

Hochschulstrasse 17
Postfach
3001 Bern
Telefon +41 31 635 48 02
Fax +41 31 634 50 53
obergericht-zivil.bern@justice.be.ch
www.justice.be.ch/obergericht

Entscheid

ZK 20 103

Bern, 8. Mai 2020

Besetzung

Oberrichter D. Bähler (Instruktionsrichter)
Gerichtsschreiber Knüsel

Verfahrensbeteiligte

A. _____

B. _____

C. _____

alle vertreten durch Rechtsanwalt Dr. D. _____

Gesuchsteller/Berufungskläger

gegen

E. _____

vertreten durch Rechtsanwalt Dr. F. _____

Gesuchsgegnerin/Berufungsbeklagte

Gegenstand

vorsorgliche Massnahmen

Berufung gegen den Entscheid des Regionalgerichts Oberland
vom 18. Februar 2020 (CIV 20 425)

Abschreibung und Kostenliquidation



Regeste:

Sportrecht; Abschreibung und Kostenliquidation

Die Gesuchsteller verlangten beim Regionalgericht die Aufhebung einer von der Gesuchsgegnerin gegenüber ihrem Vater ausgesprochenen **vorläufigen Sperre** wegen eines Dopingvergehens. Die Vorinstanz ist auf die Rechtsvorkehr nicht eingetreten, weil sie das Sportschiedsgericht (CAS) als ausschliesslich zuständig erachtete. Nachdem das Berufungsverfahren gegenstandslos wurde, mussten im Zusammenhang mit der Kostenliquidation u.a. die Prozessaussichten beurteilt werden.

Strittig waren im Wesentlichen die Gültigkeit der Schiedsvereinbarung sowie die Frage, ob es zulässig ist, mittels Statuten des zuständigen Sportverbands resp. durch die Verfahrensordnung des CAS die Zuständigkeit staatlicher Gerichte zum Erlass vorsorglicher Massnahmen auszuschliessen (E. 15 ff.).

Erwägungen:

1. Die Gesuchsteller sind minderjährig und betreiben als Junioren wettkampfmässig Z._____sport. Sie kommen aus J._____ und wurden von ihrem Vater (G._____) trainiert, der selbst ein erfolgreicher Z._____sportler war. An der Weltmeisterschaft in K._____ betreute G._____ ein Team aus Z._____sportlern, darunter seinem Sohn H._____ (dieser ist am vorliegenden Verfahren nicht beteiligt). Dort kam es zu einer Razzia der Polizei wegen vermuteter Dopingvergehen. Im Rahmen von Befragungen gaben H._____ und zwei weitere Athleten zu, dass sie durch einen deutschen Arzt verbotene Eigenbluttransfusionen durchführen liessen.

In der Folge eröffnete die E._____ (Gesuchsgegnerin) gegen den Vater (der eine Mitwirkung an den verbotenen Handlungen bis heute bestreitet) ein Disziplinarverfahren und sperrte ihn am 28. September 2019 provisorisch auf unbestimmte Zeit und weltweit in jeglicher Funktion im Z._____sport (d.h. insbesondere auch als Trainer und Betreuer, GB 3). Die Sperre hatte zur Folge, dass der Vater die Kinder nicht mehr trainieren, betreuen und an die Wettkämpfe begleiten konnte. Mit Schreiben vom 30. November 2019 (GB 4) bestätigte die Gesuchsgegnerin die provisorische Sperre und begründete ihre Massnahme. Daraufhin verlangte der Vater die Aufhebung der Sperre. Dies führte zu einem Verfahren vor der unabhängigen Anti-Doping-Delegierten der E._____ (Independent Anti-Doping Delegate, IADD), welche am 31. Januar 2020 die Anordnung der Gesuchsgegnerin bestätigte (GB 5).

Mit Eingabe vom 21. Februar 2020 an das internationale Sportschiedsgericht (Tribunal Arbitral du Sport, TAS, Court of Arbitration for Sport, CAS, in der Folge CAS) focht der Vater den Entscheid der IADD an und verlangte die sofortige Aufhebung der Sperre, zumindest in Bezug auf die Gesuchsteller. Dabei machte er prozessual geltend, die Gesuchsgegnerin sei infolge Fehlens einer gültigen Schiedsvereinbarung nicht zuständig gewesen, um ihm gegenüber eine Sperre auszusprechen. Auch dem CAS fehle deswegen eigentlich die Zuständigkeit.

2. Bereits einige Tage zuvor – nämlich am 17. Februar 2020 - gelangten die Gesuchsteller im Rahmen eines Gesuches um vorsorgliche Massnahmen (inkl. Superprovisorium) an das Regionalgericht Oberland (Vorinstanz), welches das zuständige ordentliche Gericht am Sitz der Gesuchsgegnerin in I. _____ ist. Sie wurden dabei anwaltlich vertreten. Die Vollmachten sind von ihrer gesetzlichen Vertretung (mit-)unterzeichnet. Dem Regionalgericht wurde im Wesentlichen beantragt, es sei die provisorische Sperre gegen den Vater mit sofortiger Wirkung aufzuheben, und der Gesuchsgegnerin sei zu befehlen, den Vater zu sämtlichen Trainingsmassnahmen und Wettkämpfen mit Bezug zu den Gesuchstellern, eventuell beschränkt auf fünf namentlich genannte Wettkämpfe im Februar/März 2020, zuzulassen. Die Gesuchsteller bestritten die Zuständigkeit des Schiedsgerichts zur Anordnung vorsorglicher Massnahmen.
3. Bereits am Folgetag, dem 18. Februar 2020, trat das Regionalgericht Oberland auf das Gesuch nicht ein. Die Vorinstanz erwog, die Statuten der Gesuchsgegnerin sähen gemäss Ziff. 31.2 vor, dass *«Beschwerden gegen Vorstandsbeschlüsse zu Sanktionen in Dopingfällen [...] dem Tribunal Arbitral du Sport (TAS) eingereicht werden [müssen]»*. Wer an entsprechenden Wettkämpfen teilnehme, sei an die E. _____ und ihre Regelungen gebunden. Im Rahmen ihrer Gestaltungsfreiheit könnten die Parteien grundsätzlich auch die exklusive Zuständigkeit des Schiedsgerichts für den einstweiligen Rechtsschutz vorsehen. Die Vorinstanz fuhr fort, aus der anwendbaren Schiedsordnung (Code of Sports related Arbitration, nachstehend CAS Code) folge sowohl die ausschliessliche Kompetenz des CAS als auch explizit eine Zuständigkeit des Schiedsgerichts zur Anordnung von superprovisorischen Massnahmen (Art. R37 CAS Code). Die exklusive Zuständigkeit des Schiedsgerichts sei zwingend zu beachten. Das Regionalgericht Oberland sei demnach offensichtlich unzuständig. Die Gerichtskosten des Verfahrens von CHF 800.00 wurden den Gesuchstellern auferlegt.
4. Gegen diesen Entscheid erhoben die Gesuchsteller am 2. März 2020 Berufung. Darin stellten sie die gleichen materiellen Anträge wie vor der Vorinstanz (abgesehen davon, dass zwei bereits durchgeführte Wettkämpfe nicht mehr erwähnt wurden) und beantragten die superprovisorische

Anordnung der verlangten Massnahmen. Eventualiter ersuchten sie um Rückweisung an die Vorinstanz zur neuen Beurteilung.

Der Instruktionsrichter trat am 4. März 2020 auf den Antrag um superprovisorische Anordnung der Massnahmen nicht ein, verlangte von den Gesuchstellern einen Gerichtskostenvorschuss von CHF 2'000.00 und setzte der Gesuchsgegnerin eine Frist von 10 Tagen zur Einreichung einer Berufungsantwort.

5. Am 12. März 2020 gelangten die Gesuchsteller erneut an das Obergericht des Kantons Bern und beantragten, das Verfahren sei zufolge Gegenstandslosigkeit abzuschreiben, die Frist für die Leistung des Kostenvorschusses sei auszusetzen, die Kosten des Verfahrens seien der Gesuchsgegnerin aufzuerlegen und diese sei zu verpflichten, den Gesuchstellern eine angemessene Parteientschädigung auszurichten.

Zur Begründung wurde ausgeführt, die beantragten Massnahmen hätten sich im Wesentlichen auf die Zulassung des Vaters zu Z._____wettbewerben der Gesuchsteller in L._____ und in J._____ zwischen dem 22. Februar 2020 und dem 22. März 2020 bezogen. Von diesen sechs Wettkämpfen (im Gesuch an das Regionalgericht wurden allerdings nur deren fünf erwähnt) seien fünf mittlerweile vorüber und der letzte sei abgesagt worden. Damit sei das Berufungsverfahren gegenstandslos geworden. Die Gegenstandslosigkeit sei von keiner Partei verursacht worden, sondern beruhe auf höherer Gewalt (Gesundheits- und Wetterlage in Europa).

6. Die Gesuchsgegnerin schloss mit Eingabe vom 23. März 2020 auf Abweisung der Anträge der Gesuchsteller, wonach sie (die Gesuchsgegnerin) die Gerichtskosten des vorliegenden Verfahrens zu tragen und eine angemessene Parteientschädigung zu bezahlen habe. Die Gesuchsgegnerin verzichte ihrerseits auf die Geltendmachung einer Parteientschädigung. Sie legte ihrer Eingabe den mittlerweile (am 6. März 2020) ergangenen Entscheid der für vorsorgliche Massnahmen zuständigen Einzelschiedsrichterin am CAS bei, mit welchem der Antrag des Vaters abgewiesen wurde.

Die Gesuchsteller bezifferten mit Eingabe vom 26. März 2020 ihren Antrag auf Zusprechung einer Parteientschädigung mit CHF 6'614.65, unter Beilage einer Honorarnote, enthaltend den Zeitaufwand im Berufungsverfahren (16.9 Stunden) zu einem Stundenansatz von CHF 380.00 und eine Auslagenpauschale von 3%, ausmachend CHF 192.65.

Im Falle der Gegenstandslosigkeit ist der Instruktionsrichter nach Art. 12 Abs. 5 des Einführungsgesetzes vom 11. Juni 2009 zur Zivilprozessordnung, zur Strafprozessordnung und zur Jugendstrafprozessordnung (EG ZSJ; BSG 271.1) für die Abschreibung des Berufungsverfahrens analog sachlich zuständig.

Gegenstandslosigkeit und Kostenliquidation

7. Die Gesuchsteller beantragen die Abschreibung des Verfahrens wegen Gegenstandslosigkeit. Eine Teilnahme an den im Eventualbegehren zu Ziffer 2 des Gesuchs bzw. zu Ziffer 3 der Berufung genannten Veranstaltungen – so die Begründung – sei nicht mehr möglich.

Gegenstandslos wird ein Verfahren u.a., wenn das Rechtsschutzinteresse weggefallen ist. Ob das hier der Fall ist, erscheint fraglich, denn das Rechtsbegehren Ziffer 1 des Gesuchs bzw. Ziffer 2 der Berufung (inkl. Eventual- und Subeventualbegehren) und das Hauptbegehren Ziffer 2 des Gesuchs bzw. Ziffer 3 der Berufung gehen über die Zulassung des Vaters zu den ausdrücklich genannten Veranstaltungen hinaus, und das Rechtsschutzinteresse daran entfällt nicht, wenn die Teilnahme an einigen Veranstaltungen nicht mehr möglich ist. Bezüglich dieser Begehren handelt es sich somit eigentlich um einen Rückzug. Indessen spielt die Unterscheidung bezüglich der Beendigung des Verfahrens keine Rolle, sondern nur im Hinblick auf die Kostentragung. Die Gesuchsgegnerin hat jedoch aus der Art der Verfahrensbeendigung keine Folgen für die Kostentragung abgeleitet, so dass dieser Aspekt nicht weiter zu thematisieren ist. Das Verfahren ist demnach wegen Gegenstandslosigkeit abzuschreiben (Art. 242 ZPO).

8. Die Abschreibung infolge Gegenstandslosigkeit beschlägt nicht nur das Berufungsverfahren, sondern das gesamte Verfahren vor der ersten und der zweiten Instanz. Die Gründe für die Gegenstandslosigkeit sind materieller Natur und schliessen eine Weiterführung auch des erstinstanzlichen Verfahrens – welche bei Gutheissung der Berufung erfolgt wäre – aus. Somit sind auch die Kosten des erstinstanzlichen Verfahrens zu liquidieren (Art. 318 Abs. 3 ZPO sinngemäss).

Die Gesuchsteller haben mit Eingabe vom 26. März 2020 die von ihnen beanspruchte Parteientschädigung beziffert, wobei die Kostennote nur Aufwendungen für das Berufungsverfahren enthält. Darauf sind sie zu behaften, so dass es bei der Liquidation der Kosten des erstinstanzlichen Verfahrens nur um die Gerichtskosten geht, welche von der Vorinstanz auf CHF 800.00 beziffert und den Gesuchstellern zur Bezahlung auferlegt wurden. Die Gesuchsgegnerin verzichtet auf die Geltendmachung einer Parteientschädigung, wobei ihr nur im oberinstanzlichen Verfahren Aufwand entstanden ist.

9. Im Fall der Gegenstandslosigkeit kann das Gericht die Prozesskosten nach Ermessen verteilen (Art. 107 Abs. 1 Bst. e ZPO). Dabei kann berücksichtigt werden, welche Partei Anlass zum Verfahren gegeben hat, wie der mutmassliche Prozessausgang gewesen wäre und bei welcher Partei allenfalls die Gründe eingetreten sind, die zur Gegenstandslosigkeit geführt haben. Es

ist auch nicht ausgeschlossen, die in Art. 107 Abs. 1 ZPO aufgeführten Gründe für eine Verteilung nach Ermessen zu berücksichtigen.

Die Gründe, welche im vorliegenden Fall zur Gegenstandslosigkeit geführt haben, sind objektiver Natur (Zeitablauf, Schneemangel und Pandemie) und können damit keiner Partei angelastet werden. Sie spielen mit andern Worten keine Rolle.

10. Die Gesuchsteller vertreten die Auffassung, dass die Gesuchsgegnerin Anlass zum Verfahren gegeben habe und sie sich in guten Treuen zur Prozessführung veranlasst gesehen hätten (Art. 107 Abs. 1 Bst. b ZPO). Die Gesuchsgegnerin habe gegen den Vater eine Sperre (Berufsverbot) auf unbestimmte Zeit verhängt, ohne dass vorgängig ein Verfahren stattgefunden habe oder er angehört worden sei. Ihm sei mehrfach die Akteneinsicht verweigert worden. Die Sperre stütze sich auch materiell nicht auf hinreichende Verdachtsmomente, geschweige denn Beweise. Der Vater habe insbesondere keine Verletzung der Antidopingregeln begangen.

Dem hält die Gesuchsgegnerin entgegen, sie wehre sich vehement gegen die Behauptung, der Vater sei im verbandsrechtlichen Verfahren nicht angehört worden. Er habe sowohl von der Gesuchsgegnerin selbst als auch im Verfahren vor der IADD mehrfach die Möglichkeit bekommen, zu den Vorwürfen Stellung zu nehmen. Das Argument, die Gesuchsgegnerin habe dieses Verfahren notwendig gemacht, sei folglich schlichtweg falsch.

11. Die Gesuchsgegnerin hat am 28. September 2019 gestützt auf Ziffer 7.9.2 ihres Antidopingreglements, welches sich auf dieselbe Ziffer im Welt-Anti-Doping-Code (WADC) der Welt-Anti-Doping-Agentur (WADA) stützt, eine **vorläufige Sperre** gegen den Vater (und nicht ein Berufsverbot auf unbestimmte Zeit) verhängt. Analog zu strafprozessualen Massnahmen genügt dabei ein hinreichender Tatverdacht (*«reasonable possibility of an anti-doping rule violation»*), so dass das Argument, der Betroffene habe keine Verletzung der Antidopingregeln begangen, nicht verfährt.
12. Der Tatverdacht stütze sich auf den Fund von verbotenen Substanzen durch die Strafverfolgungsbehörden in dem vom Vater mitbelegten Hotelzimmer; auf den Umstand, dass die verbotene Behandlung eines der betroffenen Athleten in diesem Zimmer stattfand; auf die Beobachtung eines Treffens zwischen dem Vater und einem nahen Angehörigen des die Behandlungen durchführenden Arztes sowie auf die Aussage eines Athleten, wonach der Vater über das, was vor sich ging, im Bild war (siehe dazu den Entscheid der IADD, GB 5, Ziffer 45 ff.). Diese Verdachtsmomente, welche in einem *«Abschlussbericht»* der Staatsanwaltschaft aufgeführt waren, wurden von der IADD, einer spezialisierten deutschen Rechtsanwältin, und der Schiedsrichterin am CAS in sorgfältig begründeten Entscheiden als ausreichend erachtet, was ohne Weiteres nachvollziehbar ist.

Der Vater wurde von der Gesuchsgegnerin sodann mit Schreiben vom 28. September 2019 (GB 3) zu einer persönlichen Befragung am 23. oder 24. Oktober 2019 in M._____ unter Beizug einer Übersetzung eingeladen, worauf er nicht reagierte. Eine weitere Aufforderung vom 16. Oktober 2019 lehnte er ab (Entscheid IADD, Ziffer 9), und auch die Gelegenheit zu einer Befragung durch die IADD nahm er nicht wahr (Entscheid IADD, Ziffer 22).

Analog zu strafprozessualen Zwangsmassnahmen besteht keine Verpflichtung, den Betroffenen vor einer provisorischen Massnahme anzuhören. Dies muss jedoch zeitnah nach dem Inkrafttreten der Massnahme nachgeholt werden (Welt-Anti-Doping-Code, Ziffer 7.9.2), was die Gesuchsgegnerin eingehalten hat, aber vom Vater vereitelt wurde. Zutreffend ist hingegen, dass dem Vater die Akteneinsicht verweigert wurde. Das lässt sich damit erklären, dass die Informationen aus noch hängigen Strafverfahren gegen Dritte stammten (Entscheid IADD, Ziffer 13), was als legitimer Verweigerungsgrund betrachtet werden kann. Im Schreiben vom 30. November 2019 (GB 4) wurde der Vater indessen über die ihm zur Last gelegten Tatsachenvorwürfe eingehend orientiert (Ziffer 4). Im weiteren Verfahren konnte er sich vor zwei Instanzen gegen die Vorwürfe wehren.

Es kann deshalb keine Rede davon sein, dass sich die Gesuchsteller infolge prozessualen Fehlverhaltens der Gesuchsgegnerin in guten Treuen veranlasst gesehen hätten, ein Zivilgericht anzurufen.

13. Die Gesuchsteller erachten weiter eine Auferlegung der Prozesskosten an sie aufgrund der Umstände, insbesondere der wirtschaftlichen Verhältnisse der Parteien als unbillig. In sportrechtlichen Sachverhalten komme der wirtschaftlichen Stärke der Parteien bei der Kostenverlegung entscheidende Bedeutung zu (Art. R64.5 und 65.3 CAS Code).

Die Gesuchsgegnerin führt dazu aus, die Familie G._____ habe bezüglich der identischen Sache gleich zwei Verfahren eingeleitet, eines durch den Vater vor dem CAS und das andere durch seine Kinder beim Regionalgericht Oberland. Mit diesem "*Forum Shopping*"-Verhalten habe die Familie G._____ absolut unnötige Gerichts- und Anwaltskosten verursacht. Es sei zwar richtig, dass die Gesuchsgegnerin die finanziell stärkere Partei in diesem Verfahren ist. Doch sei der Vater, der all diese Verfahren angezettelt und seine Kinder für das vorliegende Verfahren vorgeschoben habe, mit Bestimmtheit in der Lage, die Prozesskosten für seine Kinder zu übernehmen.

14. Privatpersonen sind regelmässig finanziell schlechter gestellt als grosse Sportverbände. Dieser Umstand gibt ihnen jedoch keinen Freipass, wenig aussichtsreiche Verfahren gegen einen Verband auf dessen Kosten einzuleiten. Es ist deshalb nicht unbillig, solche Privatpersonen das Kostenrisiko tragen zu lassen. Dieses hat die Gesuchsgegnerin übrigens

selber herabgesetzt, indem sie auf die Geltendmachung einer Parteientschädigung verzichtet.

Die Kostentragung bestimmt sich deshalb nach den Prozessaussichten bzw. dem mutmasslichen Prozessausgang.

Prozessaussichten

15. Die Vorinstanz ist auf die Rechtsvorkehr der Gesuchsteller nicht eingetreten, weil sie das Schiedsgericht CAS als ausschliesslich zuständig erachtete. Gegenstand des Berufungsverfahrens bildete einzig diese Zuständigkeitsfrage. Es sind deshalb zunächst die Prozessaussichten bezüglich dieser Frage zu prüfen. Falls diese Prüfung zugunsten der Gesuchsteller ausfällt, müssten in einem zweiten Schritt deren Prozessaussichten bezüglich Dringlichkeit und materieller Begründetheit beurteilt werden.
16. Auslöser der vorliegenden Streitsache war eine Massnahme im Rahmen der Bekämpfung von Doping im Wettkampfsport, mithin einem universellen Anliegen. Anti-Doping Bestrebungen haben in den letzten Jahrzehnten zur Errichtung eines umfangreichen Regelwerks auf globaler Ebene unter Einbindung der Staaten und zur Schaffung von Institutionen zu dessen Durchsetzung geführt. Das Regelwerk besteht aus öffentlich-rechtlichen (inkl. strafrechtlichen) und privatrechtlichen Komponenten, die ineinander verzahnt sind (siehe dazu die Übersicht unter antidoping.ch, Recht, Rechtliche Grundlagen).

Wichtigste Institution ist die Welt-Anti-Doping-Agentur (WADA), eine Stiftung nach schweizerischem Privatrecht mit Sitz in Lausanne (wada-ama.org), an welcher Regierungen beteiligt sind. Völkerrechtlich verankert ist die Dopingbekämpfung insbesondere im Internationalen Übereinkommen gegen Doping im Sport (UNESCO-Konvention, SR 0.812.122.2). Diesem Übereinkommen von 2005 sind gegenwärtig 189 Staaten angeschlossen (gemäss wada-ama.org), J. _____ seit 2007 und die Schweiz seit 2008. Die UNESCO-Konvention nimmt Bezug auf den Welt-Anti-Doping-Code (WADC), ein unter der Ägide der WADA entstandenes Regelwerk mit privatrechtlichem Charakter, welches zwar nicht «*self-executing*» ist, aber von den einzelnen Sportverbänden, so auch der Gesuchsgegnerin, für ihre Doping-Reglemente mehr oder weniger unverändert übernommen wurde. Art. 23.2 WADC enthält dazu Vorgaben. In der UNESCO-Konvention verpflichten sich die Vertragsstaaten u.a., auf nationaler und internationaler Ebene angemessene Massnahmen zu ergreifen, die mit den Grundsätzen des Codes vereinbar sind (Art. 3 Bst. a) und die Grundsätze des Codes als Grundlage für ihre Massnahmen zur Dopingbekämpfung zu übernehmen (Art. 4 Abs. 1). Dieser Hintergrund ist nach dem Grundsatz der völkerrechtskonformen Auslegung bei der Anwendung des schweizerischen Landesrechts zu beachten.

17. Gemäss Art. 13.2 WADC unterliegen alle Arten von mit den Anti-Doping-Bestimmungen zusammenhängenden Entscheiden einem Rechtsmittel («*appeal*», «*appel*»). Wenn es um internationale Anlässe oder Athleten von internationalem Niveau geht, können Entscheide ausschliesslich beim CAS angefochten werden (Art. 13.2.1, gleiche Ziffer in den E._____ Anti-Doping-Regeln). Art. 22.4 WADC stipuliert, dass vorbehältlich der Grund- und Menschenrechte sowie des geltenden nationalen Rechts jede Regierung bevorzugt das Schiedsverfahren nutzen solle, um Konflikte im Zusammenhang mit Doping zu lösen.

Vorrang bzw. sogar Ausschliesslichkeit der Schiedsgerichtsbarkeit im Bereich der Dopingbekämpfung ist somit erwünscht. Der deutsche Bundesgerichtshof hat die Gründe dafür im Urteil «*Pechstein*» vom 7. Juni 2016 (KZR 6/15) in den Rzn. 49 f. wie folgt umschrieben: «*Nur eine unabhängige und faire Sportschiedsgerichtsbarkeit kann weltweite Anerkennung erwarten, und jedem den fairen Wettkampf suchenden Sportler muss daran gelegen sein, dass mutmaßliche Verstöße gegen die Anti-Doping-Regeln auf internationaler Ebene nach einheitlichen Maßstäben und unter Gleichbehandlung der betroffenen Sportler aus unterschiedlichen Ländern aufgeklärt und sanktioniert werden. Dass dem Kampf gegen Doping weltweit eine überragende Bedeutung zukommt, ist zwischen den Parteien nicht streitig und steht außer Frage. In diesem Rahmen kommt einer einheitlichen Schiedsgerichtsbarkeit die Funktion zu, die Anti-Doping-Regeln des WADC wirksam und nach einheitlicher Spruchpraxis durchzusetzen. Diese Aufgabe den einzelstaatlichen Gerichten zu überlassen, würde die Erreichung des mit der internationalen Sportschiedsgerichtsbarkeit angestrebten Ziels ernsthaft gefährden.*»

18. In Bezug auf die Beurteilung der Prozessaussichten ist zu prüfen, ob den Gesuchstellern eine Schiedsabrede entgegengehalten werden kann, welche die Zuständigkeit für die beantragten vorsorglichen Massnahmen ausschliesslich in die Hände der Schiedsgerichtsbarkeit des CAS legt.
19. Art. R37 CAS Code sieht in Bezug auf vorsorgliche Massnahmen Folgendes vor: «*In agreeing to submit any dispute subject to the ordinary arbitration procedure or to the appeal arbitration procedure to these Procedural Rules, the parties expressly waive their rights to request any such measures from state authorities or tribunals*». Wenn diese Bestimmung anwendbar ist, schliesst sie die Zuständigkeit der staatlichen Gerichte aus.
20. Art. 183 IPRG bestimmt für die internationale Schiedsgerichtsbarkeit, dass das Schiedsgericht auf Antrag einer Partei vorsorgliche oder sichernde Massnahmen anordnen kann, wenn die Parteien nichts anderes vereinbart haben (Abs. 1). Unterzieht sich der Betroffene nicht freiwillig der angeordneten Massnahme, so kann das Schiedsgericht den staatlichen Richter um Mitwirkung ersuchen (Abs. 2).

Ob über Art. 183 Abs. 1 IPRG hinaus die Parteien eine exklusive Zuständigkeit des Schiedsgerichts vereinbaren dürfen (wie sie Art. R37 CAS Code vorsieht), ist höchststrichterlich noch nicht entschieden und in der Literatur umstritten. Dagegen wird namentlich vorgebracht, durch Schiedsgerichte könne nicht der gleich effektive Rechtsschutz gewährleistet werden wie durch ein staatliches Gericht, weil ein solches angerufen werden muss, wenn sich der Betroffene einer vom Schiedsgericht angeordneten vorsorglichen Massnahme nicht unterziehe. Die Wirkungen einer solchen Massnahme könnten somit von einer Partei einseitig vereitelt werden (vgl. Berufung Rz. 79).

Im Bereich der Bekämpfung des Dopingmissbrauchs im Sport ist dies allerdings eine rein theoretische Annahme. Angesichts des oben geschilderten, von einer überwältigenden Mehrheit der Staaten mitgetragenen Regelwerks kann es sich kein Sportverband leisten, Entscheide des durch dieses Regelwerk als zuständig erklärten Schiedsgerichts zu missachten.

21. Das Obergericht des Kantons Bern hat sich im Entscheid ZK 12 111 («*Fall Y._____*») mit der Frage befasst, ob es zulässig sei, mittels Schiedsvereinbarung in den Statuten des zuständigen Sportverbands und durch die Verfahrensordnung des CAS die Zuständigkeit der staatlichen Gerichte auszuschliessen. Es hat diese Frage grundsätzlich bejaht. Im «*Fall Y._____*» kam das Gericht allerdings zum Schluss, in der Schiedsvereinbarung gemäss Statuten des Verbands seien die vorsorglichen Massnahmen nicht ausdrücklich erwähnt, so dass kein gültiger Verzicht auf die staatliche Gerichtsbarkeit vorliege. Von Bedeutung war dabei jedoch auch, dass es sich um einen inländischen Fall handelte und nach der innerstaatlichen Rechtsordnung eine Zuständigkeit von Schiedsgerichten für vorsorgliche Massnahmen erst kurz bevor sich der Sachverhalt abspielte, überhaupt erst eingeführt worden war.
22. Unter Berufung auf das «*vereinsrechtliche Legalitätsprinzip*» machen die Gesuchsteller geltend, die Anordnung einer ausschliesslichen Zuständigkeit des Schiedsgerichts für vorsorgliche Massnahmen müsse in den Statuten des Sportverbands vorgesehen sein, und die Statuten der Gesuchsgegnerin sähen keine ausschliessliche Zuständigkeit des CAS für vorsorgliche Massnahmen vor.

Das von den Staaten über die UNESCO-Konvention mitgetragene internationale Regelwerk zur Dopingbekämpfung verlangt nicht, dass die Sportverbände eine entsprechende Bestimmung in ihre Statuten aufnehmen, auch wenn es offenbar Verbände gibt, die dies getan haben (vgl. Art. 23.2.1 WADC). Das «*vereinsrechtliche Legalitätsprinzip*» ist im ZGB nicht ausdrücklich geregelt, und die angestrebte weltweite Einheitlichkeit der Regeln, des Verfahrens und der Rechtsprechung in der Dopingbekämpfung würde vereitelt, wenn durch innerstaatliche Rechtsprechung erhöhte Anforderungen an internationale Regelungen gestellt würden. Art 57.4 der

E. _____-Statuten bestimmt immerhin, dass Entscheide des Vorstands und des Dopingausschusses, welche Verstösse gegen die Dopingbestimmungen betreffen, beim CAS angefochten werden können. Sodann verweist Art. 58.3 auf die Bestimmungen des CAS Code und Art. 58.4 hält fest, dass Entscheide des CAS endgültig und rechtsverbindlich sind. Aus diesen Bestimmungen in ihrer Gesamtheit und in Verbindung mit dem internationalen Regelwerk zur Dopingbekämpfung ergibt sich eindeutig, dass eine ausschliessliche Zuständigkeit der Schiedsgerichtsbarkeit Platz greifen soll. Dass mit der E. _____ IADD seither ein neues, in den Statuten nicht erwähntes Organ hinzugekommen ist, ändert daran nichts.

In der von den einzelnen Athleten als Voraussetzung für die Teilnahme an internationalen Wettkämpfen zu unterzeichnenden Athletenerklärung (https://e._____) ist die ausschliessliche Zuständigkeit des CAS für alle Streitigkeiten bereits in Ziffer 1 und nochmals weiter unten in Ziffer 5 aufgeführt und nicht zu übersehen.

23. Die Gesuchsteller leiten aus allgemeinen Gesetzesbestimmungen ab, sie könnten gar nicht gültig eine Schiedsvereinbarung abschliessen, und eine entsprechende Ermächtigung an die Eltern liege nicht vor. Auch begründe die Teilnahme an einem Wettkampf keinen konkludenten Abschluss einer Schiedsvereinbarung. An den Wettkämpfen nähmen nicht die vertretungsberechtigten Eltern, sondern die Kinder selbst teil (Berufung, Rzn. 91 ff.).

Dass die Teilnahme an sportlichen Wettkämpfen in der Art, um die es im vorliegenden Verfahren geht, von Kindern nicht in Eigenregie organisiert wird, sondern im Einverständnis und mit der Unterstützung der Eltern geschieht, dürfte jedoch ausser Frage stehen. Die Anerkennung der Anti-Doping-Regeln in ihrer Gesamtheit gehört zu den Bedingungen der Teilnahme an und der Zulassung zu solchen Wettkämpfen. Weshalb diesbezüglich bei Minderjährigen Ausnahmen bestehen sollen, leuchtet nicht ein. Zudem sind die Gesuchsteller Mitglied eines über den xy. _____ Skiverband der Gesuchsgegnerin angeschlossenen Skiklubs. Mit dem Beitritt ist die Anerkennung des Regelwerks der Gesuchsgegnerin verbunden, und für den Beitritt war zweifellos die Zustimmung der Eltern erforderlich.

24. Schliesslich machen die Gesuchsteller geltend, die Streitigkeit sei objektiv nicht schiedsfähig, weil gemäss Art. 177 Abs. 1 IPRG und einer analogen Bestimmung in der xy. _____ Zivilprozessordnung nur vermögensrechtliche Ansprüche Gegenstand eines Schiedsverfahrens sein könnten. Für Anfechtungsklagen gegen Vereinsbeschlüsse sei ein Schiedsverfahren nicht zulässig.

Indessen geht es bei der sehr weit verbreiteten Sportschiedsgerichtsbarkeit regelmässig um die Anfechtung von Vereinsbeschlüssen, und der

internationale Leistungssport weist eine wesentliche vermögensrechtliche Komponente auf. Der Ausschluss der staatlichen Gerichtsbarkeit in diesem Bereich wird denn auch als zulässig erachtet (MARIANA JÖNSSON, Streitschlichtung im Sport zwischen privater und staatlicher Gerichtsbarkeit, in: JAN KLEINER/MARGARETA BADDELEY/OLIVER ARTER (Hrsg.), Sportrecht, Band II, 443 ff, 447). In ihrer heutigen Ausgestaltung bietet die Sportschiedsgerichtsbarkeit mit dem permanenten CAS, der rasch und unter Wahrung der Rechte der Betroffenen handelt, einen ausreichenden Rechtsschutz.

Die ausschliessliche Zuständigkeit der Sportschiedsgerichtsbarkeit bezüglich Anti-Doping-Massnahmen kann nicht dadurch umgangen werden, dass mittelbar von einer Massnahme betroffene Personen als Kläger auftreten und staatliche Gerichte anrufen. Sie haben sich die Schiedsvereinbarung ebenfalls entgegenzuhalten.

25. Aus diesen Gründen sind die Aussichten der Gesuchsteller, eine materielle Beurteilung ihrer Anträge durch die staatlichen Gerichte zu erwirken, als eher gering einzustufen.
26. Auch im Fall des Eintretens wären die Begehren der Gesuchsteller auf Hindernisse gestossen:
 - Wie bereits die Vorinstanz festgestellt hat, ist in Anbetracht des Umstands, dass die provisorische Sperre gegen den Vater bereits im September 2019 verhängt wurde, die Dringlichkeit des am 17. Februar 2020 eingereichten Gesuchs fraglich bzw. durch die Gesuchsteller selbst verursacht.
 - Im Hauptbegehren verlangten die Gesuchsteller generell die Aufhebung der provisorischen Sperre gegen den Vater. Dafür fehlte ihnen das Rechtsschutzinteresse.
 - Persönlichkeits- und Kinderrechte sind nicht absolut, sondern können aufgrund entgegen stehender schützenswerter Interessen eingeschränkt werden. Das Anliegen einer umfassenden Bekämpfung des Dopings im Sport ist ein solches Interesse. Die Einschränkung für die Gesuchsteller bestand darin, dass ihr Wunsch, an Wettkämpfen von ihrem Vater betreut zu werden, nicht realisiert werden konnte. Dies rechtfertigt jedoch keine Abstriche bei der Dopingbekämpfung. Die Teilnahme an den Wettkämpfen war den Gesuchstellern nicht verwehrt.
 - Die Betreuerlizenz des Vaters war am 24. Mai 2019 ausgelaufen und nicht erneuert worden. Somit hätte er auch ohne die Sperre die Gesuchsteller an den Wettkämpfen im Winter 2019/2020 nicht betreuen können (Entscheidung der Einzelschiedsrichterin am CAS, Rz. 56).

- Die provisorische Sperre des Vaters durch die Gesuchsgegnerin beruhte auf ausreichenden Rechtsgrundlagen und nachvollziehbaren Verdachtsgründen, und dem Betroffenen war mehrfach Gelegenheit zur Stellungnahme gegeben worden.

27. Alles in Allem sind die Prozessaussichten der Gesuchsteller als gering einzustufen, so dass die Prozesskosten beider Instanzen ihnen auferlegt werden. Die Gerichtskosten des Regionalgerichts werden auf CHF 800.00 bestimmt, diejenigen des Obergerichts auf CHF 1'200.00. Einen Kostenvorschuss haben die Gesuchsteller weder im erst- noch im oberinstanzlichen Verfahren geleistet (zum oberinstanzlichen Verfahren vgl. Ziff. 5 der Verfügung vom 13. März 2020; p. 221).

Die Gesuchsteller haben bei diesem Verfahrensausgang auch keinen Anspruch auf eine Parteientschädigung. Die Gesuchsgegnerin hat auf eine Parteientschädigung verzichtet.

Der Instruktionsrichter entscheidet:

1. Es wird festgestellt, dass das Verfahren ZK 20 103 gegenstandlos geworden ist.

Das Verfahren ZK 20 103 wird als erledigt vom Protokoll abgeschrieben.
2. Die erstinstanzlichen Gerichtskosten, bestimmt auf CHF 800.00, werden den Gesuchstellern zur Bezahlung auferlegt. Den Gesuchstellern wird dafür vom Regionalgericht Rechnung gestellt.
3. Die oberinstanzlichen Gerichtskosten, bestimmt auf CHF 1'200.00, werden den Gesuchstellern zur Bezahlung auferlegt. Den Gesuchstellern wird dafür vom Obergericht Rechnung gestellt.
4. Es werden keine Parteientschädigungen gesprochen.
5. Dieser Entscheid ist zu eröffnen:
 - den ParteienMitzuteilen:
 - der Vorinstanz

Bern, 8. Mai 2020

Der Instruktionsrichter:

Oberrichter D. Bähler

Der Gerichtsschreiber:

Knüsel
i.V. Gerichtsschreiberin Peng

Rechtsmittelbelehrung

Gegen diesen Entscheid (Streitwert unter Fr. 30'000.--) kann innert 30 Tagen seit Zustellung der schriftlichen Begründung beim Bundesgericht, Av. du Tribunal fédéral 29, 1000 Lausanne 14, subsidiäre Verfassungsbeschwerde gemäss Art. 39 ff. und 113 ff. des Bundesgerichtsgesetzes (BGG; SR 173.110) oder, falls sich eine Rechtsfrage von grundsätzlicher Bedeutung stellt, Beschwerde in Zivilsachen gemäss Art. 39 ff., 72 ff. und 90 ff. BGG geführt werden. Beide Beschwerden müssen den Anforderungen von Art. 42 BGG entsprechen. In der Verfassungsbeschwerde ist darzulegen, inwiefern verfassungsmässige Rechte verletzt sind (Art. 116 und 117 i.V.m. Art. 106 Abs. 2 BGG). Gegebenenfalls ist in der Begründung auszuführen, warum sich eine Rechtsfrage von grundsätzlicher Bedeutung stellt. Wird sowohl ordentliche Beschwerde als auch Verfassungsbeschwerde geführt, sind die Rechtsmittel in der gleichen Rechtsschrift einzureichen (Art. 119 BGG).

Der Entscheid ist rechtskräftig.