

## Veröffentlichung von Doping-Schiedssprüchen mittels der Datenbank NADAJus – aus insbesondere datenschutzrechtlicher Sicht

Von Rechtsanwalt Prof. Dr. Rainer Cherkeh, Hannover und stud. iur. Constantin Heyn, Göttingen\*

*Die Digitalisierung in allen Gesellschaftsbereichen hat auch den Sport vor neue Herausforderungen gestellt. Die Anforderungen an die Akteure sind insbesondere auch im Bereich des Datenschutzes gestiegen, nicht zuletzt mit Inkrafttreten der Datenschutz-Grundverordnung (DS-GVO) im Mai 2018. Der nachfolgende Beitrag befasst sich mit der bisherigen Veröffentlichungspraxis von sanktionierenden Doping-Schiedssprüchen und -Urteilen im Sport, namentlich mit der von der Nationalen Anti Doping Agentur (NADA) betriebenen Datenbank NADAJus.*

### I. Einführung

Die Datenbank NADAJus ermöglicht es jedem Interessierten, sich einen Überblick über die in Deutschland abgeschlossenen Disziplinarverfahren bei einem Verstoß gegen Anti-Doping-Bestimmungen zu verschaffen. Dabei werden sowohl Entscheidungen von seitens der NADA vor dem Deutschen Sportschiedsgericht (DIS) durchgeführten Doping-Verfahren als auch benedete sportgerichtliche Doping-Disziplinarverfahren der Sportfachverbände zum Abruf vorgehalten.<sup>1</sup>

Bis Ende Mai 2020 veröffentlichte die NADA auf NADAJus Schiedssprüche und Verbandsurteile aus Anti-Doping-Verfahren, zu denen man nur über für jeden Sanktionierten angelegte kurze „Steckbriefe“ mit Angaben insbesondere zur verbotenen Substanz, dem Vergehen, der Sanktion, dem Verband und dem Vornamen mit erstem Buchstaben des Nachnamens gelangt. Der „Steckbrief“ bei einer Sortierung nach dem Datum des Doping-Verstoßes ist dann beispielsweise wie folgt gestaltet:<sup>2</sup>

„Januar 2020

Deutsche Taekwondo Union

- S3 – Beta-2-Agonisten
- (Versuchter) Gebrauch einer verbotenen Substanz oder Methode (Art. 2.2 NADC)
- Sonstiges
- Substanz: Vilanterol
- Sanktion: Verwarnung
- Athlet: *Vorname des Sportlers; abgekürzter Nachname des Sportlers.*“

Die mit diesen Kurzeinträgen („Steckbriefe“) verlinkten vollständigen Urteile (als PDF, teilweise geschwärzt) selbst enthielten darüber hinaus und oftmals detailliert intime Informationen über den betroffenen Sportler und sein persönliches Umfeld, etwa über die beruflichen Hintergründe, Ess- und Einkaufs-

gewohnheiten des Sanktionierten und seiner Familie, (Familien-)Urlaube nebst Daten und Reisezielen oder auch andere Freizeitaktivitäten, die in irgendeiner Form zur sanktionierten Handlung in Bezug standen, daher im Schiedsverfahren notwendigerweise verhandelt wurden und somit auch im Urteil / Schiedsspruch Erwähnung finden.

Seit dem 01. Juni 2020 nimmt die NADA keine neuen Schiedssprüche und auch keine neuen Kurzeinträge in die NADAJus-Datenbank auf.<sup>3</sup> Hintergrund ist die an den Landesbeauftragten für Datenschutz und Informationsfreiheit Nordrhein-Westfalen (LDI NRW) gerichtete Beschwerde eines betroffenen Sportlers, der sich durch die Veröffentlichung des „Steckbriefs“ und des DIS-Schiedsspruchs auf der Datenbank NADAJus in seinen Rechten verletzt sieht und daher gegen die Veröffentlichungspraxis der NADA mittels der o. g. Beschwerde vorgegangen ist.<sup>4</sup> Das Beschwerdeverfahren ist derzeit anhängig.

### II. Personenbezogene Daten i. S. d. DS-GVO

Die Veröffentlichungspraxis der NADA auf NADAJus muss den Maßgaben des Datenschutzrechts und insbesondere der DS-GVO gerecht werden, da es sich bei den im „Steckbrief“ und im Schiedsspruch veröffentlichten Informationen um *personenbezogene Daten* handelt. Personenbezogene Daten sind alle Informationen, die sich auf eine identifizierte oder *identifizierbare* natürliche Person beziehen, Art. 4 Nr.1 DS-GVO. Identifizierbar ist eine Person, wenn die Informationen einer Person zuzuordnen sind, sobald die Informationen mit weiteren Informationen verknüpft werden.<sup>5</sup> Zwar wird die sanktionierte Person nicht mit vollständigem Namen aufgeführt. Dadurch, dass jedoch im Besonderen der Vorname samt ersten Buchstaben des Nachnamens und der Sportverband aus dem „Steckbrief“ mit den zumeist persönlichen und intimen Informationen über beruflichen und privaten Hintergrund des Sportlers aus dem verlinkten Urteil verknüpft werden können, ist es für jedermann ein Leichtes, spätestens durch schlichte Internetrecherche die Identität der Person herauszufinden und somit die gelieferten Informationen dieser Person auch zuzuordnen.

In Folge der Online-Veröffentlichung des Schiedsspruchs und damit der Preisgabe der personenbezogenen Daten an die uneingeschränkte Öffentlichkeit se-

\* Verf. Cherkeh ist Fachanwalt für Sportrecht, Honorarprofessor für Sport- und Vereinsrecht an der Ostfalia HaW sowie Lehrbeauftragter für Sportrecht an den Universitäten Oldenburg und Jena. Der Verf. Heyn ist wissenschaftlicher Mitarbeiter bei der auf Sport- und Vereinsrecht spezialisierten Kanzlei KERN CHERKEH Rechtsanwälte PartmbB.

1 Vgl. <https://www.nada.de/recht/ergebnismanagement-disziplinarverfahren/nadajus-datenbank/> (zuletzt abgerufen am 26. 7. 2020).

2 Siehe: <https://www.nada.de/recht/ergebnismanagement-disziplinarverfahren/nadajus-datenbank/> (zuletzt abgerufen am 26. 7. 2020).

3 Die NADA hat die Datenbank seitdem mit dem Hinweis versehen: „Der Inhalt der NADAJus-Datenbank befindet sich derzeit in Überarbeitung.“ <https://www.nada.de/recht/ergebnismanagement-disziplinarverfahren/nadajus-datenbank/> (zuletzt abgerufen am 26. 7. 2020).

4 Der betroffene Sportler wird in dem genannten Beschwerdeverfahren vertreten durch die Sozietät des Verfassers Cherkeh. Die NADA hat den DIS-Schiedsspruch, ebenso wie den „Steckbrief“ zu dem betroffenen Sportler, unmittelbar nach Erhalt des Schreibens des LDI NRW, mit dem der NADA u. a. Gelegenheit zur Stellungnahme gegeben wurde, gelöscht.

5 Kühling/Buchner/Klar/Kühling, DS-GVO, 2. Auflage 2018, Art. 4 Nr.1 Rn. 19.

hen sich viele der betroffenen und – wie gezeigt – i. d. R. eindeutig identifizierbaren Sportler sowohl im Privaten als auch im beruflichen Umfeld, welches oft im sportlichen Bereich beheimatet ist, schwerwiegenden Konsequenzen ausgesetzt. Die dauerhafte, weltweite Abrufbarkeit des Schiedsspruchs samt beigefügter personenbezogener und höchst privater Informationen führt immer wieder zu Anfeindungen durch die ungefilterte Öffentlichkeit. Diese treten zum einen offen zu Tage (wie z. B. in einschlägigen Internet- bzw. Facebook-Foren, Anfragen durch die Presse) und äußern sich zum anderen im Privaten (z. B. unter Berufskollegen, Teamkollegen, Veranstaltern) oder nonverbal in Form von schlichter Missbilligung gegenüber der Person der Sanktionierten.

### III. Keine Rechtfertigung der bisherigen Veröffentlichungspraxis

Die Verarbeitung personenbezogener Daten muss nach Art. 5 I a) DS-GVO in rechtmäßiger Weise, nach Treu und Glauben und in einer für die betroffene Person nachvollziehbaren Weise ablaufen, wobei Art. 6 I DS-GVO die Rechtmäßigkeit der Verarbeitung als Verbot mit Erlaubnisvorbehalt ausgestaltet;<sup>6</sup> die Erlaubnistatbestände finden sich abschließend in den Buchstaben der Art. 6 I DS-GVO.<sup>7</sup> In ihrem Jahresbericht stützt die NADA die Verarbeitung der sensiblen Daten auf die „*Rechtsgrundlage des WADC und des daraus abgeleiteten NADC in Verbindung mit dem Anti-Doping-Gesetz.*“<sup>8</sup> Darüber hinaus kommen allerdings auch andere potentielle Rechtsgrundlagen für eine derartige Datenverarbeitung in Betracht:

#### 1. Einwilligung der Athleten (Art. 6 I a) iVm. Art. 7 DS-GVO)

Als erste mögliche Rechtsgrundlage könnte eine wirksame Einwilligung in den WADC/NADC durch die Athleten in Gemäßheit mit Art. 6 I a. i. V. m. Art. 7 DS-GVO herangezogen werden, d. h. eine schuldrechtliche Erklärung von Athleten, die zumeist im Zusammenhang mit der Lizenzerteilung (Spieler- oder Sportlerpass bzw. -ausweis bei Mannschaftssportarten und sog. Athletenvereinbarungen bei Individualsportarten) gegenüber den jeweiligen Sportverbänden abgegeben werden (oft sog. „Verpflichtungserklärungen“). Dabei erkennen die Sportler zumeist die Regelwerke der jeweiligen Spitzenverbände inklusive der standardisierten Anti-Doping-Bestimmungen des WADC/NADC an oder letztere werden bereits Bestandteil der eigenen Verbandsbestimmungen.<sup>9</sup>

Beispielhaft sei auf die Athletenvereinbarung 2018 – 2020 des Deutschen Turner-Bundes (DTB)<sup>10</sup> sowie auf die Athletenvereinbarung 2020 des Deutschen Eishockey-Bundes (DEB)<sup>11</sup> verwiesen, mit denen die Rechtsgrundlagen der Vereinbarung zwischen Ver-

band und Sportler spezifiziert und vom Athleten „anerkannt“ werden. Willenserklärungen wie diese erfüllen jedoch in keiner Weise die Anforderungen an eine notwendige Einwilligung nach der DS-GVO. Dabei fehlt es *insbesondere* an folgenden Punkten:

#### a) Kein Hinweis auf Widerrufsmöglichkeit, Art. 7 III DS-GVO

Von einer Datenverarbeitung betroffene Personen müssen vor Abgabe der Einwilligung über die Möglichkeit eines Widerrufs in Kenntnis gesetzt werden, Art. 7 III 3 DS-GVO. Ein solcher Hinweis ist jedoch weder im WADC/NADC noch regelmäßig in den Lizenzformularen / in der Athletenvereinbarung der Verbände ersichtlich.

#### b) Keine Transparenz, Art. 7 II DS-GVO

Darüber hinaus mangelt es derartigen Formularen an der gem. Art. 7 II DS-GVO erforderlichen Transparenz, sodass nicht von einer *informierten* Einwilligung ausgegangen werden kann. Erfolgt die Einwilligung der betroffenen Person durch eine schriftliche Erklärung, die noch andere Sachverhalte betrifft, so muss das Ersuchen um Einwilligung in verständlicher und leicht zugänglicher Form in einer klaren und einfachen Sprache so erfolgen, dass es von den anderen Sachverhalten klar zu unterscheiden ist, Art. 7 II DS-GVO. Dies meint sowohl gestalterische als auch inhaltliche Transparenz.<sup>12</sup> Zumeist heben sich die Passagen der Lizenzanträge oder der Verpflichtungserklärungen, in denen auf den WADC/NADC hingewiesen wird, wenig bis gar nicht vom übrigen kleingedruckten Text ab. Der Inhalt ist oftmals kompliziert und mühsam zugänglich und von den übrigen Sachverhalten nur schwierig zu unterscheiden. Zudem wird oftmals nicht klar, welche Organisationen und welche ihrer Organe mit der Datenverarbeitung betraut werden. Es ist daher offensichtlich nicht nur gestalterisch, sondern auch inhaltlich intransparent, wenn durch eine Unterschrift des Sportlers, sei es beim Lizenzvertrag oder bei einer Athletenvereinbarung, in die umfangreiche Verarbeitung personenbezogener Daten eingewilligt werden soll.

#### c) Keine Freiwilligkeit, Art. 4 Nr. 11, Art. 7 IV DS-GVO

Des Weiteren erfolgt die Unterzeichnung der „Verpflichtungserklärung“ ohne die gem. Art. 4 Nr. 11, 7 IV DS-GVO erforderliche Freiwilligkeit.

Nach Erwägungsgrund 42 S. 5 der DS-GVO liegt Freiwilligkeit nur vor, sofern der Betroffene eine „echte oder freie Wahl hat und somit in der Lage ist, die Einwilligung zu verweigern oder zurückzuziehen, ohne Nachteile zu erleiden.“ Die Frage, ob die Einwilligung freiwillig erfolgt ist, kann anhand verschiedener Kriterien ermittelt werden,<sup>13</sup> *insbesondere*:

#### aa) Ungleichgewicht

Nach Erwägungsgrund 43 ist die Einwilligung dann nicht DS-GVO-konform, wenn zwischen der betroffenen Person und dem Verantwortlichen ein klares Ungleichgewicht besteht und es deshalb in Anbetracht aller Umstände in dem speziellen Fall unwahrschein-

6 Ehmman/Selmayr/Heberlein, DS-GVO, 2. Auflage 2018, Art. 6 Rn. 1.

7 Ehmman/Selmayr/Heberlein, DS-GVO, 2. Auflage 2018, Art. 6 Rn. 4.

8 NADA-Jahresbericht 2019, S. 20, abrufbar unter: <https://www.nada.de/service-infos/jahresberichte/> (zuletzt abgerufen am 26. 7. 2020).

9 Vgl. Taeger/Gabel/Taeger, DS-GVO, 3. Auflage 2019, Art. 7 Rn. 114.

10 Abrufbar unter [https://www.dtb.de/fileadmin/user\\_upload/dtb.de/TURNEN/Standards/PDFs/2018\\_Athletenvereinbarung.pdf](https://www.dtb.de/fileadmin/user_upload/dtb.de/TURNEN/Standards/PDFs/2018_Athletenvereinbarung.pdf) (zuletzt abgerufen am 26. 7. 2020).

11 Abrufbar unter <https://www.deb-online.de/wp-content/uploads/2020/01/AV-DEB-2020-Stand-14.1.2020-ausf%C3%BCllbar-1.pdf> (zuletzt abgerufen am 26. 7. 2020).

12 Kühling/Buchner/Buchner/Kühling, DS-GVO, 2. Auflage 2018, Art. 7 Rn. 25 f.

13 Vgl. Kühling/Buchner/Buchner/Kühling, DS-GVO, 2. Auflage 2018, Art. 7 Rn. 42 ff.

lich ist, dass die Einwilligung freiwillig gegeben wurde.<sup>14</sup>

In seiner Rechtsprechung zur Schweigepflichtentbindungsklausel urteilt das BVerfG, dass bei erheblichem Verhandlungsungleichgewicht und einer praktischen Unverhandelbarkeit sowie zu weitgehendem Umfang der Einwilligung letztere unwirksam ist.<sup>15</sup> Dies findet bei der Unterwerfung von Athleten unter Anti-Doping-Reglements unzweifelhaft Anwendung.<sup>16</sup> Die Sportler stehen zum jeweiligen Sportverband in einem Abhängigkeitsverhältnis, da sie ihren Sport auf Leistungsebene nur nach Unterwerfung unter die verbandlichen Regelwerke ausüben dürfen. Auf Grund des im Sport geltenden Ein-Platz-Prinzips besteht keine Möglichkeit, am wettbewerbsorientierten Sport eines alternativen Verbandes teilzunehmen.<sup>17</sup> So entsteht ein erhebliches Verhandlungsungleichgewicht zwischen Sportler und Sportverband.

#### bb) Erforderlichkeit, Art. 7 IV DS-GVO

Die Einwilligung ist dann unfreiwillig und damit unwirksam, wenn sie eine Datenverarbeitung legitimieren soll, die über das hinausgeht, was für eine Vertragserfüllung erforderlich ist.<sup>18</sup> Die dargestellte Veröffentlichung personenbezogener Daten und weiterer höchstpersönlicher Informationen über die Sportler geht signifikant über das erforderliche Maß eines effektiven Dopingkampfs hinaus.

#### cc) Kriterium der zumutbaren Alternative

Dieses Kriterium ist in der DS-GVO zwar nicht ausdrücklich geregelt, erlangt seine allgemein hohe datenschutzrechtliche Relevanz allerdings durch die Regelungen in § 28 III b) BDSG a. F. und § 95 V TKG und ist auch im Rahmen der DS-GVO zu berücksichtigen.<sup>19</sup> Denn der Schutzzweck des Freiwilligkeitsgebots liegt darin, dass der Einzelne davor geschützt wird, in eine Datenverarbeitung einwilligen zu müssen, weil er ansonsten ein bestimmtes Leistungsangebot gar nicht nutzen könnte.<sup>20</sup> Eine gleichwertige Alternative ist gegeben, wenn ein gleichwertiges Angebot existiert, das eine gleichumfängliche Datenverarbeitung nicht voraussetzt. *Taeger* hat daher zu Recht geschlussfolgert: „Wenn man den Verzicht auf den Leistungs- und Wettkampfsport richtigerweise nicht als Alternative in Betracht zieht, liegt keine echte Wahlfreiheit für die Athleten vor. Ohne Einwilligung werden sie zu Wettkämpfen nicht zugelassen. Von Freiwilligkeit in ihrer Entscheidung kann daher nicht ausgegangen werden.“<sup>21</sup>

Die Unterschrift der Verpflichtungserklärung ist obligatorischer Teil des Lizenzantrages bzw. der Athletenvereinbarung. Ohne Lizenz bzw. Athletenverein-

barung können Athleten nicht am (internationalen) Leistungssport teilnehmen, da durch das dem Sport zugrundeliegende Ein-Platz-Prinzip ein bloßer Wechsel des Verbandes nicht möglich ist. Sie werden vor die Wahl gestellt, entweder in die Verarbeitung ihrer Daten nach Maßgabe des WADC/NADC einzuwilligen oder ihren Sport ohne Teilnahme an Wettkämpfen auszuüben. Ferner stünde eine Anerkennung der Verweigerung als zumutbare Alternative sogar im Widerspruch zum sportimmanenten Leistungs- und Wettkampfgedanken als wesentlichen Grundgedanken des Sports.<sup>22</sup> Eine zumutbare Alternative für die Athleten zur Einwilligung in die Datenverarbeitung besteht folglich nicht. Bei Abgabe der Einwilligungserklärung befindet sich der Athlet vielmehr in einer Zwangslage. Verweigert er die Abgabe der Einwilligung, kann er am Wettkampfsport nicht teilnehmen.<sup>23</sup>

Die Kriterien für eine Freiwilligkeit der Einwilligung sind damit in erheblichem Umfang nicht erfüllt. Eine etwaige Einwilligung erfolgt somit – zusätzlich zum Mangel einer Widerrufsbelehrung und der Intransparenz entsprechender Passagen der Lizenzanträge – auch unfreiwillig

## 2. WADC/NADC i. V. m. §§ 9, 10 AntiDopG (Art. 6 I e) DS-GVO)

Explizit beruft sich die NADA im Rahmen der Rechtmäßigkeit der Datenverarbeitung auf den WADC/NADC i. V. m. dem Anti-Doping-Gesetz (AntiDopG),<sup>24</sup> wobei hierbei die §§ 9, 10 AntiDopG in Betracht kommen. Allerdings kann auch das AntiDopG als Rechtsgrundlage i. S. d. Art. 6 I e), Art. 6 III DS-GVO für die Veröffentlichung von Schiedssprüchen auf NADAJus nicht Platz greifen. § 9 AntiDopG umfasst im Kern die Datenverarbeitung im Rahmen des Dopingkontrollsystems einschließlich der Datenbank ADAMS-Systeme, die die Aufenthaltswahlungen der Athleten zum Zwecke der Kontrollplanung enthält. Zwar ist in § 9 Nr. 8 AntiDopG auch die erforderliche Verarbeitung von „Regelverstößen nach dem Dopingkontrollsystem“ benannt. Der Umgang mit den Ergebnissen der Disziplinarverfahren ist jedoch in § 10 II AntiDopG geregelt. Dieser gestattet allein, die Ergebnisse an die dort abschließend aufgeführten Organisationen (z.B. WADA) zu übermitteln. Daraus muss geschlussfolgert werden, dass für die Ergebnisveröffentlichung nicht nur keine Rechtsgrundlage in den §§ 9, 10 AntiDopG existiert, sondern – im Gegenteil – im Umkehrschluss aus § 10 II AntiDopG eine globale und für jeden einsehbare Ergebnisveröffentlichung gesetzgeberisch gerade nicht gewollt ist. § 10 II AntiDopG beschränkt vielmehr die Möglichkeit der Bekanntgabe des Ergebnisses eines Disziplinarverfahrens auf einen dort genannten Adressatenkreis und gestattet dies auch nur, soweit die Übermittlung zur Durchführung des Dopingkontrollsystems „erforderlich ist“. Darüber hinaus bestehen erhebliche Zweifel an der Erforderlichkeit einer sol-

14 Vgl. Gola/Schulz, DS-GVO, 2. Auflage 2018, Art. 7 Rn. 22; Ehmann/Selmayr/Heckmann/Paschke, DS-GVO, 2. Auflage 2018, Art. 7 Rn. 51 f.

15 BVerfG, 1 BvR 2027/02.

16 Kornbeck, CaS 2016, 118 (119).

17 Neuendorf, Datenschutzrechtliche Konflikte im Anti-Doping-System, 2015, S. 112 ff.

18 Kühling/Buchner/Buchner/Kühling, DS-GVO, 2. Auflage 2018, Art. 7 Rn. 46.

19 Kühling/Buchner/Buchner/Kühling, DS-GVO, 2. Auflage 2018, Art. 7 Rn. 52 f.

20 Kühling/Buchner/Buchner/Kühling, DS-GVO, 2. Auflage 2018, Art. 7 Rn. 52.

21 Taeger/Gabel/Taeger, DS-GVO, 3. Auflage 2019, Art. 7 Rn. 116; zustimmend *Cherkeh/Hampe*, Datenschutzrechtliche Aspekte der Digitalisierung im Sport, in: Wadsack/Wach, Digitale Disruption und Sportmanagement, 2019, 111 (117); ebenso Neuendorf, Datenschutzrechtliche Konflikte im Anti-Doping-System, 2015, S. 112 ff.

22 Neuendorf, Datenschutzrechtliche Konflikte im Anti-Doping-System, 2015, S. 115 f.

23 *Cherkeh/Hampe*, Datenschutzrechtliche Aspekte der Digitalisierung im Sport, in: Wadsack/Wach, Digitale Disruption und Sportmanagement, 2019, 111 (117).

24 NADA-Jahresbericht 2019, S. 20, abrufbar unter: <https://www.nada.de/service-infos/jahresberichte/> (zuletzt abgerufen am 26. 7. 2020).

chen Datenverarbeitung für das Dopingkontrollsystem.<sup>25</sup>

### 3. WADC/NADC i. V. m. UNESCO-Übereinkommen gegen Doping im Sport (Art. 6 I e) DS-GVO)

Ferner wäre auch der – auf der entsprechenden Regelung des World Anti Doping Codes (WADC) basierende – Art. 14.3 des Nationalen Anti Doping Codes (NADC)<sup>26</sup> i. V. m. dem UNESCO-Übereinkommen gegen Doping im Sport (UNESCO-Konvention)<sup>27</sup> als Rechtsgrundlage für das Veröffentlichende von Schiedssprüchen auf NADAJus in beschriebener Art und Weise denkbar. Dieser könnte eine rechtliche Ermächtigung aus Rechtsvorschrift gem. Art. 6 I e) DS-GVO darstellen, indem der WADC – und darauf aufbauend der NADC – durch die Ratifizierung der UNESCO-Konvention als deren Anhang 1 in Deutschland Rechtsnormcharakter erlangt hat. Dies kann jedoch nicht überzeugen. Zwar wurde die UNESCO-Konvention grundgesetzkonform in das deutsche Recht überführt.<sup>28</sup> Neben erheblichen Zweifeln an der hinreichenden Konkretheit und Klarheit einer solchen Rechtsgrundlage<sup>29</sup> ergibt sich jedoch bereits aus Art. 4 der UNESCO-Konvention, dass der WADC als *Anhang 1* – anders als die *Anlagen 1* und *2*<sup>30</sup> – gerade nicht Bestandteil des Übereinkommens sein soll, sondern nur zu nichtverpflichtenden Informationszwecken aufgeführt wird. Dementsprechend kann die Veröffentlichungspraxis auf NADAJus nicht auf den WADC/NADC i. V. m. der UNESCO-Konvention als Rechtsgrundlage für eine derartige Datenverarbeitung gestützt werden.

Da auch die übrigen Tatbestände des Art. 6 I DS-GVO nicht erfüllt sind, erfolgte die Verarbeitung der personenbezogenen Daten der Sportler ohne eine erforderliche Rechtsgrundlage und daher durch den Verstoß gegen die Grundsätze der DS-GVO rechtswidrig.

### 4. Unverhältnismäßigkeit der Verarbeitung

Darüber hinaus ermangelt die Veröffentlichungspraxis der NADA auf der Entscheidungsdatenbank NADAJus nicht nur einer Rechtsgrundlage, sondern verstößt auch gegen das Prinzip der praktischen Konkordanz von kollidierenden Grundrechten und damit letztlich gegen das Verhältnismäßigkeitsprinzip. Geltung erlangen die Grundrechte in derartigen Konstellationen mittelbar über Generalklauseln und unbestimmte Rechtsbegriffe des Zivilrechts, obgleich die Institutionen des Anti-Doping-Systems juristische Personen des Privatrechts sind.<sup>31</sup>

25 Siehe dazu III. 1. c) bb) und III. 4.

26 „14.3. Information der Öffentlichkeit; 14.3.2: 20 Tage nach Rechtskraft der Entscheidung, dass ein Verstoß gegen Anti-Doping-Bestimmungen vorliegt, soll die für das Ergebnismanagement zuständige Anti-Doping-Organisation die Entscheidung veröffentlichen und dabei insbesondere Angaben zur Sportart, zur verletzten Anti-Doping-Bestimmung, zum Namen des Athleten oder der anderen Person, der/die den Verstoß begangen hat, zur Verbotenen Substanz oder zur Verbotenen Methode sowie zu den Konsequenzen machen.“

27 Abrufbar unter: [https://www.unesco.de/sites/default/files/2018-03/2005\\_%C3%9Cbereinkommen\\_gegen\\_Doping\\_und\\_Sport\\_0.pdf](https://www.unesco.de/sites/default/files/2018-03/2005_%C3%9Cbereinkommen_gegen_Doping_und_Sport_0.pdf) (zuletzt abgerufen am 26. 7. 2020).

28 Durch Zustimmungsgesetz gemäß Art. 59 II 1 GG vom 26. 3. 2007 (BGBl II 2007/9).

29 Ausführlich hierzu *Neuendorf*, Datenschutzrechtliche Konflikte im Anti-Doping-System, 2015, S. 120.

30 Verbotensliste und Standard für Erteilung von Ausnahmegenehmigungen zur therapeutischen Anwendung.

Die Veröffentlichungspraxis der NADA verfolgt mit der intendierten Abschreckung und der Dopingprävention durchaus einen legitimen Zweck, zu dessen Förderung sie auch geeignet ist. Höchst fraglich erscheinen jedoch die Erforderlichkeit und Angemessenheit der Veröffentlichung von Doping-Schiedssprüchen und -Urteilen. Konkret stehen sich grundrechtskollidierend die allgemeine Meinungsfreiheit (Art. 5 I GG) der NADA und die Verbandsautonomie (Art. 9 GG) gepaart mit einem öffentlichen Interesse an der Verfolgung gedopter Sportler bzw. der Dopingprävention auf der einen und das allgemeine Persönlichkeitsrecht des Sportlers (Art. 2 I i. V. m. Art. 1 I GG) – insbesondere in Form der informationellen Selbstbestimmung – auf der anderen Seite gegenüber. Behauptungen, ein Sportler sei wegen eines Dopingverstoßes sanktioniert worden, unterfallen als Tatsachenbehauptung aufgrund ihrer unstreitigen Fähigkeit, zur Meinungsbildung Dritter beizutragen, dem Schutzbereich des Art. 5 I GG, wobei sie als wahre Tatsachenbehauptung grundsätzlich auch den Vorrang vor kollidierenden Rechtsgütern des Betroffenen (hier des sanktionierten Athleten) genießen, selbst wenn dadurch für diesen nachteilige Konsequenzen entstehen können.<sup>32</sup> Von diesem Grundsatz müssen allerdings Ausnahmen gemacht werden, sofern mit der Äußerung schwerwiegende Auswirkungen auf das Persönlichkeitsrecht verbunden sind, insbesondere in Form öffentlicher Stigmatisierung, sozialer Ausgrenzung oder einer öffentlichen Prangerwirkung.<sup>33</sup> Viele der Athleten, deren Sanktionen nebst beschriebener Namensnennung und intimer Informationen für jedermann zugänglich auf NADAJus veröffentlicht werden, erleben sowohl in ihrem sportlichen als auch im privaten und oft sportnahen beruflichen Umfeld soziale Ausgrenzungen. Sie werden als „Doper“ oder „Betrüger“ stigmatisiert und auf diese Weise öffentlich an den Pranger gestellt. Der Meinungsfreiheit der NADA kann daher nicht ohne Weiteres der Vorrang gewährt werden, sondern es muss eine umfassende Verhältnismäßigkeitsprüfung der Veröffentlichungspraxis vorgenommen werden, wobei insbesondere die folgenden Punkte zu berücksichtigen sind:<sup>34</sup>

#### *Die Spezifika von Online-Publikationen*

Online-Publikationen dieser Art sind *für jedermann* ohne jedwede Zugangsbeschränkung auf relevante Personengruppen *jederzeit* einsehbar, sodass selbst Personen ohne anerkanntes Informationsinteresse die Schiedssprüche jederzeit ohne Weiteres und anonym downloaden und auch verbreiten können. Zwar sind Beiträge im Internet durchaus löscherbar, jedoch gestaltet sich dies in der Realität äußerst schwierig, da bereits im Zeitraum der Abrufbarkeit die Beiträge abgespeichert, geteilt, vervielfältigt oder umfangreich zitiert und damit auch erneut veröffentlicht werden können. Sobald Publikationen einmal im Internet der uneingeschränkten Öffentlichkeit preis-

31 *Schlarmann*, ZD 2016, 572 (573).

32 Vgl. BVerfG NJW 2000, 2413 (2414), st. Rspr.

33 BVerfGE 97, 391 (403 f.); so auch *Sorge*, Online-Veröffentlichung von Vereins- bzw. Verbandssanktionen und Datenschutz im Sport, Sciamus 3/2020, 17 (19); *Cherkeh* in: Cherkeh/Momsen/Orth, Handbuch Sportstrafrecht, Kap. 6 Rn 25.

34 Ähnlich wie im Folgenden auch schon *Vieweg/Röhl*, SpuRt 2009, 192, (193) sowie jüngst *Vieweg*, SpuRt 2020, 163 (167), der die Verhältnismäßigkeit solcher Entscheidungsveröffentlichungen in Zweifel zieht.

gegeben werden, verbleiben ihre Informationen auf ewig im digitalen Gedächtnis.

#### *Das Informationsinteresse der Öffentlichkeit und Art und Schwere der Verfehlung*

Hierbei gilt der Grundsatz, je unbekannter der Sportler, desto geringer auch das Informationsinteresse der Öffentlichkeit. Des Weiteren sind Fragen zu berücksichtigen wie beispielsweise, ob eine Absicht des Sportlers bewiesen werden konnte, wie lange und wie oft gedopt wurde oder wie hoch das verhängte Strafmaß ist.

#### *Die Eingriffsintensität in Privat- bzw. Intimsphäre der Sanktionierten*

Hierunter fallen Aspekte wie z. B., ob mit dem Schiedsspruch höchstprivate Informationen, z. B. Ess- & Einkaufsgewohnheiten, Urlaub, Geschäftsbetrieb etc. der Athleten und womöglich sogar Dritter (v. a. Partner) preisgegeben werden.

Wie eingangs beschrieben, ist die Entscheidungsdatenbank NADAJus jederzeit für jedermann abrufbar und die Urteile / Schiedssprüche (jedenfalls bis Ende Mai 2020) sogar als PDF-Dateien herunterladbar, sodass auch eine Vervielfältigung für jeden ein Leichtes darstellt. Auch Personen ohne anerkanntes Informationsinteresse – dieses wäre z. B. bei Verbänden oder Veranstaltern der Sportart des betroffenen Athleten gegeben – ist ein solcher unbeschränkter Zugang möglich. Dabei differenziert die NADA auch nicht nach dem sportlichen Hintergrund und der Schwere der Verfehlung der Sanktionierten, sondern veröffentlicht die Schiedssprüche von Profi-Sportlern, die über Jahre bewusst gedopt haben, in gleicher Form wie die Schiedssprüche von Athleten, die Dopingkontrollen fahrlässig aufgrund einer fehlenden oder nicht rechtzeitigen Aktualisierung der Aufenthaltsdaten im ADAMS-System versäumt haben (sog. „Missed Test“) oder wie die von Amateuren, die ein kontaminiertes Nahrungsergänzungsmittel konsumiert haben. Dies geschieht, obwohl ein Informationsinteresse der ungefilterten Öffentlichkeit an letzteren Konstellationen allenfalls äußerst gering, wenn nicht sogar inexistent ist. Zudem werden in den im Volltext veröffentlichten Schiedssprüchen regelmäßig hochprivate Informationen über die Sanktionierten und auch deren Umfeld preisgegeben, so z. B. wer für das Einkaufen und das Kochen im Rahmen der innerfamiliären Aufgabenverteilung verantwortlich war, was der Betroffene an Nahrung zu sich nimmt oder wann und wohin Sportler und Partner in den Urlaub gefahren waren.

Für eine hinreichende Abschreckungswirkung ist es nicht erforderlich, dass – zusätzlich zum Leitsatz, dem relevanten Sachverhalt (insbes. Sportart, Wettkampf- oder Trainingskontrolle, verbotene Substanz oder Methode) und den notwendigen Entscheidungsgründen – sowohl Angaben zum Namen des Sanktionierten gemacht und weitere Informationen, die zur eindeutigen Identifizierbarkeit des Betroffenen führen, publiziert werden, als auch für die Abschreckung und Prävention irrelevante hochpersönliche Angaben zu den Lebensgewohnheiten der Sanktionierten und sogar Dritter veröffentlicht werden.<sup>35</sup> Der Einzelne wird da-

durch trotz oftmals äußerst geringem Informationsinteresse der Öffentlichkeit in letztere gedrängt und sieht sich zumeist sozialer Ausgrenzung, Stigmatisierung und Anprangerung ausgesetzt. Das allgemeine Persönlichkeitsrecht wird durch die bisherige Veröffentlichungspraxis der NADA schwerwiegend verletzt und nicht hinreichend verhältnismäßig gegen die Meinungsfreiheit der NADA und das öffentliche Informationsinteresse im Rahmen praktischer Konkordanz abgewogen. Unter Berücksichtigung dieser Aspekte muss festgestellt werden, dass die Veröffentlichungspraxis der NADA somit auch unter grundrechtlichen Verhältnismäßigkeitsabwägungen rechtswidrig ist.

#### 5. §§ 42, 63 DIS-SportSchO

Die angeführten rechtlichen Kritikpunkte an der bisherigen Veröffentlichungspraxis der NADA auf NADAJus hinsichtlich der Unwirksamkeit von Einwilligungen und der Unverhältnismäßigkeit der Veröffentlichungen gelten ebenso im Rahmen einer Einwilligung in die Anwendbarkeit der §§ 42, 63 der DIS-SportSchO.<sup>36</sup> Darüber hinaus gestattet die Ausgangsnorm des § 42 DIS-SportSchO explizit auch nur die Veröffentlichung der Schiedssprüche in anonymisierter Form, nicht also von zusätzlichen „Steckbriefen“, geschweige denn von Namen oder deren Bestandteilen.

#### IV. Lösungsmöglichkeiten und Ausblick

Trotz aller Kritik an der Veröffentlichungspraxis sollte nicht vernachlässigt werden, dass der Publikation von Doping-Entscheidungen durchaus legitime Erwägungen der Doping-Repression und -Prävention zugrundeliegen. Daher gilt es auch, etwaige Lösungsmöglichkeiten zu beleuchten.<sup>37</sup> Eine Möglichkeit, die widerstreitenden Rechtsgüter und Interessen in Einklang zu bringen, sind Zugangsbeschränkungen für veröffentlichte Schiedssprüche, beispielsweise durch Passwörter oder auf bestimmte Personengruppen (z. B. Verbände, Ligabetreiber, „die ein berechtigtes Interesse an einer Mitteilung der Sanktion“<sup>38</sup> haben) beschränkte Zugänge.<sup>39</sup> Ein Zugriff bestünde dann nur „für die, die es angeht“ und auch nur für hinsichtlich der notwendigerweise zu veröffentlichenden Rechtsprechungstexte. Außerdem ist die Dauer der Veröffentlichung der Ergebnisse von Disziplinarverfahren zu beschränken. Die NADA sollte verpflichtet werden, die Urteile / Schiedssprüche nach einer angemessenen Frist wieder zu löschen, da das ohnehin zweifelhafte Informationsinteresse der Öffentlichkeit mit fortdauernder Zeit immer geringer wird. Dies würde zumindest die Möglichkeit der Vervielfältigung zeitlich weiter eingrenzen. Darüber hinaus sollten künftige Veröffentlichungen in vollständig anonymisierter Form

35 *Cherkeh* in: Cherkeh/Momsen/Orth, Handbuch Sportstrafrecht, Kap. 6 Rn. 25, auch zu der Unzulässigkeit der (verkürzten) Namensnennung, wie sie auch im „Steckbrief“ auf NADAJus erfolgt (Vorname und abgekürzter Nachname des Sportlers).

36 Siehe dazu die Muster-Schiedsvereinbarung der NADA, abrufbar unter [https://www.nada.de/fileadmin/user\\_upload/nada/Recht/2018\\_Muster-Schiedsvereinbarung\\_Nr.1.pdf](https://www.nada.de/fileadmin/user_upload/nada/Recht/2018_Muster-Schiedsvereinbarung_Nr.1.pdf). Zur fehlenden Freiwilligkeit siehe *Cherkeh* in: Cherkeh/Momsen/Orth, Handbuch Sportstrafrecht, Kap. 6 Rn. 76 und 80 m. w. N. sowie *Orth* in: Cherkeh/Momsen/Orth, Handbuch Sportstrafrecht, Kap. 2 Rn. 259 m. w. N.

37 Hierzu schon *Vieweg/Röhl*, SpuRt 2009, 192 (194 f) sowie *Sorge*, Sciamus 2010, 17 (19 f.).

38 *Vieweg/Röhl*, SpuRt 2009, 192 (195).

39 *Sorge*, Sciamus 2010, 17 (19 f.); *Vieweg/Röhl*, SpuRt 2009, 192 (195).

und/oder unter Schwärzung der höchstpersönlichen Informationen, die für den Zweck der Abschreckung nicht relevant sind, erfolgen. So würden die Athleten kaum oder gar nicht mehr identifizierbar sein, wodurch auch eine Pranger-Wirkung nicht mehr zu erwarten wäre.

Die NADA ist daher gut beraten, ihre Veröffentlichungspraxis auf NADAJus an die datenschutzrechtlichen Erfordernisse der DS-GVO anzupassen. Dabei sollten die beschriebenen Lösungsmöglichkeiten Be-

rücksichtigung finden, um sicherzustellen, dass die Grundrechte der Athleten nicht zugunsten der Doping-Bekämpfung unverhältnismäßig stark eingeschränkt werden. Auch eine etwaige Ergänzung des AntiDopG mit dem Ziel, die bisherige Veröffentlichungspraxis der NADA auf NADAJus gesetzlich zu legitimieren, würde in die grundgesetzlich geschützten Persönlichkeitsrechte der betroffenen Sportler unverhältnismäßig eingreifen und müsste daher als verfassungswidrig eingestuft werden.

## Grenzen der rechtfertigenden Einwilligung im Sport bei Doping des Gegners

Von Rechtsreferendaren Daniel Friedrich und Christopher Hook, Passau \*

*Nutzt ein Sportler verbotene Dopingmittel, führt dies zu einer Strafbarkeit nach dem AntiDopG. Wie der aktuelle Fall des Boxers Felix Sturm zeigt, ist jedoch auch eine Verurteilung wegen Körperverletzung denkbar. Dazu ergeben sich mehrere interessante Fragen im Zusammenhang mit der Einwilligung des Gegners, die in der Rechtswissenschaft so bisher kaum behandelt wurden. Der Beitrag setzt sich mit diesen auseinander und zeigt auf, dass zwar beim Vorliegen von Doping grundsätzlich kein Fall des § 228 StGB vorliegt und auch kein für eine Körperverletzung relevanter Verstoß gegen die Regeln des Sports. Dennoch ist wegen des Vorliegens beachtlicher Willensmängel des Gegners eine Strafbarkeit zu bejahen.*

### I. Einleitung

Nach seinem Sieg bei einem Meisterschaftskampf der World Boxing Association am 20. 2. 2016 gegen Fedor Chudinov wurde der Boxer Felix Sturm positiv auf die Substanz Stanazolol getestet, die u. a. nach der Anlage zu § 2 Abs. 3 AntiDopG ein verbotenes Dopingmittel darstellt.<sup>1</sup> Er wurde daraufhin vom LG Köln nicht nur wegen eines Verstoßes gegen das AntiDopG, sondern auch wegen Körperverletzung an seinem Gegner verurteilt.<sup>2</sup> Es scheint die erste Verurteilung dieser Art zu sein, die in der Folge selbst abseits der Rechtswissenschaft Aufmerksamkeit erregte.<sup>3</sup> Während in der Literatur sowohl die Einwilligung in Körperverletzungen im Sport allgemein, als auch die Einwilligung in die Körperverletzung durch Verabreichung von Dopingmitteln ausführlich behandelt wird,<sup>4</sup> gibt es zur vorliegenden Konstellation bisher,

soweit ersichtlich, nur Besprechungen des Falles Sturm,<sup>5</sup> aber keine allgemeineren Auseinandersetzungen. Dabei scheint es angebracht, auch über die Grenzen des Boxsports hinaus zu behandeln, wie sich die Tatsache, dass ein Sportler leistungssteigernde Substanzen zu sich genommen hat, auf die Einwilligungen anderer Teilnehmer in mögliche Körperverletzungen auswirkt. Wird eine Strafbarkeit – wie vom LG Köln im Fall Sturm – bejaht, kann dies weitreichende Folgen für alle Sportarten haben, in denen Körperkontakt erlaubt und Verletzungen möglich sind, wie beispielsweise American Football, Handball oder Fußball. Gerade in Letzterem als populärstem deutschen Sport, der zwar von Dopingskandalen bisher verschont blieb, in dem aber wohl die Dunkelziffer ebenfalls nicht zu unterschätzen ist,<sup>6</sup> könnten die Auswirkungen dieses Präzedenzfalles enorm sein.

Dieser Beitrag soll deshalb vom Fall Sturm losgelöst behandeln, wie sich Doping eines Sportlers auf die Einwilligung seiner Gegner in mögliche Körperverletzungen auswirken kann.

### II. Tatbestand der Körperverletzung

Im Sport ist die Verwirklichung des Tatbestands der Körperverletzung auf verschiedene Arten möglich. Schlägt beispielsweise ein Boxer seinem Gegner mit der Faust ins Gesicht bzw. auf dessen Oberkörper liegt eine körperliche Misshandlung gem. § 223 Abs. 1 Var. 1 StGB vor.<sup>7</sup> Zudem führen die Schläge bei Boxkämpfen regelmäßig zu Cuts oder Frakturen, mithin einer Gesundheitsschädigung gem. § 223 Abs. 1 Var. 2 StGB.<sup>8</sup> Aber auch bei entsprechend harten Tackles im American Football oder Grätschen gegen den Gegner im Fußball muss man den objektiven Tatbestand des § 223 Abs. 1 StGB bejahen.

Weiterhin ist auch der erforderliche Vorsatz gegeben. So weiß etwa ein Boxer, dass er mit einem gezielt

\* Verf. sind Rechtsreferendare am LG Passau. Der Autor Hook ist zudem Wissenschaftlicher Mitarbeiter am Lehrstuhl für Staats- und Verwaltungsrecht, Europarecht, Europäisches und Internationales Wirtschaftsrecht der Universität Passau (Prof. Dr. Christoph Herrmann).

1 LG Köln SpuRt 2020, 306.

2 LG Köln SpuRt 2020, 306.

3 S. z. B. Berichterstattung des Deutschlandfunks [https://www.deutschlandfunk.de/kampf-gegen-doping-wegweisendes-urteil-im-fall-felix-sturm.1346.de.html?dram:article\\_id=476715](https://www.deutschlandfunk.de/kampf-gegen-doping-wegweisendes-urteil-im-fall-felix-sturm.1346.de.html?dram:article_id=476715) (Zuletzt abgerufen am 28. 9. 2020).

4 Vgl. nur die Literaturhinweise bei Kindhäuser/Neumann/Paeffgen/Zabel StGB § 228.

5 Jahn, JuS 2019, 593; Lisner, SpuRt 2019, 112.

6 Laut einer Diplomarbeit aus dem Jahr 2017 haben mindestens 10 % der deutschen Bundesligaspieler schon einmal gedopt, vgl. El Bousidi, Eine Analyse des Doping-Verhaltens im professionellen Fußball, 2017.

7 Fischer StGB § 223 Rn. 4.

8 Fischer StGB § 223 Rn. 8.