

## Abschied ohne Not – Der CAS kippt die „Osaka-Regel“

Von Dr. Jan F. Orth, LL.M. (UT), Richter am Landgericht Austin/Texas\*

Mit einer aus 23 einzeilig beschriebenen DIN A4-Seiten bestehenden Entscheidung<sup>1</sup> scheint der vom CAS besiegelte Abschied von der „Osaka-Regel“ zunächst gut begründet

zu sein. Die kritische Auseinandersetzung mit den Entscheidungsgründen offenbart jedoch z. T. bemerkenswerte Argumentationsdefizite des zuständigen CAS-Panels. Der Autor kommt zu dem Ergebnis, dass die Nichtigerklärung der sportpolitisch wichtigen Regelung rechtlich keinesfalls zwingend war.

\* Der Autor ist für die Teilnahme am LL.M.-Programm der *School of Law* der *University of Texas at Austin* beurlaubter Richter am Landgericht in *Köln* und Lehrbeauftragter für Sportrecht an der *Universität zu Köln*. The author wishes to thank *Mr. Michael Wolfe, Austin*, for his support.

<sup>1</sup> CAS, Schiedsspruch vom 4. 10. 2011, Az. CAS 2011/O/2422 USOC v. IOC, SpuRt 2011, 251 (auszugsweise, mit zust. Anmerkung von *Netzele*). Die Entscheidung kann in englischer und französischer Sprache in voller Länge auf <http://www.tas-cas.org/> abgerufen werden.

### I. Einleitung

Die am 27. 6. 2008 beschlossene und nun für ungültig erklärte „Osaka-Regel“ des IOC sah vor, dass Sportler, die

wegen eines Dopingvergehens mit einer Sperre von mehr als sechs Monaten belegt wurden, an den nachfolgenden *Olympischen Spielen* nicht teilnehmen durften. Im Kern seiner Entscheidung ist der CAS der Ansicht, dass die „Osaka-Regel“ den Sportler mit einer zusätzlichen Sanktion belege, diese also keine bloße Zulassungsregel zu den *Olympischen Spielen* sei<sup>2</sup>. Deswegen sei sie unvereinbar mit dem WADA Code und stelle als zusätzliche Anti-Doping-Sanktion eine unzulässige Doppelbestrafung dar<sup>3</sup>. Dass die erneute *Bestrafung* eines bereits abgeurteilten Dopingverstoßes den „*ne bis in idem*“-Grundsatz jedenfalls dann verletzt, wenn die bestrafenden Organisationen sich dem gleichen Strafsystem unterworfen haben, wie hier mit der verbindlichen Zeichnung des WADA Codes geschehen, kann nicht ernsthaft bestritten werden<sup>4</sup>. Von daher konzentriert sich die kritische Analyse der Entscheidung auf die zentrale Feststellung des CAS, dass es sich bei dem Teilnahmeausschluss durch die „Osaka-Regel“ um eine Strafe handele.

## II. Kritische Beurteilung

Bei genauerer Betrachtung erweist sich die Begründung des Panels als wenig überzeugend. Sie erscheint an manchen Stellen erstaunlich formalistisch, hat Lücken, enthält Zirkelschlüsse und ist an einigen Stellen schlicht apodiktisch. Um zu diesem Ergebnis zu gelangen, ist es zunächst erforderlich, die nicht immer leicht nachvollziehbare Argumentationskette des Panels auf ihre einzelnen Schritte herunterzubrechen. Es sind die folgenden:

1. Die „Osaka-Regel“ kann tatsächlich Sportler von der Teilnahme an den Olympischen Spielen ausschließen, indem sie diese für „nicht berechtigt“ (engl. Originalfassung: „ineligible“<sup>5</sup>) erklärt (Rdnr. 8.4<sup>6</sup>).
2. „Nichtberechtigung“ („ineligibility“) bedeutet im WADA Code, dass der Sportler von Wettkampfteilnahmen ausgeschlossen ist (Rdnr. 8.12).
3. Die „Osaka-Regel“ verwendet eine sehr ähnliche Sprache und deswegen hätten eine „Nichtberechtigung“ gemäß dem WADA Code und die „Osaka-Regel“ dieselbe Essenz (ebenda).
4. Gemäß Art. 10 WADA Code und der Begriffsbestimmungen des WADA Code ist eine solche „Nichtberechtigung“ eine Strafe (Rdnr. 8.13).
5. Nach Regel 10 der Olympischen Charta hat sich auch die *Olympische Bewegung* dem WADA Code verbindlich unterworfen. Deswegen sei die „Osaka-Regel“ bei einer „Gesamtbetrachtung“ der beiden Regelwerke als eine Strafe anzusehen (Rdnr. 8.14).
6. Sportler nähmen die Disqualifizierung unter der „Osaka-Regel“ wie eine Suspendierung unter dem WADA Code wahr (Rdnr. 8.15).
7. Die „Osaka-Regel“ habe die Natur und die inhärenten Eigenschaften einer Strafe (ebenda).

Wenig überzeugend sind bereits die einleitenden Worte, die das Panel vor seiner eigentlichen Argumentationslinie

- 2 CAS, a. a. O. (s. o. Fn. 1), Rdnr. 8.19. Diese Entscheidungsbesprechung verweist auf die Randnummern der englischsprachigen Fassung der Entscheidung. Diese sind in SpuRt 6/2011 nicht abgedruckt.
- 3 CAS, a. a. O. (s. o. Fn. 1), Rdnr. 8.26.
- 4 Vgl. *Orth*, Vereins- und Verbandsstrafen am Beispiel des Fußballsports, Frankfurt 2008, S. 99 ff., 209 f.
- 5 In Auslegungsfragen folgt dieser Aufsatz der englischen Originalfassung, weil die deutsche Übersetzung der *SpuRt-Bearbeiter* in keinem Fall autoritativ ist, vgl. auch CAS Code, R69.
- 6 Vgl. den Hinweis zu den Randnummern der Originalentscheidung in Fn. 2.
- 7 CAS ad hoc Division (O.G. Salt Lake City), Schiedsspruch vom 5. 2. 2002, Az. 02/001 (*Prusis & Latvian Olympic Committee (LOC) v. IOC*), abrufbar unter <http://www.tas-cas.org/>.

zur Unterscheidung von „Strafe“ und „Zulassungsregel“ findet. Methodisch fehlerhaft ist auch der Hinweis auf die *Prusis*-Entscheidung des CAS<sup>7</sup>. Nicht nur, dass das Panel den Kern der Entscheidung unrichtig wiedergibt (die angeblichen Ausführungen zum Doppelbestrafungsverbot [„*double jeopardy*“] enthält die Entscheidung im Kern so nicht<sup>8</sup>), außerdem war hier der Wille des IOC, den betreffenden Spieler wirklich zusätzlich zu *bestrafen*, unstrittig, was das Panel in Rdnr. 8.8 seiner jetzigen Entscheidung (neben anderen Gründen) dazu veranlasste, eine *Advisory Opinion* eines anderen Panels gerade für unvergleichbar zu erklären.

Insbesondere beruhen aber die vom Panel gezogenen Ableitungen einer Entscheidung des CAS in Sachen *Valverde*<sup>9</sup> auf einem Missverständnis<sup>10</sup>. Das Panel meint, dass Zulassungsregeln sich von Strafen nach der Lesart dieser Entscheidung vor allem deswegen unterscheiden, weil erstere sich auf für eine Teilnahme notwendige sportliche Leistungserfordernisse und letztere sich auf „unerwünschtes vorheriges Verhalten“ bezögen. Das ist nicht nur wegen des damit zum Ausdruck kommenden zu engen Verständnisses von „Zulassungsregel“ problematisch<sup>11</sup>, sondern interpretiert *Valverde* falsch. Das Panel hat dort für die zutreffende Unterscheidung der beiden Institute nicht auf *unerwünschtes* Verhalten abgestellt, sondern natürlich richtigerweise darauf, ob ein „unerwünschtes Verhalten“ durch die entsprechende Zulassungsregel *sanktioniert* wurde. Das wirft, anders als das Panel meint, die Frage auf, was Sinn und Zweck der Zulassungsregel ist, und nicht ob das Verhalten, an welches angeknüpft wird, „erwünscht“ war oder nicht.

Wendet man sich dann der Begründung des Panels im Einzelnen zu, wirken die vorbeschriebenen Argumentationsschritte 1, 2 und 4 zunächst trivial, obwohl die Erkenntnisse mit teilweise überraschend großem Begründungsaufwand erreicht werden.

Eines der Hauptargumente, welches das Panel aus den Schritten 2 und 3 ableitet, ist alarmierend schwach. Die Feststellung, dass „ineligibility“ nach beiden Regelwerken bedeutet, dass der Sportler „an einem oder einer Vielzahl von Veranstaltungen nicht teilnehmen darf“ (Rdnr. 8.12 a. E.), und der daraus resultierende Versuch des Panels, die beiden Maßnahmen gleichzusetzen, ist schlicht schief und kommt letztlich einem Vergleich von Äpfeln mit Birnen gleich. Während das Panel seine Auslegungsbemühungen auf die übereinstimmende Verwendung des Wortes „participate“ (teilnehmen) legt – das natürlich auch im englischen das absolut übliche und gebräuchliche Wort ist, um das Dabeisein eines Sportlers bei einer Veranstaltung zu beschreiben, und an dessen Verwendung sich nüchtern betrachtet nun methodisch nicht viel ablesen lässt – übersieht es auch noch die eindeutige Sprache des WADA Codes in dessen Definitionsteil (den das Panel selbst in Rdnr. 6.10 zitiert)<sup>12</sup>. Dort wird „ineligibility“ gerade als der Beschränkung des Sportlers „für eine bestimmte Zeit

8 CAS, a. a. O. (s. o. Fn. 7), Rdnr. 15.

9 CAS, *Advisory Opinion* vom 11. 6. 2009, Az. TAS 2009/C/1824, abrufbar auf <http://www.tas-cas.org/>.

10 Im *SpuRt*-Abdruck der diskutierten CAS-Entscheidung wurden die Feststellungen des Panels hierzu zwar übersetzt, die Quellenangabe auf *Valverde* allerdings ausgelassen. In der Originalentscheidung finden sich die Ausführungen in Rdnr. 8.9. Der entsprechende Absatz in der *SpuRt*-Übersetzung beginnt mit „Weitere Rechtsprechung des CAS versteht unter Qualifikations- und Zulassungsregeln...“.

11 Z. B. ist auch die Nichtanerkennung der einschlägigen Turnierregeln pp. eine anerkannte Zulassungsregel, die mit sportlicher Leistungsfähigkeit nichts zu tun hat.

12 Überraschend bleibt, dass das Panel dies schenden Auges tut. In Rdnr. 8.4 hatte es auf diesen Unterschied noch ausdrücklich hingewiesen, diesen dann in der folgenden Argumentation aber offenbar schlicht ignoriert.

an jeglichem Wettbewerb oder anderen Maßnahme teilzunehmen<sup>13</sup> definiert. Damit ist die „ineligibility“ nach der „Osaka-Regel“ (Nichtteilnahme nur an den *Olympischen Spielen*) aber gerade keine „ineligibility“ nach dem WADA Code. Für die Frage nach dem Charakter der Maßnahme nach der „Osaka-Regel“ lässt sich bereits hier festhalten, dass die Beschreibung der Sperre nach dem WADA Code (für einen bestimmten Zeitraum für alle Wettbewerbe) straftypisch klingt, während die beschränkte Wirkung der „Osaka-Regel“ auf einen bestimmten Wettbewerb eher in Richtung Zulassungsregel deutet.

Auch das folgende, für die Argumentation des Panels wichtige Ergebnis in Schritt 5 wird methodisch zweifelhaft erlangt. Es kann zwar kein Zweifel daran bestehen, dass der WADA Code auch für die *Olympische Bewegung* verbindlich ist (vgl. Regel 44 der Olympischen Charta). Unklar bleibt jedoch wie die „Gesamtschau“ (die deutsche Übersetzung der *SpuRt*-Bearbeiter für „a reading of the two documents together“) der beiden Regelwerke aus der „Osaka-Regel“ eine Strafe machen soll. Zunächst fällt, wie bereits gezeigt, die „Osaka-Regel“ gerade nicht in die Definition des WADA Codes für „ineligibility“, und selbst wenn die Sprachregelung des WADA Code nach seiner Inkorporation nun für die Sprache der Olympischen Charta ausschlaggebend wäre, macht die bloße Bezeichnung als „ineligibility“ aus einer Maßnahme noch lange keine Strafe. Eine in der Methodenlehre anerkannte Erklärung für diese Annahme bleibt die Entscheidung schuldig. Vielmehr ist für die Qualifizierung einer solchen Maßnahme nie deren bloße Bezeichnung, sondern ihre materielle Wirkung ausschlaggebend. Dass das Panel dieses Argument in Rdnr. 8.15 schlicht wiederholt, macht es nicht besser. Um feststellen zu können, dass die „Osaka-Regel“ eine Strafe darstellt, wäre es die Aufgabe des Panels gewesen, ihre materielle Wirkung und die dahinterstehende Intention zu bestimmen. Bedauerlicherweise gibt es in der veröffentlichten Entscheidung hierzu keine substantiierten Feststellungen, sondern bloß apodiktische Behauptungen, die so auch keine Unterstützung in der Literatur finden.

Soweit sich das Panel in Schritt 6 darauf beruft, dass die Wirkung der „Osaka-Regel“ von den Sportlern als (weitere) Strafe wahrgenommen werde und auch deswegen eine Strafe sei, widerspricht es gleichzeitig ohne Begründung der h. M. in der rechtsphilosophischen Literatur, die einhellig davon ausgeht, dass die Wahrnehmung einer Maßnahme beim Adressaten nie ausschlaggebend für die Frage sein kann, ob sie eine Strafe darstellt oder nicht<sup>14</sup>. Dieses leuchtet auch unmittelbar ein: Danach wären klare Strafen deswegen keine, weil etwa ein Inhaftierter denkt, seine Haft sei unberechtigt oder diene nur zu seinem Schutz, oder der Ausgepeitschte die Pein ausnahmsweise genießt, oder ein Milliardär eine Geldstrafe leicht bezahlen kann<sup>15</sup>.

Auch die Ausführungen im letzten Argumentationsschritt, Rdnr. 8.16, halten einer kritischen Überprüfung nicht stand. Die plötzliche Feststellung, dass das Panel davon überzeugt sei, die „Osaka-Regel“ habe die Natur und inhärenten Eigenschaften einer Strafe, ist von keinen diesbezüglichen Feststellungen in der Entscheidung gedenkt. Solche hat das Panel, abgesehen von der – unzulässig herangezogenen – „Wahrnehmung“ durch den Sportler und der Tatsache, dass diese „Sanktion unbestreitbar disziplinarisch“ („undeniably disciplinary“) sei (was abgesehen von der verräterischen Wortwahl auch ein Zirkelschluss ist), bis zu diesem Punkt der Entscheidung mit keinem Wort erwähnt.

Die Frage, die bleibt, ist: Hat der Effekt der „Osaka-Regel“ wirklich die Natur und die inhärenten Eigenschaften einer Strafe? Hierzu hat die rechtsphilosophische Literatur bestimmte Charakteristika von Strafe herausgearbeitet<sup>16</sup>. Auch wenn sich deren jeweilige Anzahl je nach Quelle unterscheidet, sind die generellen Anforderungen an Strafe bei allen Autoren im Ausgangspunkt identisch. Ihnen liegt ein identisches Strafkonzzept zugrunde, unabhängig davon, ob die Sanktion im staatlichen, privatrechtlich organisierten oder privaten Rahmen ausgesprochen wird<sup>17</sup>. Diese Strafeigenschaften geltend ausdrücklich auch für Sanktionen im Bereich des Sports<sup>18</sup>. Nach Walker sind diese – sieben – Strafeigenschaften folgende:

- Strafe betrifft die Auferlegung von etwas, das für den Empfänger für unwillkommen gehalten wird: die Unbill einer Disqualifikation, die Härten einer Haft, die Schmerzen beim Auspeitschen, Ausweisung aus einem Land, Ausschluss aus einer Gemeinschaft, oder – in extremen Fällen – Tod.
- Diese Auferlegung erfolgt absichtlich und aus einem bestimmten Anlass.
- Von denjenigen, die diese Strafe aussprechen – etwa Mitgliedern der Gesellschaft, Organisation oder Familie –, wird angenommen, dass sie hierzu das Recht haben.
- Der Anlass, weswegen eine Strafe ausgesprochen wird, betrifft ein Tun oder Unterlassen, das ein Gesetz, eine Regel oder dergleichen verletzt.
- Die zu bestrafende Person hat eine freiwillige Rolle im Rahmen der Regelübertretung gespielt, oder wenigstens glaubt dies der Strafende oder gibt es vor.
- Der Grund des Strafenden für die Bestrafung ergibt die Rechtfertigung, Strafe auszusprechen. Es darf nicht bloßer Sadismus sein. Ein Rechtfertigung ist von Nöten, weil die Auferlegung von etwas Unfreulichem ohne Rücksicht auf die Wünsche des Betroffenen geschieht (anders als beim Zahnarztbesuch, Operation oder Buße, von deren Leiden man sich Besserung erhofft).
- Entscheidend für die Frage, ob eine Maßnahme eine Strafe ist, ist die Auffassung oder die Absicht derjenigen Personen entscheidend, welche die Maßnahme anordnet, nicht hingegen die Auffassung der Person, die belastet wird<sup>19</sup>.

Auch wenn sich aus Platzgründen an dieser Stelle eine ausführliche Subsumtion unter all diese Merkmale verbietet, fällt sofort auf, dass die Wirkungen der „Osaka-Regel“ nicht recht unter diesen wohldefinierten Strafbegriff passen wollen: Zuerst ist Anknüpfungspunkt nicht ein regelübertretendes Verhalten des Sportlers, sondern eine unangreifbare sportgerichtliche Sperrentscheidung von einer definierten Dauer, die auf eine gewisse Schwere des Dopingvergehens hinweist. Zweitens gibt es bei der Anwendung der „Osaka-Regel“ keine individualisierte Straffestsetzung nach einem Erkenntnisverfahren: Die „Osaka-Regel“ ist vielmehr ein generell-abstrakter Rechtssatz, der eine Teilnahmevoraussetzung für einen einzelnen Wettkampf (und nicht etwa für mehrer Wettbewerbe während eines definierten Zeitraums, was der klassischen Strafdefinition des WADA Codes entspricht) beschreibt. Drittens fehlt es daran, dass durch die „Osaka-Regel“ eine erneute

13 Herv. v. Verf.

14 Statt aller: Walker, *Why Punish?*, Oxford 1991, S. 3.

15 Beispiele von Walker, a. a. O. (s. o. Fn. 14).

16 Walker, a. a. O. (s. o. Fn. 14), S. 1–4; Flew, *The Justification of Punishment*, Philosophy, Nr. 3 (1954), S. 291 ff. (nachgedruckt in *H.B. Acton* (Hrsg.), *The Philosophy of Punishment: A collection of Papers*, London 1969); Feinberg, *The Expressive Function of Punishment*, *The Monist*, Vol. 49: S. 397–423; Bedau, *Feinberg's Theory of Punishment*, *Buffalo Criminal Law Review*, Vol. 5:103, 2001, S. 103; *Stanford Encyclopedia of Philosophy*, <http://plato.stanford.edu/entries/punishment/> (zuletzt abgerufen am 30. 4. 2012) – dort unter dem Abschnitt „2. Theory of Punishment“, Überschrift „Justification of Punishment“.

17 Walker, a. a. O. (s. o. Fn. 14), S. 1.

18 Walker, a. a. O. (s. o. Fn. 14), S. 1; Flew, a. a. O. (s. o. Fn. 16).

19 Walker, a. a. O. (s. o. Fn. 14), S. 1–3.

Verurteilung des Verhaltens des dopenden Sportlers vorgenommen wird. *Feinberg* und *Bedau* stellen fest, dass die Hauptrechtfertigung für Strafe ist, dass echte Strafen „Abneigung, Missbilligung, Verdammung oder Verurteilung (oft durch ihre konventionale Symbolkraft) zum Ausdruck bringen“<sup>20</sup>. Im Falle der „Osaka-Regel“ wird aber, wie bereits ausgeführt, nur mittelbar an das Verhalten des Sportlers angeknüpft, und zudem fehlt es an dem Verurteilungscharakter einer Maßnahme, wenn das Vorverhalten zur Begründung einer Präventionsmaßnahme (und eben gerade nicht repressiv) herangezogen wird – sonst käme etwa auch den deutschen Stadionverboten Strafcharakter zu<sup>21</sup>. Deswegen spricht auch am stärksten gegen das Vorliegen einer Strafe und für das Vorliegen einer Zulassungsregel das letzte vorgenannte Strafmerkmal, wonach es für die Bestimmung der Natur einer Maßnahme auf allein die Intention des sie Verhängenden ankommt. Nach Überzeugung von *Verfasser* kann das IOC hier ein paar sehr gute Argumente in die Richtung machen, dass es sich bei den Wirkungen der „Osaka-Regel“ um eine präventive Maßnahme, aber nicht um eine repressive Strafe handelt, die erneut ein Unwerturteil gegenüber dem Sportler zum Ausdruck bringt. Was die Intention des IOC angeht, ist es wahrscheinlich zu kurz gegriffen, der „Osaka-Regel“ das Motiv zuzuschreiben, dass „Rückkehrer [...] den Athleten, die sich korrekt verhalten haben, [bei den Spielen] nicht die Show stehlen [sollen]“<sup>22</sup>. In den immer noch von höchsten ethischen und moralischen Idealen geprägten *Olympischen Spielen* (vgl. nur das Erste Prinzip der *Olympischen Charta*<sup>23</sup>) ist es nicht nur das Recht, sondern die erste Pflicht des IOC, die *Olympischen Spiele* frei von jeglichem Doping zu halten, welches natürlich grundlegend die Gebote der sportlichen Fairness verletzt und im ethischen Sinne freilich „schummeln“ ist. Da von Sportlern, die bereits einmal eines Dopingvergehens überführt worden sind, eine erhöhte Rückfall- und Wiederholungsfahrgefahr ausgeht, und weil die Teilnahme von solchen Sportlern – die sich nach einem solchen Vorfall erkennbar unterhalb eines Minimalstandards sportlicher Werte bewegen – durch die Olympische Charta aufgespannte ethische Umwelt vergiften kann, ist das IOC durch die „Osaka-Regel“ nach hiesiger Auffassung berechtigt, solche Sportler von der Teilnahme an den Olympischen Spielen aus präventiven, ihre Werte bewahrenden Gründen auszuschließen.

Dass das Panel die möglicherweise maßgeblich ausschlaggebenden wirtschaftlichen Individualinteressen der Sportler kaum noch maskiert ebenfalls zur Argumentation gegen die Wirksamkeit der „Osaka-Regel“ heranzieht (Rdnr. 8.17), überrascht nicht.

Schließlich kann dann auch die zusammenfassende Feststellung des Panels, dass die „Osaka-Regel“ eine Strafe sei, nicht überzeugen. Soweit es sich hierzu auf ihre „Zielsetzung und Zweck“ und ihren „Anwendungsbereich und Anwendung“ beruft, hat es hierzu nicht alle Argumente aufgezeigt und bleibt so apodiktisch: alle wesentlichen Argumente des Panels sind hier dargestellt und besprochen, weitere Begründungen enthält auch die Originalentscheidung nicht. Seine letzte Schlussfolgerung, dass die „Osaka-Regel“ letztlich „wie eine Disziplinarstrafe arbeite und ihren Effekt habe“ wird nach allem Vorgesagten nicht nachvollziehbar von der Begründung getragen.

20 *Bedau*, a. a. O. (s. o. Fn. 16), S. 115.

21 Vgl. *Orth/Schiffbauer*, Die Rechtslage beim bundesweiten Stadionverbot, RW 2011, 177, 186: Ein punitives Element wird auch dem Stadionverbot zwar nicht abzuschreiben sein, sein Hauptzweck liegt aber, wie bei der „Osaka-Regel“, auf der Prävention.

22 *Netze*, Anm. zu CAS, a. a. O. (s. o. Fn. 1), S. 253.

23 Olympische Charta (engl. Sprachfassung), [http://www.olympic.org/Documents/olympic\\_charter\\_en.pdf](http://www.olympic.org/Documents/olympic_charter_en.pdf) (zuletzt abgerufen am 23. 4. 2012), S. 10.

### III. Zusammenfassung und Ausblick

Im Hinblick auf die besprochene Entscheidung überrascht, dass die vom Panel gelieferte Begründung dieses verbindlichen Schiedsspruchs von großer sportpolitischer Tragweite, globaler Bedeutung und internationaler Medienresonanz bei genauerer Betrachtungsweise einige nicht unerhebliche Ungenauigkeiten und Oberflächlichkeiten aufweist. Dies darf keinesfalls zur Regel werden, will der CAS seine materielle Autorität als höchstes letztverbindliches Sportgericht nicht aufs Spiel setzen. Formelle Vorherrschaft bleibt in der heutigen Zeit nur geachtet, wenn sie permanent inhaltlich untermauert wird.

Abschließend ist im Hinblick auf die Entscheidungsanmerkung von *Netze*<sup>24</sup> darauf hinzuweisen, dass das Anknüpfen an Regelübertretungen durch Strafnormen einerseits und gleichzeitig durch weitere Rechtsregeln andererseits, die ebenfalls als negativ empfundene Konsequenzen anordnen, auch dem deutschen Recht nicht fremd ist. Beispielsweise kann eine vorsätzliche begangene Straftat ein Dienstvergehen eines Beamten darstellen und dienstrechtlich belangt werden (vgl. § 77 BBG) oder in bestimmter Weise verurteilte Personen können nicht zum Geschäftsführer einer GmbH bestimmt werden (vgl. § 6 Abs. 2 Nr. 3 GmbHG). Da beides keine Strafe ist, steht *ne bis in idem* nicht entgegen<sup>25</sup>. Kurzum für den Sport: Wer doppt, muss neben Strafe mit weiteren Konsequenzen rechnen. Der Sportler ist jedoch nicht rechtlos gestellt, weil die drohende Wirkung der „Osaka-Regel“ durch das ihn strafende Sportgericht im Rahmen der allgemeinen Strafzumessungskriterien als strafmildernder Umstand und/oder im Rahmen der Verhältnismäßigkeitsprüfung zu berücksichtigen ist.

In sportpolitischer Hinsicht erschallte der CAS-Entscheid im zeitlichen Dreiklang mit den nicht minder wichtigen Entscheidungen zu territorialen Exklusivitätsvereinbarungen bei Medienrechten<sup>26</sup> und Spielertransfers trotz Transferverbots beim *FC Sion*. Die im Konkreten recht diffizilen Verkündigungen zeigen losgelöst von den Einzelfällen eine beträchtliche Neigung von Gerichtshof, Schiedsgericht und Schweizer Zivilgerichten<sup>27</sup>, behauptete Individualrechte gegenüber den dagegen geltend gemachten Kollektivinteressen der Sportverbände nicht nur zu betonen, sondern ihnen wohl regelmäßig den Vorrang einzuräumen. Die Frage, ob diese „ewige Balance im Sportrecht“ erneut eine deutliche Schlagseite zu Gunsten der Individualinteressen bekommen hat und dadurch abermals tradierte Systeme des organisierten Sports auf dem Spiel stehen – auch, weil sich die Sportverbände juristisch nicht ausreichend vorbereitet haben sollen<sup>28</sup> –, steht abermals deutlich im Raum. Das Problem, ob die Autonomie des Sports und seine dadurch institutionell abgesicherten berechtigten Interessen ausreichend sind, um eine gerechtfertigte Andersbehandlung im geltenden Recht zu erreichen, ist virulenter denn je. Eine Prognose, ob die Verankerung des Sports in Art. 165 Abs. 1 Satz 2 AEUV hierzu auf europäischer Ebene ausreichende Akzente setzt, ist derzeit noch nicht zu treffen.

24 A. a. O. (s. o. Fn. 1).

25 So ausdrücklich für dienstrechtliche Konsequenzen: *BVerfG*, Urt. v. 2. 10. 1971, Az. 2 BvR 65/71, BVerfGE 32, 40.

26 *EuGH*, Urt. v. 4. 10. 2011, Az. C-403/08 und C-492/08, SpuRt 2011, 245 („Murphy“).

27 Zwischenzeitlich hat allerdings der CAS unter Aufhebung der vorläufigen Schweizer zivilgerichtlichen Entscheidungen die Wechselbestimmungen und die Sanktionen der UEFA aufrecht erhalten, vgl. CAS, Schiedsspruch vom 31. 1. 2012, Az. CAS 2011/O/2574 (*UEFA v. Olympique des Alpes SA/FC Sion*), abrufbar auf <http://www.tas-cas.org/>.

28 Für manche Medien deutete sich bei den in der *FC Sion*-Sache zu erwartenden Entscheidungen bereits die Dimension einer „Bosman“-Entscheidung an: <http://www.sueddeutsche.de/sport/fifa-contra-fc-sion-zwei-dickschaedel-aus-dem-wallis-1.1240260> (abgerufen am 22. 12. 2011).