

Einleitung

Die Reduzierung und schließlich gänzliche Eliminierung des Dopings¹ zählen nach wie vor zu den größten Herausforderungen des Sports. Es ist sowohl auf internationaler als auch auf nationaler Ebene gegen Doping, das als globales Problem betrachtet werden muss, vorzugehen. Eine effektive Bekämpfung erfordert nicht nur das Ergreifen von Maßnahmen seitens privatrechtlicher Einrichtungen, sondern auch ein Tätigwerden der einzelnen Staaten.² Für letztere sind die vom Europarat³ und der UNESCO⁴ auf völkerrechtlicher Ebene verabschiedeten Übereinkommen gegen Doping im Sport von Bedeutung. In die Konvention der UNESCO wurden zwei internationale Standards der Welt-Anti-Doping-Agentur (WADA) aufgenommen (Anlage 1 und 2). Zusätzlich wurden Passagen des Welt-Anti-Doping-Codes (WADC)⁵ unmittelbar in das Abkommen integriert. Nach Art 4 Z 1 WADA-Statut⁶ verfolgt die weltweite Anti-Doping-Einrichtung das Ziel, den Kampf gegen Doping im Sport auf internationaler Ebene zu fördern und zu koordinieren. Das von ihr herausgegebene und bereits zweimal überarbeitete⁷ Basisdokument der Dopingbekämpfung (WADC) enthält für alle Sportarten weltweit einheitliche Regelungen zur Dopingbekämpfung. Infolge der Einbeziehung des privaten Anti-Doping-Regulativs in das UNESCO-Übereinkommen müssen Umsetzungsmaßnahmen

1 Siehe die Zielsetzungen (Art 1) der für die Bekämpfung von Doping relevanten völkerrechtlichen Verträge (FN 3 und 4).

2 *Viret*, Evidence in Anti-Doping at the Intersection of Science and Law (2016) 12 ff; *Adolphsen*, Das Dopingproblem als Gegenstand selbstregulativer Ordnung des Sports?, in *Höfling/Horst* (Hrsg), Doping – warum nicht? (2010) 57 (61 ff); *J. Schmidt*, Internationale Dopingbekämpfung. Grundlagen und nationalstaatliche Umsetzung (2009) 17 ff; *Reissinger*, Staatliche Verantwortung zur Bekämpfung des Dopings (2010) 19 ff.

3 Anti-Doping-Konvention BGBl 1991/451 idF BGBl III 2017/143.

4 Internationales Übereinkommen gegen Doping im Sport (UNESCO-Übereinkommen) BGBl III 2007/108 idF BGBl III 2017/116.

5 Die erste Version des WADC (WADC 2003) wurde am 1. Jänner 2003 wirksam.

6 Constitutive Instrument of Foundation of the World-Anti-Doping-Agency (2014).

7 Die neueste Version des WADC (WADC 2015) ist seit 1. Jänner 2015 wirksam.

von den Vertragsparteien gesetzt werden.⁸ Österreich ist dieser Verpflichtung zunächst durch die Aufnahme von Anti-Doping-Bestimmungen in das Bundes-Sportförderungsgesetz 2005 (BSFG 2005)⁹ nachgekommen. Obschon bereits kurze Zeit später ein eigenes Gesetz, das Anti-Doping-Bundesgesetz 2007 (ADGB 2007),¹⁰ erlassen wurde, sollte damit der weitgehend privatrechtliche Charakter dieser Vorschriften als Ausfluss von Regelungen des Bundes im Rahmen der Förderungsverwaltung nicht verändert werden.¹¹

Ziel dieser Arbeit ist es, die rechtliche Struktur der Dopingbekämpfung in Österreich insbesondere aus verfassungsrechtlicher Perspektive zu untersuchen. Es handelt sich um eine rechtsdogmatische Analyse unter Ausklammerung ethischer und rechtspolitischer Gesichtspunkte. Da vordergründig das Problem des Dopings im Sport aus staatlicher Sicht behandelt wird, bleiben die von nationalen und internationalen Sportorganisationen geschaffenen Regelwerke, die Anti-Doping-Bestimmungen enthalten, nahezu unberücksichtigt.

Im ersten Teil der Arbeit erfolgt eine Bestandsaufnahme der für einen wirk-samen Kampf gegen Doping erlassenen Rechtsgrundlagen auf internationaler und nationaler Ebene. Es werden zunächst die Anti-Doping-Konvention des Europarats und das UNESCO-Übereinkommen gegen Doping im Sport, unter Einbeziehung ihrer Entstehungsgeschichte, Zielsetzungen und mate-riellen Bestimmungen, dargestellt. Des Weiteren wird die Entwicklung des Welt-Anti-Doping-Programms der WADA exkursorisch aufgezeigt, in dessen Mittelpunkt das globale Instrument der Dopingbekämpfung, der WADC, steht. Daran anknüpfend wird die zentrale rechtliche Grundlage in Österreich, das ADBG, vorgestellt. Der Weg bis zu seiner Schaffung und seine Struktur werden im ersten Abschnitt der Arbeit skizziert. Auf die einzelnen Bestimmungen der bundesgesetzlichen Regelung wird im zweiten und dritten Abschnitt eingegangen. Abschließend wird im ersten Teil ein Überblick über die sich aus-drücklich auf Doping beziehenden Normen in anderen Rechtsgrundlagen auf nationaler Ebene gegeben.

8 So heißt es ausdrücklich in den Materialien: „In diesem Übereinkommen ist prak-tisch der WADC übernommen worden“ (AB 1416 BlgNR 22. GP 4). Siehe dazu vor allem *J. Schmidt*, Internationale Dopingbekämpfung 86; *Adolphsen*, Schieds-gerichtsbarkeit – Internationales Sportrecht, in *Adolphsen/Nolte/Lehner/Gerlinger* (Hrsg), Sportrecht in der Praxis (2011) 247 (Rz 997); *Adolphsen* in *Höfling/Horst*, Dopingproblem 63; *Latty*, *La lex sportiva*. Recherche sur le droit transnational (2007) 389; *Lehner*, Das Dopingverfahren und seine Sanktionen, in *Adolphsen/Nolte/Lehner/Gerlinger* (Hrsg), Sportrecht in der Praxis (2011) 319 (Rz 1353 f).

9 Bundesgesetz betreffend die Förderung des Sports aus Bundesmitteln (Bundes-Sportförderungsgesetz 2005 – BSFG 2005) BGBl I 2005/143 idF BGBl I 2013/100.

10 Bundesgesetz über die Bekämpfung von Doping im Sport (Anti-Doping-Bundes-gesetz 2007 – ADBG 2007) BGBl I 2007/30 idF BGBl I 2017/100.

11 AB 105 BlgNR 23. GP 1.

Im zweiten Abschnitt wird das österreichische Anti-Doping-Recht (unter Berücksichtigung der Bestimmungen des ADBG 2007, des WADC 2015 und der internationalen Standards der WADA) dargestellt. Für ein grundlegendes Verständnis des Systems der Dopingbekämpfung im Sport werden zunächst zentrale Begriffe erläutert. Im zweiten Kapitel werden die wichtigsten im Kampf gegen Doping tätigen Einrichtungen präsentiert. Das dritte Kapitel des 2. Abschnitts widmet sich der Dopingkontrolle als ein wesentliches Instrument der Anti-Doping-Arbeit. Abschließend wird das Verfahren – unter Beachtung sportrechtlicher Sanktionen – skizziert, das für den Fall eines Verstoßes gegen die Anti-Doping-Regelungen vorgesehen ist. Damit soll dieser vielschichtigen und komplexen Rechtsmaterie eine Struktur gegeben werden.

Gegenstand des dritten Abschnitts ist die Untersuchung des österreichischen Anti-Doping-Rechts auf seine Verfassungskonformität: Das erste Kapitel widmet sich der Frage, ob das ADBG 2007 im Einklang mit der Kompetenzordnung des B-VG steht. Da der überwiegende Teil der Bestimmungen die Bedingungen für die Gewährung von Bundes-Sportförderungsmitteln festlegt, ist zu prüfen, ob der Bundesgesetzgeber aufgrund der detaillierten und weitreichenden Ausgestaltung damit seine Kompetenz überschreitet. Anschließend wird – unter Anwendung der vom VfGH dafür entwickelten Interpretationsmethoden – erörtert, ob der Bund einzelne Bestimmungen des ADBG 2007 auf einen Kompetenztatbestand des Art 10 B-VG stützen darf. Im zweiten Kapitel des dritten Abschnitts erfolgt eine Behandlung der im Kampf gegen Doping bestehenden grundrechtlichen Probleme. Es ist zu klären, ob das österreichische Anti-Doping-Recht, verstärkt durch den neuen WADC 2015, in seiner derzeitigen Form im Einklang mit den verfassungsgesetzlich gewährleisteten Rechten steht. Die Maßnahmen im Zusammenhang mit Dopingkontrollen (wie vor allem die umfassenden Meldepflichten bzw die unter direktem Blickkontakt abzugebenden Urinproben) beeinträchtigen verschiedene grundrechtlich abgesicherte Freiheiten. Des Weiteren ist die Regelsperrdauer von vier Jahren bedenklich. Gegenstand der Analyse ist die Frage, ob die als Grundrechtseingriffe anzusehenden Schutzbereichsbeschränkungen einer Verhältnismäßigkeitsprüfung standhalten.

Es wird darauf hingewiesen, dass die in der vorliegenden Arbeit verwendeten Personen- und Funktionsbezeichnungen sowie Gattungsbegriffe (wie beispielsweise „Sportler“ oder „Trainer“) in männlicher Form gleichermaßen auf Frauen und Männer beziehen, ohne dadurch geschlechtsspezifische Diskriminierungen vorzunehmen.

1. Abschnitt: Rechtliche Grundlagen der Dopingbekämpfung

§ 1 Internationale Rechtsquellen

A Einleitung

Das Anti-Doping-Abkommen des Europarats und das Übereinkommen der UNESCO gegen Doping im Sport zählen auf internationaler Ebene zu den wichtigsten Rechtsgrundlagen im Bereich der Dopingbekämpfung. Im Folgenden wird auf ihre Entstehungsgeschichte und Regelungsinhalte eingegangen. Anschließend wird das Verhältnis dieser beiden völkerrechtlichen Instrumente zueinander erörtert.

B Anti-Doping-Konvention des Europarats

I. Allgemeines

Die Anti-Doping-Konvention des Europarats^{12,13} vom 16. November 1989¹⁴ trat nach Hinterlegung der Ratifikationsurkunde mit 1. September 1991 für Österreich in Kraft.¹⁵ Obgleich diesem Übereinkommen zahlreiche themenbezogene

12 Anti-Doping-Konvention BGBl 1991/451 idF BGBl 2017/143.

13 Das am 19. Dezember 1954 in Paris abgeschlossene und mit 4. März 1958 für Österreich in Kraft getretene Europäische Kulturabkommen (Europäisches Kulturabkommen BGBl 1958/80) stellt ein wichtiges Regelungswerk dar, das den rechtlichen Rahmen für ein Tätigwerden des Europarats in den Bereichen wie Bildung, Kultur oder Sport ermöglicht. Die zwischenstaatliche Dopingbekämpfung stellt für die internationale Organisation ein zentrales Anliegen dar [siehe *Royer*, Der Europarat (2010) 48; *Holtz*, 50 Jahre Europarat – Eine Einführung, in *Holtz* (Hrsg), 50 Jahre Europarat (2000) 11 (20)].

14 Inkrafttretensdatum: 1. März 1990.

15 Der Nationalrat beschloss im Rahmen der Genehmigung der Anti-Doping-Konvention (Staatsvertrag), dass diese „durch Erlassung von Gesetzen zu erfüllen“ ist. Der Beschluss über einen Erfüllungsvorbehalt im Sinne des Art 50 Abs 2 Z 4 B-VG [Bundes-Verfassungsgesetz (B-VG) BGBl 1930/1 idF BGBl I 2017/138] bezieht sich auf den gesamten Staatsvertrag samt Anhang (siehe Anti-Doping-Konvention).

Entschlüssen und Empfehlungen vorausgegangen waren,¹⁶ wurde mit der Annahme dieses zwischenstaatlichen Instruments ein wichtiger Schritt im Kampf gegen Doping gesetzt. Es stellt den ersten völkerrechtlichen Vertrag dar, der die Rahmenbedingungen für ein einheitliches Vorgehen auf internationaler Ebene schafft.¹⁷

Ziel des Übereinkommens ist die Harmonisierung von Maßnahmen zur länderübergreifenden koordinierten Bekämpfung von Doping im Sport. Dies soll durch die Statuierung von Standards geschehen, die ein gemeinsames Tätigwerden von Sportorganisationen und staatlichen Stellen erforderlich machen.¹⁸ Die Leitlinien und Regeln dienen als Maßstab und ermöglichen den Staaten, ihre nationalen Gegebenheiten und Möglichkeiten zu berücksichtigen.¹⁹

Bis dato haben 52 Staaten dieses Übereinkommen ratifiziert.²⁰

II. Europarat und Entstehungsgeschichte der Anti-Doping-Konvention

Der Europarat wurde am 5. Mai 1949 als erste große europäische Nachkriegsorganisation gegründet.²¹ Derzeit umfasst der Europarat 47 Mitgliedstaaten,²²

16 Siehe dazu Seite 10ff.

17 J. Schmidt, Internationale Dopingbekämpfung 22 f.

18 Das Übereinkommen statuiert also die gemeinsame Verantwortung im Kampf gegen Doping, da erkannt wurde, dass die von internationalen Sportorganisationen und vom IOC erzielten Vereinbarungen zur internationalen Dopingbekämpfung einer Unterstützung von staatlicher Seite bedürfen [siehe Präambel Abs 7 Anti-Doping-Konvention; *Council of Europe*, Explanatory Report to the Anti-Doping Convention (1989) 40; *Deutscher Bundestag*, Denkschrift zum Übereinkommen – Drucksache 12/4327 (1993) 23; *Haas*, Das Übereinkommen des Europarats gegen Doping, *SpuRt* 1996/3 (107); *Vieweg/Siekmann*, Legal Comparison and the Harmonisation of Doping Rules. Pilot Study for the European Commission (2007) 31].

19 Siehe dazu Seite 15.

20 Vertragsparteien der Anti-Doping-Konvention sind: Albanien, Andorra, Armenien, Aserbaidschan, Belgien, Bosnien und Herzegowina, Bulgarien, Dänemark, Deutschland, Estland, Finnland, Frankreich, Georgien, Griechenland, Irland, Island, Italien, Kroatien, Lettland, Liechtenstein, Litauen, Luxemburg, Malta, Mazedonien, Republik Moldau, Monaco, Montenegro, Niederlande, Norwegen, Österreich, Polen, Portugal, Rumänien, Russland, San Marino, Schweden, Schweiz, Serbien, Slowakei, Slowenien, Spanien, Tschechische Republik, Türkei, Ukraine, Ungarn, Vereinigtes Königreich, Zypern, Australien, Belarus, Kanada, Marokko und Tunesien (Stand 25.11.2017).

21 Österreich ist dieser zwischenstaatlichen Organisation am 10. April 1956 beigetreten (siehe Satzung des Europarates BGBl 1956/121 idF BGBl III 2015/89).

22 Mitglieder des Europarats sind alle 47 europäischen Staaten mit Ausnahme von Weißrussland und vom Vatikan. Als Bedingung für die Mitgliedschaft sind in Art 3

wobei ihm – im Unterschied zu den Europäischen Gemeinschaften und der EU – keine Hoheitsrechte zustehen.²³

Durch eine Zusammenarbeit auf zwischenstaatlicher Ebene verfolgt die politische Organisation gemäß Art 1 ihrer Satzung das Ziel, einen engeren Zusammenschluss unter ihren Mitgliedern zum Schutz und zur Förderung der demokratischen Grundsätze und Ideale zu erreichen sowie eine Unterstützung der wirtschaftlichen und sozialen Weiterentwicklung zu sein. Der Europarat versucht in allen Bereichen – mit Ausnahme rein militärischer Angelegenheiten²⁴ – eine größere Einheit zu schaffen.²⁵ Dies soll nach Art 3 lit b Satzung des Europarats „durch Beratung von Fragen von gemeinsamem Interesse, durch den Abschluß von Abkommen²⁶ und durch gemeinschaftliches Vorgehen auf wirtschaftlichem, sozialem, kulturellem und wissenschaftlichem Gebiet und auf den Gebieten des Rechts und der Verwaltung“ verwirklicht werden.

Bereits in den 1960er Jahren unternahm der Europarat erste Anstrengungen im Sportbereich.^{27,28} Dem Komitee für außerschulische Erziehung des Europarats

seiner Satzung die Verteidigung der Menschenrechte, die Stärkung der pluralistischen Demokratie und der Schutz rechtsstaatlicher Grundprinzipien als die gemeinsamen europäischen Werte statuiert [*Kleinlein*, Konstitutionalisierung im Völkerrecht (2012) 560; *Klebes*, Demokratieförderung durch den Europarat, in *Holtz* (Hrsg), 50 Jahre Europarat (2000) 111 (111 ff); *Rittberger/Zangl/Kruck*, Internationale Organisationen⁴ (2013) 246 f].

23 *Streinz*, Europarecht¹⁰ (2016) Rz 75.

24 Art 1 lit d Satzung des Europarates.

25 *Benoît-Rohmer/Klebes*, Das Recht des Europarats (2006) 13 ff; *Brummer*, Der Europarat. Eine Einführung (2008) 20 ff; *Furtak*, Internationale Organisationen. Staatliche und nichtstaatliche Organisationen in der Weltpolitik (2015) 243 ff; *Nowak*, Der internationale Menschenrechtsschutz, in *Reinisch* (Hrsg), Österreichisches Handbuch des Völkerrechts. Textteil I⁵ (2013) 313 (Rz 1422).

26 Dem Europarat stehen keine Rechtsetzungsbefugnisse zu, weshalb es dieser Staatenkonföderation nicht möglich ist, Rechtsnormen zu erlassen, die eine unmittelbare Wirkung für ihre Mitgliedstaaten entfalten. Aus diesem Grund stellen die von den Vertragsparteien (auf freiwilliger Basis) zu ratifizierenden Abkommen wichtige Instrumentarien dar, welche die Politikgestaltung mitprägen sowie zur Vereinheitlichung von Normen und Schaffung eines gemeinsamen Rechtsraums in Europa einen Beitrag leisten. Die Arbeiten des Europarats als ein Organ der zwischenstaatlichen Zusammenarbeit führen zur Fortentwicklung des internationalen Rechts und zu einem größeren europäischen Zusammengehörigkeitsgefühl in diversen Bereichen, ohne eine Abgabe nationaler Souveränitätsrechte durch die Vertragsstaaten zu bewirken [siehe hierzu *Holtz* in *Holtz*, Europarat 16, 20 und 24; *Borchardt*, Die rechtlichen Grundlagen der Europäischen Union⁶ (2015) Rz 9; *Wittinger*, Der Europarat: Die Entwicklungen seines Rechts und der „europäischen Verfassungswerte“ (2005) 180 ff].

27 *König*, Sportpolitik in Europa – eine Einführung, dvs-Informationen 1997/3 (25).

28 Für die folgenden Ausführungen siehe insbesondere Explanatory Report to the Anti-Doping Convention Rz 6 ff; *J. Schmidt*, Internationale Dopingbekämpfung 23 ff.

gelang es im Jahr 1963, eine Dopingdefinition auf europäischer Ebene festzulegen.²⁹ Doping wurde damals als „die Verabreichung oder der Gebrauch körperfremder Substanzen in jeder Form und physiologischer Substanzen in abnormaler Form oder auf abnormalem Weg an gesunde Personen mit dem einzigen Ziel der künstlichen und unfairen Steigerung der Leistung für den Wettkampf“³⁰ definiert.³¹

1967 wurde die EntschlieÙung (67) 12³² („Resolution of the Committee of Ministers on the Doping of Athletes“) vom Ministerkomitee³³ des Europarats angenommen.³⁴ Anlass für ihre Ausarbeitung war, neben der Nichtbefolgung der Aufforderung zur Dopingkontrolle von ausgewählten Radfahrern im Rahmen der Straßenweltmeisterschaften 1966, insbesondere der Tod des Radrennfahrers *Tom Simpson* bei der Tour de France 1967 aufgrund der Einnahme von Amphetaminen.³⁵ In Anbetracht der negativen Auswirkungen von Doping auf die Gesundheit und Würde der Sportler, des mit seiner Verwendung in Widerspruch stehenden Fair-Play-Prinzips sowie der wachsenden Bedeutung von Sport für junge und erwachsene Personen, empfahl das Ministerkomitee den Regierungen der Mitgliedstaaten, nationale Sportorganisationen zur Erlassung von Dopingregelungen zu bewegen. Dadurch wurden die privatrechtlichen Institutionen – entsprechend dem Prinzip der Eigenverantwortung – in die Dopingbekämpfung wesentlich miteinbezogen. Wenn aber die Verbände der Aufforderung zur Aufnahme von Bestimmungen in ihre Satzungen und effektiven Anwendung binnen drei Jahren nicht nachkamen, sollte die jeweilige Regierung dafür Sorge tragen.³⁶ Es sei erwähnt, dass die als völkerrechtliches soft law zu qualifizierenden EntschlieÙungen des Ministerkomitees keine rechtlich verbindlichen Wirkungen entfalten.³⁷

29 *Prokop*, Die Grenzen der Dopingverbote (2000) 76.

30 Zitiert nach *Donike/Rauth*, Dopingkontrollen² (1996) 1.

31 Für nähere Informationen betreffend die Dopingdefinition siehe Seite 89 ff.

32 *Committee of Ministers of the Council of Europe*, Resolution (67) 12 on the Doping of Athletes (1967).

33 Als zentrales zwischenstaatliches Organ des Europarats fungiert das Ministerkomitee, das mit Exekutivaufgaben betraut ist (Art 13 ff Satzung des Europarates). Es ist dazu berechtigt, im Namen des Europarats zu handeln und Entscheidungen zu treffen. Das Ministerkomitee setzt sich aus den Außenministern der Mitgliedstaaten bzw deren Vertretern zusammen [*Benoît-Rohmer/Klebes*, Europarat 52 ff; *Brummer*, Konfliktbearbeitung durch internationale Organisationen (2005) 103 ff].

34 Damit erließ der Europarat seine erste Erklärung im Bereich Sport [*Forum Europarat*, Gedopte raus!... (Dezember 1989/3) 31; *Özyavuz*, Council of Europe's Work on Sport, ISLJ 2003/3 (25); *Frossard*, The Council of Europe and Sport, ISLJ 2007/1-2 (30)].

35 Explanatory Report to the Anti-Doping Convention Rz 7.

36 Resolution (67) 12 Z 1–2.

37 *Seidl-Hohenveldern/Loibl*, Das Recht der Internationalen Organisationen einschließlich der Supranationalen Gemeinschaften⁷ (2000) Rz 1548; *Wittinger*, Europarat 206 ff;