Berufsverband der
Spielervermittler und Sportmanager e.V.

Spielervermittlung und Athletenmanagement:

Ausgewählte Rechtsprobleme

Rechtsanwalt Bernhard Schmeilzl, LL.M.
Sozietät Graf & Partner, München

A. Berufsverband: Struktur und Aufgaben

I. Informationen zum Berufsverband

Der Berufsverband hat sich zum Ziel gesetzt, das Arbeitsumfeld der Spielervermittler und Sportmanager zu verbessern, die Qualität der Sportlerberatung zu erhöhen und die beruflichen Interessen seiner Mitglieder zu vertreten. Er gibt Fachmitteilungen heraus und führt Tagungen und Lehrgänge durch. Der Verband legt großen Wert auf die Förderung kollegialer Zusammenarbeit und des gegenseitigen Erfahrungsaustausches auf nationaler und internationaler Ebene. Details unter: www.berufsverband-spielervermittler.de

II. Schlichtungsstelle

Der Berufsverband hat eine Informations- und Beschwerdestelle eingerichtet. Dort erhalten Athleten, Vereine und Mitglieder Informationen über das fachliche, wirtschaftliche und rechtliche Umfeld der Spielervermittler und Sportmanager. Athleten, Vereine, Verbände und Manager können sich hier auch über unseriös arbeitende Kollegen beschweren und eine erste Einschätzung des Berufsverbandes einholen, ob im konkreten Fall möglicherweise ein Verstoß gegen Berufspflichten vorliegt.

II. Aktuelle Projekte:

- *Empfehlungen* für die Berufsausübung
  Um bestehende Missstände in diesem Berufsumfeld abzubauen und die berufsrechtlichen Rahmenbedingungen zu verbessern, erstellt der BVS derzeit Empfehlungen für die verantwortungsvolle Berufsausübung. Ziel ist es, Verhaltensrichtlinien und Sorgfaltsstandards (Best Practice Standards) mit Erfahrungswerten aus der Praxis für die Praxis zu schaffen. Bei der Schaffung eines solchen „Kodex der Berufsethik“ arbeitet der Verband eng mit den etablierten Institutionen des Sports zusammen, insbesondere den Spitzensportverbänden und dem Deutschen Sportbund. Diese Best Practice Standards sollen Agenten, Managern, Athleten, Clubs und Gerichten als Referenzsystem dienen. Der BVS beschränkt sich dabei - auch gegenüber den eigenen Mitgliedern - bewusst auf Empfehlungen, also „Soft Law“, da die Qualität der Argumente überzeugen soll.

- Fortbildungslehrgänge und „Lizenz“
  Der BVS wird ab Herbst 2005 - voraussichtlich in Kooperation mit der Führungsakademie des DSB in Köln und/oder dem EIPOS-Institut der Universität Dresden – Fortbildungslehrgänge für Spielervermittler und Sportmanager anbieten. Die zu vergebende „Lizenz“ wird ein reines Qualitätssiegel darstellen, keine Berufszulassungsvoraussetzung (so jedoch die FIFA-Spielervermittlerlizenz, die nach Auffassung des BVS rechtswidrig und nichtig ist, Details s.u.)

B. Rechtsfragen & Probleme der Praxis

I. Regulatorischer Rahmen

1. Staatliches Recht, insbesondere:
   - Makler- und Dienstvertragsrecht
   - Art. 12 GG, Art. 49 EG
   - Wettbewerbsrecht
   - Rechts- und Steuerberatungsgesetze
   - Erlaubnispflicht gem. § 291 SGB III (alt) sowie Arbeitsvermittlungs-Verordnung sind seit März 2002 entfallen, aber bei Arbeitsvermittlung gelten §§ 296 – 298 SGB III sowie Vermittler-Vergütungsordnung vom 27.6.2002; diese Normen sind in der Praxis häufig nicht bekannt.

2. Verbandsrecht, insbesondere:

   - *Spielervermittler-Reglements:* Einige Verbände (Fußball, Handball) vergeben selbst Spielervermittler-Lizenzen in Form von Berufszulassungsvoraussetzung, verbieten also nicht-lizenzierten Personen die Ausübung des Spielervermittlerberufs. Der BVS hält diese Zulassungsbeschränkungen für rechtswidrig und nichtig. Sie verstoßen gegen Art. 12 GG sowie – bei grenzüberschreitenden Sachverhalten – auch gegen die Dienstleistungsfreiheit (Art. 49 EG), die nicht nur ein Diskriminierungsverbot sondern auch ein allgemeines Beschränkungsverbot postuliert (vgl. auch Anwaltsblatt 2000, 637,639). Im Übrigen sind solche Spielervermittler-Reglements auch unter wettbewerbsrechtlichen Aspekten problematisch („FIFA/DSB als Unternehmensvereinigungen, die den Wettbewerb von Agenten einschränken").

     Die von den Sportverbänden verfolgten Ziele solcher Lizenz-Reglements sind: Qualifikation sicherstellen, Interessenkonflikte vermeiden (keine „Stellung" bei Verband/Verein), Berufshaftpflicht, „tadelloser Leumund" sowie Sitz in Deutschland. Die meisten dieser Ziele sind mehr oder weniger sinnvoll, die gewählte Umsetzung ist aber zu kritisieren:
     - o einige Begriffe sind unklar z.B. „Stellung bei Verband"; „tadelloser Leumund"
     - o ganze Klauseln als solche sind unbestimmt, zum Beispiel Art 19 Abs. 1 („gegebenenfalls") oder Art 17 Ziff. a) FIFA Spielervermittler-Reglement
     - o Ausnahmen sind nicht logisch: Warum sind zum Beispiel nahe Verwandte des Athleten von Lizenzpflicht ausgenommen? Entweder die allgemeinen Kriterien Sachkunde, Haftpflicht, Freiheit von Interessenkonflikten sind nötig oder sie sind es nicht.

     FIFA/DSB haben für ein solches Reglement schon keine Regelungskompetenz: Da Spielervermittler keine Vereinsmitglieder sind, können sich die Sportverbände nicht auf die Vereinsautonomie als Grundlage für diese Regelungen berufen (siehe hierzu ausführlich: Jungheim, „Berufsregelungen des Weltfußballverbandes für Spielervermittler" Duncker & Humblot, Berlin 2002). Gegen einige der inhaltlichen Bestimmungen bestehen starke materiell-rechtliche Bedenken, zum Beispiel gegen Art 12 Abs. 7 FIFA-Reglement („5% Provision, falls nichts anderes vereinbart") und Abs. 9 („zwingende Verwendung des FIFA-Standardvertrags").

     Das FIFA-Reglement verursacht ein weiteres Problem: Vermittler werden zu einem Verstoß gegen das Rechtsberatungsgesetz geradezu verleitet! Das

Reglement erweckt nämlich den – natürlich falschen - Eindruck, dass die Erteilung einer FIFA-Lizenz es erlaubt, Vertragsverhandlungen für Athleten zu führen (siehe Wortlaut Art. 11 Abs. 1 b/c FIFA-Reglement sowie Ziff. 3 FIFA-Kodex); daran ändert auch die Salvatorische Klausel im Reglement nichts, dass „nationale Gesetze einzuhalten" seien. Das FIFA-Reglement geht somit erkennbar von einem Vermittler aus, der für den Athleten Verhandlungen führt und ihn auch rechtlich berät, was nach deutschem Rechtsberatungsgesetz aber Rechtsanwälten und Notaren vorbehalten ist.

Die Ausgestaltung der Lizenz als Berufszugangshindernis (Berufsverbotsmodell) wäre im Übrigen auch nicht gerechtfertigt, da die verfolgten Ziele jedenfalls auch mit milderen Mitteln erreichbar sind, z.B. durch Aufklärung des Athleten (Hinweis auf Rechtsberatungsgesetz, Hinweis auf bessere Qualifikation und bestehende Berufshaftpflicht bei lizenzierten Vermittlern). Einige Regelungen sind schlicht überflüssig, da die Ziele bereits durch gesetzliche Bestimmungen erreicht werden: So wird der DFB das Kriterium „tadelloser Leumund" kaum besser gewährleisten können als die staatliche Gewerbeaufsicht (Gewerbeuntersagung bei Unzuverlässigkeit). Soweit ein Vermittler sich – im Einklang mit dem Rechtsberatungsgesetz - auf die reine Maklertätigkeit beschränkt, reichen somit schon die gesetzlichen Bestimmungen (Maklerrecht, § 138 BGB, Gewerbeordnung, Vermittler-Vergütungsordnung) zum Schutz des Athleten aus; eine Berufshaftpflicht ist für die reine Maklertätigkeit nicht zwingend erforderlich. Soweit ein Vermittler dagegen auch Verträge verhandeln soll, muss er ohnehin zugelassener Rechtsanwalt sein, so dass die Bestimmungen des FIFA-Reglements über Unabhängigkeit, gutem Leumund, Berufshaftpflicht u.s.w. obsolet sind, da all dies - und noch mehr (insbesondere Verschwiegenheit) durch das Berufsrecht weitaus besser gewährleistet sind.

Fazit: Nach Ansicht des Berufsverbandes hält ein solches Lizenzerfordernis (in Form eines Berufszulassungskriteriums) einer gerichtlichen Überprüfung nicht stand. Fachliche Qualitätskontrolle der Agenten ist wünschenswert, Einschränkungen – insbesondere objektive Zugangsschranken als schwerste Form der Beeinträchtigung - müssen sich aber am Grundsatz der Berufsfreiheit und der europarechtlichen Dienstleistungsfreiheit messen lassen. Diese Maßnahmen müssen insbesondere verhältnismäßig sein; dies ist bei Pflichtlizenzen aber nicht der Fall. Auch bei anderen Berufen (etwa Versicherungs- und Immobilienmakler) ist eine Qualitätssicherung wünschenswert, da Folgen falscher Beratung dort mindestens ebenso dramatisch sind, trotzdem kommen diese Berufe ohne Berufszulassungsbeschränkung aus. Der Zeitgeist geht momentan ohnehin eher in die entgegen gesetzte Richtung: die Stichworte sind Deregulierung, freier Wettbewerb und mündiger Verbraucher! In einer Zeit, in der das Rechtsberatungsgesetz „gelockert" werden soll und in der wir Anwälte von EU-Kommissar Monti sogar über unseren eigenen Berufsstand Aussagen hören wie: „Es muss ja nicht jeder Verbraucher die höchste Qualität der Rechtsberatung bekommen – der mündige Verbraucher kann da durchaus unterscheiden und auswählen", kann ich mir nicht vorstellen, dass ausgerechnet bei Spielervermittlern so eine Beschränkung akzeptiert würde! Man gewinnt außerdem den Eindruck, dass dieses Lizenzerfordernis in der Praxis ohnehin nicht sehr ernst genommen wird: Ein Blick auf die Website www.transfermarkt.de zeigt, dass von den dort gelisteten ca. 450 Agenten wohl ein ganz beträchtlicher Teil ohne Lizenz (und ohne Anwaltszulassung) tätig ist – scheinbar ohne größere Konsequenzen. Vielleicht liegt hierin der

Grund, warum die Regelung bislang noch nicht angegriffen wurde? Es dürfte sich aber nur um eine Frage der Zeit handeln, bis ein Vermittler das FIFA-Reglement gerichtlich überprüfen lässt. Nach Ansicht des Berufsverbandes sollte das Lizenzwesen deshalb auf ein Empfehlungssystem (Lizenzen als Qualitätssiegel) umgestellt werden.

- Beschränkungen der Werbe- und Vermarktungsmöglichkeiten des Athleten - und damit auch des Managers - durch Verbandsordnungen und/oder Athletenvereinbarungen (dazu: Cherkeh, SpuRt 04, 89 ff):

  Namensrecht und Recht am eigenen Bild (§ 12 BGB, §22 ff KUrhG) von Athleten werden durch Vereine (in Arbeitsverträgen) und Sportverbände (in Athletenvereinbarungen) oft erheblich eingeschränkt, zum Beispiel durch ein Verbot eigener Werbeverträge oder die Forderung nach pauschaler Abtretung von Vermarktungsrechten an Verband. Dabei handelt es sich regelmäßig um Standardverträge, die somit einer AGB-Inhaltskontrolle unterliegen, insbesondere daraufhin, ob eine grobe einseitige Benachteiligung des Athleten vorliegt. Der Berufsverband empfiehlt, solche Standardklauseln nicht unverhandelt hinzunehmen. Gegenüber pauschalen Verboten ist statt dessen ein präventives Genehmigungserfordernis regelmäßig das mildere Mittel, um Konflikte zwischen Verbandssponsoren und persönlichen Sponsoren des Athleten auszuschließen. Auch ein solches Genehmigungserfordernis ist aber wohl nur zulässig, wenn der Athlet von Verbandssponsoren konkret profitiert, also an den Sponsoreinnahmen des Verbandes beteiligt wird. Beispiel Skiverband: Genehmigung für persönlichen Kopfsponsor wird vom DSV immer nur für eine Saison in voraus erteilt. Dies ist für ein professionelles Eigen-Marketing des Athleten unrealistisch und beeinträchtigt seine Vermarktungsmöglichkeiten immens. Gerade im Vorlauf von Großevents (z.B. Winter-Olympiade Januar 2006 in Turin) müssen die Athleten rechtlich in der Lage sein, ihre Verträge mit Sponsoren in 2003, spätestens 2004 zu verhandelt und abzuschließen (bzw. dem Sponsor wenigstens eine echte Option einzuräumen), da die Marketing-Kampagne eines Sponsors langfristig konzipiert und die Budgets weit im voraus verplant werden.

  Wichtig für die Vertragsgestaltung durch Manager: Bei den Verträgen des Athleten auf Kompatibilität mit anderen Verpflichtungen des Athleten sowie auf mögliche zukünftige Entwicklungen achten. Insbesondere wenn ein Athlet noch nicht im Bundeskader ist, unbedingt eine Öffnungsklausel in den persönlichen Sponsorvertrag aufnehmen, damit Athlet später – im Fall einer Kadernominierung und Sponsorenkollision – die Möglichkeit hat, die dann vorgelegte Athletenvereinbarung zu unterzeichnen; solche Öffnungsklauseln werden nach Erfahrung des Berufsverbandes in der Praxis nicht selten vergessen.

- Statutorische Verbandsgerichte / Vertragliche Schiedsklauseln
  Beschränken oft die effektive Durchsetzung von Athletenrechten, vor allem im internationalen Bereich (hierzu gab es aber schon separate Veranstaltungen, deshalb kein Schwerpunkt).

- Doping-Reglements
  Die internationalen und nationalen Spitzenverbände setzen derzeit den *World Anti Doping Code* um. Dieser soll zu mehr Rechtssicherheit für

Athleten und Verbände sowie zu höherer Qualität der Verfahren führen. Bei der Vorstellung des Entwurfs des NADA-Regelwerks vertraten Prof. Haas und Dr. Adolphsen Ende Mai in Frankfurt die Ansicht, dass der W.A.D.-Code – trotz oft anzutreffender gegenteiliger Ansicht – gerade keine „strict liability" enthält, da „das Verschulden jedenfalls bei der Strafzumessung berücksichtigt" und die Regelstrafe von zwei Jahren bis auf Null herabgesetzt werden könne (vgl. 11.1. NADA-Regelwerk). Man kann hier auch anderer Ansicht sein, entscheidend für den Athleten wird aber jedenfalls sein, wie die Verbände die Vorgaben des W.A.D.-Code in die Praxis umsetzen. Der W.A.D.-Code bringt objektiv durchaus einige Verbesserungen im Vergleich zur bisherigen, sehr heterogenen Situation, in der jeder Verband eigene Regelungen hat und diese in der Praxis völlig unterschiedlich anwendet. Problem aus Sicht des Athleten bleibt aber die Beweislast (insbesondere hinsichtlich des Verschuldens). Der „in dubio pro reo" Grundsatz wird in der Praxis ins Gegenteil verkehrt (Verschuldensvermutung in Art. 11.1); die Doping-Thematik ist zwar nicht im Strafrecht angesiedelt, sondern im Vertrags- bzw. Vereinsmitgliedschaftsrecht, aber es ist Skepsis angebracht, ob diese Beweislastumkehr einer zivilrechtlichen AGB-Inhalts- bzw. Treu- und Glaubensprüfung standhalten würde: Monopolstellung der Verbände, grobe einseitige Benachteiligung der Athleten? => sehr weite Doping-Definition; Liste der verbotenen Mittel enthält auch Substanzen, die nicht der Leistungssteigerung dienen, sondern der „Ethik des Sports" (wer darf diese allgemeinverbindlich definieren?) widersprechen (z.B. Cannabinoide).

Vorschlag des Berufsverbandes: Bei den „Speziellen Wirkstoffen" gem. Art. 11.4. NADA-Regelwerk sollte es bei der Unschuldsvermutung bleiben. Alternative: Wenn eine Beweislastumkehr aus praktischen Gründen als unverzichtbar angesehen wird, dann sollten – als Korrelativ zur strict liability bzw. Beweislastumkehr - <u>Sperren</u> in folgenden Fällen <u>nur auf Bewährung</u> verhängt werden:
- wenn <u>Verschulden nicht nachgewiesen</u> ist oder
- wenn es sich um keine leistungssteigernden Mittel handelt.

Wohlgemerkt: Eine solche Bewährungsstrafe betrifft nur <u>Sperren</u> für die Zukunft und erfolgt zusätzlich zu einer eventuellen Disqualifikation im laufenden Wettkampf. Der konkrete Wettkampferfolg wird also (unabhängig vom Verschulden) stets aberkannt, statt der Sperre wird in solchen Fällen aber eine Wohlverhaltensperiode festgelegt; während solcher Bewährungsfristen wird der Athlet – ggf. auf dessen eigene Kosten – in kurzen Abständen getestet. Eine Sperre für die Zukunft (Berufsverbot!) wäre somit nur möglich wenn (a) das Verschulden nachgewiesen ist oder (b) ein weiterer Befund während der Bewährungsfrist auftritt (die erhöhte Sorgfaltspflicht während der Bewährungsphase ist dem – dann vorgewarnten – Athleten zumutbar).

Weitere kritische Aspekte des NADA-Regelwerks sind: (a) Strafe bei Meldepflichtverstößen (Abmeldung ab 24 Std. Abwesenheit nötig), siehe Art. 11.5.3; (b) spätere Änderungen der Substanzenliste; (c) Widersprüchliche Regelungen der internationalen und nationalen Verbände (über NADA), sog. „Zangenproblematik"; (d) Schwierigkeit der einheitlichen Anwendung der neuen Regeln in der Praxis => Sanktionsart & Höhe; große Spielräume!

II. Häufige Probleme bei Vertragsanbahnung & Vertragsschluss:

Gilt sowohl für Verträge zwischen Manager & Athlet wie auch für Verträge zwischen Athlet und dessen Vertragspartner (Club, Verband, Sponsor).

1. Übersicht:

- **Fehlende Bereitschaft, Rechtsanwälte und Steuerberater (frühzeitig) in Verhandlungen <u>einzubeziehen:</u>**
  Häufig zu hörende Argumente: „das können wir selbst regeln"; „zu teuer"; „erzeugt beim Vertragspartner den Eindruck von Misstrauen")
- **Fehlende Präzision bei der Leistungsbeschreibung:**
  Zum Beispiel: Umfang der geschuldeten Dienste des „Agenten" („Manager" oder reiner Makler?); oft besteht hier eine unrealistisch hohe Erwartungshaltung des Athleten und seines familiären Umfelds, aber kaum Bereitschaft, für solche Betreuungsdienste auch ein entsprechendes Honorar zu zahlen.
- **Exklusivitätsklauseln**
- **Wirtschaftliche Knebelung** (insbes. lange Laufzeiten)
- **Minderjährige Athleten als Vertragspartner** (ggf. Vormundschaftsgericht!)
- **Rechtliche und faktische Probleme durch Auslandsbezug**
- **Fehlende Öffnungsklauseln für (künftige) Kader- / Eventsponsoren**
- **Fehlende Bereitschaft des Athleten(umfelds), einen professionell gestalteten Vertrag <u>abzuschließen</u>:**
  Großer Vertragsumfang und Detailregelungen schrecken oft ab. Es besteht eine Tendenz, viele Punkte lieber gar nicht anzusprechen oder so schwammig zu formulieren, dass jede Partei bei Unterzeichnung das für sie Günstige darunter verstehen kann. Oft sind das so elementare Punkte wie Exklusivität, Zahlungszeitpunkt der Provision, Definition eines „Vermittlungsfalls" etc, bei denen sich dann erst später herausstellt, dass die Parteien völlig unterschiedliche Inhalte als vereinbart ansehen.
  Detailregelungen (z.B. Hinterlegungsklauseln, Zahlung auf Notaranderkonten etc) erwecken den Eindruck, man misstraue dem Vertragspartner; man will sich bei den Verhandlungen nicht „auf die Zehen treten", etwa als Manager den Athleten oder den Sponsor nicht verschrecken). Dies verschiebt aber die – unausweichliche - Klärung dieser Punkte (bzw. Streit darüber) nur auf einen Zeitpunkt nach Unterzeichnung; kommt es dann zum Streit, ist das nötige Vertrauensverhältnis jedoch erst recht gestört. Vom Anwalt/Agenten ist daher Erklärungsarbeit und Überzeugungskunst gefordert.

2. Praxisbeispiel für „typisches" Regelungsproblem: Nachwuchsrennfahrer in Formel BMW/ADAC

- Sportarttypische Ausgangssituation: 16 jähriger Fahrer; Vater hat bisher „gemanagt" und erhebliche Summen aus Privatvermögen und persönlichem Umfeld investiert; Fahrer zahlt an Rennsport Team für Saison 2004 einen „Kostenbeitrag" von EUR 225.000 plus Ersatz der entstehenden Schäden am Rennwagen (Versicherung mit EUR 3.000 Selbstbehalt); hinzu kommen die eigenen Kosten des Fahrers (Reisekosten etc.); Medien- und Sponsoreninteresse ist unterhalb der Formel 1 kaum vorhanden, Zahlungen persönlicher „Sponsoren" sind in der Regel in Wirklichkeit reines Mäzenatentum.

- Zielvorstellung/Erwartungshaltung des Fahrers: Vertrag mit einem „Manager“ über Betreuung des Fahrers (sportliches Management und PR-Aktivitäten) sowie Sponsorenakquisition; Bezahlung soll rein erfolgsabhängig erfolgen, also ausschließlich über Akquiseprovision, wobei Povisionssatz möglichst niedrig sein soll (ca. 10 bis max. 15% bei Geldleistungen, Sachleistungen sollen möglichst ganz ausgenommen sein); Vertrag soll nicht-exklusiv und möglichst kurzfristig kündbar sein; es besteht beim Fahrer und seinem Umfeld eine hohe Emotionalität und keine objektive Sicht der Situation („aber mein Sohn ist doch so talentiert!“).

- Zielvorstellung/Erwartungshaltung beim Manager: Engagement ist nur bei langfristigem Vertrag interessant, da erst beim Aufstieg in die Formel 1 oder DTM nennenswerte Verdienstmöglichkeit des Fahrers (und damit des Managers) besteht; nur etwa ein Fahrer von 100 schafft diesen Aufstieg, daher trägt der Manager ohnehin ein hohes Risiko des wirtschaftlichen Totalausfalls, falls er auf Provisionsbasis arbeitet. Der Manager muss meist erst die Grundlagen dafür schaffen, dass Sponsoren professionell angesprochen werden können (Präsentationsmappen, Website, Autogrammkarten, zeitintensive persönliche Kontaktaufnahme etc.); Manager will Honorar für seine Dienstleistungen, ggf. neben der Akquiseprovision, wenigstens aber will er seine Investition/Vorleistung durch einen langfristigen und exklusiven Vertrag absichern.

- Fazit: Positionen sind kaum vereinbar, was den Parteien bei Vertragsschluss aber meist gar nicht klar wird, da sie ihre Erwartungshaltung oft nicht deutlich aussprechen. Dies resultiert in ungenauen und viel zu knappen Verträgen. Es ist branchenüblich, dass Manager in unteren Klassen material- und zeitintensiv (z.B. Produktion von Broschüren, viele Gespräche mit Medien) gegen geringes oder gar kein Honorar tätig werden, in der Hoffnung, beim späteren Erfolg partizipieren zu können; dieser Erfolg tritt aber oft genug niemals ein – und falls doch sucht der Athlet dann nach Wegen, aus dem jetzt lästigen Vertrag herauszukommen, weil er nun einen „richtigen Profi“ als Manager will, die nun zu Hauf bei ihm anklopfen; spätestens jetzt glaubt der Athlet ohnehin, dass er den Erfolg auch ohne Manager erreicht hätte. Manager im Nachwuchsbereich haben deshalb ein durchaus schutzwürdiges Interesse, ihre erbrachte Leistung durch langfristige Verträge abzusichern, bekommen vor Gericht aber häufig bescheinigt, der Vertrag sei ein sittenwidriger Knebelvertrag. Solche Manager melden sich auch recht häufig beim Berufsverband, meist aber erst, wenn sie die negativen Erfahrungen bereits gemacht haben.

- Im konkreten Beispielsfall haben die Parteien (Fahrer vertreten durch Eltern) einen Betreuervertrag über 10 Jahre abgeschlossen und 15% Beteiligung an vermittelten Sponsorenverträgen und 10% an eventuellen Preisgeldern vereinbart. Schon nach 6 Monaten war der Vater unzufrieden und wollte aus dem Vertrag aussteigen (angeblich ungenügendes Engagement des Managers, Sittenwidrig wegen langer Laufzeit). Überraschung vor Gericht: Inhalt des Managervertrags wird vom Gericht gar nicht geprüft; vielmehr Unwirksamkeit wegen fehlender Genehmigung des Vormundschaftsgerichts (§ 1822 I Nr. 5 i.V.m. § 1643 BGB), da es ein Vertrag sei, der den Mündel zu wiederkehrenden Leistungen verpflichte, die länger als ein Jahr nach Eintritt der Volljährigkeit fortdauern sollen; Gericht meint damit wohl (das Urteil ist nur eine halbe DIN A 4 Seite lang und gibt außer dem Zitat der BGB-Norm

keinerlei Begründung) die Verpflichtung, Akquiseprovision zu zahlen [LG Nürnberg 11 O 5488/03]. Wohlgemerkt: der Teamvertrag (EUR 250.000 Zahlung!) war auch über zwei Jahre (§ 1822 Nr. 7 BGB) und ebenfalls nicht gerichtlich genehmigt – aber hiergegen wehrte sich der Athlet nicht.

- Anmerkung: Die beschriebene Problematik gilt vor allem für „kleine“ und „mittelgroße“ Vermittler / Manager; natürlich gibt es auch das andere Extrem, v.a. in Spielsportarten, wo hohe Provisionen für reine Vermittlung fließt.

3. Empfehlungen des Berufsverbandes

- Zu einem frühen Zeitpunkt ein offenes Gespräch des Managers mit dem Athleten (und dessen Eltern) über die wirtschaftlichen Rahmenbedingungen einer Manager-Tätigkeit führen. Falls bei der anderen Partei eine völlig unrealistische Erwartungshaltung besteht, lieber bereits hier abbrechen, bevor viel Zeit, Geld und Energie in Vertragsverhandlungen investiert wird.
- Alle wichtigen Eckpunkte in Vorgesprächen „verbindlich“ (LOI oder Vorvertrag) schriftlich fixieren, bevor Vertrags-Drafting beginnt (für das ein RA eingeschaltet werden soll).
- In einer ausführlichen Präambel die Interessenlagen exakt darlegen und die gewählte Gestaltung begründen, damit ein Richter später die Hintergründe beurteilen kann (z.B. dass eine Provision ganz bewusst deshalb hoch angesetzt ist, weil diese auch sonstige Dienstleistungen des Managers abdecken soll, auf deren Honorierung der Manager ansonsten verzichtet hat).
- Präzise Vertragsgestaltung (vor allem bei Leistungsbeschreibung).
- Besondere Vorsicht bei Exklusivität, langen Laufzeiten, hohen Provisionen, Minderjährigen als Vertragspartner etc.
- Fazit: Das häufig enge gesetzliche Korsett macht Vertragsgestaltung oft zu einer Herausforderung.

III. Ausgewählte Einzelprobleme bei der Vertragsgestaltung:

1. Vermischung von Vermittlung und sonstigen Dienstleistungen:
   - Provisions-Obergrenze von 14% (inkl. MwSt) gem. Vermittler-Vergütungsordnung gilt nur für Vermittlung von Arbeitsverhältnissen;
   - weitere Dienstleistungen des Managers können zusätzlich in Rechnung gestellt werden; Manager sollte deshalb auf präzise Trennung achten (Honorar für Vermittlungsleistung einerseits / Entgelt für sonstige Dienste andererseits), ggf. sogar separate Verträge, um die Trennung (auch dem Athleten!) noch deutlicher zu machen und ggf. unterschiedliches Schicksal der jeweiligen Verträge (Teilkündigung) zu ermöglichen.

2. Exklusivitätsklausel:
   - bei Vermittlung von Arbeitsverträgen (Spielsportarten!) unwirksam gemäß § 134 BGB, § 297 Ziff. 4 SGB III
   - außerhalb der Arbeitsvermittlung grundsätzlich möglich, aber Gefahr der sittenwidrigen Knebelung, insbes. wenn kombiniert mit langer Laufzeit und/oder einseitig ungünstigen Konditionen (insbes. hoher Provision); Kriterium: wird die wirtschaftliche Bewegungsfreiheit des Athleten unverhältnismäßig stark eingeschränkt? => Begründungsarbeit im Vertrag erforderlich, Präambel, detaillierte Leistungsbeschreibung.

3. Minderjährige Vertragspartner:
   - Nicht nur Eltern, sondern oft auch gerichtl. Zustimmung nötig!
   - vgl. Rspr. zu „Superstar"-Verträgen (NJW 2004, 410 ff)

4. Rechtsberatungsgesetz: ein BVS-Dauerbrenner
   - Die wenigsten Vermittler beschränken sich auf eine reine Maklertätigkeit, sondern verhandeln - unterschiedlich intensiv – Verträge für Athleten aus. Die Athleten erwarten dies auch meist vom Vermittler.
   - Welcher Grad der Einbindung des Athleten / eines Rechtsanwalts genügt? (siehe hierzu: Buchberger, AnwBl. 2000, 637-641)
   - Empfehlung des Berufsverbands: eine klare Aufgaben- und Vergütungstrennung festlegen (Vermittler erhält Provision, RA ein Honorar auf Stundenbasis); frühzeitige, intensive Einbindung des Anwalts, auch aus Gründen der Verhandlungstaktik.

5. Rechtsanwälte als Vermittler / Manager:
   - Verbot von Erfolgshonoraren (vgl. NJW '04, 1196 ff)
   - Gefahr Gewerbesteuerpflicht (Abfärbetheorie)
   - Tätigkeit als Manager/Spielervermittler mit dem Anwaltsberuf vereinbar? (vgl. Rspr. zu Immobilienmakler, etwa NJW '04, 1148)

   Empfehlung des Berufsverbandes: ein RA sollte nicht aus der Kanzlei heraus Vermittlungs- und Managertätigkeiten übernehmen.

6. Wirksamkeit von Athletenvereinbarungen und/oder Schiedsklauseln:
   - Ziel ist stets eine möglichst weitreichende Wahrung der Athletenrechte (Vermarktungsrechte, Persönlichkeitsrecht, z.B. freie Arztwahl)
   - Klauseln zur Übertragung von Persönlichkeits-/Vermarktungsrechten kommen oft aus US-Vertragsmustern und schießen für kontinentaleuropäisches Rechtsverständnis oft über das Ziel hinaus (z.B. NBA- oder NHL-Verträge)
   - Sonderthema Vertragsstrafen (separater Tagesordnungspunkt Samstag)

7. Doping:
   - Doping-Regeln individualisieren: Vom Verband vorgelegte Athletenvereinbarungen / Unterwerfungsklauseln nicht als unabänderlich hinnehmen (Verschuldenserfordernis explizit festlegen, Beweislast konkretisieren, ggf. sogar Strafrahmen festlegen, z.B. Bewährungssystem).
   - Bei Vertragsgestaltung beachten: Auswirkungen eines Positiv-Befundes auf <u>andere</u> Verträge regeln, insbesondere die (ggf. verschuldensunabhängigen) sportspezifischen Doping-Sanktionen von übrigen Verträgen abkoppeln!

     => Ggf. festlegen: Unter welchen Voraussetzungen berechtigt ein positiver Doping-Befund den Sponsor-Vertragspartner zur außerordentlichen Kündigung und ggf. sogar zum Schadensersatz? Wenn Doping-Reglements „strict liability" enthalten, dann im Vertrag mit Sponsor oder Arbeitgeber explizit regeln, dass Kündigung / Schadensersatz nur möglich ist, wenn dem Athleten Verschulden nachgewiesen werden kann! Problem: Mit einer solchen Klausel macht man die Gegenseite vielleicht erst auf das Thema aufmerksam und weckt Misstrauen und Widerstand gegen eine solche Regelung. Man muss also abwägen: Wie streng sind die Verbandsbestimmungen? Wie gut ist die Verhandlungsposition? Wie hoch das Haftungsrisiko des Athleten gegenüber dem Vertragspartner (Umfang und Personenbezogenheit der Werbekampagne)?

8. Rechtliche und faktische Probleme durch Auslandsbezug:

- Steuern & Sozialabgaben (Schwarzgeld, undeklarierte Sachleistungen etc.)

- Erfüllung / Durchsetzbarkeit der Vertragspflichten möglichst schon durch Vertragsgestaltung selbst sicherstellen, so dass die Inanspruchnahme gerichtlicher Hilfe im Ausland (sowohl Prozess als auch Zwangsvollstreckung) nach Möglichkeit nicht erforderlich ist:
  - soweit möglich Leistung und Gegenleistung faktisch absichern; z.B. durch Hinterlegung von Provisions-/Sponsorzahlungen auf Anderkonten, Hinterlegung von Flugtickets (einige Clubs lassen sich sogar Reisepass aushändigen, damit Spieler nicht vor Saisonende abreist – rechtlich problematisch);
  - idealerweise Vorleistung der Gegenseite, sonst wenigstens Zug um Zug Leistung vereinbaren;
  - bei Vertragspartner im Ausland sicherstellen, dass Zugriffsmöglichkeiten im Inland bestehen (z.B. Vereinbaren, dass Zahlungen des Sponsors auf Fremdgeldgeldkonto des Managers erfolgen; dieser schüttet die Gelder - nach Abzug seiner Provision - an Athleten aus; ausländischer Vertragspartner benennt Empfangsbevollmächtigten im Inland u.a.m.).

- Gerichtsstand und anwendbares Recht festlegen (parallel)
  - Deutschland oft nicht durchsetzbar (v.a. gegenüber US-Partnern) => als Kompromiss ist oft Schweizer Recht und Arbitration Tribunal (Wien, Zürich, Paris) möglich.

IV. Publikationen:

- „Was dürfen Spielervermittler?“ DSB Magazin Leistungssport Januar 2004

- „Freedom of Movement for Professional Athletes in the European Union and Beyond“ (University of Leicester, November 2003)

Verfügbar als Download unter: www.berufsverband-spielervermittler.de

Kontakt:
Berufsverband der Spielervermittler und Sportmanager e.V.
c/o Rechtsanwalt Bernhard Schmeilzl, LL.M.
Geschäftsstelle:
Keferloher Straße 117
D-80807 München

Tel. 0700 – 22 77 77 888
Fax 0700 – 22 77 77 999

Mail: info@berufsverband-spielervermittler.de
Web: www.berufsverband-spielervermittler.de