

Inhaltsübersicht

1. Kapitel	
Einleitung	23
A. Problemaufriss	23
B. Gang der Untersuchung und bisher vorgeschlagene Lösungsansätze	25
<i>Teil 1</i>	
Anti-Doping-Kampf und Selbstkriminierung	28
2. Kapitel	
Strafrechtliche und strafprozessuale Grundlagen	28
A. Die Strafbarkeit des Selbstdopings nach dem AntiDopG	28
B. Der Grundsatz „nemo-tenetur se ipsum accusare“	31
3. Kapitel	
Die Verfolgung des Dopingsünders durch den Verband	63
A. Grundlagen zum Anti-Doping-Kampf durch den Sport	64
B. Darstellung des Verbandsverfahrens unter besonderer Beachtung der Mitwirkungspflichten des Athleten	111
<i>Teil 2</i>	
Auswirkungen von nemo-tenetur	168
4. Kapitel	
Grundlagen für die weitere Untersuchung	168
A. Der Streitstand	168
B. Prämissen der weiteren Untersuchung	180

5. Kapitel**Rechtmäßigkeitskontrolle** 183

A. Vorrangigkeit des sog. Suspendierungsmodells	184
B. Praktische Hindernisse aufgrund prozessualer Gegebenheiten	185
C. Grundsätze einer Rechtmäßigkeitskontrolle	198
D. Inhaltskontrolle der beweisbringenden Vorschriften des NADC anhand des Verhältnismäßigkeitsmaßstabes	226
E. Zusammenfassendes Ergebnis der Rechtmäßigkeitskontrolle	270

6. Kapitel**Strafprozessuale Verwertbarkeit der Erkenntnisse
aus dem Verbandsverfahren**

270

A. Beweisverbotsdogmatik: Mögliche Anknüpfungspunkte eines Beweisverwertungsverbotes	271
B. Selbstständiges Beweisverwertungsverbot aufgrund der Betroffenheit des nemo-tenetur-Grundsatzes	287
C. Kein weiterreichendes Beweisverwertungsverbot aufgrund der Verletzung des fair-trial-Grundsatzes	361
D. Fazit zu Kapitel 6	364

7. Kapitel**Beweisverwertungsverbot im beamten- bzw.
wehrdisziplinarrechtlichen Verfahren**

364

8. Kapitel**Zusammenfassende Schlussbetrachtung**

368

Private Regelwerke, Berichte und Sonstiges	376
---	-----

Literaturverzeichnis	379
-----------------------------------	-----

Sachwortverzeichnis	449
----------------------------------	-----

Inhaltsverzeichnis

1. Kapitel	
Einleitung	23
A. Problemaufriss	23
B. Gang der Untersuchung und bisher vorgeschlagene Lösungsansätze	25
<i>Teil 1</i>	
Anti-Doping-Kampf und Selbstkriminierung	28
2. Kapitel	
Strafrechtliche und strafprozessuale Grundlagen	28
A. Die Strafbarkeit des Selbstdopings nach dem AntiDopG	28
B. Der Grundsatz „nemo-tenetur se ipsum accusare“	31
I. Zur Terminologie	32
II. Ähnlich gelagerte Fallgruppen	33
1. Der Gemeinschuldnerbeschluss	34
2. Internal Investigations	37
III. Methodischer Ansatz	39
IV. Die Funktionsbestimmung der Selbstbelastungsfreiheit	42
1. Individuumorientierte Ansätze	43
a) Unzumutbarkeitserwägungen	44
b) Instrumentalisierung	47
c) Informationelle Selbstbestimmung und Geheimnisschutz	49
2. Verfahrensspezifische Erklärungen	50
a) Waffengleichheit/Recht auf ein faires Verfahren	50
b) Verfahrensstruktureller Ansatz	52
c) Unschuldsvermutung	54
d) Subjektstellung des Beschuldigten: Verfahrensteilhabe und kommunikative Autonomie	56
e) Anspruch auf rechtliches Gehör	58
f) Zusammenfassung	59

3. Prozessfunktioneller Erklärungsansatz: Gewährleistung der Verfahrensakzeptanz	59
4. Zusammenfassung	62

3. Kapitel

Die Verfolgung des Dopingsünders durch den Verband	63
A. Grundlagen zum Anti-Doping-Kampf durch den Sport	64
I. Strukturbedingungen des organisierten Sports	64
1. Hierarchische Struktur	65
a) Der Sportler auf unterster Ebene	65
b) Sportvereine als Bindeglied zwischen Sportler und Verbandswelt	66
c) Sportverbände als Rechtssetzungsinstanzen	67
aa) Der Aufbau der Sportverbandspyramiden	67
bb) Rechtsetzung innerhalb der Verbandsorganisation	69
2. Ergänzung durch horizontale Verbindungen	70
a) Querverbindungen auf internationaler Ebene: Das IOC	71
b) Querverbindungen auf nationaler Ebene: Der DOSB	72
c) Athletenvertretung	73
3. Das monopolbildende Ein-Platz-Prinzip	73
a) Rechtliche Konstruktion und Funktion	73
b) Auswirkungen	75
c) Wirksamkeit	76
4. Zwischenfazit	78
II. (Rechts-)Grundlagen der verbandlichen Dopingverfolgung	78
1. Die WADA als die wesentliche Akteurin des Dopingkampfes	79
2. Der WADC als das maßgebliche Regelungssystem	82
a) Wesentlicher Inhalt	83
b) Rechtsnatur des WADC	84
c) Die Anbindung der im Anti-Doping-Kampf beteiligten Akteure an den WADC	85
aa) Keine unmittelbare Verpflichtung von Staaten	85
bb) Die Integration des WADC in die Sportverbandspyramiden	87
(1) Integration über die internationales Fachsportverbände	87
(2) Integration über die NADA und den NADC	88
(a) Der NADC als (bloßes) Vermittlungsinstrument	89
(b) Umsetzung des NADC durch die nationalen Sportverbände ..	91
(3) Umgang mit kollidierenden Regelungen	93
cc) Die Geltung von WADC gegenüber dem Sportler	93
(1) Wirkungserstreckung kraft Mitgliedschaft im Verband	94

(2) Wirkungserstreckung durch Satzungsverankerung	95
(a) Inkorporation durch statische Verweisungen	95
(b) Inkorporation durch dynamische Verweisungen	96
(aa) Zulässigkeit dynamischer Verweisungen	97
(bb) Wirksamkeit dynamischer Verweisungen insbesondere in Form der Globalverweisung auf das Anti-Doping-Regelwerk des Verbandes	101
(3) Wirkungserstreckung durch Vertrag	103
(a) Grundsätzliche Zulässigkeit der Unterwerfungsvereinbarungen	104
(b) Arten der vertraglichen Bindung	105
(c) Formale Anforderungen an die Ausgestaltung der Unterwerfungserklärungen	107
(4) Zwischenfazit	109
3. Zwischenfazit: Ubiquitäre Geltung des WADC	110
B. Darstellung des Verbandsverfahrens unter besonderer Beachtung der Mitwirkungspflichten des Athleten	111
I. Materielles Recht	111
1. Tatbestand	112
2. Rechtsfolge	114
a) Sanktionsarten	114
b) Milderungsgründe	116
II. Verfahren	117
1. Das Dopingkontrollverfahren	118
a) Sanktionsbewährte Pflicht zur Probenabgabe	118
b) Zuständigkeit	119
aa) Wettkampfkontrollen	120
bb) Trainingskontrollen	122
cc) Zwischenergebnis: Umfassende Zuständigkeit der NADA	123
c) Die eine Kontrolle ermöglichen Meldepflichten	124
d) Auswahl der getesteten Athleten und Vorbereitung der Probenahme	127
e) Arten der Probe und Durchführung	128
f) Dokumentation durch das Dopingkontrollformular	129
g) Verbot der unzulässigen Einflussnahme gem. Art. 2.5 NADC	131
2. Dopinganalyse	132
3. Ergebnismanagementverfahren	133
a) Ablauf	133
b) Zuständigkeit	134
4. Disziplinarverfahren	135
a) (Erstinstanzliche) Zuständigkeit	135

b) Beweisregelungen des Disziplinarverfahrens	137
aa) Nachweisverfahren	138
(1) Direktes Nachweisverfahren	138
(2) Indirektes Nachweisverfahren	138
bb) Beweismaß	140
cc) Beweislast: Das eingeschränkte strict-liability-Prinzip	142
(1) Aussagegehalt und Geltungsbereich des strict-liability-Prinzips	143
(a) Tatbestandlicher Geltungsbereich	143
(b) Eingeschränkte Geltung durch Modifikation auf der Rechtsfolgenseite	144
(2) Aus Art. 10 NADC resultierende Selbstbelastungspflichten	145
(a) Selbstbelastung aufgrund der Milderungsgründe des Art. 10 NADC, welche die innere Tatseite betreffen	146
(aa) Art. 10.2.1.1 i. V. m. 10.2.2 NADC: Halbierung der Sperrzeit bei mangelnder Absicht	146
(bb) Art. 10.6.1.1 NADC: Herabsetzung der Sperrzeit im Falle nicht signifikanter Verschuldens	150
(cc) Art. 10.5 NADC: Absehen von der Sperre bei mangelndem Verschulden	153
(dd) Strafbarkeit fahrlässigen und bedingt vorsätzlichen Verhaltens nach dem AntiDopG	153
(b) Selbstbelastung aufgrund des Nachweises wettkampfunabhängigen Drogenkonsums, Art. 10.2.4 NADC	157
(c) Zwischenfazit	158
(dd) Beweisregel des Art. 3.2.5 NADC: Negative Rückschlussmöglichkeit für den Fall des Schweigens	159
c) Verständigungsmöglichkeiten nach Art. 10.8 NADC	159
5. Schiedsgerichte als Rechtsbehelfsinstanzen	160
a) Begründung der Zuständigkeit eines Schiedsgerichtes	161
b) Zuständiges Schiedsgericht	162
c) Ausgestaltung des Schiedsverfahrens	163
6. Vollstreckungsverfahren	165
III. Zusammenfassung: Faktische und rechtliche Pflichten zur Selbstbelastung	166
1. Zusammenfassung	166
2. Unterschiedliche Qualität des Selbstbelastungzwangs	167

*Teil 2***Auswirkungen von nemo-tenetur**

168

4. Kapitel**Grundlagen für die weitere Untersuchung**

168

A. Der Streitstand	168
I. Verstoß gegen den nemo-tenetur-Grundsatz	169
1. Argumentation gegen einen Verstoß	170
2. Argumentation für einen Verstoß	172
a) Begründung	172
b) Folgen	173
3. Speziellere Lösungsansätze	175
a) Belehrungslösung von Orth	175
b) Ansicht von Merget: Ergänzung um unselbstständige Beweisverwertungsverbote	177
c) Auffassung von Jansen auf Grundlage eines verfahrensrechtlichen Verständnisses der Selbstbelastungsfreiheit	178
II. Alternative Begründung: Verstoß gegen den fair-trial-Grundsatz	179
B. Prämisse der weiteren Untersuchung	180
I. Keine Änderung der Vorschriften des Verbandsverfahrens	180
II. Keine Hilfe durch entsprechende Auslegung der Verbandsgerichte	182

5. Kapitel**Rechtmäßigkeitskontrolle**

183

A. Vorrangigkeit des sog. Suspendierungsmodells	184
B. Praktische Hindernisse aufgrund prozessualer Gegebenheiten	185
I. Verfahrensrechtliche Ausgangs- und Interessenlage des Sportlers	186
II. Rechtswirksamkeit der Schiedsvereinbarungen zwischen Sportler und Verband	187
1. CAS und DSS als echte Schiedsgerichte	188
2. Wirksamkeit der Schiedsvereinbarungen	191
a) Grundsätzliche Wirksamkeit	192
b) Anforderungen an das Schiedsverfahren aufgrund der Urteile von EGMR und BVerfG	193
3. Zwischenergebnis	194
III. Prozessrechtliche Unzulänglichkeit einer zivilrechtlichen Lösung	195

C. Grundsätze einer Rechtmäßigkeitskontrolle	198
I. Dogmatischer Ansatzpunkt	199
1. Tatsächlicher Kontrollmaßstab des ordre public und die daraus resultierenden Schwierigkeiten einer zivilrechtlichen Lösung	200
2. Ansatzpunkt einer einfachen Rechtmäßigkeitsprüfung	202
II. Prüfungsinhalt: Auflösung grundrechtlicher Kollisionen durch die Herstellung praktischer Konkordanz mit der Anwendung des Verhältnismäßigkeitsprinzips	206
1. Grundsatz	206
2. Wiederkehrende Abwägungsgesichtspunkte	208
III. Überflüssigkeit der Inhaltskontrolle wegen gesetzgeberischer Billigung	210
1. Durch § 11 AntiDopG	210
2. Aufgrund des UNESCO-Übereinkommens	212
IV. Berücksichtigung strafprozessualer Grundsätze im Verbandssanktionsverfahren	213
1. Grundsatz	213
2. Die Berücksichtigung der Selbstbelastungsfreiheit	218
a) Keine absolute Geltung aufgrund der sportverbandlichen Sanktion	219
b) Die Berücksichtigung des nemo-tenetur-Grundsatzes aufgrund der möglichen strafrechtlichen Verurteilung	219
aa) Mittelbare Drittewirkung des Grundrechts der Selbstbelastungsfreiheit	220
bb) Ausstrahlungswirkung bei Betonung der verfahrensstrukturellen Bedeutung von nemo-tenetur	222
cc) Drittewirkung aus dem Rechtstaatsprinzip	223
dd) Notwendigkeit einer Abwägung	224
D. Inhaltskontrolle der beweisbringenden Vorschriften des NADC anhand des Verhältnismäßigkeitsmaßstabes	226
I. Das klassische Dopingverbot als Bezugspunkt der Verfahrensregeln	226
1. Legitimer Zweck	227
2. Geeignetheit, Erforderlichkeit, Angemessenheit	229
3. Zwischenergebnis	230
II. Die materiellrechtlichen Entlastungstatbestände des Art. 10 NADC	230
1. Erleichterungen wegen Geständnis und Verfahrensabsprachen	231
a) Rechtmäßigkeit von Art. 10.7.2 (frühzeitiges Geständnis)	232
b) Rechtmäßigkeit des Art. 10.8.1 und 10.8.2 NADC (Verfahrensabsprachen)	233
2. Erleichterungen wegen Aufklärungshilfe, Art. 10.7.1 NADC	235
III. Die Verfahrensvorschriften	238
1. Das Dopingkontrollsysten	239
a) Erheblicher Grundrechtseingriff	239
b) Rechtfertigung der Kontrollpflichten im Grundsätzlichen	239
aa) Legitimer Zweck und Geeignetheit	240
bb) Erforderlichkeit	240
cc) Angemessenheit	241

dd) Angemessenheit trotz Selbstbelastungsgefahr	243
ee) Ergebnis	246
c) Rechtfertigung speziell des Trainingskontrollsysteums und der mit ihm einhergehenden weitreichenden Meldepflichten	247
aa) Grundrechtliche Rechtfertigung	248
(1) Überbetonung der Eingriffsintensität	250
(2) Außerachtlassung der Verbandsinteressen	253
(3) Ergebnis: Zulässigkeit des derzeitigen Meldesystems	254
bb) Kein Verstoß gegen einfachgesetzliches Datenschutzrecht	255
cc) Zwischenergebnis	257
d) Rechtfertigung des Verbots der unzulässigen Einflussnahme auf das Dopingkontrollverfahren	257
2. Der strict-liability-Grundsatz	259
a) Wirksamkeit der dogmatischen Konstruktion	259
aa) Unzulässigkeit der Beweislastverschiebung	259
bb) Ersetzung durch den Anscheinsbeweis	260
cc) Notwendigkeit weiterer Ausdifferenzierung	262
b) Wirksamkeit der mit dem strict-liability-Prinzip einhergehenden Entlastungstatbestände des Art. 10 NADC	264
aa) Sanktionserleichterung wegen fehlender Absicht/ nicht signifikanten Verschuldens	264
bb) Erleichterung wegen Nachweis des Drogenkonsums	265
IV. Aussagezwang nach Art. 3.2.5 NADC	267
E. Zusammenfassendes Ergebnis der Rechtmäßigkeitskontrolle	270

6. Kapitel

Strafprozeßuale Verwertbarkeit der Erkenntnisse aus dem Verbandsverfahren

A. Beweisverbotsdogmatik: Mögliche Anknüpfungspunkte eines Beweisverwertungsverbotes	270
I. Unselbstständiges Beweisverwertungsverbot	271
1. Unmittelbare Bindung der NADA an das Strafprozeßrecht	273
2. Beweisverwertungsverbot aufgrund der Zurechnung der Handlungen der NADA zum Staat	275
II. Selbstständiges Beweisverwertungsverbot	279
1. Systematische Beweisermittlungen als Bedrohung des staatlichen Ermittlungsmonopols	279
2. Verstoß gegen die Selbstbelastungsfreiheit	281
a) Schutzpflicht des Staates	282
b) Drei-Stufen-Theorie als Ansatzpunkt der Rechtsprechung	283

c) Kein Rückgriff auf eine analoge Anwendung des § 97 Abs. 1 S. 3 InsO	284
d) Schutzbereichserweiterung der Selbstbelastungsfreiheit	286
3. Verletzung des fair-trial-Grundsatzes	286
B. Selbstständiges Beweisverwertungsverbot aufgrund der Betroffenheit des <i>nemo-tetur</i> -Grundsatzes	287
I. Eingrenzung anhand der näheren Betrachtung des Zwangsbegriffs	289
1. Nähere Bestimmung des verbotenen Selbstbelastungszwangs	289
a) Erfordernis einer Mitwirkungspflicht	289
aa) Abgrenzung zwischen Mitwirkungspflichten und -obligationen	289
(1) Darstellung der obergerichtlichen Rechtsprechung	290
(2) Systematisierung der Konstellationen	292
bb) Weitere Einschränkungen hinsichtlich der Mitwirkungspflichten	295
cc) Unerheblichkeit der zivilrechtlichen Wirksamkeit	296
b) Durchsetzungsmechanismus	297
aa) Keine Möglichkeit der Inanspruchnahme des staatlichen Vollstreckungsapparates	298
bb) Unmittelbarkeit der privatrechtlichen Konsequenzen bei Pflichtverstoß	299
c) Zusammenfassung	301
2. Anwendung der Erkenntnisse auf den Erkenntnisgewinn des Verbandsverfahrens	301
a) Probenabgabepflicht nach Art. 5.3.2 NADC	301
b) Strict-liability-Grundsatz	301
c) Sanktionserleichterung aufgrund der Einräumung wettkampfunabhängigen Drogenkonsums, Art. 10.2.4 NADC	304
d) Sanktionserleichterung aufgrund geständiger Einlassungen und Kronzeugenregelung	305
e) Negative Rückschlussmöglichkeit bei Schweigen gem. Art. 3.2.5 NADC	306
f) Verbot unzulässiger Einflussnahme, Art. 2.5 NADC	308
3. Zusammenfassung	308
II. Freiwilligkeit als theorieübergreifender Einwand	309
1. Kein Grundrechtsverzicht	309
2. Freiwilliger Verbandsbeitritt bzw. Regelanerkenntnis	311
3. Freiwillige Probenahme bzw. Aussage	314
III. Evaluierung anhand der einzelnen Funktionsbestimmungen	315
1. Individuumorientierte Ansätze	315
a) Unzumutbarkeitserwägungen	315
b) Instrumentalisierungsverbot	318
c) Informationelle Selbstbestimmung und Geheimnisschutz	321
2. Verfahrensspezifische Erklärungen	323
a) Prozessstruktur und Sicherung der Subjektstellung des Beschuldigten	324
aa) Sicherung der Wahrheitsfindung	324

bb) Subjektstellung als Instrumentalisierungsverbot	324
cc) Ausstrahlungswirkung / Umgehungsschutz	327
dd) Reduzierung der Selbstbelastungsfreiheit auf die Aussagefreiheit? ..	330
(1) Erneut: Zugrundelegung der abwehrrechtlichen herrschenden Auffassung	331
(2) Prozessstrukturelle Begründung: Beweislastverteilung des reformierten Strafprozesses	335
(3) Akzentuierung der Subjektstellung: Kommunikative Autonomie	337
(4) Anwendung der Erkenntnisse auf die durch die Anti-Doping-Organisationen gewonnene Dopingprobe	342
b) Waffengleichheit/Recht auf ein faires Verfahren	343
c) Prozessfunktioneller Erklärungsansatz: Gewährleistung der Verfahrensakzeptanz	349
3. Fazit	352
IV. Folge des Verstoßes gegen die Selbstbelastungsfreiheit	353
1. Verfassungswidrigkeit des AntiDopG	353
2. Anforderungen an das vom Gesetzgeber einzurichtende Beweisverwertungsverbot	355
3. Weitere Konsequenzen	359
a) Rechtswidrigkeit des Art. 14.2 NADC	359
b) Änderung der RistBV	361
C. Kein weiterreichendes Beweisverwertungsverbot aufgrund der Verletzung des fair-trial-Grundsatzes	361
D. Fazit zu Kapitel 6	364
7. Kapitel	
Beweisverwertungsverbot im beamten- bzw. wehrdisziplinarrechtlichen Verfahren	
	364
8. Kapitel	
Zusammenfassende Schlussbetrachtung	
	368
Private Regelwerke, Berichte und Sonstiges	376
Literaturverzeichnis	379
Sachwortverzeichnis	449