



Stellungnahme für den Sportausschuss des Deutschen Bundestages

Öffentlichen Anhörung am 17. Juni 2015 zu dem
Entwurf eines Gesetzes zur Bekämpfung von Doping im Sport (AntiDopG-E)

Inhalt

1.	Verbot des Selbstdopings, Strafbarkeit des einfachen Besitzes von Dopingmitteln ..	2
2.	Konkurrenz von Strafverfahren und Verbands- bzw. Schiedsverfahren.....	3
	a) Parallelität der Verfahren	3
	b) Wechselseitige Bindungen	5
	c) Unterschiedliche Verfahrensergebnisse.....	8
	d) Wechselseitige Beeinflussung der Verfahren	9
3.	Verbesserung der Rechtssicherheit für Schiedsverfahren, § 11 AntiDopG-E	12
	a) Freiwilligkeit des Abschlusses von Schiedsvereinbarungen	13
	b) Finanzielle Bedingungen effektiven Rechtsschutzes	19
	c) Formale Umsetzungsdefizite	20
	d) Geltung des Rechts der Allgemeinen Geschäftsbedingungen.....	22
4.	Erweiterung von § 11 AntiDopG-E zu einem gesetzlichen Schiedszwang	24
	a) Unerheblichkeit der Freiwilligkeit bei gesetzlichem Schiedszwang	24
	b) Reduzierung von Umsetzungsfehlen	26
5.	Zusammenfassung	27

Entwurf eines Gesetzes zur Bekämpfung von Doping im Sport Bedeutung für zivil- und verbandsrechtliche Dopingverfahren

1. Verbot des Selbstdopings, Strafbarkeit des einfachen Besitzes von Dopingmitteln

Das Verbot des Selbstdopings und die vorgesehene Strafbarkeit des einfachen Besitzes von Dopingmitteln sind zu begrüßen. Mit dem Entwurf wird eine systemwidrige Strafbarkeitslücke geschlossen und die staatliche Dopingbekämpfung glaubwürdiger.

Das in dem Entwurf eines Gesetzes zur Bekämpfung von Doping im Sport (AntiDopG-E) vorgesehene Verbot des Selbstdopings (Anwendung, Sichverschaffen und Besitz von Dopingsubstanzen) und dessen Strafbarkeit bei Sportlern, die einem Testpool angehören Sportler oder aus der sportlichen Betätigung unmittelbar oder mittelbar Einnahmen von erheblichem Umfang erzielen, schließen eine systematische und praktisch bedeutsame Lücke im Gesamtsystem der Bekämpfung von Doping. Das ist uneingeschränkt zu begrüßen, da die bisherige Straffreiheit gerade des im Zentrum des rechtsfeindlichen Handelns stehenden Sportlers, der sich verbotener Substanzen im sportlichen Wettbewerb bedient,¹ der Glaubwürdigkeit staatlicher Dopingbekämpfung geschadet hat.

AntiDopG-E löst zugleich die Regelungen zur Strafbarkeit von Doping aus dem systemwidrigen Kontext des Arzneimittelgesetzes

¹ Vgl. dazu nur die Diskussion Jahn, SpuRt 2013, 90 ff und Maihold, SpuRt 2013, 95 ff. sowie jüngst Steiner, ZRP 2015, 51 ff.

und beendet damit die Diskussion zur Qualität des geschützten Rechtsguts. Nunmehr wird fraglos gelten, was seit 2007 schon beabsichtigt war: Schutzgut ist neben der Gesundheit der Sportlerinnen und Sportler auch die Fairness und Chancengleichheit bei Sportwettbewerben und damit die Integrität des Sports (§ 1 AntiDopG-E). Darüber kann und darf der einzelne Sportler nicht verfügen, so dass die – wenig hilfreiche – Diskussion, Doping könne als straffreie Selbstschädigung anzusehen sein, mit dem AntiDopG-E überwunden wäre.

2. Konkurrenz von Strafverfahren und Verbands- bzw. Schiedsverfahren

Die nach AntiDopG-E häufiger zu erwartende Parallelität von Strafverfahren und Verbands- bzw. Schiedsverfahren zu demselben Sachverhalt wird weder die staatliche Strafverfolgung beeinträchtigen noch die Verbandsgerichtsbarkeit schwächen. Zu der Frage wechselseitiger Bindung an die jeweilige Entscheidung bestehen bereits rechtliche Regelungen. Da staatliche Strafverfahren und verbandsrechtliche Antidoping-Verfahren unterschiedlichen Rechtsregimen unterliegen und teilweise abweichende Regelungszwecke verfolgen, wird es differierende Entscheidungen zu demselben Lebenssachverhalt geben. Folgerungen aus der neu entstehenden Stellung des Athleten als Beschuldigter in einem Strafverfahren, sollten in der Verbands- bzw. Schiedsgerichtsbarkeit zu bewältigen sein.

a) Parallelität der Verfahren

Eine Konkurrenz von staatlichem Strafverfahren und verbandsrechtlichem Anti-Doping-Verfahren kann bereits nach geltendem Recht eintreten. Solche Konstellationen werden aber in Zukunft häufiger sein. Dies schadet im Grundsatz keinem der beiden Verfahren. Es ist zu erwarten, dass

die Verbandsgerichtsbarkeit von der breiteren Aufklärung der Sachverhalte im Strafverfahren profitieren wird. Zudem enthält das Verbandsrecht bereits Regelungen zur Übernahme von Feststellungen, die im staatlichen Strafverfahren getroffen worden sind.

Durch die im AntiDopG-E vorgesehene Ausweitung der Strafbarkeit insbesondere des Besitzes von Dopingmitteln ändert sich an der Konkurrenz zwischen staatlichen Ermittlungs- und Strafverfahren einerseits und verbandsrechtlichen Anti-Dopingverfahren, wie sie bereits jetzt besteht, im Grundsatz nichts. Bereits nach geltendem Recht laufen staatliche Verfahren und Verbands- bzw. Schiedsverfahren zu identischen Sachverhalten neben- oder nacheinander. Dies ist etwa bei Besitz eines Sportlers von Doping-Substanzen in nicht geringer Menge oder von Betäubungsmitteln der Fall.

Eine solche Parallelität der staatliche Strafverfolgung und verbandsrechtlichen Sanktionsverfahren verstößt nach geltender Rechtsprechung nicht gegen das Verbot der Doppelbestrafung (Art. 103 Abs. 3 GG), da dieses im Grundsatz nur die staatliche Strafverfolgung und nicht die die besonderen Inhalte der Disziplinargerichtsbarkeit umfasst. Deswegen kann mit einer Handlung sowohl ein Strafgesetz als auch eine Verbands- oder Berufspflicht verletzt und jeweils gesondert geahndet werden.²

Von dieser Rechtslage geht auch das geltende Verbandsrecht aus. Sowohl NADC 2009, 3.2.3. als auch NADC 2015, 3.2.4. berücksichtigen bei der Tatsachenfeststellung die Möglichkeit, dass vor dem verbandrechtlichen Verfahren zum selben Sachverhalt gerichtliche oder berufsrechtliche Verfahren stattgefunden haben können. Auf

² Vgl. etwa BVerfG, NJW 1970, 507 ff. u. NJW 1967, 1654 (1655 ff.).

Grundlage von Erkenntnissen aus Strafverfahren wird die Aufklärung von Sachverhalten, die nicht auf Laborbefunden beruhen, in der Verbandsgerichtsbarkeit in Zukunft leichter, in vielen Fällen überhaupt erst möglich sein.

b) Wechselseitige Bindungen

Im Recht der Verbandsgerichtsbarkeit ist bereits der Fall geregelt, dass in einem vorangehenden staatlichen Verfahren tatsächliche Feststellungen getroffen worden sind. Insoweit ist eine eingeschränkte Bindung vorgesehen. Umgekehrt kommt eine Bindung der staatlichen Strafverfolgung, an tatsächliche Feststellungen in Verbandsverfahren im Allgemeinen nicht in Betracht, da für das staatliche Verfahren in vielerlei Hinsicht strengere Beweisregeln gelten.

aa) Im Recht der Verbandsgerichtsbarkeit ist eine einseitige Bindung an tatsächliche – nicht rechtliche – Feststellungen eines staatlichen Gerichts zu Lasten des Athleten vorgesehen. NADC 2009, 3.2.3. und ebenso NADC 2015, 3.2.4.³ enthalten die Beweisregel, dass ein in einem vorangehenden gerichtlichen oder berufsrechtlichen Entscheidung festgestellter Sachverhalt im Grundsatz unwiderlegbar Beweis gegen den Athleten erbringt. Eine entsprechende Beweisregel zu Gunsten des Athleten existiert nicht.

³ NADC 2015, 3.2.4 lautet: „Sachverhalte, die durch die Entscheidung eines Gerichts oder des zuständigen Berufs-Disziplinargerichts, welche nicht Gegenstand eines laufenden Rechtsbehelfsverfahrens sind, festgestellt wurden, gelten als unwiderlegbarer Beweis gegen den Athleten oder die andere Person, den/die die entsprechende Entscheidung betroffen hat. Dies gilt nicht, sofern der Athlet oder die andere Person nachweisen kann, dass die Entscheidung gegen den deutschen ordre public verstoßen hat.“

bb) Wird hingegen das verbandsrechtliche Disziplinarverfahren früher abgeschlossen, besteht keine tatsächliche oder rechtliche Bindungswirkung. Allerdings werden staatliche Gerichte eine sportrechtlich verhängte Sanktion regelmäßig im Rahmen der Strafzumessung berücksichtigen. Dies kann im Einzelfall auch dazu führen, dass in einem solchen Fall im staatlichen Strafverfahren eine Ermessenseinstellung in Betracht kommt.

cc) Diese auf den ersten Blick asymmetrisch erscheinende Gesamtregelung – Bindungswirkung nur in der Sportgerichtsbarkeit zu lasten des Athleten – resultiert aus den unterschiedlichen Beweisforderungen in staatlichen Strafverfahren und verbandsrechtlichen Disziplinarverfahren.

(1) Im Strafverfahren gilt nach Ausschöpfung der Beweise die In-dubio-pro-reo-Entscheidungsregel, wonach zwar ein nach der Lebenserfahrung ausreichendes Maß an Sicherheit genügt, aber keine vernünftige Zweifel mehr bestehen dürfen.⁴ Die Verbandsgerichtsbarkeit⁵ stellt in Doping-Verfahren von vornherein geringere Anforderungen an den Nachweis von den Athleten belastenden Tatsachen, die lediglich „überzeugend darzulegen“ sind, sodass in Verbandsverfahren vernünftige Zweifel nicht ausgeschlossen sein müssen.⁶

⁴ Vgl. zuletzt etwa BGH, NStZ 2010, 160 Rn. 7; BGH, NStZ 2010, 102 Rn. 11; BGH NStZ 1999, 205

⁵ Vgl. zuletzt CAS SpuRt 2015, 72, 73, wonach als Beweismaß „überzeugende Darlegung“ ausreicht und damit anders als in Strafverfahren nicht „ohne vernünftige Zweifel“ erforderlich ist.

⁶ So lautet etwa NADC 2015, 3.1.: „Das Beweismaß besteht darin, dass die Organisation gegenüber dem Disziplinarorgan überzeugend darlegen kann, dass ein Verstoß gegen Anti-

(2) Zudem sind in staatlichen Strafverfahren im Grundsatz sämtliche den Athleten belastende Tatsachen von der genannten In-dubio-pro-reo-Regel umfasst. In verbandsrechtlichen Anti-Doping-Verfahren hingegen ist bei Vorhandensein verbotener Substanzen im Körper des Athleten nicht die sonst geltende überzeugende Darlegung notwendig, sondern nach dem bekannten „Strict-Liability“-Grundsatz (NADC 2.1.1, 2.2.1) kein Nachweis von Vorsatz, Verschulden, Fahrlässigkeit oder bewussten Gebrauch des Athleten erforderlich.⁷

(3) Schließlich gelten im Verbandsverfahren verschiedene formale Beweisregeln, etwa zur Verlässlichkeit bestimmter Analyseverfahren und zur Verwendung der Ergebnisse von der WADA anerkannter Labors, die für sie Beweisaufnahme staatlicher Gericht ohne Bedeutung sind.

Deswegen ist es zwar – wie in NADC 2015, 3.2.4. geregelt – möglich, Ergebnisse der strengeren Beweisanforderungen unterliegenden staatlichen Strafverfahren zu Lasten des Athleten in Ver-

Doping-Bestimmungen vorliegt, wobei die Schwere des Vorwurfs zu berücksichtigen ist. Die Anforderungen an das Beweismaß sind in jedem Fall höher als die gleich hohe Wahrscheinlichkeit, jedoch geringer als ein Beweis, der jeden vernünftigen Zweifel ausschließt.“

⁷ NADC 2.1.1. lautet: „Es ist die persönliche Pflicht eines jeden Athleten, dafür zu sorgen, dass keine Verbotenen Substanzen in seinen Körper gelangen. Athleten sind für jede Verbotene Substanz oder ihre Metaboliten oder Marker verantwortlich, die in ihrer Probe gefunden werden. Demzufolge ist es nicht erforderlich, dass Vorsatz, Verschulden, Fahrlässigkeit oder bewusster Gebrauch aufseiten des Athleten nachgewiesen wird, um einen Verstoß gegen Anti-Doping-Bestimmungen gemäß Artikel 2.1 zu begründen. „

NADC 2.2.1. lautet: „Es ist die persönliche Pflicht eines jeden Athleten, dafür zu sorgen, dass keine Verbotene Substanz in seinen Körper gelangt und dass keine Verbotene Methode gebraucht wird. Demzufolge ist es nicht erforderlich, dass Vorsatz, Verschulden, Fahrlässigkeit oder bewusster Gebrauch aufseiten des Athleten nachgewiesen wird, um einen Verstoß gegen Anti-Doping-Bestimmungen wegen des Gebrauchs einer Verbotenen Substanz oder einer Verbotenen Methode zu begründen.“

bandsverfahren zu übernehmen, zugleich aber ausgeschlossen, das Verbandsgericht an den Athleten entlastende Entscheidungen der Strafgerichte zu binden.⁸

c) Unterschiedliche Verfahrensergebnisse

Staatlichen Strafverfahren und verbandsrechtlichen Sanktionsverfahren liegen unterschiedliche Tatbestände zugrunde und sie werden nach unterschiedlichen Beweisregeln entschieden. Damit wird es sicherlich in Einzelfällen zu divergierenden Entscheidungen der Strafgerichte und Verbandsgerichte kommen. Dies ist eine in der Rechtsordnung auch im Übrigen bekannte, unvermeidliche Folge gleichzeitiger Verfolgung von Verstößen in unterschiedlichen Verfahren.

Beide Verfahren werden nach den für den jeweiligen Bereich geltenden, unterschiedlichen Regeln durchzuführen und mit einer nur für den jeweiligen Bereich maßgeblichen Entscheidung abzuschließen sein. Dies kann – allerdings auch schon zum geltenden Recht – im Einzelfall dazu führen, dass trotz verbandsrechtlicher Verurteilung ein Strafverfahren mit Einstellung bzw. Freispruch endet oder umgekehrt der Einstellung eines verbandsrechtlichen Verfahrens eine staatliche Sanktion nachfolgt. Bereits wegen der Geltung von In-dubio-Grundsatz einerseits und „Strict-Liability“-Regel andererseits verbietet sich die Erwartung, beide Verfahren müssten zwingend gleichlaufen. Die Möglichkeit divergierender Verfahrensab-

⁸ Die Befürchtung, von Hartig/Heidler/Brink/Lehner/Schneehagen, Stellungnahme zu AntiDopG-E, Umdruck, S. 3, die Beweisregeln des Verbandrechts könnten im staatlichen Strafverfahren Anwendung finden, ist m.E. fernliegend. Dafür gibt es keine gesetzliche Grundlage, eine solche wäre ohnehin verfassungswidrig und Anhaltspunkte für eine sich dahin entwickelnde Entscheidungspraxis sind nicht erkennbar.

schlüsse ist unvermeidbare Folge der gleichzeitigen Verfolgung von Verstößen in unterschiedlichen Verfahren.

Dies ist keine Besonderheit von Verfahren bei Dopingverstößen, sondern gehört zu den allgemeinen Problemlagen unserer Rechtsordnung (vgl. nur die Konkurrenz von Zivilrecht und Strafrecht bei einem Verkehrsunfall, vom Arbeitsrecht und Strafrecht bei Pflichtverletzungen von Arbeitnehmern, und insbesondere von Strafrecht und Disziplinarordnungen für viele Berufsgruppen).

d) Wechselseitige Beeinflussung der Verfahren

Verbandsrechtliche Dopingverfahren werden in Zukunft häufiger damit konfrontiert sein, dass sich der Sportler gleichzeitig einem staatlichen Ermittlungs- und Strafverfahren gegenüber sieht. Dies ist keine neue Konstellation, sondern im Grundsatz auch im gegenwärtigen Recht möglich. Es wird aber zu überlegen sein, wie die sich aus der Stellung des Sportlers als Beschuldiger, Angeschuldigte oder Angeklagte im Strafverfahren ergebenden Rechte im Verbandsverfahren angemessen berücksichtigt werden. Dazu könnte eine Änderung von NADC 2015 3.2.5. oder zumindest dessen zurückhaltende Anwendung beitragen.

aa) Doppelstellung des Athleten als Beschuldiger in einem Strafverfahren und Partei eines Anti-Doping-Verfahrens

Auf die rechtlichen Folgen, die die Stellung des Athleten als Beschuldiger in einem Strafverfahren für ein Verbandsverfahren haben kann, ist bereits seit langem hingewiesen worden.⁹ Die dabei

⁹ Siehe nur Kudlich, KA 2007, 90, 95; Jahn, Sportausschuss-Drs. 17[5]176, S. 8 ff. = SpuRt 2013, 90 ff.

auftretenden Friktionen (vgl. etwa Aussageverweigerungs- sowie Auskunftsverweigerungsrecht nach § 55 StPO einerseits und Äußerungspflicht in NADC 2015, 3.2.5. andererseits) sprechen allerdings nicht gegen den vorliegenden Gesetzesentwurf, sondern ließen sich nur dadurch ausräumen, dass jede Strafbarkeit des Besitzes verbotener Doping-Substanzen abgeschafft würde. Dazu müsste zum Rechtszustand vor Inkrafttreten des Gesetzes zur Verbesserung der Bekämpfung des Dopings im Sport (DBVG) am 1. November 2007 zurückgekehrt werden.

Bereits nach heutiger Rechtslage wird nämlich ein Sportler, gegen den der Vorwurf erhoben wird, eine geringe Menge verbotener Doping-Substanzen zu besitzen, regelmäßig zugleich in dem Verdacht stehen, eine Straftat begangen zu haben. Weitere Ermittlungen könnten nämlich ergeben, dass die Menge der von ihm besessenen Substanzen umfangreicher als ursprünglich angenommen war, sodass dem Sportler unabhängig davon, ob jeder Besitz oder nur der einer nicht geringen Menge strafbar ist, im Allgemeinen die genannten Beschuldigtenrechte zukommen. Die im AntiDopG-E vorgesehene Ausweitung der Strafbarkeit würde mithin im Grundsatz keine neuen Beschuldigtenrechte begründen.

bb) Vorschlag: Reduzierung der Äußerungspflicht des Athleten im Verbandsverfahren

Im deutschen Strafprozess besitzt der Grundsatz der Aussagefreiheit einen besonders hohen Stellenwert. Niemand ist verpflichtet, zu seiner Strafverfolgung beizutragen. Dem Beschuldigten steht es vielmehr frei, ob er sich zur Sache einlässt oder schweigt. Aus dem – vollständigen – Schweigen darf im Grundsatz kein Schluss zum Nach-

teil des Beschuldigten gezogen werden.¹⁰ Demgegenüber kann es in Anti-Doping-Verfahren nach den NADC 2015 3.2.5. zulasten des Sportlers gewertet werden, dass er Fragen des ermittelnden Disziplinarorgans oder der Anti-Doping-Organisation nicht beantwortet.¹¹

Damit könnte der Athlet dem Zwang ausgesetzt sein, sein umfassendes, in der Strafprozessordnung begründetes und grundrechtlich gefordertes Schweigerecht aufzugeben, um eine für ihn ungünstige Entscheidung im verbandsrechtlichen Verfahren zu vermeiden.¹² Sagt der Athleten deswegen im Verbandsverfahren aus, könnte diese Aussage im Strafprozess unverwertbar sein, da jeder Zwang zur Aussage ein strafprozessuales Verwertungsverbot begründen kann.¹³

Diese Unverträglichkeit zwischen dem strafprozessualen Schweigerecht und der verbandsrechtlichen Auskunftspflicht sollte m.E. dadurch vermieden werden, dass die Verbandsgerichtsbarkeit in den Fällen, in denen ein strafrechtliches Verfahren noch nicht rechtskräftig abgeschlossen ist, von der in NADC 2015 3.2.5 eröffneten Möglichkeit keinen Gebrauch macht und die Weigerung des Athleten, ihm gestellte Fragen zu beantworten, nicht zu seinen Lasten wertet.

¹⁰ Vgl. BVerfG NSTz 1995, 555, 556; BGHSt 38, 302, 305; BGHSt 42, 139, 152; BGH NJW 1992, 2304, 2305

¹¹ NADC 2015 3.2.5 lautet: „Das Disziplinarorgan kann in einem Verfahren wegen eines Verstoßes gegen Anti-Doping-Bestimmungen negative Rückschlüsse aus der Tatsache ziehen, dass der Athlet oder die andere Person, dem/der ein Verstoß gegen Anti-Doping-Bestimmungen vorgeworfen wird, sich nach einer mit angemessener Vorlaufzeit ergangenen Aufforderung weigert, an der Anhörung (gemäß den Anweisungen des Disziplinarorgans entweder persönlich oder telefonisch) teilzunehmen und Fragen des Disziplinarorgans oder der Anti-Doping-Organisation zu beantworten, die ihm/ihr den Verstoß gegen Anti-Doping-Bestimmungen vorwirft.“

¹² Vgl. Norouzi/Summerer, DAV-Stellungnahme zum Anti-Doping-Gesetz, SpuRt 2015, 63, 65

¹³ Vgl. BVerfGE 56, 37, 43 ff.

Diesen Auslegungsspielraum eröffnet m.E. die genannte Regelung, da sie einen negativen Rückschluss aus der Weigerung des Athleten, Fragen zu beantworten, nicht zwingend vorsieht, sondern dem Disziplinarorgan bzw. Schiedsgericht insoweit ein Ermessen bei der Würdigung dieses Umstands einräumt ("kann").

Wünschenswert wäre, die Äußerungsobliegenheit und die an eine Verweigerung von Angaben anknüpfende Sanktion in NADC 2015, 3.2.5. zu streichen. Als Orientierung könnte dienen, dass der Gesetzgeber bei vergleichbaren Zwangslagen in der Regel von einem Vorrang des Aussageverweigerungsrechts ausgeht.¹⁴

3. Verbesserung der Rechtssicherheit für Schiedsverfahren, § 11 AntiDopG-E

Mit § 11 AntiDopG-E, der Schiedsverfahren in Anti-Doping-Sachen ausdrücklich anspricht, wird der Unsicherheit entgegengewirkt, entsprechende Vereinbarungen zwischen Sportlern und Sportverbänden könnten unwirksam sein. Solche Unsicherheit kann bestehen, wenn der konkrete Sportler bei Abschluss der Schiedsvereinbarung nicht freiwillig, sondern unter Zwang gehandelt hat. Zudem könnten solche Vereinbarungen im Einzelfall den an Allgemeine Geschäftsbedingungen zu stellenden Anforderungen nicht genügen. Schließlich sind die nicht unerheblichen formalen Anforderungen an den Abschluss solcher Schiedsvereinbarungen zu bedenken. Ob § 11 AntiDopG-E einen zur Lösung dieser Probleme ausreichenden Rechtsrahmen zur Verfügung stellt, könnte zweifelhaft sein. Es sollte deswegen erwogen werden, zur verlässlichen Umsetzung der Anti-Doping-Regelungen

¹⁴ Vgl. etwa § 21 Abs. 1 Satz 2 Bundesdisziplinargesetz oder § 116 Abs. 1 Satz 2 Bundesrechtsanwaltsordnung.

des internationalen Sports im nationalen Verfahrensrecht die Zuständigkeit der Sportgerichtsbarkeit gesetzlich anzuordnen.

a) Freiwilligkeit des Abschlusses von Schiedsvereinbarungen

Die Formulierung von § 11 AntiDopG-E könnte nicht ausreichend klar stellen, dass die Sportverbände wegen ihrer Bindung an internationale Regeln in der Lage sein müssen, die Unterwerfung eines Athleten unter ein Schiedsverfahren auch dann zu erzwingen, wenn der Athlet von dem Verband abhängig und damit an einer freien Willensentscheidung gehindert ist. Im Kern handelt es sich nicht um den – freien – Abschluss einer privatrechtlichen Vereinbarung, sondern um die Anordnung eines Schiedszwangs.

aa) Unbestritten bedarf es zur Sicherung einer gleichen Anwendung und umfassenden Durchsetzung von Anti-Doping-Regelungen international einheitlicher Verfahrensregelungen sowie einer weltweit zuständigen Verbandsgerichtsbarkeit. Das stellt die Entwurfsbegründung zu § 11 AntiDopG-E, Abs. 3 im Detail überzeugend dar.

Konsequent verlangt der WADA-Code 2015 (WADA Anti-Doping Code 2015) in 13.2. für dort im Einzelnen aufgezählten Fallgestaltungen (u.a. Teilnahme an internationalen Veranstaltungen, Athleten, die an internationalen Wertwettkämpfen teilnehmen), eine ausschließliche Zuständigkeit des CAS (Court of Arbitration for Sport) für die Überprüfung von Sanktionen in Anti-Doping-Verfahren. Auch in weiteren Fällen soll der WADA (Welt Anti-Doping Agentur) das nicht entziehbare Recht zustehen, Entscheidungen nationaler Anti-Doping-Organisationen vor dem CAS überprüfen zu lassen (WADA-Code 2015, 13.2.3. ff.). An diese Regelungen sind die nationalen

Sportverbände, deren Dachorganisationen sowie die NADA (Nationale Anti Doping Agentur Deutschland e.V.) gebunden.

Die Bundesrepublik Deutschland hat sich zudem verpflichtet, die WADA in ihrer "regelsetzenden Rolle bei der Führung im Kampf gegen Doping im Sport" zu unterstützen (Berliner Erklärung, 5. UNESCO-Weltkonferenz der Sportminister vom 30. Mai 2013).

bb) Die Sportverbände sind mit den ihnen ggw. zur Verfügung stehenden individual- und satzungsrechtlichen Instrumenten nicht verlässlich in der Lage, die Zuständigkeit von Schiedsgerichten für die Entscheidung über Doping-Verstöße im Sport durchzusetzen. Es ist zu erwarten, dass durch die Klarstellung in § 11 AntiDopG-E diese Schwierigkeiten reduziert werden. Das ändert aber nichts an der konstruktiven Schwäche, dass auch in Zukunft Geltungsgrund der Zuständigkeit der Verbandsgerichtsbarkeit eine jeweils individuelle, vom einzelnen Sportler abzugebende Willenserklärung sein soll.

(1) Die Zuständigkeit der Sportschiedsgerichte und damit auch die letztinstanzliche Entscheidungskompetenz des CAS hängt gegenwärtig und nach dem Vorschlag des AntiDopG-E von der Wirksamkeit der in jedem Einzelfall zwischen dem Verband und dem Sportler zu schließenden Vereinbarungen ab.

(2) Die Unterwerfung unter eine Schiedsgerichtsklausel und der damit verbundene Verzicht auf die Entscheidung eines staatlichen Rechtsprechungsorgans soll aus verfassungsrechtlichen Grün-

den¹⁵ im Grundsatz „bewusst und freiwillig“ erfolgen.¹⁶ Das schließt zwar nicht jeden faktischen, insbesondere wirtschaftlichen Zwang aus.¹⁷ Problematisch könnte aber in der vorliegenden Konstellation sein, dass alle Athleten in Anti-Doping-Sachen keinerlei Entschließungsfreiheit über die Unterwerfung unter eine Schiedsvereinbarungen besitzen sollen, mithin der Abschluss einer anderen Vereinbarung oder die Weigerung des Athleten ausgeschlossen ist. Damit muss die einer privatrechtlichen Vereinbarung allgemein zu Grunde liegende Abschlussfreiheit Fiktion bleiben. Denn Verbände, die den an sie gestellten internationalen Anforderungen genügen wollen, sind gezwungen, von Sportlern als Voraussetzung der Erteilung erforderlichen Lizenzen (Startpass etc.) ausnahmslos den Abschluss vorgegebener Schiedsvereinbarungen zu verlangen.

Andererseits soll die Freiwilligkeit des Verzichts auf Anrufung der staatlichen Gerichte durch Abschluss einer Schiedsvereinbarung nach § 1029 ZPO, eine "unaufgebbare verfassungsrechtliche Prämisse der Zulässigkeit eines schiedsgerichtlichen Verfahrens"¹⁸ darstellen. Da sie in der vorliegenden Fallgestaltung generell ausgeschlossen werden muss, besteht auch auf Grundlage von § 11 AntiDopG-E die Gefahr, dass solche Vereinbarungen unwirksam sein können.¹⁹

(3) Das betrifft die Praxis vieler Sportverbände, die Erteilung einer Lizenz oder eines Startpasses vom Abschluss einer Schiedsver-

¹⁵ Vgl. *Steiner*, *SchiedsVZ* 2013, 15, 17.

¹⁶ BGH NJW 2000, 1713 f.; siehe auch Prütting in Prütting/Gehrlein, *ZPO*, 7. Aufl., 2015, § 1029 Rn. 11

¹⁷ Vgl. Musielak/Voit, *ZPO*, 12. Aufl., 2015, § 1029 Rn. 10.

¹⁸ *Steiner*, *SchiedsVZ* 2013, 15, 17.

¹⁹ *Monheim*, *SpuRt* 2008, 8 ff., *Maihold*, *SpuRt* 2013, 95, 96.

einbarung abhängig zu machen.²⁰ Damit kann bei Sportlern, die auf Einnahmen aus ihrer sportlichen Tätigkeit angewiesen sind, zusätzlich Art. 12 GG in seinem Kernbereich berührt sein.

(4) Auf Grundlage der bisherigen Rechtsprechung des Bundesgerichtshofs²¹ dürfte damit wohl weiterhin unsicher bleiben, ob ein solcher Sportler als strukturell unterlegene Partei wirksam gezwungen werden kann, in einer Schiedsvereinbarung mit seinem Verband für Dopingverfahren vollständig auf den staatlichen Rechtsschutz zu verzichten.²² Daran ändert – mangels bisher fehlender gesetzlicher Grundlage²³ – wohl auch der sachlich zutreffende Hinweis nichts, der Sportbetrieb insgesamt profitiere von einer einheitlichen, international gefassten Sportgerichtsbarkeit.²⁴

Diese Bedenken haben durch das – nicht rechtskräftige – Urteil des Landgerichts München vom 26. Februar 2014²⁵, dem inzwischen das Landgericht Kempten gefolgt ist,²⁶ aktuelle Bedeutung erlangt.²⁷

²⁰ Vgl. *Morgenroth*, ZStV 2014, 129, 132; *Muresan/Korff*, CAS 2014, 199, 202; *Monheim*, SpuRt 2014, 90, 91 f.; *Götz*, SpuRt 2014, 139, 142; zweifelnd *Zuck*, SpuRt 2014, 5, 9; a.A. *Niedermaier*, SchiedsVZ 2014, 280, 282 ff.

²¹ BGH NJW 2000, 1713 verlangt eine Entscheidung "frei und unabhängig von wirtschaftlichen, sozialen oder sonstigen faktische Sachzwänge auslösenden Umständen".

²² *König*, SpuRt 2004, 137, 138; *Monheim*, SpuRt 2008, 8 ff., *Maihold*, SpuRt 2013, 95, 96; *Heermann*, SchiedsVZ 2014, 66, 73; a.A. aber etwa *Haas*, SchiedsVZ 2009, 73 ff., *Görtz*, Anti-Doping-Maßnahmen, 2012, S. 241 f. mit Ablehnung des BGH-Urteils NJW 2000, 1713 ff.

²³ Anders die gesetzliche Regelung in §§ 4, 15 und § 17 Abs. 2., Abs. 6 Anti-Doping-Bundesgesetz von Österreich

²⁴ *Steiner*, SchiedsVZ 2013, 15, 18. Der hier u.a. angesprochene § 1034 Abs. 2 ZPO hilft kaum weiter, da darin lediglich das Übergewicht einer Seite bei der Auswahl der Schiedsrichter, nicht aber ein Ungleichgewicht bei Ausschluss der staatlichen Gerichtsbarkeit geregelt ist.

²⁵ SchiedsVZ, 2014, 100 ff.; anders nunmehr OLG München, SpuRt 2015, 78, 81.

²⁶ LG Kempten, SpuRt 2015, 35 ff.

cc) Die in § 11 AntiDopG-E vorgestellte Neuregelung wird zwar die geschilderten Unklarheiten bei der Beurteilung der Wirksamkeit sowie bei der Durchsetzung und Auslegung von zwischen Verbänden und Sportlern geschlossenen Schiedsvereinbarungen mindern.²⁸ Der Wortlaut von § 11 AntiDopG-E bleibt aber möglicherweise hinter dem Regelungsziel zurück,²⁹ das die Entwurfsbegründung formuliert.

(1) Die neue Vorschrift gibt, nimmt man sie wörtlich, lediglich die bisher geltende Rechtslage wieder: Sportverbände und Sportlerinnen und Sportler können als Voraussetzung einer Teilnahme an der organisierten Sportausübung Schiedsvereinbarungen über die Beilegung von Streitigkeiten mit Bezug auf diese Teilnahme schließen. Entscheiden wäre aber, dass solche Schiedsvereinbarungen von den Sportlern ausnahmslos abgeschlossen werden "müssen".

(2) Zutreffen geht hingegen die Entwurfsbegründung über den nur die Möglichkeit solcher Schiedsvereinbarungen erwähnenden Wortlaut von § 11 AntiDopG-E hinaus, indem sie deren Abschluss als Voraussetzung für die Teilnahme am organisierten Sport beschreibt und sie auch unter Berücksichtigung der Grundrechte und der Konvention zum Schutz der Menschenrechte und Grundfreiheiten wegen der besonderen Umstände des Leistungssports in der Re-

²⁷ Siehe dazu *Heermann*, SchiedsVZ 2014, 66 f.; *Pfeiffer*, SchiedsVZ 2014, 161 ff.; *Muresan/Korff*, CAS 2014, 199 f; *Monheim*, SpuRt 2014, 90 ff; *Götz*, SpuRt 2014, 139 ff.; *Handschin/Schütz*, SpuRt 2014, 179 ff.; *Niedermaier*, SchiedsVZ 2014, 280 ff.

²⁸ *Mortsiefer*, SpuRt 2015, 2, 4.

²⁹ Ausführlich *Heermann*, SpuRt 2015, 4, 6 ff.; kritisch auch Stellungnahme der NADA v. 17. Februar 2015, zu § 11 AntiDopG-E; für ausreichend hält diese Formulierung wohl *Niedermaier*, SchiedsVZ 2014, 280, 282; gänzlich entfallen soll zu § 11 AntiDopG-E nach *Hartig/Heidler/Brink/Lehner/Schneehagen*, Stellungnahme zu AntiDopG-E, Schiedsgerichtsbarkeit, Umdruck, S. 7.

gel für wirksam hält. Sie seien jedenfalls wegen sportspezifischer Besonderheiten, die eine interessengerechte Organisation von Sport erst ermöglichten, gerechtfertigt.³⁰

(3) Damit wird in der Entwurfsbegründung – anders als im Text des § 11 AntiDopG-E – im Kern kein freiwillig abzuschließender Schiedsvertrag beschrieben, sondern ein vom Willen des Sportlers im Einzelfall unabhängiger Schiedszwang.³¹ Wie in der Entwurfsbegründung detailliert ausgeführt ist, besteht wegen der besonderen Bedeutung einheitlicher Regelanwendung und einheitlicher Rechtswege im internationalen Sport die Notwendigkeit, dass sich ausnahmslos jeder Sportler diesen Regeln unterwirft.

Deswegen sollte der Gesetzgeber erwägen, das rechtlich ungeeignete Institut einer freien Vereinbarung aufzugeben und einen von den Sportverbänden in Übereinstimmung mit den internationalen Regeln ausgeübten Schiedszwang für zulässig zu erklären. Dies würde Rechtssicherheit schaffen. Auf die nur unsicher zu beantwortende Frage, ob und unter welchen Voraussetzungen Gerichte einzelne Schiedsvereinbarungen wegen eines zu weit gehenden Eingriff in die Entschließungsfreiheit des Sportlers für unwirksam erachten, käme es dann nicht an.

³⁰ Auf Grundlage des Vorschlags von Hartig/Heidler/Brink/Lehner/Schneehagen, Stellungnahme zu AntiDopG-E, Umdruck, S. 6, dem Sportler in jedem Fall die Wahl der staatlichen Gerichte zu ermöglichen, wird sich eine international einheitliche Praxis der Doping-Bekämpfung wohl nicht erreichen lassen. Zudem gerieten die deutschen Sportverbände in die Gefahr, ihrerseits gegen Regelungen des internationalen Sports zu verstoßen.

³¹ Heermann, SpuRt 2015, 4, 10 spricht deswegen mit einigem Recht von dem Versuch einer Einführung gesetzlich vorgeschriebener Sportgerichtsbarkeit durch die Hintertür.

b) Finanzielle Bedingungen effektiven Rechtsschutzes

Schiedsverfahren dürfen nicht deswegen für den Sportler unzumutbar sein, weil er nicht – mehr – finanziell leistungsfähig ist. Wird er gezwungen, an verbandsrechtlichen Schiedsverfahren teilzunehmen, sollte Vorsorge getroffen werden, dass eine Rechtsverteidigung nicht an fehlender finanzieller Leistungsfähigkeit scheitert.

Bedenken gegen die Beschränkung des freien Zugangs zu den staatlichen Gerichten könnten weiter bestehen, wenn der Rechtsweg zu den Schiedsgerichten mit zusätzlichen, erheblichen Belastungen für eine Partei verbunden ist. Insbesondere sollten dem Sportler keine außerhalb seiner finanziellen Leistungsfähigkeit stehenden Kosten drohen,³² zumal er in einem Schiedsverfahren im Grundsatz keine Prozesskostenhilfe beantragen kann.³³ Diesem Gebot dürfte zwar noch die SportSchO (Sportschiedsordnung) des DIS (Sportschiedsgericht des Deutsche Institution für Schiedsgerichtsbarkeit e.V.) entsprechen.³⁴ Die für deutsche Verhältnisse ungewöhnlich hohen, mitunter prohibitiv wirkenden Kosten eines Verfahrens beim CAS³⁵ könnten aber als indirekte Verweigerung des Rechtsschutzes angesehen werden.

³² Vgl. Steiner, SchiedsVZ 2013, 15, 18.

³³ Vgl. BGH NJW 1971, 888, 890 f. und NJW 1980, 2136 f.

³⁴ Vgl. die Pauschalgebühr bei dem DIS für geringfügige Verfahren, § 40.4, § 45.1, § 25 DIS-SportSchO.

³⁵ Siehe dazu <http://www.tas-cas.org/arbitration-costs>. Die bei dem CAS anfallenden Kosten beginnend mit einer Registrierungsgebühr von 1000 Fr., einer Administrationsgebühr die von 100 bis zu 25.000 Fr. erreichen kann sowie Schiedsrichterkosten die mit einem Stundensatz von 250 Fr. angesetzt werden. Hinzutreten die Kosten eines spezialisierten Anwaltes, der den Fall auf Englisch oder Französisch verhandeln können muss. Siehe aber auch zur Möglichkeit eines Legal-Aid-Antrags nach den entsprechenden Guidelines v. 1. September 2013 <http://www.tas-cas.org/legal-aid-guidelines> und ergänzend Schweizerisches Bundesgericht, SpuRt 2014, 195, 196 f.

Danach kann eine Schiedsvereinbarung für einzelne Sportler unzumutbar sein, weil diese nicht leistungsfähig sind, und deswegen nur vor staatlichen Gerichten im Wege der Prozesskostenhilfe Rechtsschutz erlangen können. In solchen Fällen kommt nach der Rechtsprechung ein außerordentliches Kündigungsrecht der nicht ausreichend leistungsfähigen Partei eines Schiedsvertrags – hier des Sportlers³⁶ – in Betracht. Auch dies könnte dazu führen, dass entgegen der Intention, Anti-Doping-Verfahren ausnahmslos den Sportschiedsgerichten zuzuweisen, die staatlichen Gerichte angerufen werden können.

Begrüßenswert ist deswegen der Vorschlag der Kommission des DOSB zu "Doping in Deutschland", einen Fonds zur Finanzierung von Prozesskosten einzurichten.³⁷

c) Formale Umsetzungsdefizite

Die Anforderungen an eine Implementierung nationaler und internationaler Schiedsgerichtsordnungen in Satzungen der verschiedenen Sportverbände sind erheblich. Ebenso bestehen praktisch nicht immer einfach zu bewältigende formale Voraussetzungen für den Abschluss der einzelnen Schiedsvereinbarung. Auch das könnte den in § 11 AntiDopG-E vorausgesetzten Weg, jeweils Schiedsvereinbarungen im Einzelfall zu schließen, fehleranfällig erscheinen lassen und für die gesetzliche Anordnung eines Schiedszwang sprechen.

aa) Die Einbindung der sehr umfangreichen Regelungen des WADA-Codes und der diesen umsetzenden Regelungen des NADC in

³⁶ Vgl. BGH, NJW-RR 1994, 1214 ff.

³⁷ Siehe dazu Steiner, SpuRt 2104, 241, 2439.

eine Vielzahl z.T. sehr unterschiedlicher Verbandssatzungen birgt Fehlerquellen. Die NADA hat durch Hilfestellungen, u.a. Muster und Workshops, versucht, dieses Risiko zu minimieren. Dennoch ist dies angesichts der Komplexität einer Anpassung traditioneller Satzungen an Mustervorschläge der NADA und die Notwendigkeit, sich dabei zwischen verschiedenen Regelungsmodellen zu entscheiden, in hohem Maße fehleranfällig. Das Scheitern von Schiedsverfahren mangels korrekter Umsetzung der komplexen Regelungen der Schiedsvereinbarung ist deswegen nach wie vor nicht fernliegend.

bb) Zudem könnte die Notwendigkeit, mit allen in Betracht kommenden Sportlern – meist jährlich – einzelne Schiedsvereinbarungen zu schließen, einzelne Verbände überfordern.

Lediglich beispielhaft kann die zwingende Formvorschrift in § 1031 Abs. 5 ZPO genannt werden. Danach muss die Schiedsvereinbarung in eine gesonderte Urkunde aufgenommen werden, die beide Parteien eigenhändig zu unterzeichnen haben, wenn ein Verbraucher beteiligt ist. Nicht selten kann der Sportler als Verbraucher anzusehen sein, wenn er mit seiner sportlichen Betätigung weder einer gewerblichen noch einer ansonsten selbstständigen beruflichen Tätigkeit nachgeht. Im Grundsatz gehört nämlich die Betätigung beim Sport nicht zur gewerblichen Sphäre.³⁸ Die Frage, ob ein konkreter Sportler Verbraucher oder Unternehmer ist, wird dann meist nicht leicht zu klären sein. Bereits die Einhaltung dieser Formvorschrift stellt somit an Verbände, bei denen mehrere Tausend Sportler be-

³⁸ Vgl. *Palandt/Grüneberg*, BGB, 73. Aufl., 2013, § 13 Rn. 3; *jurisPK-BGB/Martinek*, 5. Aufl., 2010, § 13 Rn. 51; *Haas/Hauptmann*, *SchiedsVZ* 2004, 175, 183.

treffen sein können, erhebliche organisatorische Anforderungen, und birgt die Gefahr, dass sich bei – nicht immer vermeidbaren – Fehlern Schiedsvereinbarungen nachträglich als unwirksam erweisen.³⁹

Für einen Dispens der Sportverbände von diesen zwingenden Regelungen gibt es ggw. keine rechtliche Grundlage. Zusammen mit der Anordnung eines gesetzlichen Schiedszwangs könnte eine entsprechende Ausnahme ohne Weiteres angeordnet werden, da der Schutzzweck der Formvorschrift (Übereilung, Dokumentation) entfallen wäre.

d) Geltung des Rechts der Allgemeinen Geschäftsbedingungen

Der in § 11 AntiDopG-E weiterhin vorgesehene Abschluss einer Schiedsvereinbarung mit jedem einzelnen Sportler wirft die weitere, bisher nicht abschließend geklärte Frage auf, ob die darin getroffenen Regelungen dem Recht der Allgemeinen Geschäftsbedingungen unterliegen. Das kann Konsequenzen für die Wirksamkeit einzelner Klauseln der Schiedsvereinbarung sowie für deren Auslegung haben. Auch diese Unsicherheit ließe sich vermeiden, wenn ein gesetzlicher Schiedszwang angeordnet wäre.

aa) Schiedsvereinbarungen der Sportverbände könnten der allgemeinen AGB-Kontrolle unterliegen, da es sich – notwendigerweise – um vorformulierte, nicht ausgehandelte Klauseln handelt (§ 305 Abs. 1 BGB, § 310 Abs. 3 BGB, § 1031 Abs. 5 ZPO) und § 310 Abs. 4 BGB zwar materielle Regelanerkennungsverträge⁴⁰, nicht

³⁹ Eine Aufgabe dieser Formvorschrift fordert deswegen die NADA, siehe Stellungnahme der NADA v. 17. Februar 2015, zu § 11 AntiDopG-E

⁴⁰ Vgl. Haas/Hauptmann, SchiedsVZ 2004, 175, 185.

aber die Unterwerfung unter vereinsfremde Schiedsgerichte privilegieren dürfte.⁴¹ Auf Grundlage der in § 11 AntiDopG-E beibehalten Einordnung der Schiedsvereinbarung als Vertrag der Parteien könnten auch weiterhin die §§ 305 ff. BGB im Grundsatz anwendbar sein.⁴²

bb) Zwar wird aus praktischer Sicht nur selten ein Verstoß gegen das allgemeine Überraschungsverbot (§ 305c Abs. 1 BGB) in Betracht kommen, wenn zuvor die Form des § 1031 Abs. 5 Satz 3 ZPO eingehalten werden musste.

cc) Eine vom Verband gestellte Schiedsvereinbarung muss aber zudem das Benachteiligungsverbot (§ 307 Abs. 1, Abs. 2 BGB) beachten. Zwar können nach einer allgemein für Verbraucher vertretenen Ansicht⁴³ bereits Bedenken gegen die Beschränkung des freien Zugangs zu den staatlichen Gerichten bestehen. Allerdings wird man im Rahmen der hier eröffneten Interessenabwägung der besonderen Notwendigkeit einheitlicher Entscheidungen im Sport Rechnung tragen können (siehe dazu ausführlich Entwurfsbegründung zu § 11 AntiDopG-E).

dd) Von einiger Bedeutung könnte aber sein, dass auf einzelne Klauseln in einer mit dem Sportler getroffenen Schiedsvereinbarung die Unklarheitsregel des § 305c Abs. 2 BGB anzuwenden sein wird. Danach würden Zweifel, die bei der Auslegung der Schiedsvereinba-

⁴¹ Vgl. dazu Palandt/Grüneberg, BGB, 73. Aufl., § 310 Rn. 49 m.w.Nachw.

⁴² Vgl. allgemein zur AGB-Kontrolle bei Schiedsvereinbarungen von Verbrauchern: Mäsch, Schiedsvereinbarungen mit Verbrauchern, Fs. für Schlosser, 2005, 529 ff., 534 ff.

⁴³ Siehe Erman/Roloff, BGB, 13. Aufl., § 307 Rn. 155 m. w. Nachw.

rung verbleiben, zulasten des Verwenders, hier des Verbandes, gehen. Dass dies nicht nur in seltenen Einzelfällen einer klaren, einheitlichen Anwendung der verfahrensrechtlichen Regelungen in Anti-Doping-Sachen entgegenstehen kann, liegt nicht fern.

4. Erweiterung von § 11 AntiDopG-E zu einem gesetzlichen Schiedszwang

Zwar wird § 11 AntiDopG-E Unklarheiten bei der Beurteilung der Wirksamkeit sowie bei der Durchsetzung und Auslegung von zwischen Verbänden und Sportlern geschlossenen Schiedsvereinbarungen reduzieren. Der Wortlaut von § 11 AntiDopG-E bleibt aber hinter dem Regelungsziel der Entwurfsbegründung zurück, die Zuständigkeit der Sportschiedsgerichte für Anti-Doping-Verfahren verbindlich und ausnahmslos festzuschreiben. Deswegen sollte erwogen werden, die Zuständigkeit der Schiedsgerichte im Gesetz anzuordnen. Damit wären nicht nur Zweifel an der Zulässigkeit eines Ausschlusses staatlicher Gerichtsbarkeit durch einzelne Parteivereinbarungen beseitigt, sondern auch Schwierigkeiten bei deren Umsetzung und Auslegung.

a) Unerheblichkeit der Freiwilligkeit bei gesetzlichem Schiedszwang

Aus den oben genannten Gründen, die auch die Entwurfsbegründung teilt, bedarf es zur Sicherung des Rechtswegs zu den Schiedsgerichten in Anti-Doping Sachen einer gesetzlichen Regelung, die zwingend zur Zuständigkeit nationaler und internationaler Schiedsgerichte für die Entscheidung über Doping-Verstöße unter Ausschluss der nationalen Gerichtsbarkeit führt.

Dieses Regelungsziel will die Entwurfsbegründung (zu § 11 AntiDopG-E, Abs. 7) durch den Abschluss jeweils einzelner Schiedsvereinbarungen erreichen, die als Regelungsinstrument im Gesetz nunmehr ausdrücklich angesprochen werden. Diesem Institut ist mit der Abschlussfreiheit zwingend ein Element der Freiwilligkeit eingeschrieben, dessen erhebliche Verletzung die Bindung an die Erklärung verhindern kann. Damit ist m.E. die Unsicherheit nicht beseitigt, ob eine Vereinbarung im Einzelfall unwirksam sein kann, wenn sie von einem Verband gegen einen strukturell unterlegenen, gegebenenfalls von ihm abhängigen Sportler als Bedingung für eine Lizenzerteilung durchgesetzt wird.⁴⁴

Klarheit würde gewonnen, wenn Geltungsgrund der Zuständigkeit der Schiedsgerichte nicht mehr ein privatrechtlicher Vertrag, sondern ein gesetzlicher Schiedszwang wäre. Dann entspräche die Regelungsform dem gewünschten Regelungsinhalt: Da die Notwendigkeit international einheitlicher Entscheidungen in Anti-Doping-Verfahren die Zuständigkeit eines einzigen international zuständigen Schiedsrechtswegs erfordert,⁴⁵ darf es keine Wahlfreiheit des Sportlers geben, ob er eine entsprechende Schiedsvereinbarung abschließen will.⁴⁶ Das erfordert im Grundsatz ein Schiedszwang und ist nur

⁴⁴ Auch Mortsiefer, *SpuRt* 2015, 2, 4 sieht durch den Entwurf nur die „grundsätzliche“ Zulässigkeit und Wirksamkeit von Schiedsvereinbarungen statuiert. Kritisch zu der vorgeschlagenen Formulierung auch Heermann, *SpuRt* 2015, 4, 5 ff.; für zu weitgehend wird die Klarstellung in § 11 AntiDopG-E gehalten von Deutscher Richterbund, Stellungnahme vom 27. Februar 2015 zu § 11 AntiDopG-E.

⁴⁵ *Handschin/Schütz*, *SpuRt* 2014, 179, 181.

⁴⁶ Mit der Auffassung von Steiner, *SchiedsVZ* 2013, 15, 18, dem Sportler ein Wahlrecht zu gewähren, lässt sich ersichtlich eine einheitliche Ahndung von Doping-Verstößen nicht verlässlich erreichen. Letztlich wäre dann eine ausnahmslose "Überzeugungsbildung" der Verbände bei ihren Athleten erforderlich. Das erscheint eher fern liegend (vgl. auch *Duve/Rösch*, *SchiedsVZ* 2014, 216, 226.

schwer unvereinbar mit der Annahme eines der Abschlussfreiheit unterliegenden Vertrags.

Davon ausgehend sollte erwogen werden, in § 11 AntiDopG-E die Zuständigkeit des DIS (Sportschiedsgericht des Deutsche Institution für Schiedsgerichtsbarkeit e.V.) und des CAS (The Court of Arbitration for Sport) sowie die – subsidiäre – Anwendbarkeit der zivilprozessualen Regelungen über Schiedsverfahren gesetzlich festzulegen.⁴⁷ Dadurch wäre sichergestellt, dass im Regelungsbereich der nationalen und internationalen Anti-Doping-Codes unter Ausschluss des staatlichen Rechtswegs die Sanktionierung sportrechtlicher Verstöße einheitlich und ohne Rücksicht auf individuelle Willenserklärungen erfolgen kann.

b) Reduzierung von Umsetzungsfehlen

Eine solche gesetzliche Anordnung des Rechtswegs über Schiedsgerichte ließe zugleich die oben beschriebene Gefahr entfallen, dass bei der Vielzahl jedes Jahr mit allen Athleten persönlich abzuschließender Vereinbarungen Umsetzungsfehler unterlaufen. Zugleich wäre wohl auch für eine Anwendung von Regelung aus dem Recht der Allgemeine Geschäftsbedingungen im Grundsatz kein Raum mehr.

⁴⁷ Zu vergleichbaren Vorschlägen siehe auch Duve/Rösch, *SchiedsVZ* 2014, 216, 226 und insbesondere Heermann, *SpuRt* 2015, 4, 10. *Sie auch schon Heermann, SchiedsVZ* 2014, 66, 70 und 78.

5. Zusammenfassung

- Das Verbot des Selbstdoping und die vorgesehene Strafbarkeit des Besitzes von Dopingmitteln sind zu begrüßen. Die bisher bestehende Straffreiheit des im Zentrum des rechtsfeindlichen Handelns stehenden Sportlers, der sich verbotener Substanzen im sportlichen Wettbewerb bedient, ist eine systemwidrige Strafbarkeitslücke. Sie hat der Glaubwürdigkeit staatlicher Dopingbekämpfung geschadet.
- Auf Grundlage des AntiDopG-E wird es häufiger zu einer Parallelität von Strafverfahren und Verbands- bzw. Schiedsverfahren zu demselben Sachverhalt kommen. Das schwächt weder die staatliche Strafverfolgung noch die Verbandsgerichtsbarkeit. Die Verbandgerichtsbarkeit wird von der neuen Rechtslage profitieren. Auf Grundlage von Erkenntnissen aus Strafverfahren wird die Aufklärung von Sachverhalten, die nicht auf Laborbefunden beruhen, in der Verbandsgerichtsbarkeit in Zukunft leichter, in vielen Fällen überhaupt erst möglich sein. Im Recht der Verbandsgerichtsbarkeit ist diese Parallelität bereits berücksichtigt. Dort ist geregelt, wann in einem vorangehenden staatlichen Verfahren getroffene Feststellung übernommen werden können.
- Es wird zu überlegen sein, wie die sich aus der Stellung des Sportlers als Beschuldigter, Angeschuldigte oder Angeklagte im Strafverfahren ergebenden Rechte im Verbandsverfahren angemessen berücksichtigt werden. Dazu könnte

eine Änderung von NADC 2015 3.2.5. hilfreich sein, wonach zulasten des Sportlers gewertet werden kann, dass er Fragen des ermittelnden Disziplinarorgans oder der Anti-Doping-Organisation nicht beantwortet. Zumindest empfiehlt sich eine zurückhaltende Anwendung von NADC 2015 3.2.5.

- § 11 AntiDopG-E könnte nicht ausreichend klar stellen, dass die Sportverbände wegen ihrer Bindung an internationale Regeln in der Lage sein müssen, die Unterwerfung eines Athleten unter ein Schiedsverfahren auch dann zu erzwingen, wenn der Athlet von dem Verband abhängig und damit an einer freien Willensentscheidung gehindert ist. Im Kern handelt es sich nämlich nicht um den – freien – Abschluss einer privat-rechtlichen Vereinbarung, sondern um die Anordnung eines ausnahmslosen Schiedszwangs. Es sollte deswegen erwogen werden, zur verlässlichen Umsetzung der Anti-Doping-Regelungen des internationalen Sports im nationalen Verfahrensrecht die Zuständigkeit der Sportgerichtsbarkeit gesetzlich anzuordnen.
- Eine gesetzliche Anordnung des Rechtswegs über Schiedsgerichte ließe zugleich die Gefahr entfallen, dass bei der Vielzahl jedes Jahr mit allen Athleten persönlich abzuschließender Vereinbarungen Umsetzungsfehler unterlaufen.
- Schiedsverfahren dürfen nicht deswegen für den Sportler unzumutbar sein, weil er nicht – mehr – finanziell leistungsfähig ist. Wird er gezwungen, an verbandsrechtlichen

Schiedsverfahren teilzunehmen, sollte Vorsorge getroffen werden, dass eine Rechtsverteidigung nicht an fehlender finanzieller Leistungsfähigkeit scheitert.