

# **BGer 4A\_294/2022 vom 3. Januar 2023**

Bundesgericht, 2023-01-03, DE

Quelle: [https://mcp.opencaselaw.ch/entscheid/bger\\_4A\\_294\\_2022](https://mcp.opencaselaw.ch/entscheid/bger_4A_294_2022)

FR: TF 4A\_294/2022 du 3 janvier 2023

IT: TF 4A\_294/2022 del 3 gennaio 2023

## **Erwägungen**

### **E. 1**

Nach Art. 54 Abs. 1 BGG ergeht der Entscheid des Bundesgerichts in einer Amtssprache, in der Regel in jener des angefochtenen Entscheids. Wurde dieser in einer anderen Sprache abgefasst, bedient sich das Bundesgericht der von den Parteien verwendeten Amtssprache. Der angefochtene Entscheid ist in englischer Sprache abgefasst. Da es sich dabei nicht um eine Amtssprache handelt, ergeht der Entscheid des Bundesgerichts praxisgemäss in der Sprache der Beschwerde ( BGE 142 III 521 E. 1).

### **E. 2**

Im Bereich der internationalen Schiedsgerichtsbarkeit ist die Beschwerde in Zivilsachen unter den Voraussetzungen der Art. 190-192 IPRG (SR 291) zulässig ( Art. 77 Abs. 1 lit. a BGG ).

#### **E. 2.1**

Der Sitz des Schiedsgerichts befindet sich vorliegend in Lausanne. Beide Parteien hatten im massgebenden Zeitpunkt ihren Wohnsitz, ihren gewöhnlichen Aufenthalt bzw. ihren Sitz ausserhalb der Schweiz ( Art. 176 Abs. 1 IPRG ). Da die Parteien die Geltung des 12. Kapitels des IPRG nicht ausgeschlossen haben, gelangen die Bestimmungen dieses Kapitels zur Anwendung ( Art. 176 Abs. 2 IPRG ).

Beim angefochtenen Schiedsentscheid vom 30. Mai 2022, mit dem das Schiedsgericht seine Zuständigkeit bejahte, handelt es sich um einen Zwischenentscheid über die Zuständigkeit, der nach Art. 190 Abs. 3 IPRG mit Beschwerde angefochten werden kann ( BGE 143 III 462 E. 2.2; 130 III 66 E. 4.3).

#### **E. 2.2**

Die Beschwerde im Sinne von Art. 77 Abs. 1 BGG ist grundsätzlich rein kassatorischer Natur, d.h. sie kann nur zur Aufhebung des angefochtenen Entscheids führen (vgl. Art. 77 Abs. 2 BGG , der die Anwendbarkeit von Art. 107 Abs. 2 BGG ausschliesst, soweit dieser dem Bundesgericht erlaubt, in der Sache selbst zu entscheiden). Soweit der Streit die Zuständigkeit des Schiedsgerichts oder dessen Zusammensetzung betrifft, gilt davon eine dahingehende Ausnahme, dass das Bundesgericht selber die Zuständigkeit oder die Unzuständigkeit des Schiedsgerichts feststellen bzw. über die Ablehnung des betreffenden Schiedsrichters befinden kann ( BGE 136 III 605 E. 3.3.4 mit Hinweisen). Es ist auch nicht ausgeschlossen, dass das Bundesgericht die Sache an das Schiedsgericht zurückweist (Urteile 4A\_564/2021 vom 2. Mai 2022 E. 3.2; 4A\_660/2020 vom 15. Februar 2021 E. 2.2; 4A\_124/2020 vom 13. November 2020 E. 2.1).

Die Anträge des Beschwerdeführers sind demnach zulässig.

### **E. 2.3**

Nach Art. 77 Abs. 3 BGG prüft das Bundesgericht nur die Rügen, die in der Beschwerde vorgebracht und begründet worden sind; dies entspricht der in Art. 106 Abs. 2 BGG für die Verletzung von Grundrechten und von kantonalem und interkantonalem Recht vorgesehenen Rügepflicht ( BGE 134 III 186 E. 5 mit Hinweis). Appellatorische Kritik ist unzulässig ( BGE 134 III 565 E. 3.1; 119 II 380 E. 3b).

### **E. 3**

Der Beschwerdeführer rügt unter Berufung auf Art. 190 Abs. 2 lit. b IPRG , der Einzelschiedsrichter des TAS habe sich mangels Ausschöpfung des vorgesehenen Instanzenzugs zu Unrecht für zuständig erklärt.

#### **E. 3.1.1**

Das Bundesgericht prüft die Zuständigkeitsrüge nach Art. 190 Abs. 2 lit. b IPRG in rechtlicher Hinsicht frei, einschliesslich materieller Vorfragen, von deren Beantwortung die Zuständigkeit abhängt ( BGE 147 III 107 E. 3.1.1; 146 III 142 E. 3.4.1; 144 III 559 E. 4.1). Demgegenüber überprüft es die tatsächlichen Feststellungen des angefochtenen Schiedsentscheids auch im Rahmen der Zuständigkeitsrüge nur, wenn gegenüber diesen Sachverhaltsfeststellungen zulässige Rügen im Sinne von Art. 190 Abs. 2 IPRG vorgebracht oder ausnahmsweise Noven ( Art. 99 BGG ) berücksichtigt werden ( BGE 144 III 559 E. 4.1; 142 III 220 E. 3.1, 239 E. 3.1; 140 III 477 E. 3.1; 138 III 29 E. 2.2.1; je mit Hinweisen).

#### **E. 3.1.2**

Unter einer Schiedsvereinbarung ist eine Übereinkunft zu verstehen, mit der sich zwei oder mehrere bestimmte oder bestimmbar Parteien einigen, eine oder mehrere, bestehende oder künftige Streitigkeiten verbindlich unter Ausschluss der ursprünglichen staatlichen Gerichtsbarkeit einem Schiedsgericht nach Massgabe einer unmittelbar oder mittelbar bestimmten rechtlichen Ordnung zu unterstellen ( BGE 147 III 107 E. 3.1.2; 140 III 134 E. 3.1; 130 III 66 E. 3.1). Entscheidend ist, dass der Wille der Parteien zum Ausdruck kommt, über bestimmte Streitigkeiten ein Schiedsgericht, d.h. ein nichtstaatliches Gericht, entscheiden zu lassen ( BGE 147 III 107 E. 3.1.2; 142 III 239 E. 3.3.1; 140 III 134 E. 3.1).

Bestimmungen in Schiedsvereinbarungen, die unvollständig, unklar, widersprüchlich oder unmöglich sind, gelten als pathologische Klauseln. Sofern sie nicht zwingende Elemente der Schiedsvereinbarung zum Gegenstand haben, namentlich die verbindliche Unterstellung der Streitentscheidung unter ein privates Schiedsgericht, führen sie nicht ohne Weiteres zu deren Ungültigkeit. Vielmehr ist vorerst durch Auslegung und allenfalls Vertragsergänzung in Anlehnung an das allgemeine Vertragsrecht nach einer Lösung zu suchen, die den grundsätzlichen Willen der Parteien respektiert, sich einer Schiedsgerichtsbarkeit zu unterstellen (vgl. BGE 138 III 29 E. 2.2.3).

Steht als Auslegungsergebnis fest, dass die Parteien die Streitsache von der staatlichen Gerichtsbarkeit ausnehmen und einer Entscheidung durch ein Schiedsgericht unterstellen wollten, bestehen jedoch Differenzen hinsichtlich der Abwicklung des Schiedsverfahrens, greift grundsätzlich der Utilitätsgedanke Platz; danach ist möglichst ein Vertragsverständnis zu suchen, das die Schiedsvereinbarung bestehen lässt ( BGE 140 III 134 E. 3.2; 138 III 29 E. 2.2.3; 130 III 66 E. 3.2).

#### **E. 3.2.1**

Der Beschwerdeführer stellt weder die Gültigkeit der Schiedsvereinbarung in formeller Hinsicht ( Art. 178 Abs. 1 IPRG ) in Frage, noch bestreitet er, dass Artikel 45 (3) der anwendbaren EFA-Statuten, auf die in Artikel 8 des Transfervertrags verwiesen wird, eine Schiedsklausel enthält, die letztlich zur Zuständigkeit des TAS führt. Er wirft dem Einzelschiedsrichter vielmehr vor, er sei zu Unrecht davon ausgegangen, dass die - in R47 des TAS Code vorgesehene - Voraussetzung der Ausschöpfung des Instanzenzugs erfüllt sei. Der Beschwerdeführer rügt, der Einzelschiedsrichter hätte sich (noch) nicht für zuständig erklären dürfen, da nach Artikel 92 des Reglements des Arbitration Centre zunächst ein internes Rechtsmittelverfahren zu durchlaufen sei, bevor der entsprechende Rechtsmittelentscheid beim TAS angefochten werden könne. Dabei sollen entgegen dem angefochtenen Schiedsentscheid die Reglementsbestimmungen des Arbitration Centre den verbandsrechtlichen Bestimmungen der EFA vorgehen. Der Beschwerdeführer wirft dem Einzelschiedsrichter in erster Linie eine unzutreffende Auslegung dieser Bestimmungen vor.

### **E. 3.2.2**

Dem Einwand des Beschwerdegegners, wonach es sich bei der vom Beschwerdeführer erhobenen Rüge der angeblich nicht vollständigen Ausschöpfung des Instanzenzugs nicht um eine im Rahmen von Art. 190 Abs. 2 lit. b IPRG zu prüfende Zuständigkeitsfrage, sondern um eine anderweitige prozessuale Zulässigkeitsfrage - wie etwa die Fristwahrung im Schiedsverfahren (dazu Urteil 4A\_406/2021 vom 14. Februar 2022 E. 4.1 und 4.2 mit Hinweisen) - handelt, kann nicht gefolgt werden. Das Bundesgericht prüft die Voraussetzung der Ausschöpfung des Instanzenzugs, welche die funktionelle Zuständigkeit des Schiedsgerichts betrifft, nach seiner Rechtsprechung im Rahmen des Beschwerdegrunds von Art. 190 Abs. 2 lit. b IPRG (vgl. etwa Urteile 4A\_618/2019 vom 17. September 2020 E. 4.5; 4A\_490/2017 vom 2. Februar 2018 E. 3; 4A\_682/2012 vom 20. Juni 2013 E. 4; vgl. bereits Urteil 4P.149/2003 vom 31. Oktober 2003 E. 2). Darauf geht der Beschwerdegegner nicht ein. Er vermag für seine gegenteilige Auffassung denn auch keine Belege aufzuführen.

Es bleibt darauf hinzuweisen, dass das Bundesgericht selbst die Rüge der Verletzung eines vertraglichen Streitbeilegungsmechanismus, der als Vorbedingung für ein Schiedsverfahren zwingend vorgesehen ist, unter dem Blickwinkel der Zuständigkeit nach Art. 190 Abs. 2 lit. b IPRG behandelt ( BGE 142 III 296 E. 2.2). Umso mehr muss dies für einen vereinbarten schiedsgerichtlichen Instanzenzug gelten, der unmittelbar die Frage der (funktionellen) Zuständigkeit beschlägt.

### **E. 3.2.3**

Bei Statutenbestimmungen fallen je nach Art der juristischen Person unterschiedliche Auslegungsmethoden in Betracht. Für die Auslegung von Statuten grosser juristischer Personen wird eher auf die Methoden der Gesetzesauslegung zurückgegriffen. Die Auslegung von Statutenbestimmungen kleiner juristischer Personen erfolgt eher nach den Methoden der Vertragsauslegung, mithin nach dem Vertrauensprinzip ( BGE 140 III 349 E. 2.3 mit Hinweisen). Diese Grundsätze hat das Bundesgericht auch in Fällen angewendet, in denen es Statuten oder andere bedeutsame Bestimmungen grosser Sportverbände wie der UEFA oder der FIFA auszulegen hatte, so insbesondere - wie dies auch im konkreten Fall zutrifft - bei Statutenbestimmungen betreffend Fragen der Zuständigkeit (Urteile 4A\_406/2021 vom 14. Februar 2022 E. 4.3.1; 4A\_564/2020 vom 7. Juni 2021 E. 6.4;

4A\_490/2017 vom 2. Februar 2018 E. 3.3.2). Dieselben Grundsätze wendete es bei der Auslegung von verbandsrechtlichen Regeln unterhalb der Ebene der Statuten an, die von einem Sportverband dieser Grössenordnung erlassen wurden (Urteile 4A\_406/2021 vom 14. Februar 2022 E. 4.3.1; 4A\_600/2016 vom 29. Juni 2017 E. 3.3.4.1).

Der angefochtene Schiedsentscheid äussert sich nicht zur konkret angewendeten Auslegungsmethode. Der Einzelschiedsrichter des TAS hat seiner Beurteilung der Zuständigkeit implizit eine objektive Auslegung zugrunde gelegt, wie sie der Gesetzesauslegung eigen ist. Dies wird von den Parteien nicht grundsätzlich in Frage gestellt. Der Beschwerdeführer macht auch nicht etwa geltend, dass sich aus einer anderen anwendbaren Rechtsordnung abweichende Auslegungsgrundsätze ergeben würden.

#### **E. 3.2.4**

Der Einzelschiedsrichter stellte fest, dass der zwischen den Parteien abgeschlossene Transfervertrag vom 27. Mai 2018 hinsichtlich der Streitbeilegung auf die Zuständigkeit der FIFA sowie die anwendbaren Verbandsregeln verweist. Wie bereits das Arbitration Centre in seinem Entscheid vom 25. April 2021 hat auch der Einzelschiedsrichter des TAS ausdrücklich auf Artikel 45 (3) der EFA-Statuten hingewiesen, der vorsieht, dass Entscheidungen der verbandsinternen Dispute Resolution Chamber der EFA zunächst beim Arbitration Centre, danach bei der Dispute Resolution Chamber der FIFA und letztlich beim TAS angefochten werden können. Der Beschwerdeführer stellt zu Recht nicht in Abrede, dass es sich dabei um eine gültige Schiedsklausel handelt, an die er gebunden ist. Er beruft sich auch nicht etwa darauf, nach dem Entscheid des Arbitration Centre hätte nochmals die Dispute Resolution Chamber der FIFA angerufen werden müssen, die sich im konkreten Fall - aufgrund des nationalen Charakters der Streitigkeit - bereits in einem früheren Zeitpunkt für unzuständig erklärt hatte.

Der Einzelschiedsrichter stützte sich zudem auf Artikel 56 lit. c des EFA-Reglements, der vorsieht, dass verbandsinterne Entscheide der EFA zunächst beim Arbitration Centre und schliesslich beim TAS angefochten werden können. Er führte zum verbandsrechtlich vorgesehenen Instanzenzug zutreffend aus, dass die erwähnte Reglementsbestimmung, die nach der Anfechtung eines verbandsinternen Entscheids beim Arbitration Centre die Möglichkeit einer Anfechtung beim TAS vorsieht, nicht mit den Bestimmungen des Reglements des Arbitration Centre vereinbar ist, das in Artikel 81 die Anfechtung eines Schiedsentscheids des Arbitration Centre - mit Ausnahme der in Artikel 92 vorgesehenen Berufung innerhalb des Arbitration Centre - ausschliesst. Die in der Beschwerde vertretene Ansicht, nach der das Reglement des Arbitration Centre als

lex specialis dem EFA-Reglement vorgehe, überzeugt nicht. Der Beschwerdeführer räumt ein, dass nach der im zu beurteilenden Fall anwendbaren verbandsrechtlichen Schiedsklausel gegen einen Entscheid des Arbitration Centre die Berufung ans TAS offensteht; dies steht im Widerspruch zu Artikel 81 und 92 des Reglements. Insoweit geht der Beschwerdeführer selber von einem Vorrang der verbandsrechtlichen Regeln der EFA gegenüber dem Reglement des Arbitration Centre aus. Dass dem verbandsrechtlich vorgesehenen Instanzenzug grundsätzlich zu folgen ist, entspricht auch dem die nichtstaatliche Gerichtsbarkeit beherrschenden Grundsatz der Privatautonomie. In diesem Sinne stellt im Übrigen auch Artikel 92 Abs. 1 des Reglements des Arbitration Centre klar, dass die Möglichkeit eines Weiterzugs an die (interne) Berufungsinstanz nicht etwa zwingend ist, sondern vielmehr der Parteidisposition unterliegt.

Inwiefern die schiedsgerichtliche Auslegung, nach der das in Artikel 56 lit. c des EFA-Reglements aufgeführte Arbitration Centre im Lichte dieser Bestimmung als Berufungsinstanz zu verstehen ist, gegen anerkannte Auslegungsgrundsätze verstossen soll, vermag der Beschwerdeführer nicht aufzuzeigen. Im Gegenteil ergibt sich sowohl aus Artikel 45 (3) der EFA-Statuten ("Challenges to its decisions shall be made before the [...] Arbitration Centre [...]") als auch aus Artikel 56 lit. c des EFA-Reglements ("it is permissible to challenge the decision issued by this committee before the [...] Arbitration Centre [...]") ausdrücklich, dass es sich beim Verfahren vor dem Arbitration Centre nicht um ein Klage-, sondern um ein Anfechtungsverfahren handelt, in dem über das Rechtsmittel gegen einen Entscheid des EFA Dispute Settlement Committee entschieden wird. Die Erwägung im angefochtenen Entscheid, nach der das Arbitration Centre mit diesen Bestimmungen nicht allgemein als Schiedsgericht, sondern im Sinne einer Berufungsinstanz zuständig erklärt wird, ist demnach naheliegend. Der Beschwerdegegner weist in diesem Zusammenhang zu Recht darauf hin, dass Artikel 81 und 92 des Reglements nicht auf die Zuständigkeit des Arbitration Centre als Berufungsinstanz, sondern auf das ordentliche Schiedsverfahren zugeschnitten sind.

Insgesamt ist die schiedsgerichtliche Auslegung, nach der Artikel 56 lit. c des EFA-Reglements nur drei Instanzen vorsieht - nämlich das Dispute Settlement Committee der EFA als erste, das Arbitration Centre als zweite und das TAS als dritte Instanz -, nicht zu beanstanden. Dem Einzelschiedsrichter ist keine Verletzung anwendbarer Zuständigkeitsvorschriften vorzuwerfen, indem er den vorgesehenen Instanzenzug als ausgeschöpft ansah und seine Zuständigkeit zur Beurteilung der gegen den Entscheid des Arbitration Centre vom 25. April 2021 erhobenen Berufung bejahte. Damit erweist sich auch der Einwand des Beschwerdeführers als unbegründet, der Einzelschiedsrichter habe zu Unrecht einen Sprungrekurs zugelassen.

Fehlte es dem Arbitration Centre nach seinem Entscheid vom 25. April 2021 an der Zuständigkeit zur Beurteilung einer Berufung gegen diesen Entscheid, gereichte es dem Beschwerdegegner nicht zum Nachteil, wenn er zunächst - wie sich herausstellte zu Unrecht - an eine unzuständige Instanz gelangte. Abgesehen davon, dass der weitere Einwand der abgeurteilten Sache nicht im Rahmen der Zuständigkeitsrüge zu prüfen ist, sondern unter dem Blickwinkel des Ordre Public nach Art. 190 Abs. 2 lit. e IPRG ( BGE 141 III 229 E. 3.2.1; 140 III 278 E. 3.1; 136 III 345 E. 2.1), leuchtet nicht ein, inwiefern eine abgeurteilte Sache vorliegen soll, nachdem sich erwiesen hat, dass der Rechtsmittelweg an das TAS offensteht. Ebenso wenig kann von "nebeneinander bestehenden Zuständigkeiten" gesprochen werden, die der Beschwerdegegner in rechtsmissbräuchlicher Weise genutzt haben soll. Die zunächst vorgebrachte Rüge hinsichtlich der im Schiedsverfahren erhobenen Einrede der Litispendenz (dazu BGE 127 III 279 E. 2a; Urteil 4A\_140/2022 vom 22. August 2022 E. 5.4) hält der Beschwerdeführer in seiner Replik nicht mehr aufrecht, nachdem das (zweite) Verfahren vor der Berufungsinstanz des Arbitration Centre inzwischen infolge Ausbleibens des Kostenvorschusses abgeschlossen worden sei.

#### **E. 4**

Die Beschwerde ist abzuweisen, soweit darauf eingetreten werden kann. Mit dem Entscheid in der Sache wird das Gesuch um Erteilung der aufschiebenden Wirkung gegenstandslos.

Dem Ausgang des Verfahrens entsprechend wird der Beschwerdeführer kosten- und entschädigungspflichtig ( Art. 66 Abs. 1 sowie Art. 68 Abs. 2 BGG ).

Export aus OpenCaseLaw (CC0). Verbindlich ist allein der vom erlassenden Gericht veröffentlichte Originaltext. Quellen-URL siehe oben.