

**Sylvia Schenk, Rechtsanwältin und ehemalige Präsidentin des Bundes Deutscher Radfahrer (BDR)
Dr. Stefan Brink, Ministerialrat beim Landesbeauftragten für den Datenschutz und die Informationsfreiheit Rheinland-Pfalz**

**Offener Brief an den Präsidenten des DOSB Alfons Hörmann
Februar 2015**

Sehr geehrter, lieber Herr Hörmann,

jetzt ist das Chaos komplett. Der Deutsche Olympische Sportbund (DOSB) begrüßt den Entwurf eines Anti-Doping-Gesetzes und kritisiert zugleich die für dessen Verfechter wichtigste Regelung, nämlich die geplante "Ausdehnung der Besitzstrafbarkeit auf geringe Mengen und die Einführung der Strafbarkeit von Selbst-Doping". Ja, was denn nun? Dabei behaupten wir gar nicht, dass Sie unrecht haben, im Gegenteil: Soweit wir uns im Strafrecht auskennen, ist Ihre Argumentation juristisch schlüssig. Rechtsdogmatisch lässt sich die drohende Selbstschädigung durch Doping schwer als Grundlage für eine Strafbarkeit heranziehen. Auch die Integrität des Sports als staatlich zu schützendes Rechtsgut zu postulieren, wie es der Gesetzentwurf versucht, ist mehr als fragwürdig.

Aber wer will denn ernsthaft Rechtsdogmatik diskutieren? Interessiert es irgendwen, ob Selbst-Doping sich verfassungsrechtlich einwandfrei unter Strafe stellen lässt? Es geht doch beim jahrelangen Streit um ein Anti-Doping-Gesetz nicht um fundamentale rechtstheoretische Gesetzgebungsfragen, sondern um Politik, um eine eher ideologische Auseinandersetzung, vor allem aber geht es - um ein grandioses Ablenkungsmanöver. Vielleicht ist es ja auch die pure Verzweiflung, die Politik und Sport gleichermaßen nach jedem Strohalm, der Aktivität für einen sauberen Sport vorzutäuschen hilft, greifen lässt, statt Schritt für Schritt die Situation zu analysieren, die richtigen Fragen zu stellen und darauf Antworten zu suchen. Der Ruf nach dem Strafrecht ist hier letztlich insofern Ultima Ratio, als die Verantwortlichen sich um ihre eigentliche Aufgabe drücken und bevorzugt alle Lasten bei den Athletinnen und Athleten abladen. Ja, setzt sie nur unter Strafandrohung und wascht Eure Hände in Unschuld. Wenn leibhaftige Minister mit Radsportlern posieren, die meinen: "Das ist schon eine andere Liga, wenn du im Doping-Fall mit einer Gefängnisstrafe rechnen musst, als nur durch eine Sperre zwei Jahre deinen Sport nicht mehr betreiben zu können" (der Radprofi John Degenkolb laut Deutscher Presse-Agentur im November 2014), dann muss ja etwas dran sein. Lasst Untersuchungen zur Abschreckungswirkung von staatlichen Strafen außer Acht, kümmert Euch nicht um die Fakten: Dass angesichts der Strafandrohung im Zweifelsfall bei Ersttaten Bewährungsstrafen herauskommen werden, kein Vergleich zu zwei Jahren Sperre, wie sie die Sportgerichtsbarkeit ausspricht, ist ja nicht von Bedeutung. Wer wird denn tatsächlich wegen Selbst-Doping im Gefängnis landen?

Sie, lieber Herr Hörmann, wollen diese Strafbarkeit ja auch gar nicht, nur - was wollen Sie dann? Alles beim Alten lassen, so scheint es, nach Möglichkeit weitere Jahre mit dem sinnlosen Streit pro und contra Besitzstrafbarkeit füllen. Dabei gäbe es so viel zu tun, um den Anti-Doping-Kampf voranzubringen, viele einzelne Maßnahmen, die unmittelbar in Angriff genommen, teils sofort umgesetzt werden könnten. Ohne lange Diskussionen um Rechtsdogmatik, insbesondere aber ohne die Schwächsten, nämlich die Sportler(innen), noch weiter zu Objekten zu degradieren, als es sowieso schon der Fall ist, während die Sportfunktionäre weiterhin von ihrem Versagen ablenken, sich mitschuldig machen wie die Politik.

Ja, wir könnten diesen Brief genauso gut an die drei Bundesminister für Inneres, Justiz und Gesundheit, die für den Gesetzentwurf zuständig sind, schreiben. Aber Sie sagen ja selbst, der Anti-Doping-Kampf, der Einsatz für die Integrität des Wettkampfes, sei Sache des Sportes. Und Sie stellen sich im Einzelfall vor eine Athletin, wie gerade bei Claudia Pechstein, die nach Ihrer Einschätzung "Opfer und nicht Täter" ist. Da sollten Sie doch ein Interesse daran haben, auch sonst niemanden zum Opfer zu

machen, während die Mit-Täter in Verbänden, Politik, Sportmedizin weiterhin ungeschoren, meist auch unbenannt bleiben.

Deshalb erlauben Sie uns Hinweise auf Versäumnisse, ein paar konkrete Vorschläge, wie der Anti-Doping-Kampf auch ohne zusätzliches staatliches Strafrecht vorangebracht werden kann, sowie gewichtige Argumente gegen Teile des Gesetzentwurfes, die Sie leider gerade nicht vorgebracht haben, obwohl sie im Interesse der Athletinnen und Athleten dringend in die Debatte gehören:.

1. Sie müssen ganz schön blauäugig sein, wenn Sie den Ministerien vorwerfen, es sei "eine reine Behauptung, dass die Maßnahmen des Sports allein angesichts der Dimension, die Doping im Sport angenommen habe, nicht ausreichend seien". Kennen Sie den Bericht der Wada-Arbeitsgruppe "Lack of Effectiveness of Testing Programs" vom Mai 2012? Erinnern Sie sich an die Studie "Dysfunktionen des Spitzensports" der Stiftung Deutsche Sporthilfe aus dem Januar 2013? Beide Dokumente machen deutlich, dass das mit viel Geld und rechtlich fragwürdigen bis verfassungswidrigen Eingriffen gegenüber den zu testenden Athleten/-innen) ausgestattete Anti-Doping-Kontroll-Programm letzten Endes ineffektiv ist. Inzwischen gehen alle Experten/-innen) davon aus, dass bei Doping eine hohe Dunkelziffer herrscht und die Kontrollen letztlich mehr Alibi sind als tatsächliches Mittel zur Aufklärung. Und haben Sie nicht vor kurzem der Sportsoziologin Dr. Katja Senkel den DOSB-Wissenschaftspreis 2014 für ihre Dissertation "Wirksamkeitschancen des Anti-Doping-Rechts" verliehen? Frau Dr. Senkel sagt zu ihren Erkenntnissen: "Insgesamt haben sich zahlreiche Mängel offenbart, die gegen eine positive Bewertung der derzeitigen Anti-Doping-Maßnahmen sprechen. Problematisch dabei ist, dass viele der aufgezeigten Mängel zu Lasten der Athleten gehen - was in der Folge weitere Konsequenzen hinsichtlich ihres Willens zur Normbefolgung nach sich ziehen kann." War der Preis nicht ernst gemeint? Zugegeben, die 683 Seiten des Textes haben wir auch noch nicht durchgearbeitet, aber vielleicht lohnt es sich für den DOSB, damit anzufangen?

2. Zur Frage der Effektivität gehört auch das internationale Ungleichgewicht. Musterschüler Deutschland unterstützt nicht nur die Welt-Anti-Doping-Agentur (Wada) mit einem hohen Geldbetrag, sondern versucht im Rahmen der eigenen finanziellen Möglichkeiten die Vorgaben für die Kontrollen bei den deutschen Aktiven umzusetzen. Dass andere Länder sich um die Anforderungen wenig scheren, selbst Berichtspflichten gegenüber der Wada allenfalls mangelhaft eingehalten - und offensichtlich nicht mit Nachdruck abverlangt - werden, scheint nebensächlich. Wie können Sie aber von den Aktiven die Normbefolgung erwarten, wenn Normverstöße vieler beteiligter Länder und deren Nationalen Anti-Doping-Organisationen die Regel sind? Compliance - und darum geht es ja beim Kampf um die Einhaltung der Anti-Doping-Regeln - kennt einen wichtigen Grundsatz: Der "Tone from the Top" ist entscheidend, das heißt: Nur wenn an der Spitze Regeltreue vorgelebt wird, kann man diese auch glaubwürdig von allen Betroffenen verlangen. Wie sollen im Übrigen gerade deutsche Aktive das Anti-Doping-System als gerecht und damit als akzeptabel empfinden, wenn international keine Chancengleichheit gewährleistet ist?

Da wäre es gut, wenn der DOSB, unter Einbeziehung der nationalen Fachverbände, mit mehr Nachdruck auf die tatsächliche Umsetzung der Vorgaben des Wada-Codes dringen würde. Notfalls könnte Deutschland die Zahlungen an die Wada einfrieren, statt weiterhin die Tarnkappe für vielfältiges Doping in anderen Ländern zu finanzieren.

3. Das positive Beispiel an der Spitze fehlt im deutschen Anti-Doping-Kampf auch insoweit, als eine Vielzahl von Interessenkonflikten die zuständigen Institutionen und Gremien durchziehen.

Das fängt beim Bundesministerium des Inneren (BMI) an, das gleichzeitig den Sport fördern soll, Medaillenspiegel zum Maßstab nimmt, Haushaltsmittel an Verbände verteilt, den Anti-Doping-Kampf der Nationalen Anti-Doping-Agentur (Nada) mit steuert, die Politik der Wada mitbestimmt und ihr Zuschüsse überweist. Außerdem ist das BMI das zuständige Ressort für den Datenschutz und als Verfassungsministerium auch noch für den Schutz der Grundrechte der Sportlerinnen und Sportler ver-

antwortlich - leidet also offensichtlich unter unauflösbaren Interessenkonflikten. Anders gesagt: Das BMI hat ein Rechtsstaatsproblem.

Und um die Unabhängigkeit der Nada ist es ebenfalls schlecht bestellt. Im Aufsichtsrat tummeln sich Vertreter/-innen) des DOSB, der Spitzenverbände, der Athletenkommission, des BMI, der Sportministerkonferenz und die Vorsitzende des Sportausschusses des Deutschen Bundestags (zugleich Vizepräsidentin eines olympischen Spitzenverbandes) sowie drei weitere von diesen berufene Personen. Aha, man kontrolliert sich selbst, sehr praktisch, wobei immer mal nach außen dringt, dass politische Spielchen und Animositäten die Beratungen blockieren. Kein Wunder, wenn alles mit allem zusammenhängt.

4. Dabei liegt dem DOSB seit bald zwei Jahren eine umfangreiche Untersuchung vor, die genau solche Interessenkonflikte als schädlich im Anti-Doping-Kampf anprangert: Die 2008 selbst in Auftrag gegebene Studie "Doping in Deutschland von 1950 bis heute aus historisch-soziologischer Sicht im Kontext ethischer Legitimation" macht deutlich, wie vielfältige Verquickungen - u. a. auch hinsichtlich der beteiligten Ärzte - ein Netzwerk der Abhängigkeiten schaffen kann, in dem Doping blüht und sich niemand wirklich verantwortlich fühlt. Da wird Null-Toleranz beschworen, aber Null-Aufmerksamkeit praktiziert - bloß nicht mitbekommen, was tatsächlich abläuft. Auch wenn einige Ergebnisse der Studie wissenschaftlich umstritten sind, es stehen viele Hinweise auf notwendige Änderungen drin. Ihr Vorgänger, der jetzige IOC-Präsident Dr. Thomas Bach, hatte für Teilbereiche eine Kommission mit der Auswertung der Studie beauftragt. Der unter Vorsitz von Professor Udo Steiner im Juni 2014 erstattete Kommissionsbericht enthält wichtige Empfehlungen - zum Beispiel zur "strukturellen Prävention" -, von deren Umsetzung allerdings bislang nichts zu hören war. Der Bericht benennt auch Leistungsdruck und die Nominierungspraxis als mögliche "Anreize für Doping". Der Satz in Ihrer Stellungnahme zum Referentenentwurf: "Denn die Anwendung von Doping-Mitteln durch die Sportler geschieht freiwillig unter Inkaufnahme der Gefährdung ihrer eigenen Gesundheit", ist insoweit nahezu zynisch, als er den Erwartungsdruck des Umfeldes auf die - oft sehr jungen - Sportler(-innen) und die dadurch in diesen ausgelöste Zerrissenheit negiert. Null-Toleranz zu predigen, aber nicht die Grundbedingungen für die Regeleinhaltung - einschließlich entsprechender Anreizsysteme - zu schaffen ist weder konsequent noch überzeugend.

5. Damit wären wir beim deutschen Fördersystem. Sie haben ja gerade, unisono mit Bundesinnenminister de Maizière, erklärt, dass die allseits für dringend nötig gehaltene Reform der Spitzensportförderung nun kurzfristig in Angriff genommen werden soll. Nur zu: 2012 erstaunte der bizarre Streit um die Veröffentlichung der zwischen dem BMI und den Verbänden für die Spiele in London geschlossenen Zielvereinbarungen die Öffentlichkeit. Noch größer wurde das Staunen, als die projektierten Medaillenzahlen dann auf dem Tisch lagen: "Unrealistisch" ist dafür noch zurückhaltend formuliert. Vielleicht gelingt mit einem neuen Fördersystem die Abkehr von der "latenten Wirkung, Doping anzureizen" (Kommissionsbericht - siehe 5.)? Man könnte ja ein adäquates Risikomanagement, besondere Maßnahmen der Doping-Prävention, den Abbau von Interessenkonflikten und vieles mehr ebenfalls als Kriterien für ein Fördersystem zugrunde legen, statt nur den Druck zu erhöhen - de Maizière fordert die Weltspitze vom deutschen Sport -, und die Akteure des Spitzensports, von Verbandsfunktionären über Trainer(-innen) bis zu den Aktiven in vielen Sportarten in ein fast unauflösbares Dilemma zu stürzen.

6. Wichtig wäre dafür auch, dass Orientierung in die Debatte gebracht wird, vorrangig eine Aufgabe des DOSB. Aber bieten Sie Orientierung, wenn Sie auf andere "Lebensbereiche, in denen Menschen mit Vorbildfunktion Höchstleistungen im Wettbewerb durch pharmakologische Unterstützung erbringen" als Argument gegen die Strafbarkeit von Eigen-Doping im Sport verweisen? Ein Manager, der Aufputzmittel nimmt, um die Nacht durchzuarbeiten, oder ein bekiffter Künstler mögen moralische Fragen aufwerfen. Sie brechen aber keine Regeln, denn wirtschaftlicher oder künstlerischer Wettbewerb hat kein Anti-Doping-Reglement zur Wahrung von Chancengleichheit. Diese Lebensbe-

reiche verkaufen auch nicht Fairness und Vorbildwirkung für die Jugend und die Gesellschaft insgesamt an Sponsoren und staatliche Geldgeber.

7. Orientierung wäre auch dringend geboten angesichts eines Anti-Doping-Systems, das sich nicht entscheiden kann, ob es Sportler (-innen) schützen oder kriminalisieren will. Angeblich soll es die sauberen vor den betrügenden Sportlern schützen, steckt am Ende jedoch alle Athleten in einen Sack. "Bedankt Euch bei Lance Armstrong!", heißt es dann. Das soll Überwachungsmaßnahmen und Benachteiligungen rechtfertigen, die selbst Ihre Stellungnahme inzwischen als "grundrechtsintensiv" und "verfassungsrechtlich umstritten" bezeichnet. Einschränkungen und Zumutungen, die von keiner anderen Berufsgruppe abverlangt werden, sind gegenüber Spitzensportlern an der Tagesordnung. Welcher Berufskraftfahrer würde es hinnehmen, dass ihm sein Arbeitgeber bei Alkohol- und Drogentests auf die Toilette folgt und bei der Urinabgabe sogar seine Körperöffnungen "visitieren" kann? Sportler müssen das. Welcher Verdächtige einer Straftat müsste es akzeptieren, dass schon der Anfangsverdacht durch die Ermittlungsbehörde publik gemacht und dem Verdächtigen so die berufliche Grundlage entzogen wird? Sportler müssen das. Welcher Arbeitnehmer hätte Verständnis dafür, dass ihn sein Chef rund um die Uhr überwacht und sogar in seiner Privatwohnung kontrollieren kann? Dass er seine Aufenthaltsorte der nächsten Wochen im Voraus bekanntgeben, seine Medikamente anmelden und seine Krankheiten detailliert ausbreiten muss? Sportler müssen das. Datenschützer stehen seit Jahren fassungslos vor einem Anti-Doping-System in Deutschland, das die Regeln des Rechtsstaats und die bürgerliche Freiheit von Sportlerinnen und Sportlern außer Kraft setzt. Wen genau sollte das Anti-Doping-System noch mal schützen? Und was fällt dem DOSB zur Entrechtung der Athleten ein? Nur ein Wort: "alternativlos". So sei das nun einmal im weltweiten Sportsystem. Basta.

8. Da ist es schon spannend, was Sie am Anti-Doping-Gesetz kritisieren und was nicht. Sie äußern Zweifel daran, ob eine strafrechtliche Verfolgung dopender Sportler(-innen) nicht das Übermaßverbot des Grundgesetzes verletzt. Dabei handeln Sie aber offenbar gar nicht aus Sorge um die Rechte der Sportler(-innen), sondern fürchten um den Fortbestand Ihres verbandsinternen Sanktionssystems - und das schränkt die Sportlerrechte noch wesentlich stärker ein, als der Staat das könnte und dürfte. Die Anti-Doping-Statuten sehen eine Beweislastumkehr zum Nachteil der Athleten vor: Finden sich verbotene Substanzen im Körper des Sportlers, dann wird nicht mehr gefragt, ob er daran auch Schuld hat. Das kollidiert natürlich mit einem staatlichen Doping-Verbot, bei dem die Staatsanwaltschaft dem Sportler ein Verschulden, also Vorsatz oder zumindest Fahrlässigkeit nachweisen muss. Kann dieser Nachweis nicht geführt werden, delegitimiert der dann fällige Freispruch durch staatliche Gerichte natürlich die Sportgerichte, die den Sportler nur aufgrund der positiven Probe bereits gesperrt haben. Davor haben Sie Angst; und vor Sportlern, die sich wegen drohender Strafverfolgung auf ihr Bürgerrecht berufen, die Aussage zu verweigern und deshalb schon die Abgabe einer Doping-Probe ablehnen. Diesen Sportler mit einem Berufsverbot zu belegen, weil er sein gutes Bürgerrecht nutzte, das wird für die Sportverbände nur schwer durchzuhalten sein. Sie kritisieren also den Gesetzentwurf, weil er den "exklusiven Verfolgungsanspruch des organisierten Sports" in Frage stellt - und nicht wegen seiner unverhältnismäßigen Einschränkungen der Sportlerrechte.

9. Es gäbe für den DOSB als Vertreter der Interessen des Sports und der Sportler (-innen) noch so manches zu kritisieren. Da ist die Regelung des Anti-Doping-Gesetzes, die es zukünftig Staatsanwaltschaften erlauben soll, Einzelheiten aus laufenden Ermittlungsverfahren an die Nada weiterzugeben. Bislang waren lediglich die staatlichen Strafverfolger befugt, auf den reichen Datenschatz der Nada zuzugreifen. Interessiert sie in einem Ermittlungsverfahren gegen einen Spitzensportler dessen Aufenthaltsort, benötigt sie Bewegungsprofile, Angaben über Medikation oder die Adressen von Freunden und Verwandten - all dies kann sie schon bisher bei der Nada einsehen. Jetzt wird auf dieser Einbahnstraße auch der Gegenverkehr zugelassen: Die Staatsanwaltschaft tauscht ihre strafprozessual gewonnenen Informationen zukünftig mit der privaten Stelle Nada aus und das sogar schon bevor der Sportler auch nur wissen kann, dass gegen ihn strafrechtlich ermittelt wird, geschweige denn, dass er die erhobenen Vorwürfe kennen würde oder dazu hätte Stellung nehmen können. Ohne

Übertreibung kann man sagen: Ein solcher Akt war dem Recht der Strafverfolgung in Deutschland bislang fremd. Einer privaten Stelle, die weder besonderen Verschwiegenheitspflichten unterliegt noch von Gesetzes wegen in der Nutzung dieser Informationen beschränkt wäre, solchermaßen sensible Daten anzuvertrauen, ist mehr als mutig - nämlich übermütig. Eine kritische Bemerkung zu dieser massiven Einschränkung von Sportlerrechten sucht man beim DOSB allerdings vergebens.

10. Was fehlt noch bei der Kritik des DOSB am Anti-Doping-Gesetz? Die Regelung zu den Schiedsgerichtsklauseln, die in den vergangenen Wochen im Fall Pechstein Furore machten. Durch gesetzliche Anordnung sollen ebenjene Schiedsklauseln, die Sportler vor die verbändeeigenen Sportgerichte zwingen und ihnen die Anrufung der neutralen staatlichen Gerichte verbieten, abgesegnet werden. Nimmt man zur Kenntnis, mit welcher Verve das Landgericht München solche Schieds-"Vereinbarungen" für null und nichtig erklärt hat, da sie die Rechte der Sportler auf unabhängige, nach fairen und transparenten Regeln entscheidende Gerichte verletzen, und dass das Oberlandesgericht diese Kritik hinsichtlich der Schiedsrichterauswahl teilt, dann muss man sich sowohl über diesen Gesetzesvorschlag als auch über das Schweigen des DOSB dazu wundern. Die sportpolitischen Hintergründe dieses Gesetzentwurfs liegen jedenfalls auf der Hand. Man muss kein Sportinsider sein, um zu erkennen, dass die Schiedsgerichtsklausel das "Angebot" an die Sportverbände und -funktionäre ist, das ungeliebte Gesetz überhaupt zu akzeptieren. Lieber hätten die Verbände bis hin zum DOSB weiter im "staatsfernen" Bereich nach ihren eigenen Maßstäben agiert. Kein Wunder also, dass der DOSB hier lieber schweigt.

Der DOSB darf aber nicht schweigen, er muss Fürsprecher sein. Gerade wenn es darum geht, die Belastungen des Anti-Doping-Systems grundrechts- und athletenfreundlich abzumildern. Gemeinsam mit der Nada könnte er nach datenschutzfreundlichen Alternativen im Anti-Doping-Kampf suchen. Ist es wirklich zwingend notwendig, dass Spitzensportler im Vorhinein detaillierte Angaben über Aufenthaltsorte, Erreichbarkeit und Medikation auf einem Server in Kanada hinterlegen müssen, dessen Sicherheit und Zugriffsberechtigungen nicht kontrolliert werden können? Lassen sich stattdessen nicht weniger eingriffsintensive Verfahren wie eine freiwillige Ortung des Smartphones im Kontrollfall entwickeln? Und kann man nicht vollständig auf pauschale Datenübermittlungen insbesondere von sensiblen Gesundheitsdaten ins außereuropäische Ausland verzichten? Warum kann der Adams-Server für deutsche Sportler nicht in Deutschland stehen, neutral kontrolliert von deutschen Datenschutzbehörden? Warum gibt es noch immer keine funktionierende Nada-Beschwerdestelle, an die sich Sportler bei Übergriffen der Kontrolleure, bei Verstößen im Anti-Doping-Kampf oder schlicht bei Fragen zum Anti-Doping-System persönlich und ggf. auch anonym wenden können? Warum gibt es keine Positivliste der Nada zu unbedenklichen Medikamenten und Nahrungsergänzungsmitteln, auf die die Athleten sich dann auch verlassen können? Könnte die Sichtkontrolle bei der Urinabgabe nicht stichprobenmäßig durchgeführt werden, um die Zahl der Eingriffe zu verringern? Und, noch ein Widerspruch, der die Sportler(-innen) in ein Dilemma stürzt: Wieso finanzieren sich Olympiastützpunkte aus der Werbung für Nahrungsergänzungsmittel, die sogar von manchen Verbänden verteilt werden, während der DOSB und die Nada deren Einnahme durch Sportler ablehnen?

Eine Menge offener Fragen also, lieber Herr Hörmann, und eine insgesamt höchst unübersichtliche Situation, die durch Ihre Stellungnahme nicht klarer, sondern noch verzwickter geworden ist. Der Gesetzentwurf zur Bekämpfung von Doping im Sport könnte - nein: muss! - Gelegenheit dafür sein, die Lage der Athletinnen und Athleten im Anti-Doping-System zu verbessern. Denn sie sind zugleich die Belasteten durch den Anti-Doping-Kampf und die Betrogenen durch Doping."