

# **Abschlussbericht**

der

## ***Rechtskommission des Sports gegen Doping (ReSpoDo)***

**zu**

### **möglichen gesetzlichen Initiativen für eine konsequentere Verhinderung, Verfolgung und Ahndung des Dopings im Sport**

Frankfurt, den 15. Juni 2005

## Inhaltsverzeichnis:

1.	<b>Einleitung</b> .....	5
1.1	<b>Grundlage und Auftrag der ReSpoDo</b> .....	5
1.2	<b>Bildung und Zusammensetzung der ReSpoDo</b> .....	5
1.3	<b>Sitzungen der ReSpoDo und schriftliche Stellungnahmen der Kommissionsmitglieder</b> .....	7
1.4	<b>Selbstverständnis der ReSpoDo, Meinungsbildungsprozess</b> .....	8
2.	<b>Aufbau des Berichts</b> .....	11
3.	<b>Bericht</b> .....	12
3.1	<b>Gesetzliche Maßnahmen zur Stärkung der Eigenverantwortung der Sportverbände</b> .....	12
3.1.1	<b>Zulässigkeit und Vereinbarung abschließender und einheitlicher Sportschiedsgerichtsbarkeit</b> .....	12
3.1.1.1	<b>Ist-Lage</b> .....	12
3.1.1.2	<b>Soll-Lage</b> .....	14
3.1.1.3	<b>Regelungsvorschläge</b> .....	15
3.1.1.3.1	Zulässigkeit des Einsatzes einer Sportschiedsgerichtsbarkeit .....	15
3.1.1.3.2	Klärung der Formerfordernisse für den Abschluss von Schiedsvereinbarungen im Sport .....	16
3.1.2	<b>Sicherstellung von Mindeststandards bei der Dopingbekämpfung und Bindung der staatlichen Sportförderung an die Einhaltung dieser Standards.</b> .....	17
3.1.2.1	<b>Ist-Lage</b> .....	17
3.1.2.2	<b>Soll-Lage</b> .....	18
3.1.2.3	<b>Regelungsvorschläge</b> .....	18
3.1.2.3.1	Einrichtung des Amtes "Anti-Doping-Beauftragter" .....	18
3.1.2.3.2	Durchführung von Doping-Kontrollen .....	18
3.1.2.3.3	Gesetzliche Verpflichtung zum Erlass von Anti-Doping- Bestimmungen .....	19
3.1.2.3.4	Aufklärungspflichten der Sportverbände.....	19

3.1.2.3.5	Gesetzliche Verankerung der NADA (Koordinierungs- und Konsultationsverantwortung, Finanzierung).....	20
3.1.2.4	<b>Unterlassene Regelungsvorschläge</b> .....	21
3.1.2.4.1	Doping-Control-Monitoring-System .....	21
3.1.2.4.2	Einführung einer Kronzeugenregelung.....	22
<b>3.2</b>	<b>Gesetzliche Maßnahmen zur Stärkung der Eigenverantwortung der Sportler, Trainer und Ausbilder</b> .....	<b>22</b>
<b>3.2.1</b>	<b>Kennzeichnungspflichten für bestimmte Medikamentengruppen</b> .....	<b>22</b>
3.2.1.1	<b>Ist-Lage</b> .....	22
3.2.1.2	<b>Soll-Lage</b> .....	23
3.2.1.3	<b>Regelungsvorschlag</b> .....	23
<b>3.2.2</b>	<b>Festlegung von Ausbildungsinhalten</b> .....	<b>24</b>
3.2.2.1	<b>Ist-Lage</b> .....	24
3.2.2.2	<b>Soll-Lage</b> .....	24
3.2.2.3	<b>Regelungsvorschlag</b> .....	25
<b>3.3</b>	<b>Gesetzliche Maßnahmen gegen den Handel mit Doping-Substanzen</b> .....	<b>26</b>
<b>3.3.1</b>	<b>Warenverkehr mit Arzneimitteln</b> .....	<b>26</b>
3.3.1.1	<b>Ist-Lage</b> .....	26
3.3.1.2	<b>Soll-Lage</b> .....	26
3.3.1.3	<b>Regelungsvorschläge</b> .....	27
3.3.1.3.1	Änderung des § 73 Abs. 2 AMG.....	27
3.3.1.3.2	Verordnung über den Versand von Arzneimitteln.....	27
<b>3.3.2</b>	<b>Gesetzliche Maßnahmen im Verwaltungs- und Polizeirecht</b> .....	<b>27</b>
3.3.2.1	<b>Ist-Lage</b> .....	27
3.3.2.2	<b>Soll-Lage</b> .....	28
3.3.2.3	<b>Regelungsvorschlag</b> .....	29
<b>3.4</b>	<b>Erwägungen zu gesetzlichen Maßnahmen im Wettbewerbsrecht</b> .....	<b>29</b>
<b>3.4.1</b>	<b>Ist-Lage</b> .....	<b>29</b>
<b>3.4.2</b>	<b>Soll-Lage</b> .....	<b>31</b>
<b>3.5</b>	<b>Strafgesetzgebung gegen Doping</b> .....	<b>31</b>

3.5.1	Ist-Lage .....	31
3.5.2	Soll-Lage .....	33
3.5.2.1	Pönalisierung des Besitzes anaboler Steroide.....	33
3.5.2.2	Regelungsvorschlag.....	34
3.5.3	Soll-Lage .....	35
3.5.3.1	Verschärfung der Strafbarkeit gemäß §§ 6a i.V.m. 95 AMG.....	35
3.5.3.2	Regelungsvorschlag.....	35
3.5.4	Soll-Lage .....	35
3.5.4.1	Diskussion eines Straftatbestandes „Sportbetrug“ ( § 298a StGB).....	35
3.5.4.2	Regelungsvorschläge.....	37
3.5.5	Soll-Lage .....	38
3.5.5.1	Einrichtung von Schwerpunktstaatsanwaltschaften .....	38
3.5.5.2	Regelungsvorschlag.....	38
3.5.6	Abweichende Ansichten in Bezug auf die Erweiterung der Strafbarkeit im Zusammenhang mit Doping.....	38
4.	Artikelgesetz / Einheitsgesetz .....	41
5.	Schlussbemerkung.....	42

## **1. Einleitung**

Der nachfolgende Abschlussbericht der Rechtskommission des Sports gegen Doping (ReSpoDo) stellt das Ergebnis einer rechtlichen Untersuchung dar, ob und wenn ja, in welchen Rechtsbereichen ein zusätzlicher gesetzlicher Regelungsbedarf sinnvoll und rechtlich zulässig ist, um Doping im Sport auf verbandsrechtlicher und staatlicher Ebene möglichst umfassend verhindern oder aufdecken und angemessen ahnden zu können.

### **1.1 Grundlage und Auftrag der ReSpoDo**

Auf Initiative und Einladung des Präsidenten des Deutschen Sportbundes, Herrn Manfred von Richthofen, trafen sich am 22. März 2004 in Berlin Vertreter des Sports, des Staates, der politischen Parteien, der Stiftung Nationale Anti-Doping-Agentur Deutschland (NADA) und der Wissenschaft zu einer vertraulichen Klausurtagung „Anti-Doping“. Gegenstand dieser Tagung war ein Meinungsaustausch über den aktuellen Stand und etwaige Verbesserungsmöglichkeiten der Dopingbekämpfung in Deutschland vor dem Hintergrund einer andauernden öffentlichen Diskussion über die Sinnhaftigkeit eines deutschen Anti-Doping-Gesetzes bzw. eines Gesetzes zum Schutze des Sports.

Als Ergebnis dieser Gesprächsrunde schlug Herr von Richthofen die Bildung einer unabhängigen Kommission von Rechtsexperten vor, die für den Deutschen Sport einen rechtlichen Forderungskatalog zur effektiveren und konsequenteren Bekämpfung des Dopings im Sport erarbeiten sollte, um ihn dann auch dem Nationalen Olympischen Komitee sowie dem Sportausschuss des deutschen Bundestages und der Sportministerkonferenz der Länder mit der Bitte um Stellungnahme vorzulegen. Herr von Richthofen beauftragte mit der Bildung und Leitung dieser Kommission Herrn Rechtsanwalt Markus Hauptmann in seiner Funktion als ehrenamtliches Vorstandsmitglied der NADA, dort zuständig für Recht und Finanzen. Herr Dr. Holger Niese, Justitiar des Deutschen Sportbundes, wurde zum Geschäftsführer der Kommission berufen.

### **1.2 Bildung und Zusammensetzung der ReSpoDo**

Die Besetzung der ReSpoDo war im Juni 2004 abgeschlossen. Der ReSpoDo gehören ausschließlich Juristen als Mitglieder an. Jedes Mitglied repräsentiert einen relevanten

Rechtsbereich und/oder eine besondere Rechtsexpertise. Mitglieder der ReSpoDo sind:

1. **Prof. Dr. Jens Adolphsen**, University of Aberdeen, Habilitation über globale Durchsetzung von Dopingstrafen internationaler Sportverbände, Mitglied des Vorstandes des Deutschen Olympische Komitees für Reiterei (DOKR) und Mitglied der Rechtskommission der Deutschen Reiterlichen Vereinigung e.V., Mitglied des Judicial Committee der Internationalen Reiterlichen Vereinigung (FEI) (Zivilprozessrecht, Schiedsgerichtsbarkeit, Sportrecht)
2. **Prof. Dr. Ludwig Gramlich**, Lehrstuhl für Öffentliches Recht und Öffentliches Wirtschaftsrecht, Technische Universität Chemnitz (Öffentliches Recht, Verfassungsrecht)
3. **Prof. Dr. Ulrich Haas**, Lehrstuhl für Bürgerliches Recht und Zivilprozessrecht, Johannes Gutenberg-Universität Mainz, von 1999 bis 2002 Vorsitzender der Gemeinsamen Anti-Doping-Kommission von DSB/NOK (Zivil- und Sportrecht)
4. **Prof. Dr. Matthias Jahn**, Lehrstuhl für Strafrecht und Strafprozessrecht Friedrich-Alexander-Universität Erlangen-Nürnberg, ehemals Dezernent bei der Staatsanwaltschaft Landgericht Frankfurt am Main (Organisierte Kriminalität) und wissenschaftlicher Mitarbeiter am Bundesverfassungsgericht (Straf- und Strafprozessrecht)
5. **Dr. Wolfgang Kreißig**, zunächst Rechtsanwalt der Sozietät Gleiss Lutz, Stuttgart, im Bereich „Gewerblicher Rechtsschutz“, nunmehr Staatsanwalt bei der Staatsanwaltschaft Stuttgart, ehemaliger Hochspringer mit zwei Finalplatzierungen bei den Olympischen Spielen in Atlanta 1996 und Sydney 2000, 1996 bis 1998 Athletensprecher des Deutschen Leichtathletikverbandes (Wettbewerbsrecht, Athletenperspektive)
6. **Dr. Dirk-Reiner Martens**, Rechtsanwalt und Partner der Sozietät Beiten Burkhardt Rechtsanwalts-gesellschaft mbH, München, Schiedsrichter beim Internationalen Sportschiedsgericht (CAS) in Lausanne, Ad Hoc-Schiedsrichter während der Olympischen Sommerspiele Sydney 2000, der Olympischen Winterspiele Salt Lake City 2002 und der Olympischen Sommerspiele Athen 2004 (Ausländische Anti-Doping Gesetze, Rechtsvergleichung)
7. **Dr. Hermann Josef Pabel**, Ministerialdirigent a.D., ehemals Bundesministerium für Gesundheit, langjähriger Leiter der Unterabteilung „Arzneimittel, Apothekenwesen und Medizinprodukte“ (Arzneimittelrecht)
8. **Dr. Clemens Prokop**, Direktor des Amtsgerichts Kelheim, Präsident des Deutschen Leichtathletikverbandes und Vizepräsident des NOK (Verbandsrecht)

9. **Prof. Dr. Dieter Rössner**, Institut für Kriminalwissenschaften, Philipps-Universität Marburg, Mitglied der gemeinsamen Forschungsstelle Sportrecht der Universitäten Giessen und Marburg (Strafrecht)
10. **Dr. Christoph Wüterich**, Rechtsanwalt und ehemaliger Präsident des Deutschen Hockeybundes sowie Mitglied des NOK (Verbandsrecht, Mannschaftssport),

sowie

11. **Dr. Holger Niese (Geschäftsführung)**, Justitiar des Deutschen Sportbundes
12. **Markus Hauptmann (Vorsitz)**, Rechtsanwalt und Partner der internationalen Anwaltssozietät White & Case, Frankfurt am Main, Mitglied der ehemaligen Gemeinsamen Anti-Doping-Kommission von DSB/ NOK, Vorstandsmitglied der NADA (Recht, Finanzen)

Die Kommissionsmitglieder bedanken sich bei Herrn **ref. iur. Andreas C. Brinkmann**, juristischer Mitarbeiter von White & Case, Frankfurt am Main, für die tatkräftige Unterstützung des Vorsitzenden und des Geschäftsführers.

### **1.3 Sitzungen der ReSpoDo und schriftliche Stellungnahmen der Kommissionsmitglieder**

Die ReSpoDo hat insgesamt 5 Sitzungen abgehalten, nämlich am 09. Juli, 10. September, 12. November und 10. Dezember 2004 sowie am 04. Februar 2005.

Schriftliche Stellungnahmen haben vorgelegt:

1. Herr Prof. Dr. Adolphsen zu den Möglichkeiten des Einsatzes der Schiedsgerichtsbarkeit in Streitigkeiten zwischen Sportverbänden und Sportlern
2. Herr Prof. Dr. Gramlich zu verfassungsrechtlichen Fragen staatlicher Anti-Doping-Regeln, -maßnahmen und -kontrollen
3. Herr Prof. Dr. Jahn zum Thema „Doping und Strafverfolgung“
4. Herr Dr. Kreißig zum Thema „Doping im Sport aus Sicht der Athleten und aus wettbewerbsrechtlicher Sicht
5. Herr Dr. Martens zu den ausländischen Anti-Doping-Gesetzen
6. Herr Dr. Pabel zur Dopingbekämpfung als Regelungsgegenstand des Arzneimittelgesetzes (AMG)
7. Prof. Dr. Rössner zu den Themen „Möglichkeiten und Grenzen staatlicher Dopingbekämpfung“ und „Doping als strafbarer Verstoß gegen den lautereren Wettbewerb im Berufs- und Leistungssport“

## 8. Herr Dr. Wüterich zu den existierenden Anti-Doping-Regelungen auf Verbandsebene

Die vorgelegten schriftlichen Stellungnahmen werden zum Zwecke der näheren Begründung und Erläuterung der in diesem Abschlussbericht enthaltenen Vorschläge in einem Materialband zusammengefasst und veröffentlicht werden.

### 1.4 Selbstverständnis der ReSpoDo, Meinungsbildungsprozess

Die Mitglieder der ReSpoDo sind ohne politische oder ideologische Vorgaben und ohne bestimmte Ergebniserwartung in ihren Meinungsbildungsprozess eingetreten. Im Vordergrund stand die objektive materiellrechtliche und verfahrensrechtliche Analyse der geltenden nationalen und internationalen Verbandsnormen und Gesetze und ihrer Anwendung. Auf dieser Grundlage galt es, etwaigen zusätzlichen Regelungsbedarf in den Grenzen des geltenden deutschen Rechts zu identifizieren und zu konkretisieren. Dabei setzte sich schnell die Erkenntnis durch, dass es sich hierbei wegen der Vielzahl der betroffenen Rechtsordnungen und Gesetze und der daraus resultierenden unterschiedlichen Rechtsverhältnisse um eine sehr vielschichtige Aufgabenstellung handelt.

Ausgehend von den existierenden verbandsinternen Regelwerken und dem verfassungsrechtlichen Grundsatz der Autonomie des Vereins- und Verbandswesens berührte die Prüfung von gesetzlichen Regelungsmöglichkeiten alle wesentlichen Rechtsgebiete, insbesondere das Verfassungsrecht, Zivilrecht, Zivilprozessrecht, Wettbewerbsrecht, Arzneimittel- und Betäubungsmittelrecht, das Öffentliche (Wirtschafts-) Recht sowie schließlich das Straf- und Strafprozessrecht.

Einvernehmen bestand in der Kommission darüber, dass in erster Linie die Sportorganisationen selbst aufgrund ihrer weiter zu harmonisierenden nationalen und internationalen Regelwerke - insbesondere gemäß dem World Anti-Doping-Code der World Anti-Doping-Agentur (WADA-Code) und des auf dieser Grundlage von der NADA entwickelten und von den Verbänden mittlerweile weitgehend anerkannten NADA-Code - für die Aufdeckung und Sanktionierung von Dopingverstößen verantwortlich bleiben müssen. Zusätzliche gesetzliche Vorschriften und Eingriffsbefugnisse dürfen diese primäre Verantwortlichkeit des Sports nur ergänzen und unterstützen, niemals aber ersetzen. Dabei stellt die strafrechtliche, d.h. staatliche Ermittlung, Verfolgung und Ahndung von Dopingverstößen in Ansehung des verfassungsrechtlichen Ultima Ratio-Prinzips des Strafrechts nur das letzte, zusätzliche Mittel dar.

Die Kommission hat deshalb von Anfang an einheitlich die Linie verfolgt, nur verfassungsrechtlich vertretbare, aufeinander abgestimmte sowie ausgewogene Gesetzgebungsvorschläge zu eruiieren, die die bestehenden nationalen und internationalen verbandsrechtlichen Regelungen von Seiten des Gesetzgebers sinnvoll und wirksam ergänzen könnten. Allerdings waren sich die Kommissionsmitglieder ebenfalls von Anfang an darüber einig, dass bei der Erkennung, Aufdeckung und Verfolgung von Do-

pingverstößen - in der Bundesrepublik Deutschland wie auch in den meisten anderen Staaten - Vollzugsdefizite, aber auch Regelungsdefizite bestehen. Die Kommissionsmitglieder sahen deshalb ihre Aufgabe gerade auch darin, neue, durchgreifendere Gesetze zu erwägen und auf ihre (verfassungs-) rechtliche Zulässigkeit und Umsetzbarkeit zu überprüfen, um die Ermittlung, Aufdeckung und Ahndung von Dopingverstößen flächendeckend und einheitlich auch unter Inanspruchnahme staatlicher Verfolgungsorgane zu verbessern.

Die Kommissionsmitglieder sind bei ihren Überlegungen zu einem etwaigen Regelungsbedarf grundsätzlich vom Dopingbegriff des WADA-Code (Art. 1) und der dazugehörigen WADA-Liste der verbotenen Wirkstoffe und verbotenen Methoden ausgegangen (Art. 2.1 und 2.2 WADA-Code), sowie von der damit im wesentlichen übereinstimmenden Liste über Dopingwirkstoffe im Anhang des Europäischen Übereinkommens gegen Doping, auf das in § 6a Abs. 2 Arzneimittelgesetz (AMG) verwiesen wird. Die Kommissionsmitglieder sahen es nicht als ihre Aufgabe an, eine hiervon abweichende, neue Dopingdefinition zu entwickeln, sondern Regelungsvorschläge in Anbetracht der festgelegten Dopingmittel und -methoden zu diskutieren.

Die Kommissionsmitglieder haben sich bei ihren Überlegungen auch mit bereits vorhandenen gesetzlichen Konzepten anderer Staaten (Frankreich, Italien, Schweiz, USA, Großbritannien, Schweden und Australien) auseinandergesetzt. Dabei galt es allerdings zu berücksichtigen, dass sowohl die staatlichen als auch die sportlichen Strukturen sowie die verfassungsrechtlichen Grundlagen dieser Länder von denen der Bundesrepublik Deutschland teilweise erheblich abweichen, was die Vergleichbarkeit und Anwendbarkeit einschränkte.

Die Kommissionsmitglieder sahen es nicht als ihre Aufgabe an, jede Detailfrage abschließend zu klären und in den identifizierten Rechtsbereichen stets schon konkrete gesetzliche Formulierungsvorschläge zu unterbreiten. Vielmehr sollen die nachfolgenden Ergebnisse als fundierte rechtliche Diskussions- und Entscheidungsgrundlage für etwaige Gesetzgebungsvorhaben dienen. In einzelnen Punkten bedarf es noch medizinischer bzw. pharmakologischer Stellungnahmen, um die Berechtigung vorgeschlagener Regelungen von dieser Seite aus nachzuweisen. Der mit den gemachten Regelungsvorschlägen verbundene organisatorische Umsetzungsaufwand und die daraus eventuell entstehenden finanziellen Zusatzbelastungen waren nicht wesentlicher Gegenstand der Entscheidungsfindung.

Schließlich sind sich alle Kommissionsmitglieder in Anbetracht der sehr fruchtbaren, teilweise aber auch sehr komplexen Diskussionen darüber im Klaren, dass mit diesem Abschlussbericht nicht alle offenen Fragen im Zusammenhang mit Doping im Sport beantwortet und Erwartungen erfüllt werden können. Zum einen waren die zeitlichen Ressourcen der ehrenamtlich tätigen Kommissionsmitglieder begrenzt. Zum anderen verstand sich die ReSpoDo von Anfang an als eine unabhängige und zeitlich befristet agierende Kommission, aus deren Vorschlägen heraus weitere detailliertere und konkretere Entscheidungsvorlagen zu entwickeln sind.

Die Kommissionsmitglieder haben in den Sitzungen ihre zuvor schriftlich erstatteten Stellungnahmen mündlich erläutert und rechtsgebietsübergreifend diskutiert. In den meisten Vorschlägen waren sich alle Kommissionsmitglieder einig. Soweit bezüglich einzelner Regelungsvorschläge abweichende Auffassungen bis zum Ende fortbestanden, ist dies im Abschlussbericht ausgewiesen.

## 2. Aufbau des Berichts

Der Bericht gibt zum einen diejenigen Vorschläge wieder, die laut Auffassung der Kommissionsmitglieder rechtlich realisierungsfähig erscheinen und geeignet sind, die Ermittlung und Ahndung oder die Verhinderung von Dopingtaten im Sport wirkungsvoller zu gestalten; zum anderen werden aber auch Vorschläge erörtert, deren Realisierung eher nicht befürwortet wird.

Fundierte Aussagen zur Erforderlichkeit zusätzlicher staatlicher Maßnahmen sind nur auf dem Boden einer präzisen Analyse des verbandsrechtlichen und gesetzlichen Status Quo möglich. Jeder Regelungsvorschlag beginnt deshalb zunächst mit einer Darstellung der sogenannten „Ist-Lage“; damit sollen auch Regelungs- und/oder Vollzugsdefizite identifiziert werden, welche sich aus Sicht der Kommission als Hemmnisse bei der Bekämpfung des Dopings erwiesen haben. Die Betrachtung der „Ist-Lage“ in Deutschland wird teilweise ergänzt durch eine Darstellung bestehender gesetzlicher Regelungen in den Staaten Frankreich, Italien, Schweiz, USA, Großbritannien, Schweden und Australien. Auf einen flächendeckenden Rechtsvergleich in jedem Einzelfall ist mit Rücksicht auf den Umfang des Berichts, aber auch im Hinblick auf erkannte deutliche Unterschiede zwischen bestehender gesetzlicher Bestimmung und der tatsächlichen Handhabung verzichtet worden. Eine wesentlich breitere Darstellung der ausländischen gesetzlichen Anti-Doping-Bestimmungen wird der zu diesem Abschlussbericht erstellte Materialband mit den schriftlichen Stellungnahmen der Kommissionsmitglieder enthalten.

Daran anschließend beschreibt jeweils die sogenannte „Soll-Lage“ denjenigen Zustand, welcher idealerweise zu einer wirkungsvolleren Dopingbekämpfung herzustellen wäre.

Im Anschluss daran folgt als dritter Unterpunkt der aus der „Ist- und Soll-Lage“ abgeleitete Vorschlag für, vereinzelt auch gegen, eine gesetzliche Regelung.

Der Abschlussbericht systematisiert und gliedert zunächst die erwogenen bzw. vorgeschlagenen gesetzlichen Maßnahmen nach den verschiedenen Sphären der Beteiligten (Sportverbände, Sportler, Umfeld und Handel). Sodann werden separat die Bereiche Wettbewerbsrecht und Strafgesetzgebung abgehandelt.

Die Begründung einzelner Regelungsvorschläge kann in diesem Bericht nur verkürzt dargestellt werden; auch insoweit wird auf den zu diesem Bericht erstellten Materialband mit den fundierten schriftlichen Stellungnahmen der einzelnen Kommissionsmitglieder verwiesen.

### **3. Bericht**

#### **3.1 Gesetzliche Maßnahmen zur Stärkung der Eigenverantwortung der Sportverbände**

##### **3.1.1 Zulässigkeit und Vereinbarung abschließender und einheitlicher Sportschiedsgerichtsbarkeit**

###### **3.1.1.1 Ist-Lage**

In Deutschland existiert keine einheitliche Sportgerichtsbarkeit. Bisher erlassen die Verbände eigene Sanktionen, die meist vor den ordentlichen, zu einem kleinen Teil auch vor Schiedsgerichten (Deutscher Leichtathletik Verband, DLV) angefochten werden können. Eine - auch international - einheitliche Rechtsprechung hat sich nicht herausbilden können, vor allem, da erheblich unterschiedliche Schutzmechanismen (Kartellrecht, Arbeitsrecht, Verbraucherschutzrecht, § 242 BGB) genutzt werden. Hierdurch wird das Gleichheitsprinzip, das eines der Säulen der organisierten Sportausübung ist, beeinträchtigt. Insbesondere im Rahmen der Dopingbekämpfung ist die Einrichtung eines Sportschiedsgerichts nunmehr zwingend erforderlich.

Nach den internationalen Vorgaben des WADA-Code ist der Aufbau einer nationalen Schiedsgerichtsbarkeit unverzichtbar, da allein der Einsatz von Schiedsgerichten geeignet ist, im Bereich der Dopingstreitigkeiten eine Vereinheitlichung herbeizuführen und die nationalen Strukturen hierin einzubeziehen.

Wenn im Folgenden der Begriff „Schiedsgericht“ genutzt wird, ist kein Verbandsgericht, sondern jeweils ein eigenständiges, „echtes“, Schiedsgericht im Sinne der §§ 1025 ff. ZPO gemeint.

Der Anwendungsbereich zum Einsatz von Schiedsgerichten ist über § 1030 Abs. 1 ZPO eröffnet. In der Literatur ist hierbei anerkannt, dass Dopingstreitigkeiten gemäß § 1030 Abs. 1 ZPO schiedsfähig sind, da es sich hierbei um vermögensrechtliche Streitigkeiten handelt. Als problematisch erweist sich jedoch, dass nach § 1030 Abs. 3 ZPO gesetzliche Vorschriften, nach denen Streitigkeiten nicht oder nur unter bestimmten Voraussetzungen dem schiedsrichterlichen Verfahren unterworfen werden dürfen, unberührt bleiben. Als solche, den Einsatz von Schiedsgerichten begrenzende Normen gelten insbesondere die Arbeitsgesetze. So ist gemäß § 101 Abs. 1, Abs. 2 Arbeitsgerichtsgesetz der Einsatz von Schiedsgerichten bei Streitigkeiten zwischen Arbeitnehmern und Arbeitgebern nur in engen Grenzen zulässig. Insbesondere bei Mannschaftssportarten wird eine abschließende Klärung von Dopingstreitigkeiten im Verhältnis Verband/Sportler auf Grund der Rechtsansicht des Bundesarbeitsgerichtes erschwert. Zudem hat es in der Vergangenheit Versuche gegeben, arbeitsrechtliche Schutzmecha-

nismen auch in das Rechtsverhältnis zwischen Sportler und Verband hereinzutragen, wenn zwischen Sportler und Verein kein Arbeitsverhältnis bestand, sondern eine im Sport vorherrschend auftretende vereinsrechtliche Mitgliedschaft.

In Frankreich ist der Einsatz von Sportschiedsgerichten bislang aufgrund ausschließlicher Zuständigkeit der Verwaltungsgerichte in Dopingstreitigkeiten nicht vorgesehen. Auch in anderen Ländern (Australien, Großbritannien) existiert noch kein nationales Sportschiedsgericht. Soweit der Einsatz von Sportschiedsgerichten erfolgt (USA), beruht dies auf Vereinbarungen zwischen Verbänden und Sportlern. Gesetzliche Bestimmungen, welche die Etablierung einer nationalen Sportschiedsgerichtsbarkeit begünstigen, sind in diesen Ländern nicht bekannt.

In Deutschland ist gegenwärtig die flächendeckende Einführung der Schiedsgerichtsbarkeit problematisch.

Durch die Schiedsvereinbarung wird die Zuständigkeit der ordentlichen Gerichte ausgeschlossen und die Zuständigkeit eines Schiedsgerichts vereinbart. Im organisierten Sport werden derzeit durchgängig schuldrechtlich einzuordnende Verträge genutzt, um ein Rechtsverhältnis zwischen Sportlern und Verbänden zu begründen und eine Regelung sicherzustellen. Rechtlicher Hintergrund ist die Tatsache, dass Sportler nicht Mitglieder der den Sport organisierenden Verbände sind. Diese Verträge zwischen Sportler und Verband wären deshalb stets individuell um eine Schiedsvereinbarung zu ergänzen.

Um die Zuständigkeit eines Sportschiedsgerichts zu begründen, ist es notwendig, die Wettkampfteilnahme eines Sportlers von der vorherigen Unterzeichnung einer solchen Schiedsvereinbarung abhängig zu machen. Vertragspartner der Schiedsvereinbarung sind der zuständige Sportverband und der Sportler. Die Zulässigkeit der Vereinbarung der Zuständigkeit von Schiedsgerichten als Teilnahmevoraussetzung am organisierten Sport ist umstritten: nach der Rechtsprechung des Bundesgerichtshofs (BGH), die noch zur Rechtslage vor dem Schiedsverfahrensneuregelungsgesetz ergangen ist und demzufolge auch den Anpassungsbedarf durch den WADA-Code nicht berücksichtigen konnte, soll die wirksame Vereinbarung der Zuständigkeit privater Schiedsgerichte davon abhängen, dass sich der Einzelne bewusst und freiwillig gegen den staatlichen Rechtsweg entscheidet. Ob eine solche Freiwilligkeit im Verhältnis zwischen Sportler und Sportverband angenommen werden kann, ist auf Grund der vorherrschenden Ungleichgewichtslage zweifelhaft.

Diese BGH-Rechtsprechung wird in der Literatur stark kritisiert, da sie den Bedürfnissen des Sports, Streitigkeiten schnell, autonom und einheitlich zu entscheiden, nicht gerecht wird. Hierbei ist zu berücksichtigen, dass der Gesetzgeber in der letzten ZPO-Novelle erklärt hat, Schiedsgerichtsbarkeit biete grundsätzlich einen der staatlichen Gerichtsbarkeit gleichwertigen Rechtsschutz. Diese Einschätzung ist inzwischen weltweite Praxis. Aktuell ist es zweifelhaft, ob der BGH an seiner zum alten Recht ergangenen Rechtsprechung festhalten will. Durch die Rechtsprechung ist derzeit nicht ab-

schließlich geklärt, inwieweit die Schutzmechanismen zugunsten von Mitgliedern im Verhältnis zum Verein auf das Rechtsverhältnis von Verbänden und Sportlern, das nach inzwischen h.M. als mitgliedschaftsähnlich eingeordnet wird, zu übertragen sind. Im Mitgliedschaftsverhältnis sichert der Satzungsvorbehalt, also der Zwang, wesentliche Regelungen in der Satzung selbst zu regeln, sowohl Kenntnis als auch durch das Mehrheitsprinzip vermittelte mittelbare Zustimmung der Mitglieder zu bestimmten Regeln. Im Rechtsverhältnis der Sportler zu Verbänden kann die Satzung diese Funktion nicht übernehmen, da die Sportler nicht Mitglieder der Verbände sind. Es muss aber sichergestellt werden, dass sie jederzeit eine Möglichkeit haben, vom Inhalt der Regelwerke Kenntnis zu erhalten, denen sie sich zur Sportausübung unterwerfen müssen.

Im internationalen Vergleich ist allein in Frankreich der Einsatz von Schiedsgerichten in ausschließlich nationalen Dopingstreitigkeiten bislang nicht vorgesehen. Die Rechtslage in anderen Ländern (Italien, Schweiz, Großbritannien), in denen der Einsatz von nationalen Sportschiedsgerichten verbreitet ist, liefert keine Hinweise auf eine Beschränkung des Einsatzes von Schiedsgerichten im Verhältnis zwischen Sportverband und Sportler und zwar auch nicht in solchen Fällen, in denen der Abschluss von Schiedsvereinbarungen vom Sportverband zur Voraussetzung für die Wettkampfteilnahme erhoben wird.

### **3.1.1.2 Soll-Lage**

Die Sportverbände können ihrer Aufgabe in Anti-Doping-Streitigkeiten effektiv nur durch eine dauerhaft verfügbare abschließende Sportschiedsgerichtsbarkeit nachkommen. Ein solches Schiedsgerichtswesen sieht auch der WADA-Code in Art. 13 ausdrücklich vor. Nach dem WADA-Code kann es nicht bei der derzeit bestehenden umfassenden Zuständigkeit staatlicher Gerichte bleiben. Der im Zuge der Umsetzung des WADA-Code erlassene NADA-Code (Art. 13) fordert daher ebenfalls den Einsatz von Schiedsgerichten.

Es ist von daher notwendig, den Anwendungsbereich der Schiedsgerichtsbarkeit auf alle (auch kommerzialisierte) Sportarten zu erweitern.

Weiterhin sollte der Gesetzgeber klarstellen, dass im Zusammenhang mit dem weltweiten Kampf gegen Doping die Wettkampfteilnahme eines Sportlers von der vorherigen Unterzeichnung einer Schiedsvereinbarung abhängig gemacht werden kann. Dieses ist auf globaler Ebene, vor allem im Rahmen der Schiedsgerichtsbarkeit während der Olympischen Spiele, gängige Praxis. Alternativ zur expliziten Klarstellung in einem Gesetz kommt in Betracht, die entsprechende Zulässigkeit derartiger Schiedsvereinbarungen in die Gesetzesbegründung (zum Problem der objektiven Schiedsfähigkeit) aufzunehmen.

### 3.1.1.3 Regelungsvorschläge

#### 3.1.1.3.1 Zulässigkeit des Einsatzes einer Sportschiedsgerichtsbarkeit

Um den Einsatz einer flächendeckenden Schiedsgerichtsbarkeit im Verhältnis Sportler/Sportverband in Dopingstreitigkeiten sicherzustellen, kommt eine Ergänzung der Zivilprozessordnung (ZPO), des Bürgerlichen Gesetzbuches (BGB) und/oder des Arbeitsgerichtsgesetzes (ArGG) in Betracht:

- § 1030 könnte durch einen neuen Absatz 2 ergänzt werden:

*„Eine Schiedsvereinbarung über Rechtsstreitigkeiten zwischen Sportverbänden und Sportlern kann als Voraussetzung für die Teilnahme an der organisierten Sportausübung vereinbart werden, wenn die Schiedsvereinbarung geeignet ist, die Einbindung der Sportverbände und der Sportler in die nationale und internationale Sportorganisation zu fördern. Dies ist insbesondere der Fall, wenn die Vereinbarung der Umsetzung der Vorgaben des World-Anti-Doping Code der World-Anti-Doping Agency (WADA) dient. Insoweit gilt Abs. 4 (neu) nicht.“*

Der bisherige § 1030 Abs. 2 ZPO würde § 1030 Abs. 3 ZPO. Der bisherige Abs. 3 würde Abs. 4.

- Berufssportler sollten wegen des nach bisheriger Rechtslage gemäß § 1030 Abs. 3 i.V.m. § 101 Abs. 3 ArbGG geltenden Ausschlusses der Schiedsgerichtsbarkeit positiv als weitere Berufsgruppe benannt werden, deren Streitigkeiten mit dem Verband ausschließlich durch Schiedsgerichte entschieden werden können.

In § 101 ArbGG könnte statt der Hinzufügung eines neuen § 1030 Abs. 2 Satz 3 („Insoweit gilt Abs. 4 (neu) nicht“) folgender Abs. 3 neu eingefügt werden:

*„Für bürgerliche Rechtsstreitigkeiten aus einem Arbeitsverhältnis zwischen Sportorganisationen, Sportvereinen sowie am Sportbetrieb teilnehmenden Kapitalgesellschaften und Sportlern, können die Parteien des Arbeitsvertrages die Arbeitsgerichtsbarkeit durch die ausdrückliche Vereinbarung ausschließen, dass die Entscheidung durch ein Schiedsgericht nach den Vorschriften der Zivilprozessordnung über das schiedsrichterliche Verfahren erfolgen soll.“*

- Statt einer Änderung der ZPO und des ArbGG könnte das BGB im Zuge der Reform des Vereinsrechts (§ 21 ff. BGB) dahingehend geändert werden, dass der Einsatz von Schiedsgerichten im Verhältnis Sportler/Sportverband in Dopingstreitigkeiten für zulässig erklärt wird.

### 3.1.1.3.2 Klärung der Formerfordernisse für den Abschluss von Schiedsvereinbarungen im Sport

- § 1031 ZPO könnte durch einen neuen Absatz 4 ergänzt werden:

*„Nimmt ein den Formerfordernissen des Absatzes 1 oder 2 entsprechender Vertrag zwischen einem Sportverband und einem Sportler auf das Regelwerk des Sportverbandes Bezug, das eine Schiedsklausel enthält, so begründet dies eine Schiedsvereinbarung, wenn der Sportler eine zumutbare Möglichkeit der Kenntnisnahme vom Inhalt des Regelwerkes hat.“*

Die bisherigen § 1031 Abs. 4–6 ZPO würden zu § 1031 Abs. 5-7 ZPO.

#### Anmerkung:

Die Kommission hat den skizzierten Änderungsbedarf einheitlich festgestellt. Verfassungsrechtliche Bedenken werden nicht erhoben. Es besteht Einvernehmen, dass eine Änderung der ZPO am ehesten angezeigt ist, da auf diesem Weg der Anwendungsbereich der Schiedsgerichtsbarkeit im Sport am sachnächsten geregelt würde.

### **3.1.2 Sicherstellung von Mindeststandards bei der Dopingbekämpfung und Bindung der staatlichen Sportförderung an die Einhaltung dieser Standards.**

#### Vorbemerkung:

Wirksame Dopingbekämpfung setzt über den flächendeckenden Einsatz von Schiedsgerichten hinaus weitere organisatorische Mindeststandards voraus. Hierzu gehören die Einsetzung von Anti-Doping-Beauftragten, die Durchführung von Dopingkontrollen, die Verpflichtung zur Schaffung eines Anti-Doping-Regelwerks sowie Aufklärungspflichten gegenüber den Sportlern und schließlich die Einbindung der NADA. Da mit einer freiwilligen, vollständigen Umsetzung dieser Vorgaben sportintern nicht gerechnet werden kann, können diese Mindeststandards gesetzlich zur Voraussetzung der staatlichen Sportförderung erhoben werden, was auch der WADA-Code (Art. 22.1) den Staaten grundsätzlich aufgibt.

Die Dopingbekämpfung ist eine komplexe Materie, der sich die Sportfachverbände als primäre Adressaten am sachnächsten annehmen können und müssen. Diese Einschätzung will die Autonomie der Sportverbände in größtmöglichem Umfang unberührt lassen. Die dargestellten Mindeststandards enthalten keine unmittelbaren Regelungen, sondern setzen nur einen unverzichtbaren Rahmen verbandsinterner Dopingbekämpfung. Sie belassen den Sportverbänden insbesondere die gebotene Freiheit in der inhaltlichen Umsetzung. Das hier angeregte Modell der Schaffung gesetzlicher Mindeststandards der verbandsinternen Aufgabenwahrnehmung findet sein Vorbild im wirtschaftsrechtlichen Sektor, wo regelmäßig bestimmten Rechtsträgern gesetzliche Vorgaben gemacht werden, ohne unmittelbar in Unternehmensstrukturen einzugreifen.

Im Bereich des Sports dient die gesetzliche Verpflichtung zur Einhaltung bestimmter Mindeststandards der Bewusstseins-schärfung, den Dopingthemen verbandsintern größere Aufmerksamkeit zu widmen, ohne hierbei deren Autonomie bei der Bekämpfung des Doping einzuschränken.

#### **3.1.2.1 Ist-Lage**

Bei der gesetzlichen Normierung von Mindeststandards der Dopingbekämpfung ergeben sich aus Sicht der Kommission kompetenzrechtliche Probleme für den Bundesgesetzgeber. Denn nur für Regelungen im Vereinsrecht des BGB (hier könnte z.B. die Verpflichtung zur Bestellung eines Anti-Doping-Beauftragten geregelt werden) hätte der Bund die Gesetzgebungskompetenz. Ansonsten ist eine Bundesgesetzgebungskompetenz de lege lata nicht ersichtlich. Gleiches gilt für eine Annex-Kompetenz des Bundes zur ungeschriebenen Sachkompetenz der Sportförderung. (Bundes-) Gesetzliche Regelungen wären jedoch vor dem Hintergrund der in der Vorbemerkung und nachfolgend dargestellten Gründe/Defizite anzustreben.

### **3.1.2.2 Soll-Lage**

Die im Bereich Sport bestehenden kompetenzrechtlichen Regelungslücken könnten durch eine Grundgesetzänderung geschlossen werden. Eine Änderung des Grundgesetzes (GG) ist nach Auffassung der Kommissionsmitglieder notwendig, denn nur eine solche verfassungsändernde Maßnahme bildet den Einstieg in die sich anschließende einfachgesetzliche Umsetzung von Mindeststandards der Dopingbekämpfung.

### **3.1.2.3 Regelungsvorschläge**

In Artikel 74 Abs. 1 GG könnte nach dem Vorbild des schweizerischen Bundesrechts ein neuer Kompetenztitel des Bundes zur Sportgesetzgebung eingefügt werden („Das Sportwesen“ oder „Maßnahmen zur Förderung und zum Schutz des Sports“).

Zu den Mindeststandards en detail:

#### **3.1.2.3.1 Einrichtung des Amtes "Anti-Doping-Beauftragter"**

##### **3.1.2.3.1.1 Ist-Lage**

Das Amt des Anti-Doping-Beauftragten ist derzeit in vielen Spitzenverbänden auf freiwilliger Basis eingerichtet und besetzt. Die verbandsinterne Stellung der Beauftragten ist jedoch als unbefriedigend zu bezeichnen. Diese fungieren mitunter losgelöst von der Verbandsführung und vielfach ist der Kommunikationsfluss über interne Abläufe zwischen Vorstand und Anti-Doping-Beauftragten nicht gewährleistet.

##### **3.1.2.3.1.2 Soll-Lage**

Zur Stärkung der Position des Anti-Doping-Beauftragten sollte das Amt auf Vorstandsebene angesiedelt werden. Hierdurch wird ein Zugang zum Führungsgremium des Vereins gewährleistet. Während im Innenverhältnis "Anti-Doping" Thema des gesamten Vorstandes ist, kann und muss im Außenverhältnis auf diese Weise ein klarer und eindeutiger Ansprechpartner identifiziert werden und dauerhaft zur Verfügung stehen.

#### **3.1.2.3.2 Durchführung von Doping-Kontrollen**

##### **3.1.2.3.2.1 Ist-Lage**

Derzeit beauftragen die Sportverbände die NADA in unterschiedlichem Umfang mit der Durchführung von Dopingkontrollen außerhalb des Wettkampfes. Die Dopingkontrollen während Wettkämpfen werden in sehr unterschiedlichem Umfang von den Verbänden durchgeführt.

##### **3.1.2.3.2.2 Soll-Lage**

Sollen Fördermittel nur für einen dopingfreien Sport eingesetzt werden, müssen Sportverbände dazu verpflichtet werden, Trainings- und Wettkampf-Kontrollen in ge-

botenem Ausmaß vorzusehen und durchzuführen bzw. durch die NADA durchführen zu lassen.

### **3.1.2.3.3 Gesetzliche Verpflichtung zum Erlass von Anti-Doping-Bestimmungen**

#### **3.1.2.3.3.1 Ist-Lage**

Hier besteht derzeit keine gesetzliche Verpflichtung. Viele Verbände haben aber harmonisierte Anti-Doping-Bestimmungen auf der Grundlage des WADA-/NADA-Code erlassen. Die aktuellen Förderrichtlinien des Bundesministeriums des Inneren (2004) sehen zwar die Verpflichtung der Sportverbände vor, den NADA-Code umzusetzen, und geben auch die Möglichkeit zur Rückforderung von Fördermitteln; es ist jedoch fraglich, ob diese grundlegende und flächendeckende Verpflichtung der Sportverbände tatsächlich einzelfallbezogen auf dieser verwaltungsrechtlichen Ebene umfassend und systematisch zutreffend verankert und durchsetzbar ist. In Frankreich und in Schweden ist gesetzlich festgelegt, dass die Verbände in ihre Regularien die durch Verordnung festgelegten Bestimmungen über Dopingkontrollen, Disziplinarverfahren und die anzuwendenden Sanktionen aufnehmen. In Italien sind die Sportverbände durch Gesetz verpflichtet, ihre Regelwerke an die Vorgaben des CONI (italienisches NOK) anzupassen. Artikel 11e) des Schweizerischen Bundesgesetzes über die Förderung von Turnen und Sport überträgt den Verbänden die Aufgabe, für Dopingkontrollen zu sorgen. Hierbei sind bestimmte Mindestanforderungen gestellt. Verbände, die die Mindestanforderungen nicht erfüllen, werden finanziell sanktioniert. In den USA, Großbritannien und Australien finden sich keine gesetzlichen Verpflichtungen für die Sportverbände zum Erlass von Anti-Doping-Bestimmungen.

#### **3.1.2.3.3.2 Soll-Lage**

Anzustreben ist eine Regelung, die derjenigen des Artikel 11 e) des schweizerischen Bundesgesetzes über die Förderung von Turnen und Sport ähnlich wäre. Eine Vergabe von Fördermitteln an die Sportverbände sollte hiernach u.a. von der Erfüllung der gesetzlichen Verpflichtung zur Schaffung oder dem Anschluss an ein Anti-Doping-Regelwerk sowie dessen fortlaufender Aktualisierung abhängig gemacht werden, wie sie auch der Vorgabe des WADA-Code (Art. 22.1) entspricht.

### **3.1.2.3.4 Aufklärungspflichten der Sportverbände**

#### **3.1.2.3.4.1 Ist-Lage**

Eine gesetzliche Regelung zur Verpflichtung der Sportverbände/Sportler, in Bezug auf die Dopingproblematik aufzuklären und zu informieren, fehlt bislang. Allenfalls obliegt den Sportverbänden verbandsrechtlich eine primäre Verpflichtung zur Aufklärung der Sportler, die sie auch mit der Gründung der NADA nicht dieser Einrichtung übertragen haben, sondern der sie nach wie vor selbst nachkommen müssen.

In Frankreich obliegt es den Verbänden, jedem Sportler ein sog. „carnet de santé individuel“ zu übergeben. Außerdem sind sie damit beauftragt, ihren Lizenzinhabern und deren Betreuern Informationen zur Prävention des Dopingmittelgebrauchs zur Verfügung zu stellen. Medizinische Betreuung wird punktuell von den Verbänden wahrgenommen.

#### **3.1.2.3.4.2 Soll-Lage**

Leitbild der Dopingbekämpfung ist der eigenverantwortliche und aufgeklärte Sportler. Ohne Aufklärungsmaßnahmen der Sportverbände ist dieses Leitbild nicht zu verwirklichen. Zweckmäßig wäre es, die o.g. Vergabe von Fördermitteln an die Sportverbände daran zu knüpfen, dass diese die Liste der verbotenen Substanzen und Methoden publizieren oder zugänglich machen, die Sportler auf ihre Eigenverantwortung bei der Einnahme aller Substanzen, Nahrungsergänzungsmittel usw. hinweisen sowie aktiv die NADA bei ihren Aufklärungskampagnen unterstützen. Es geht darum, den Sportlern im Streitfall Ansatzpunkte für Schutzbehauptungen zu nehmen bzw. zu verhindern, dass Sportler aus schlichter Unachtsamkeit und Unwissenheit in die "Dopingfalle" tappen.

#### **3.1.2.3.5 Gesetzliche Verankerung der NADA (Koordinierungs- und Konsultationsverantwortung, Finanzierung)**

##### **3.1.2.3.5.1 Ist-Lage**

Seit Anfang des Jahres 2003 ist die NADA als unabhängige Institution wesentlicher Bestandteil der nationalen Dopingbekämpfung. Die NADA hat auf der Grundlage des WADA-Code den NADA-Code als ein national einheitliches Anti-Doping-Regelwerk geschaffen und begleitet die Sportverbände bei der verbandsinternen Umsetzung dieser Anti-Doping-Bestimmungen.

Die NADA organisiert und führt Dopingkontrollen auf vertraglicher Grundlage für die hierzu primär berufenen Sportverbände/Landessportbünde/Wettkampfveranstalter durch. Aufgabe der NADA ist zudem die Erstellung und Verbreitung von Präventionskonzepten gegen Doping.

Die NADA erhält zur Wahrnehmung ihrer Aufgaben finanzielle und ideelle Unterstützung von anderen für die Bekämpfung von Doping im Sport verantwortlichen Institutionen, insbesondere Bund und Ländern, Deutsche Sporthilfe, NOK, DSB, den Sportverbänden/Landessportbünden sowie einigen wenigen Wirtschaftsunternehmen. Die zur Verfügung gestellten, im wesentlichen auf die Durchführung von Dopingkontrollen außerhalb von Wettkämpfen gerichteten Finanzmittel sind für die NADA nicht ausreichend, ihrer umfassenden und zentralen Verantwortung in Deutschland nachzukommen.

Ferner ist die NADA zur effektiven Wahrnehmung ihrer Aufgaben zwingend auf einen umfassenden Austausch von Informationen und Erfahrungen im Zusammenhang

mit Doping angewiesen. Dies betrifft nicht nur die Weitergabe von Informationen über dopingrelevante Geschehnisse durch die Sportverbände, sondern auch die formalisierte Einbindung der NADA als unabhängige Instanz in Informations-, Abstimmungs- und Konsultationsvorgänge bei den anderen im Kampf gegen Doping beteiligten Institutionen (entsprechende Ausschüsse von Bund und Ländern, NOK, DSB, Sportverbände, Landessportbünde, Stützpunkte etc.). Eine gesetzliche Grundlage, die eine institutionelle Einbindung der NADA gewährleistet, besteht bislang nicht.

Der WADA-Code sieht eine Verpflichtung der Regierungen/Staaten zur Unterstützung nationaler Programme der Dopingbekämpfung ausdrücklich vor (Art. 22).

Im internationalen Vergleich findet sich in Frankreich der Anti-Doping-Rat (Conseil de Prévention et lutte contre le Dopage CLPD) als nationales Gremium, der unter anderem Koordinations- und Konsultationsfunktionen im Bereich der Dopingprävention wahrnimmt.

#### **3.1.2.3.5.2 Soll-Lage**

Die Funktion und Verantwortung der NADA und die Komplexität der Fragestellungen und Aufgaben im Zusammenhang mit Doping gebieten, die kontinuierliche und zentrale Einbindung der NADA, sowie die Abstimmung, Konsultation und Koordination von Maßnahmen und Konzepten der Dopingbekämpfung mit der bzw. durch die NADA in Zusammenarbeit mit den betroffenen Institutionen auf eine gesetzliche Grundlage zu stellen. Dazu gehört auch die gesetzliche Sicherstellung einer angemessenen finanziellen Ausstattung der NADA seitens aller an der Sportförderung, der Durchführung von Sportveranstaltungen und der Werbung mit dem Sport Beteiligten. Eine solche gesetzliche Verankerung der Koordinations- und Konsultationsfunktionen sowie der Finanzierung der NADA soll einen Mindeststandard darstellen, welcher zur effektiveren Umsetzung einer nationalen Anti-Doping-Politik nach der Ansicht der Kommission notwendig ist, bisher aber nicht existiert. Nur durch diese gesetzliche Anerkennung der NADA wird auch der gemeinsamen Verantwortung der Beteiligten und dem Stellenwert der von der NADA zu erfüllenden Aufgaben besonderer Ausdruck verliehen.

#### **3.1.2.4 Unterlassene Regelungsvorschläge**

##### **3.1.2.4.1 Doping-Control-Monitoring-System**

Eine Internet-Plattform zur anonymen Anzeige von Dopingvergehen existiert bislang nicht. Vorgeschlagen wurde die Installation eines computergeführten Doping-Control-Monitoring-Systems in gemeinsamer Zusammenarbeit von DSB und dem BKA bzw. LKA's. Dieses Konzept würde Ansätze des „Whistle Blowing“ im Sport mit berücksichtigen.

Vom Vorschlag der Etablierung einer Internet-Plattform oder sonstiger elektronischer Systeme zur Sammlung von Daten über den mutmaßlichen Einsatz von Dopingmit-

teln wird abgesehen. Ein solches Konzept eröffnet zu große Missbrauchsmöglichkeiten. Außerdem ist die Einführung eines solchen Systems unter Datenschutzgesichtspunkten hochproblematisch. Hinzu kommt, dass das Konzept des „Whistle Blowers“ bereits in den WADA-Code und in den NADA-Code Eingang gefunden hat und bei den verbandsinternen Maßnahmen der Dopingbekämpfung – genannt seien hier die Anti-Doping-Beauftragten der Verbände – Berücksichtigung finden kann.

#### **3.1.2.4.2 Einführung einer Kronzeugenregelung**

Eine Kronzeugenregelung ist derzeit Bestandteil des WADA-Code (Art. 10.5.3) und des NADA-Code (Art. 11.6). Darüber hinausgehend bestehen keine staatlichen Regelungen. Zur Diskussion stand die gesetzliche Übertragung einer Kronzeugenregelung auf den Bereich staatlicher Dopingbekämpfung.

Die Einführung einer Kronzeugenregelung im Bereich staatlicher Strafverfahren im Zusammenhang mit Doping kommt im Ergebnis nicht in Betracht. Dagegen sprechen praktische Erwägungen, insbesondere, dass die zu erwartenden Strafen so gering sind, dass eine Straferleichterung für den Kronzeugen nur wenig anreizvoll sein dürften. Die Kronzeugenregelungen des WADA- und des NADA-Code werden insoweit für ausreichend erachtet.

### **3.2 Gesetzliche Maßnahmen zur Stärkung der Eigenverantwortung der Sportler, Trainer und Ausbilder**

#### Vorbemerkung:

Leitbild im Kampf gegen Doping ist der aufgeklärte und eigenverantwortliche Sportler. Letzteres setzt voraus, dass der Sportler die erforderlichen Informationen entweder von dritter Seite erhält (siehe oben) oder aber sich selber verschaffen kann. Da in den weit aus überwiegenden Fällen dem Dopingverstoß ein „Medikamentenmissbrauch“ zugrunde liegt, ließen sich die Fälle, in denen der Sportler aus Unkenntnis in die „Dopingfälle“ tappt deutlich reduzieren, wenn die Medikamente entsprechend gekennzeichnet wären. Eine entsprechende Kennzeichnung der Medikamente würde folglich einen deutlichen Beitrag zu einer besseren Eigenvorsorge des Sportlers leisten und damit dessen Eigenverantwortung stärken und auch die Berufung des Sportlers auf Unwissenheit insoweit ausschließen helfen.

#### **3.2.1 Kennzeichnungspflichten für bestimmte Medikamentengruppen**

##### **3.2.1.1 Ist-Lage**

Medikamente mit Inhaltsstoffen, die von den Verboten des § 6a Abs. 1 AMG erfasst werden, unterliegen bislang keiner besonderen Kennzeichnungspflicht.

Eine entsprechende gesetzliche Regelung zur besonderen Kennzeichnungspflicht bestimmter Medikamente findet sich in der Anti-Doping-Gesetzgebung Italiens.

### **3.2.1.2 Soll-Lage**

Es wäre zweckmäßig, eine gesetzliche Kennzeichnungspflicht für bestimmte dopingrelevante Medikamente einzuführen. Die Medikamente sollten von einer Warnmitteilung begleitet sein, dass die Produkte dopingrelevante Inhaltsstoffe aufweisen und somit als Dopingmittel einzustufen sind.

Dem könnte durch Aufnahme von Kennzeichnungsverpflichtungen und Hinweispflichten in der Packungsbeilage im Arzneimittelgesetz Rechnung getragen werden.

Eine Erweiterung der Kennzeichnungsverpflichtungen im Arzneimittelgesetz kommt jedoch nicht in Betracht, weil die Inhalte des Kennzeichnungsrechts im Gemeinschaftsrecht abschließend geregelt sind.

Nach Auffassung der EG-Kommission erlaubt Titel V der Richtlinie 2001/83/EG nicht, dass auf der äußeren Umhüllung und dementsprechend auch nicht auf dem Behältnis besondere Warnhinweise wegen möglicher Auswirkungen des Produktes auf die Ergebnisse von Antidopingtests angebracht werden. Die Informationen auf der äußeren Umhüllung müssen nach ihrer Auffassung so knapp wie möglich gehalten werden und dürfen nur die wichtigsten allgemeinen Informationen enthalten. Ausführliche Informationen sollen demnach der Packungsbeilage vorbehalten bleiben.

### **3.2.1.3 Regelungsvorschlag**

Nach § 12 Abs. 1 Nr. 3 Buchstabe a) AMG ist der Verordnungsgeber ermächtigt, für bestimmte Arzneimittel oder Arzneimittelgruppen vorzuschreiben, dass Warnhinweise, Warnzeichen oder Erkennungszeichen auf der Packungsbeilage anzubringen sind.

Eine Erweiterung der bestehenden Warnhinweisverordnung vom 21. Dezember 1984 (BGBl. I. 1985 S. 22) dürfte nicht in Betracht kommen, weil ihr Anwendungsbereich in § 1 Abs. 1 Nr. 1 auf Arzneimittel eingeschränkt ist, die Äthanol oder den Farbstoff Tartrazin enthalten.

Aus diesem Grunde wird der Erlass einer Doping-Warnhinweisverordnung vorgeschlagen, die die Aufnahme eines Warnhinweises in die Packungsbeilage bei Arzneimitteln vorsieht, die Dopingmittel im Sinne des § 6a Abs. 2 AMG enthalten oder solche Stoffe, die als Dopingmittel nach § 6a Abs. 3 AMG durch Rechtsverordnung des Bundesministeriums für Gesundheit und Soziale Sicherung bestimmt sind.

Nach dem Beispiel der bereits erlassenen Arzneimittel-Warnhinweisverordnung sollte in der zu erlassenden Doping-Warnhinweisverordnung vorgeschrieben werden, dass der Doping-Warnhinweis auch auf der Fachinformation nach § 11a AMG anzugeben ist.

Die Verbote des § 6a Abs. 1 AMG gelten für alle Arzneimittel, die Dopingwirkstoffe aus der Liste im Anhang des Europäischen Übereinkommens gegen Doping enthalten. Diese Liste wird regelmäßig von einer „Beobachtenden Begleitgruppe“ an den Stand der wissenschaftlichen Erkenntnisse angepasst und entspricht derzeit im wesentlichen der Verbotsliste der WADA aus dem Jahre 2004. Der deutsche Verordnungsgeber kann nach § 6a Abs. 3 AMG über die europäische Liste hinaus neue Stoffe den Verboten und Strafvorschriften des Arzneimittelgesetzes unterstellen, wenn sie als Dopingmittel geeignet sind und zu einer unmittelbaren oder mittelbaren Gesundheitsgefährdung führen. Das bietet die Möglichkeit, neu in die WADA-Liste aufgenommene Stoffe zeitnah zu übernehmen.

### **3.2.2 Festlegung von Ausbildungsinhalten**

Zur Ratio kann auf die Vorbemerkung unter 3.2 und die Ausführungen unter 3.1.2.3.4.2 Bezug genommen werden.

#### **3.2.2.1 Ist-Lage**

Bislang fehlt eine gesetzliche Regelung. Die Vermittlung ausreichender Kenntnisse über Doping (mittel und -methoden) und die damit verbundenen Folgen sind in staatlichen Ausbildungsregelungen (für Sportlehrer, Ausbilder, Sportärzte, etc.) nicht erfasst. Dies erscheint aber durchaus sinnvoll, weil trotz eines vermehrten Bewusstseins und zunehmender Einzelaktionen eine flächendeckende, nach einheitlichen und fundierten Standards vorzunehmende, Ausbildung der wiederum den Sportler ausbildenden oder beratenden Adressatenkreise bisher nicht ersichtlich, sehr wohl aber sinnvoll ist.

#### **3.2.2.2 Soll-Lage**

Die Vermittlung ausreichender Kenntnisse über Doping (mittel/-methoden) und die damit verbundenen Folgen sollten zum obligatorischen Inhalt von staatlichen Ausbildungsregelungen gemacht (und damit auch überprüft) werden.

Allerdings dürfte eine einmalige Vermittlung solchen Wissens nicht ausreichen, sondern es müsste eine periodische Überprüfung ermöglicht, wenn nicht sogar vorgeschrieben werden. Bei deren Fehlen wäre dann ggf. an berufsrechtliche Konsequenzen/Sanktionen zu denken.

Einschlägige Regelungen fallen überwiegend in die Länderkompetenz für das Schulwesen (Art. 70 GG); auch im Hochschulbereich wird die Rahmenkompetenz des Bundes (Art. 75 Abs. 1 Nr. 1a GG) zumindest neuerdings recht eng ausgelegt; zudem muss die „Hürde“ des Art. 72 GG (konkurrierende Gesetzgebung) überwunden werden, wonach der Bund gegenüber den Ländern nur dann das Gesetzgebungsrecht hat, wenn und soweit die Herstellung gleichwertiger Lebensverhältnisse im Bundesgebiet oder die Wahrung der Rechts- oder Wirtschaftseinheit im gesamtstaatlichen Interesse

eine bundesgesetzliche Regelung erforderlich macht. Für das Arbeitsrecht (einschließlich Berufsausbildung) hat der Bund nach Art. 74 Abs. 1 Nr. 12 GG jedoch eine solche konkurrierende Gesetzgebungskompetenz, die zumindest dann auch das Aufstellen von Vorgaben für die im Rahmen einer Berufsausbildung zu vermittelnden und abzuprüfenden Ausbildungsinhalte beinhaltet, wenn insoweit keine Regelungen durch „Koalitionen“ i.S.v. Art. 9 Abs. 3 GG (z.B. Gewerkschaften oder Arbeitgebervereinigungen) getroffen werden. Außerdem kann der Bund für bestimmte („gefährliche“) Berufe, aber auch für wirtschaftliche Tätigkeiten allgemein, nach Art. 74 Abs. 1 Nr. 11, 19, 20 GG sachbezogene Zugangsvoraussetzungen festlegen, bei sportrelevanten Aktivitäten also auch den Nachweis einer Qualifikation zu Kenntnissen über Dopingprobleme fordern. Auf dieser Grundlage kommen dann auch nachträgliche Anforderungen und Kontrollen betreffend Aktualität der Kenntnisse und Einschreiten gegen fachlich nicht geeignete Personen in Betracht. Letzteres ist im Wirtschaftsverwaltungsrecht durchgängige Regelungspraxis.

### **3.2.2.3      Regelungsvorschlag**

Im Hinblick auf die Vielfalt der Bildungseinrichtungen und eine fehlende umfassende Bundeskompetenz sollten die „allgemeinen“ landesrechtlichen Vorschriften zum Schul- und Hochschulwesen um eine Regelung über einen speziellen diesbezüglichen Bildungsauftrag ergänzt werden; auf Bundesebene könnte das Gleiche zum einen im Berufsbildungsgesetz erfolgen, darüber hinaus (für wirtschaftliche Aktivitäten) wäre eine Normierung bereichsspezifischer „Eignungs“-Voraussetzungen vor Aufnahme einer Tätigkeit angezeigt (und müsste das Vorliegen dieses Kriteriums auch Gegenstand einer laufenden Überwachung werden).

Weitere Detailregelungen könnten Regierung oder (Ressort-)Minister auf der Basis einer den Voraussetzungen des Art. 80 GG (Erlass von Rechtsverordnungen aufgrund eines Gesetzes) genügenden Rechtsetzungsermächtigung treffen. Das „Ziel“ der Dopingbekämpfung, aber auch die Art und Weise, wo und wie es in der Ausbildung/Berufsqualifikation relevant wird, müsste jedoch im jeweiligen Gesetz selbst normiert werden. Ähnliche Vorgaben könnten auch in Ordnungen für Fort- und Weiterbildung aufgenommen werden, um den Personenkreis zu erfassen, der bereits jetzt aktiv tätig ist.

### **3.3 Gesetzliche Maßnahmen gegen den Handel mit Doping-Substanzen**

#### **3.3.1 Warenverkehr mit Arzneimitteln**

##### **3.3.1.1 Ist-Lage**

§ 6a AMG enthält ein Verbot, Arzneimittel zu Dopingzwecken im Sport in den Verkehr zu bringen, zu verschreiben oder bei anderen anzuwenden. Dieses Verbot ist in § 95 Abs. 1 Nr. 2a, Abs. 2 und 3 AMG bei vorsätzlichem Verstoß und § 95 Abs. 4 AMG bei fahrlässigem Verstoß mit Strafe bedroht. Ferner wird nach § 96 Abs. Nr. 4 AMG die unerlaubte Einfuhr von in Deutschland nicht zugelassenen und in Europa nicht hergestellten Dopingmitteln aus Nicht-EWG-Staaten als Vergehen mit Strafe bedroht. Werden nicht zugelassene Dopingmittel aus EWG-Staaten eingeführt, so stellt dieses Verhalten nach § 97 Abs. 2 Nr. 8 AMG eine Ordnungswidrigkeit dar.

Weitere dopingspezifischen Regelungen sind dem AMG nicht zu entnehmen.

##### **3.3.1.2 Soll-Lage**

Eine verstärkte arzneimittelrechtliche Kontrolle des Umgangs mit Dopingsubstanzen ist angezeigt. Um diese zu gewährleisten, kommen folgende Möglichkeiten in Betracht:

Die Warenverkehrsfreiheit (§ 73 Abs. 2 Nr. 6 und 6a AMG) für Medikamente, die als Dopingmittel einzustufen sind, könnte aufgehoben werden. Ergänzend wäre es aber erforderlich, einen Ausnahmetatbestand zu schaffen, der die Mitnahme von Substanzen auf Reisen im Falle medizinischer Indikationen erlaubt:

Um die Warenverkehrsfreiheit für bestimmte Medikamentengruppen aufzuheben, bedarf es einer Änderung des § 73 Abs. 2 Nr. 6 und 6a AMG. Die Überwachung der entsprechenden Beschränkungen würde den Zollbehörden obliegen. Diese hätten z.B. die einschlägigen Medikamente im Reisegepäck sicherzustellen.

Ein Verbot, Dopingmittel im Versandhandel zu vertreiben, könnte auf dem Verordnungswege erfolgen. Der Ordnungsgeber verfügt bereits über die hierzu erforderliche gesetzliche Ermächtigung (§ 21 Abs. 2 Nr. 1a Apothekengesetz (ApoG)). Da die deutschen Versandapotheken wiederum der Regelüberwachung nach § 64 AMG unterliegen, lassen sich in diesem Rahmen ggf. Verstöße gegen die Versandhandelsvorschriften aufdecken.

### 3.3.1.3 **Regelungsvorschläge**

#### 3.3.1.3.1 **Änderung des § 73 Abs. 2 AMG**

In § 73 Abs. 2 AMG wird folgender Satz 2 angefügt:

*„Satz 1 Nr. 6 und 6a gilt für Arzneimittel zur Anwendung am Menschen, die in § 6a Abs. 2 benannte oder nach § 6a Abs. 3 bestimmte Stoffe enthalten nur dann, wenn der Bedarf durch eine ärztliche oder zahnärztliche Verschreibung nachgewiesen werden kann.“*

#### Begründung:

Die Einfuhr von Dopingmitteln im Reiseverkehr und durch Bezug im Postversand soll unterbunden werden.

#### 3.3.1.3.2 **Verordnung über den Versand von Arzneimitteln**

In dem Entwurf einer Verordnung über den Versand und die Zustellung von Arzneimitteln sowie die elektronische Information zu Arzneimitteln (Arzneimittelversandhandels-Verordnung-AMVersV vom 17. Oktober 2004) nach § 21 Abs. 2 Nr.1a ApoG sind nach dem Beispiel des durch diesen Entwurf in die Apothekenbetriebsordnung neu einzufügenden § 17a Abs. 4 Apothekenbetriebsordnung in einem ebenso zu ergänzenden § 17a Abs. 5 nicht nur die Betäubungsmittel, sondern auch die anabolen Steroide vom Versandhandel mit Arzneimitteln auszunehmen.

#### Begründung:

Von dem Versandhandel mit anabolen Steroiden gehen insbesondere im Hinblick auf deren Einsatz in Bodycentern und Fitnessstudios vergleichbare Gefahren aus wie von Betäubungsmitteln.

### 3.3.2 **Gesetzliche Maßnahmen im Verwaltungs- und Polizeirecht**

#### 3.3.2.1 **Ist-Lage**

Maßnahmen des Arzneimittel- und des allgemeinen Wirtschaftsverwaltungsrechts knüpfen an die Anzeige eines überwachungspflichtigen Sachverhaltes (Regelüberwachung) oder anstelle der Anzeige an das durch stichhaltige, tatsächliche Anhaltspunkte belegte Vorliegen eines überwachungspflichtigen Sachverhaltes an. Wettkampfstätten sind insoweit in der Regel keine allgemeiner Kontrolle unterworfenen Betriebsstätten, so dass die Instrumente der Regelüberwachung nach dem Arzneimittelgesetz (64 ff. AMG) nicht zum Einsatz kommen können. Außerhalb der Regelüberwachung ist für eine Kontrolle auf der Grundlage des allgemeinen Polizeirechts ausgehend vom polizeirechtlichen Gefahr- bzw. Störerbegriff zur Einleitung polizeilicher Maßnahmen immer zumindest ein Gefahrenverdacht erforderlich. Dies gilt auch im

Falle der Errichtung von Kontrollpunkten (nach dem Konzept des "gefährlichen Ortes"). Zwar kann der Verdacht einer Begehung einer Straftat (etwa Verstöße gegen das AMG oder das BtMG) zugleich einen Gefahrenverdacht begründen. Eine positive Dopingprobe allein reicht hierfür allerdings nicht immer oder notwendig aus. Ebenso wenig lässt sich eine Wettkampfstätte oder das Gepäck von Athleten allein auf Grund der Tatsache, dass dort "erfahrungsgemäß" Dopingmittel aufgefunden werden könnten, ohne weitere Tatsachen, die geeignet wären, einen solchen Verdacht gegen konkrete Personen zu begründen, durchsuchen oder lassen sich Gepäck oder andere Gegenstände im Besitz eines Sportlers ohne Weiteres beschlagnahmen.

### 3.3.2.2 Soll-Lage

Im Interesse der Dopingbekämpfung wäre es wünschenswert, eine umfassende Eingriffsbefugnis der (Polizei/Ordnungs-) Behörden bei Sportgroßveranstaltungen zu statuieren, so dass die Ermittlungsmöglichkeiten bei der Aufklärung von Dopingvergehen gestärkt werden.

Aber: Da auch nach allgemeinem Polizeirecht der Verdacht einer Gefahr vorliegen muss, bevor staatliche (Erforschungs- bzw. Gegen-) Maßnahmen eingeleitet werden können, erscheint es aus Sicht der Kommission auch künftig nicht möglich, verdachtsunabhängig Wettkampfstätten oder Athletenunterkünfte zu durchsuchen, da ein solches Vorgehen letztlich Grundrechte der Betroffenen (nicht zuletzt die Unverletzlichkeit der Wohnung (Art. 13 GG) aber auch die Freiheit der Person und die allgemeine Handlungsfreiheit (Art. 2 GG) tangiert. Ein konkreter Vorschlag muss deshalb bezogen auf Wettkampfstätten und Athletenunterkünfte unterbleiben.

Von den bestehenden gesundheits- und wirtschaftsrechtlichen Überwachungsbefugnissen könnte und sollte freilich in- und extensiver als bisher Gebrauch gemacht werden, mit dem Ziel, ein Doping begünstigendes Umfeld zu verunsichern, indem der Handel mit einschlägigen Mitteln auch faktisch erheblich erschwert wird. Dies gilt insbesondere für Fitnessstudios, wo nach gesicherten empirischen Erkenntnissen sowohl hinsichtlich der Verbreitung als auch der Zahl der Dopingmittel einnehmenden Besucher ein immens großes Dunkelfeld besteht. Wegen der leichten Zugänglichkeit der Mittel in diesem Bereich besteht meistens ein allgemein begründeter Gefahrenverdacht auf unerlaubten Handel mit Dopingmitteln. Es genügen daher relativ geringe individuelle Verdachtsmomente, um die Voraussetzungen für eine polizeiliche Kontrolle zu erfüllen.

Fraglich ist, ob Fitnessstudios und ähnliche Betriebe als „Einrichtungen“, „in denen Arzneimittel ... gelagert ... oder in denen (sonst) mit ihnen Handel getrieben wird“ im Sinne des 64 AMG bereits jetzt der „Regelüberwachung“ unterworfen werden können. Jedenfalls besteht nach Auffassung der Kommission insoweit ein Vollzugsdefizit, was eine explizite Aufnahme der Fitnessstudios und ähnlicher Betriebe in den § 64 Satz 1 AMG sinnvoll erscheinen lässt. Sollte § 64 AMG anwendbar sein, wären die weitgehenden Befugnisse der Regelüberwachung (Betreten von Räumlichkeiten,

Sicherstellung von Unterlagen, Probennahme, Duldungs-, Mitwirkungs- und Unterrichtungspflichten etc.) gegeben und könnten bei schuldhaften Zuwiderhandlungen nach § 97 Abs. 2, Nr. 26, 27 AMG zur Verhängung von Bußgeldern gegen die Betreiber führen. Überdies könnten sich bei einer stringenteren Regelung und Durchführung dieser Regelüberwachung Anhaltspunkte für andere Verstöße und sich daraus dann wiederum (allgemeine) polizeiliche und strafprozessuale Befugnisse auch gegenüber weiteren dort trainierenden oder sich aufhaltenden Personen ergeben.

### **3.3.2.3 Regelungsvorschlag**

Es wird vorgeschlagen, Fitnessstudios und ähnliche Betriebe der Regelüberwachung der §§ 64 ff. AMG explizit zu unterstellen. Zu diesem Zweck könnte § 64 Abs. 1 AMG um einen Satz 4 mit folgendem Wortlaut ergänzt werden:

*„Satz 1 gilt ferner auch für gewerbliche Betriebe und Einrichtungen, die ein Körpertraining anbieten (Fitnessstudios).“*

## **3.4 Erwägungen zu gesetzlichen Maßnahmen im Wettbewerbsrecht**

### **3.4.1 Ist-Lage**

Das Gesetz gegen den unlauteren Wettbewerb (UWG) eröffnet Möglichkeiten, wettbewerbswidriges Verhalten zu sanktionieren. Ein Verstoß gegen den lautereren Wettbewerb begründet in erster Linie den Unterlassungsanspruch des durch die unlautere Wettbewerbshandlung benachteiligten Mitbewerbers; er führt aber unter Umständen auch zu weitergehenden Schadensersatz- und darauf beruhenden Auskunfts- und Rechnungslegungsansprüchen.

Unter der Voraussetzung, dass das UWG auf Dopingsachverhalte anwendbar wäre, ist Schuldner des Unterlassungsanspruchs nach § 8 Abs. 1 UWG in erster Linie der dopende Sportler selbst als Täter. Als Schuldner des Unterlassungsanspruchs kämen aber auch die Verantwortlichen des Vereins (Vorstand) sowie gemäß § 31 BGB auch der Verein als juristische Person entweder als (Mit-) Täter oder als Teilnehmer (Anstifter, Gehilfe) in Betracht.

Im Falle eines schuldhaften Wettbewerbsverstößes wäre der Unterlassungsschuldner zudem Ansprüchen auf Schadensersatz (§ 9 UWG) sowie auf Auskunft und Rechnungslegung (§ 242 BGB) ausgesetzt.

Die Anwendbarkeit des UWG auf Dopingsachverhalte setzt allerdings voraus, dass der sportliche Wettkampf einen Unterfall des wirtschaftlichen Wettbewerbs bildet. Infolge der Kommerzialisierung des bezahlten Leistungssports und des damit einhergehenden Wettbewerbs um Sponsoren, Startplätze und Prämien, wird diese Voraussetzung in der Literatur vielfach als erfüllt angesehen.

Weiterhin müsste Doping im Sport eine unlautere Wettbewerbshandlung darstellen. Nach § 4 Nr. 11 UWG handelt u.a. unlauter i.S.v. § 3 UWG, wer einer gesetzlichen Vorschrift zuwiderhandelt, die auch dazu bestimmt ist, im Interesse der Marktteilnehmer das Marktverhalten zu regeln. Zweifelhaft ist, ob die Anti-Doping-Bestimmungen der Sportverbände unter den Begriff der gesetzlichen Bestimmungen des § 4 Nr. 11 UWG subsumiert werden können. Ungeachtet des klaren Wortlauts des § 4 Nr. 11 UWG, der eine „gesetzliche Bestimmung“ verlangt, wird vertreten, dass auch nach Inkrafttreten des UWG 2004 weiterhin - der bisherigen Rechtsauffassung entsprechend - auch der Verstoß gegen nicht gesetzliche Normen zur Annahme der Unlauterkeit ausreichend sein kann.

Folgt man dieser Auffassung, so müssten die Anti-Doping-Bestimmungen der Verbände zumindest *auch* dazu bestimmt sein, im Interesse der Marktteilnehmer das Marktverhalten zu regeln.

Dies wird von einigen namhaften Autoren bejaht, mit der Begründung, dass die Anti-Doping-Bestimmungen der Sportverbände dazu geeignet seien, unmittelbar Einfluss auf den wirtschaftlichen Wettbewerb unter den Athleten zu nehmen. Denn der Schutz des sportlichen Wettbewerbs führe automatisch zu einer Regelung des fairen sportlichen Wettbewerbs im Interesse der Marktteilnehmer (nicht dopende Athleten) und der Geldgeber der Athleten. Dieser Auffassung steht auch die jüngste Rechtsprechung des EuG („Meca-Medina“) nicht entgegen, die die Anti-Doping-Bestimmungen der Verbände nicht dem Wettbewerbsrecht des EU-Vertrages unterfallen lässt, da die Zielrichtung des EU-Wettbewerbsrechts (Verbot von Wettbewerbsbehinderungen innerhalb der Gemeinschaft) und des deutschen UWG (Verbot unlauteren Wettbewerbs) eine andere ist.

Weiterhin lässt sich die Teilnahme eines gedopten Sportlers am Wettkampf auch als irreführende Werbung i.S.v. §§ 3, 5 UWG begreifen. Denn der gedopte Athlet bringt mit seiner Wettkampfteilnahme – der Wahrheit zuwider – konkludent zum Ausdruck, dass er die Teilnahmevoraussetzungen (Dopingfreiheit) erfüllt.

Es kann festgestellt werden, dass die wohl überwiegende Meinung in der Literatur die Auffassung vertritt, dass der Sportler, welcher gedopt an Wettkämpfen teilnimmt einen Wettbewerbsverstoß begeht. Eine gesicherte höchstrichterliche Rechtsprechung zur Anwendbarkeit des UWG existiert indessen nicht.

Das Wettbewerbsrecht eröffnet nach der hier dargestellten, vielfach vertretenen Ansicht zwar Ansprüche von Mitbewerbern gegenüber dem gedopten Athleten, dem Verein und dessen Verantwortlichen sowie ggf. auch gegenüber seinem Umfeld (Ärzte, Trainer). Der wettbewerbsrechtliche Unterlassungsanspruch gegen den gedopten Sportler überschneidet sich jedoch mit den gegen ihn gerichteten, wesentlich einschneidenderen verbandsrechtlichen Maßnahmen wie Suspendierung und Wettkampfsperre.

Darüber hinaus erscheint das wettbewerbsrechtliche Sanktionensystem nicht geeignet zu sein, bereits im Vorfeld eines Dopingsverstößes einen hinreichenden Abschreckungseffekt auf Dopingsünder auszuüben, da insbesondere Schadensersatzansprüche aufgrund des notwendigen Kausalitätsnachweises regelmäßig nur in eingeschränktem Umfang zu realisieren sein werden und der Auskunfts- und Rechnungslegungsanspruch auf die konkrete Verletzungshandlung (Dopingverstoß) beschränkt ist.

Dopingverstöße in reinen Amateursportarten werden vom Anwendungsbereich des UWG zudem gar nicht erst erfasst.

Im Ergebnis bietet das Wettbewerbsrecht derzeit keine effektive Ergänzung des bestehenden Dopingkontrollsystems. Das UWG dürfte auf Dopingsachverhalte, die wirtschaftliche Bezüge aufweisen, zwar anwendbar sein. Es erweist sich indessen als Mittel im Kampf gegen Doping als unpraktikabel.

Das Problem der Unpraktikabilität ergibt sich auch daraus, dass das Wettbewerbsrecht kein Instrument zur Informationsgewinnung darstellt, um das bestehende Informationsdefizit betreffend Dopingverstöße zu beseitigen.

### **3.4.2 Soll-Lage**

Unabhängig von den Zweifeln um die Anwendbarkeit des UWG auf Dopingsachverhalte sieht es die Kommission angesichts der Ungeeignetheit der Sanktionen des UWG und der unzureichenden Möglichkeiten der Ermittlung von Dopingverstößen nicht für empfehlenswert an, gesetzliche Änderungen im UWG vorzuschlagen. Dies gilt auch für eine etwaige Ergänzung der Strafvorschriften der §§ 16 ff. UWG, die aus systematischen Gründen von der Kommission einstimmig abgelehnt wird.

## **3.5 Strafgesetzgebung gegen Doping**

### **3.5.1 Ist-Lage**

Die bestehende Strafnorm des § 6a AMG ermöglicht es nicht ohne weiteres, Dopingvergehen strafprozessual effektiv auszuermitteln. Nach Ansicht der Kommission besteht im Bereich der Anwendung des AMG in erster Linie ein Vollzugsdefizit. Dieses beginnt schon mit dem nicht ausreichenden Anzeigeverhalten der Verbände, welches aber teilweise aus der Frustration resultiert, dass vorherige Anzeigen regelmäßig zu einer Einstellung der Verfahren durch die Staatsanwaltschaft geführt haben. Der Besitz von Dopingsubstanzen ist zwar nicht unter Strafe gestellt, der Verdacht eines strafbaren Versuchs des Inverkehrbringens von Dopingsubstanzen (§§ 6a, 4 Abs. 17 i.V.m. § 95 Abs. 2 AMG) kann aber bei Überschreitung bestimmter Grenzmengen entstehen. Um einen besonders schweren Fall des Verstoßes gegen § 6a AMG kann es sich gemäß § 95 Abs. 3 AMG unter anderem handeln, wenn Arzneimittel zu Dopingzwecken im Sport an Personen unter 18 Jahren abgegeben oder bei diesen Personen

anwendet werden. Der gewerbs- oder bandenmäßige Handel mit Dopingsubstanzen ist nach dem AMG nicht mit einer besonderen Strafschärfung belegt. Den Erkenntnissen nationaler und internationaler Strafverfolgungsbehörden zufolge werden der Handel und die Verbreitung von Dopingsubstanzen vielfach in einem Ausmaß und in Strukturen betrieben, die denjenigen organisierter Kriminalität gleichkommen.

Wird ein Dopingfund bei einem Sportarzt, Trainer oder einer sonstigen Umfeldperson bekannt, muss die Staatsanwaltschaft den dadurch entstandenen Anfangsverdacht wegen Inverkehrbringens von Dopingmitteln aufklären. Zu diesem Zweck ist der Rückgriff auf moderne Ermittlungsmethoden (z.B. Telefonüberwachung, der Einsatz Verdeckter Ermittler oder sonstiger V-Personen) im Einzelfall beim Bestehen bandenmäßiger Organisationsstrukturen im Bereich des Dopinghandels auch nach bisheriger Rechtslage denkbar. Einschränkend ist allerdings auch darauf hinzuweisen, dass allein eine positive Dopingprobe noch nicht zu einem Anfangsverdacht und damit zu einer Aufklärungsverpflichtung der Staatsanwaltschaft führt. Gerade im Breitensport, aber auch vielfach im Spitzensport sind die für einen Anfangsverdacht notwendigen Informationen regelmäßig nicht vorhanden, da sich in aller Regel der Athlet selbst zum Erwerb der verbotenen Wirkstoffe nicht äußert. Zudem ist häufig bei den Staatsanwaltschaften kein hinreichendes Verständnis und auch keine Fachkenntnis bei derartigen Fragestellungen vorhanden. Eine Ursache für die Defizite im Bereich der Anwendung bestehender Strafvorschriften (insbesondere § 6a AMG) wird von der Kommission deshalb im Fehlen spezieller Ermittlungszuständigkeiten mit entsprechenden Kompetenzen im Bereich der Dopingkriminalität gesehen. § 6a AMG in seiner jetzigen Fassung wird deshalb von Praktikern häufig für die klassischen Dopingvergehen als nicht ausreichend angesehen.

Hinsichtlich des Vermögensschutzes im Zusammenhang mit dem Missbrauch von Dopingsubstanzen ist die Anwendbarkeit des Betrugstatbestandes (§ 263 StGB) zum Schutze unterschiedlicher Personengruppen (Veranstalter, Zuschauer, Konkurrenten) in der Literatur und innerhalb der Kommission umstritten. Eine Klärung dieser offenen Zweifelsfragen durch die Rechtsprechung ist bislang nicht erfolgt; über die Einleitung von Ermittlungsverfahren wegen Betruges im Zusammenhang mit der nachgewiesenen Einnahme von Dopingmitteln ist nichts bekannt. Während das Vorliegen eines Betruges gegenüber und zu Lasten eines Wettkampfveranstalters im Falle von Leistungsmanipulationen durch die Einnahme von Dopingmitteln noch als relativ gesichert gelten kann, bedarf es diffiziler und weithin umstrittener Subsumtionserwägungen im Bereich des § 263 StGB um den strafrechtlichen Vermögensschutz der Konkurrenten/Mitbewerber zu gewährleisten. Ein Vermögensschutz der Zuschauer durch die Anwendung des § 263 StGB scheidet nach übereinstimmender Auffassung aus.

Die Strafbarkeit des Besitzes bestimmter dopingrelevanter Substanzen ist hingegen international weit verbreitet. In den USA und Großbritannien und Schweden ist der Besitz anaboler Steroide unter Strafe gestellt. Ebenso fallen in Australien bestimmte Dopingsubstanzen unter das Betäubungsmittelgesetz.

Das Italienische Anti-Doping-Gesetz wird derzeit den Vorgaben des Welt-Anti-Doping Code angepasst. Da der WADA-Code (Art. 2.6) ein Besitzverbot vorsieht, ist mit einer entsprechenden Regelung in Kürze zu rechnen.

In Frankreich steht die Abgabe, Verabreichung und Anwendung von Dopingsubstanzen an Sportler unter Strafe. Der bloße Besitz verbotener Dopingmittel kann bei Dritten (Trainer, Ärzte), nicht jedoch gegenüber dem Sportler selbst mit Geldstrafe geahndet werden. Die französische Gesetzeslage erlaubt den Einsatz von umfassenden Ermittlungsmaßnahmen (Beschlagnahmungen, Durchsuchungen) im Falle ausreichend starker Verdachtsmomente. Eine positive Dopingprobe allein begründet indes auch in Frankreich nicht ein solches Verdachtsmoment.

In der Schweiz findet sich eine mit dem deutschen § 6a AMG vergleichbare Gesetzesbestimmung. Der Besitz anaboler Steroide ist nicht explizit unter Strafe gestellt.

Strafbestimmungen, welche den „Sportbetrug“ als solchen, d.h. Angriffe auf Chancengleichheit und Fairness im Wettkampf durch Manipulationen jedweder Art unter Strafe stellen, finden sich im internationalen Vergleich etwa in Italien.

### **3.5.2 Soll-Lage**

#### **3.5.2.1 Pönalisierung des Besitzes anaboler Steroide**

Intensiv und kontrovers diskutiert wurde innerhalb der Kommission eine Erweiterung der Strafbarkeit betreffend den Besitz anaboler Steroide als Vorstufe des Handels mit Dopingmitteln. Die Einführung einer solchen Besitzstrafbarkeit käme gegebenenfalls durch eine Änderung des AMG oder eine Ergänzung des BtMG in Betracht, nach der anabole Steroide zur Gruppe der grundsätzlich verkehrsuntauglichen Substanzen gerechnet werden. Vergleichbar der Ratio einer Besitzstrafbarkeit des BtMG (vgl. § 1 Abs. 2 BtMG) würde dabei die Strafbarkeit des Besitzes an die Vermutung des möglichen Handelns anknüpfen, wodurch der Besitz gleichsam als Vorstufe des Handelns mit in die Strafbarkeit einbezogen werden könnte. Der einfache unerlaubte Besitz anaboler Steroide könnte künftig als Vergehen gemäß § 29 Abs. 1 Nr. 3 BtMG mit Geldstrafe oder Freiheitsstrafe bis zu fünf Jahren bestraft werden. Dem kann allerdings entgegengehalten werden, dass Besitz eher die Vorstufe der Selbsteinnahme ist und deshalb die Besitzstrafbarkeit zu einem unzulässigen Straftatbestand gegen eigenverantwortliches Selbstdoping führen würde, welches jedenfalls unter Aspekten des Gesundheitsschutzes nicht strafbar ist. Eine eingeschränkte Besitzstrafbarkeit sieht auch das schwedische Anti-Doping-Gesetz vor. Dort ist nicht der Besitz aller auf der WADA-Verbotsliste aufgeführten Substanzen verboten, sondern nur der Besitz anaboler Steroide. Trotz einer gewissen Zunahme von Fällen des Blutdopings und der zu befürchtenden Ausweitung des Gen-Dopings stehen weiterhin ca. 40% aller positiven Dopingproben im Leistungs- und Spitzensport im Zusammenhang mit der Einnahme anaboler Steroide; obwohl für den Freizeit- bzw. Breitensport (dort insbeson-

dere Fitnessstudios) keine aktuellen gesicherten empirischen Erkenntnisse vorliegen, dürfte der prozentuale Anteil des Umgangs mit anabolen Steroiden dort wesentlich höher liegen. Der medizinische Anwendungsbereich anaboler Steroide ist eingeschränkt. An ein Auffinden im Reisegepäck etc. kann die Vermutung geknüpft werden, es werde Handel mit Dopingsubstanzen betrieben.

Es ist andererseits nach völlig übereinstimmender Ansicht nicht Aufgabe des Strafrechts, Menschen vor den negativen gesundheitlichen Folgen ihres eigenen Handelns (Eigengebrauch) zu schützen.

In Betracht käme die Einführung eine Besitzstrafbarkeit daher allenfalls dann, wenn von bestimmten Substanzen eine den BtMG-Substanzen vergleichbare Gefährlichkeit ausginge, welche unter überindividuellen Gesichtspunkten des Gesundheitsschutzes als eines schützenswerten Rechtsguts die Pönalisierung des Besitzes bestimmter Substanzen erlauben könnte.

Die Kommission war sich folglich von vornherein einig, dass eine Strafbarkeit des Besitzes **aller** auf der WADA-/NADA-Dopingverbotsmittelliste und der Verbotsliste des Europäischen Übereinkommens gegen Doping aufgeführten Substanzen unter Gesichtspunkten des Gesundheitsschutzes nicht zu rechtfertigen ist.

Unstimmigkeiten herrschten allerdings in der Frage, ob es gesicherte pharmakologische Erkenntnisse gibt, die eine Sonderstellung der Stoffgruppe der Anabolika rechtfertigen. Eine von der Kommission eingeholte gutachterliche Kurzstellungnahme kommt zu dem - allerdings noch nicht hinreichend fundierten - Ergebnis, dass anabol-androgene Steroide (AAS) ein Abhängigkeitspotential im Sinne der pharmakologischen Definition von „Abhängigkeit“ besitzen (können). Es ist zu klären, in welchem Verhältnis das Gefahren- bzw. Suchtpotential anaboler Steroide zu den Rauschmitteln Cannabis, Kokain und Heroin einerseits und zu Koffein und Nikotin andererseits steht.

Dieses Ergebnis muss indessen nicht zwingend den letztverbindlichen Stand der pharmakologischen Forschung reflektieren. Die Kommission konnte die Zweifelsfragen hinsichtlich der spezifischen Gefährlichkeit anaboler Steroide nicht befriedigend auflösen. Sie sieht in diesem Punkt weiteren Aufklärungsbedarf, zum Beispiel mit Hilfe einer pharmakologischen Forschungsstudie. Sollte sich die besondere Gefährlichkeit anaboler Substanzen wissenschaftlich bestätigen lassen, wäre die Bestrafung des Besitzes anaboler Substanzen im Hinblick auf den damit dann legitimer Weise verfolgten überindividuelle Gesundheitsschutz materiell-rechtlich zulässig und zu befürworten.

### 3.5.2.2 **Regelungsvorschlag**

Soweit sich die besondere Gefährlichkeit anabol-androgener Steroide im Sinne des BtMG pharmakologisch gesichert feststellen lässt, könnten die betreffenden anabolen Substanzen- und Wirkstoffe als Betäubungsmittel im Sinne des BtMG in die zu § 1

Abs. 1 BtMG durch Rechtsverordnung der Bundesregierung erlassenen Anlagen zum BtMG aufgenommen werden.

### **3.5.3 Soll-Lage**

#### **3.5.3.1 Verschärfung der Strafbarkeit gemäß §§ 6a i.V.m. 95 AMG**

Da die Verbreitung von Dopingmitteln zunehmend in Form organisierter Kriminalität erfolgt, sollte die bestehende Strafbarkeit des Inverkehrbringens von Arzneimitteln zu Dopingzwecken nach §§ 6a Abs. 1, 95 Abs. 1, 3 AMG verschärft werden. Sowohl das bandenmäßige als auch gewerbsmäßige Inverkehrbringen von Arzneimitteln zu Dopingzwecken müssten als besonders schwere Fälle eines Verstoßes gegen § 6a AMG erfassbar sein. Hierzu wäre der Katalog möglicher besonders schwerer Fälle des Verstoßes gegen § 6a AMG um die Merkmale „als Bande handelnd“ und „Gewerbsmäßigkeit“ zu ergänzen. Sowohl das bandenmäßige als auch gewerbsmäßige Inverkehrbringen von Arzneimitteln zu Dopingzwecken wäre künftig als Verbrechen gemäß §§ 6a i.V.m. 95 Abs. 1 Nr. 2a, 3 AMG mit einer Freiheitsstrafe von einem Jahr bis zu zehn Jahren bedroht.

#### **3.5.3.2 Regelungsvorschlag**

Der bestehende § 95 Abs. 3 AMG wäre um eine Nr. 5 zu ergänzen:

*„5. im Falle des Absatzes 1 Nr. 2a gewerbsmäßig oder bandenmäßig handelt.“*

### **3.5.4 Soll-Lage**

#### **3.5.4.1 Diskussion eines Straftatbestandes „Sportbetrug“ ( § 298a StGB)**

In der Diskussion stand schließlich der Vorschlag eines Straftatbestandes (§ 298 a StGB) gegen Wettbewerbsverzerrungen durch Doping im Sport. Ein solches Delikt könnte zur Schließung von Strafbarkeitslücken im Bereich des § 263 StGB und damit zum Schutz der Konkurrenten, Sponsoren etc. beitragen.

Fraglich ist zunächst, welches Rechtsgut durch eine solche Strafvorschrift geschützt werden soll. Als Rechtsgut in Betracht gezogen wurden hier originär sportethische Werte. Konsens ist allerdings, dass die zunächst in Betracht kommenden Schutzgüter „soziale Funktionseinheit des Sports“ oder auch das Schutzgut „Sportethos“ welches die Elemente des Fairplay, der Chancengleichheit sowie des Gesundheits- und Vermögensschutzes mit umfasst, als solche nicht im Rang fundamentaler Verfassungsgüter stehen.

Da es nach einhelliger Ansicht beim Profisport nicht allein um das sportliche Kräftemessen, sondern angesichts des hohen Grades der Kommerzialisierung auch um wirt-

schaftlichen Wettbewerb geht, stellt Doping im Leistungssport eine wettbewerbsverfälschende Manipulation dar.

Unter verfassungsrechtlichen Aspekten ist das Strafrecht nicht zwingend auf den Schutz von „Kernrechtsgütern“ beschränkt, worunter Individualrechtsgüter wie Leib, Leben, Eigentum und Freiheit begriffen werden, beschränkt. Das Grundgesetz lässt nach ständiger Rechtsprechung des Bundesverfassungsgerichts eindeutig auch den Schutz überindividueller Rechtsgüter zu, soweit von dem inkriminierten Verhalten besondere Gefahren ausgehen, welche ein öffentliches Interesse tangieren. Der „freie“ wirtschaftliche Wettbewerb ist dabei trotz unterschiedlicher strafrechtsdogmatischer und innerhalb der Kommission variierender Ansätze zur Rechtsgutsdefinition inzwischen als schützenswertes Rechtsgut grundsätzlich anerkannt. Da das Dopingverbot im wirtschaftlich geprägten Leistungssport weder der Durchsetzung bloßer Moralvorstellungen diene und dessen Missachtung angesichts der immensen wirtschaftlichen Dimensionen auch keine Bagatelle sei, vielmehr die geordnete Vermarktung des Sports sowie die Berufsausübung der Sportler beeinträchtigt, könnte es auch als sozialschädliches Verhalten gewertet werden.

Weiterhin wäre ein Straftatbestand gegen Sportmanipulationen unter individuellen und allgemeinen Gesichtspunkten geeignet, auch der Einnahme von Dopingmitteln, aber auch anderen Manipulationen im Sport, wie z.B. Wettbetrug, entgegenzuwirken. Die Erforderlichkeit der Schaffung eines solchen Delikts ergebe sich vor allem aus der gegenüber den Urteilen der Verbandsgerichtsbarkeit gesteigerten präventiven Signalwirkung staatlicher Sanktionen sowie der Möglichkeit, zur Ermittlung von Dopingverstößen auf die staatlichen strafprozessualen Zwangsmittel zurückgreifen zu können. Entsprechende kriminologische Vergleiche mit der allgemeinen Wirtschaftskriminalität sprächen ferner für die Erforderlichkeit eines Deliktes gegen Sportbetrug, da eine Verringerung des Dopingmittelkonsums nur durch die Erhöhung der Entdeckungs-, Verfolgungs- und Verurteilungsrisiken zu erreichen sei.

Da durch die Einnahme von Dopingmitteln im Berufsleistungssport nach alledem der freie wirtschaftliche Wettbewerb tangiert wird, wäre ein Dopingverbot für Athleten unter dem Gesichtspunkt des Schutzes lauterer Wettbewerbs grundsätzlich einem strafrechtlichen Schutz zugänglich.

Der diskutierte Vorschlag der Einführung eines Deliktes gegen „Sportbetrug“ geht indes über die hier vorrangig zu untersuchenden Möglichkeiten einer Verbesserung des Kampfes gegen Doping hinaus.

Eine solche Norm könnte allerdings für sich in Anspruch nehmen, unlautere und wettbewerbsverzerrende Handlungen im Sport umfassend zu sanktionieren. Dieser umfassende Ansatz bedingt notwendig eine entsprechende Weite des Tatbestandes. Ungeachtet der innerhalb der Kommission nicht auflösbaren Zweifel an der Verfassungsmäßigkeit der untersuchten Norm weist die Kommission nachdrücklich darauf hin, dem Strafrecht im Zusammenhang mit Doping als Mittel der Verhaltenssteuerung

keine übersteigerte Bedeutung beizumessen. Diese Einschätzung resultiert insbesondere aus der einhelligen Erkenntnis, dass im Bereich der Strafverfolgung eine Auseinandersetzung mit der Dopingproblematik bisher nicht zu verzeichnen ist und dies ohne eine klare und neue staatliche Verfolgungsbereitschaft z.B. durch die Schaffung von Schwerpunktstaatsanwaltschaften auch nicht zu erwarten steht. Die Kommission steht daher der Schaffung eines Sonderdelikts gegen „Sportbetrug“ in der Tendenz eher kritisch gegenüber (siehe auch die Gegenargumente unter 3.6.2.6).

#### 3.5.4.2 Regelungsvorschläge

Sollten die dargelegten verfassungsrechtlichen und praktischen Bedenken nicht durchgreifen, könnte in dem dafür vom StGB vorgesehenen 26. Abschnitt der „Straftaten gegen den Wettbewerb“ die Einfügung eines § 298 a StGB in Betracht kommen, der im wesentlichen die in Art. 2.1 und 2.2 des WADA-Code genannten und näher definierten Verstöße gegen Anti-Doping-Bestimmungen erfasst, soweit sie den unmittelbaren Einsatz verbotener Wirkstoffe und Methoden im Wettkampf betreffen. Der Besitz verbotener Wirkstoffe oder Methoden, der Versuch ihrer Anwendung oder des Handels mit ihnen wird von der insoweit restriktiven vorgeschlagenen Strafvorschrift nicht erfasst.

##### *§ 298 a Wettbewerbsverfälschungen im Sport*

- (1) *Wer in der Absicht, sich oder einem Dritten einen Vermögensvorteil zu verschaffen, auf den Ablauf eines sportlichen Wettkampfs durch den Einsatz verbotener Wirkstoffe und Methoden zu Dopingzwecken, mit wissentlich falschen Entscheidungen oder ähnlich schwerwiegenden unbefugten Manipulationen einwirkt, wird mit Freiheitsstrafe bis zu 3 Jahren bestraft.*
- (2) *In besonders schweren Fällen ist die Freiheitsstrafe von 3 Monaten bis zu 5 Jahren. Ein besonders schwerer Fall liegt in der Regel vor, wenn der Täter*
  1. *gewerbsmäßig oder als Mitglied einer Bande handelt, die sich zur fortgesetzten Begehung von Wettbewerbsverfälschungen nach Abs. 1 verbunden hat,*
  2. *einen Vermögensverlust großen Ausmaßes herbeiführt,*
  3. *seine Vertrauensstellung als Arzt, Trainer, Schiedsrichter oder Funktionsträger missbraucht.*

Bestechlichkeit und Bestechung im Zusammenhang mit Wettbewerbsverfälschung nach § 298 a StGB könnten ferner durch eine Erweiterung des bestehenden **§ 299 StGB** erfasst werden, um wirksam gegen korrupte Strukturen der Sportmanipulationen vorgehen zu können. Hier könnte ein neuer § 299 a StGB wie folgt gestaltet werden:

*§ 299 a Bestechlichkeit und Bestechung im sportlichen Wettkampf*

- (1) *Wer als Teilnehmer oder als Verantwortlicher für die Veranstaltung von Sportwettkämpfen einen Vorteil für sich oder einen Dritten als Gegenleistung dafür fordert, sich versprechen lässt oder annimmt, dass er auf den Ablauf eines sportlichen Wettkampfs mit den Mitteln des § 298 a Abs. 1 einwirkt, wird mit Freiheitsstrafe bis zu 3 Jahren oder mit Geldstrafe bestraft.*
- (2) *Ebenso wird bestraft, wer zu Zwecken der Beeinflussung eines sportlichen Wettkampfs einem Athleten oder Verantwortlichen für die Veranstaltung einen Vorteil für diesen oder einen Dritten als Gegenleistung dafür anbietet, dass er auf den Ablauf eines sportlichen Wettkampfs mit den Mitteln nach § 298 a Abs. 1 einwirkt.*

### **3.5.5 Soll-Lage**

#### **3.5.5.1 Einrichtung von Schwerpunktstaatsanwaltschaften**

In Bezug auf die bestehenden organisatorischen Defizite bei der Ermittlung von Straftaten im Zusammenhang mit Doping stellte die Kommission ferner fest, dass die Strafverfolgung wegen Dopings aufgrund der verfassungsrechtlichen Rahmenbedingungen zwar nicht nach ausländischem Vorbild zentralisiert oder dem Generalbundesanwalt zugewiesen werden kann.

Die Einrichtung von Schwerpunktstaatsanwaltschaften mit integrierten Arbeitsgruppen und polizeilichen Sonderermittlungsgruppen der Länder - ggf. unter Beteiligung der sachlich kompetenten Arzneimittelaufsichtsbehörden - kann zu einer effektiven Steigerung der Ermittlungstätigkeit beitragen.

#### **3.5.5.2 Regelungsvorschlag**

Mit Blick auf die Notwendigkeit der Einrichtung von Schwerpunktstaatsanwaltschaften wird vorgeschlagen, dass die Justizministerien der Länder durch einen Organisationsansatz auf der Grundlage des § 143 Abs. 4 GVG i.V.m. § 147 GVG jeweils für das Land eine Schwerpunktsstaatsanwaltschaft zur Verfolgung von Straftaten im Zusammenhang mit Doping im Sport errichten.

### **3.5.6 Abweichende Ansichten in Bezug auf die Erweiterung der Strafbarkeit im Zusammenhang mit Doping**

Das Hauptaugenmerk der verfassungsrechtlichen Zulässigkeit eines Straftatbestandes gegen eigenverantwortliches Doping, welcher auf eine rein wirtschaftliche Schutzebene begrenzt wäre, liegt nach insoweit übereinstimmender Ansicht bei der Frage nach der besondern Sozialschädlichkeit sowie der Einhaltung des Verhältnis-

mäßigkeitsprinzips. In der Frage, ob diese unabdingbaren Voraussetzungen im Falle der Schaffung eines Straftatbestandes gegen Wettbewerbsverzerrungen durch Doping eingehalten wären, bestanden bis zuletzt unterschiedliche Auffassungen unter den Kommissionsmitgliedern.

Gegenargumente:

- Zweifel bestanden an der möglichen Einführung einer Strafbarkeit des Besitzes anaboler Substanzen selbst für den Fall, dass sich deren pharmakologische Gefährlichkeit wissenschaftlich feststellen ließe.

Der Eigenkonsum gefährlicher Substanzen (selbst Heroin und Kokain) ist unstrittig straffrei. Nach der Rechtsprechung des Bundesverfassungsgerichts muss angesichts dieses Umstandes der Besitz kleinerer Mengen von Betäubungsmitteln zum Eigengebrauch bei nur geringem Suchtpotential (etwa Cannabis) bis zum Erreichen bestimmter Grenzmengen als Vorstufe des straflosen Konsums ebenso straffrei bleiben. Angesichts dessen sei in der Praxis die strafprozessuale Einstellung von Ermittlungsverfahren gegen Sportler im Falle des Besitzes kleinerer Mengen bestimmter Substanzen vorgezeichnet. Im Falle des Auffindens großer Mengen von Dopingsubstanzen könne indessen bereits nach bestehender Gesetzeslage auf den Versuch des Inverkehrbringens geschlossen werden und ein Ermittlungsverfahren eingeleitet werden. Da eine positive Dopingprobe allein selbst im Falle der Einführung einer Besitzstrafbarkeit für den Sportler selbst nicht einen zur Einleitung eines Ermittlungsverfahrens geeigneten Verdacht auslösen könne, ergäben sich in bezug auf den Einsatz der strafprozessualen Ermittlungsinstrumente auch keine Vorteile. Letztlich sprächen weitere strafprozessuale Gründe gegen eine Erweiterung der Strafbarkeit im Zusammenhang mit Doping. Werde der Sportler selbst – sowohl im Falle der Schaffung eines Tatbestandes gegen eigenverantwortliches Doping als auch im Falle der Einführung einer Besitzstrafbarkeit für bestimmte Substanzen – zum Beschuldigten in einem Ermittlungsverfahren, hätte er fortan ein Auskunftsverweigerungsrecht (§ 55 StPO) im Verfahren gegen die Hintermänner und könnte nicht mehr vereidigt werden (§ 60 Nr. 2 StPO).

- Ein Tatbestand, der zum Schutz des lautereren wirtschaftlichen Wettbewerbs im Sport mittelbar den Eigenkonsum von Dopingmitteln unter Strafe stelle, sei mit dem Grundgesetz nicht vereinbar, da der Eigenkonsum von Dopingsubstanzen einer besonderen Sozialschädlichkeit ermangele und im übrigen unverhältnismäßig sei. In der Schaffung einer Strafnorm gegen unlauteren Wettbewerb durch Doping liege vor allem die Tendenz zur flächendeckenden Kriminalisierung. Ein Tatbestand des Sportbetruges differenziere im übrigen nicht hinreichend zwischen dem Breitensport und dem Bereich des Leistungs-/Berufssports. Mit der beabsichtigten Verschaffung eines Vermögensvorteils seien auch noch so geringwertige Gewinne etwa im Rahmen von Wochenendsportveranstaltungen erfassbar.

Verfassungsrechtliche Bedenken gegen einen Tatbestand des Sportbetruges wurden neben den dargestellten erheblichen Zweifeln an der Verhältnismäßigkeit einer solchen Norm ferner in Bezug auf ihre Vereinbarkeit mit dem strafrechtlichen Bestimmtheitsgrundsatz erhoben.

Der diskutierten Norm fehlten Normklarheit und Tatbestandsbestimmtheit als essentielle Konkretisierungen des allgemeinen Rechtsstaatsprinzips. Angesichts des unbestimmten Wortlauts der Vorschrift könne der Normadressat nicht nachvollziehen, ob er – etwa durch ähnlich schwerwiegende unbefugte Manipulationen – auf den Wettbewerb einwirkt.

#### **4. Artikelgesetz / Einheitsgesetz**

Die vorstehend empfohlene gesetzliche Normierung von Mindeststandards der Dopingbekämpfung (3.1.2) lassen sich nach Ansicht der Kommission nur in Form eines Einheitsgesetzes verwirklichen. Die angestrebten Regelungen lassen sich zum einen nicht in Form von Verwaltungsvorschriften umsetzen, da diese bereits formal nicht ausreichen, um die Verbandsautonomie in zulässiger Weise zu beschränken; vielmehr bedarf es hierfür wegen der Grundrechtsrelevanz eines Rechtssatzes, wobei die zentralen („wesentlichen“) Festlegungen dem Parlament obliegen. Die gesetzliche Regelung der Mindeststandards sollte zum anderen im Hinblick auf ansonsten erkennbare systematische Unstimmigkeiten auch nicht im Vereinsrecht Verankerung finden. In Betracht kommt daher nur, Förderbestimmungen des Bundes durch ein eigenständiges Gesetz zu regeln. Sofern den Verbänden keine konkreten Vorschriften über das "Wie" zur Einhaltung der Vergabekriterien, sondern nur einzuhaltende Standards (im Sinne „grundlegender Anforderungen“) gesetzt werden, bestünden hierbei auch aus der Perspektive der Verbandsautonomie keine verfassungsrechtlichen Bedenken. Die sonstigen Regelungsvorschläge können insgesamt durch die Änderung bestehender Gesetze (GG, ZPO, , AMG, StGB) umgesetzt werden. Solche punktuellen Änderungen lassen sich durch den Erlass eines entsprechenden Artikelgesetzes verwirklichen.

## 5. Schlussbemerkung

Die Kommissionsmitglieder erhoffen sich von ihrem Abschlussbericht eine sachliche und konstruktive Beurteilung sowie weitergehende Diskussion und Umsetzung der vorstehenden Vorschläge im Interesse einer wirkungsvolleren Verhinderung oder Verfolgung und Ahndung von Dopingverstößen im Sport. Ideologische oder parteipolitische Erwägungen dürfen hierbei nicht die Oberhand gewinnen.

Am Ende zählt allein das gemeinsame erfolgreiche Streben nach einem möglichst dopingfreien Sport; denn der saubere und faire sportliche Wettbewerb ist ein ganz wesentlicher Grundpfeiler der gesellschaftlichen und sozialen Moral- und Werteordnung, sowohl in Anbetracht der besonderen Vorbildfunktion des Spitzensports als auch der pädagogischen und gesundheitlichen Bedeutung des Breitensports.

*Für die Kommissionsmitglieder*

Markus Hauptmann (Vorsitzender)