wirtschaftlichen Geschäftsbetrieb aufgenommen hat, der eine weitere Eintragung als nicht wirtschaftlicher Verein nicht mehr zulassen würde (vgl. Ellenberger in Palandt, BGB, 69. Aufl. 2010, § 43, Rdnr. 3; so auch die Zielsetzung des Bundesgesetzgebers nach BT-Drs. 16/13 542, S. 14, zu § 43; Waldner/Schweyer, Der eingetragene Verein, 19. Aufl. 2010, Rdnr. 453). Danach kann das Registergericht einen Verein auch aus dem Register löschen, wenn seine Eintragung aufgrund des Mangels einer wesentlichen Voraussetzung erst nachträglich unzulässig geworden ist (so auch Heinemann in Keidel, FamFG, 16. Aufl. 2009, § 395 Rdnr. 13).

Das Amtsgericht hat insoweit allerdings zu Recht das Vorliegen eines wesentlichen Mangels in diesem Sinne verneint.

Es kann nicht festgestellt werden, dass die Beteiligte zu 1), deren rechtmäßige Eintragung als nicht wirtschaftlicher Verein bislang unzweifelhaft war, mittlerweile durch die Aufnahme des Betriebs der Kletterhalle nicht mehr die Kriterien eines nicht wirtschaftlichen Vereins i. S. v. § 21 BGB erfüllt. Der Senat geht zunächst davon aus, dass es sich bei dem neuen Teilbereich des Betriebs der Kletterhalle um eine Tätigkeit handelt, die einer der drei Fallgruppen wirtschaftlicher Vereine i. S. d. § 22 BGB zuzuordnen ist