

Inhaltsverzeichnis

Impressum

Herausgeber: Wirtschaftsstrafrechtliche Vereinigung e. V., Hochstr. 54, 60313 Frankfurt a.M..

Vertreten durch LOStA Folker Bittmann, Rosemarie Helwig, Dr. Thomas Nuzinger, Milena Piel, Christian Rosinus, Dr. Markus Rübenstahl, Mag. iur., Kathie Schröder.

Kontakt: info@wi-j.de

Redaktion: Prof. Dr. Dennis Bock, Milena Piel, Dr. Markus Rübenstahl, Mag. iur., Kathie Schröder, Dr. André-M. Szesny, LL.M., Kontakt: redaktion@wi-j.de

Verantwortliche Schriftleitung: Prof. Dr. Dennis Bock, Christian-Albrechts-Universität zu Kiel, Leibnizstr. 4, 24118 Kiel; Kontakt: redaktion@wi-j.de.

Webmaster/Layout: Milena Piel

Kontakt: webmaster@wi-j.de

Ständige Mitarbeiter: Dr. Henner Apfel, LOStA Folker Bittmann, Dr. Matthias Brockhaus, Dr. Matthias Dann, Mag. iur. Kathrin Ehrbar, Friedrich Frank, Dr. Hans-Joachim Gerst, Dr. Tine Golombek, Laura Görtz, Antje Klötzer-Assion, Dr. Ulrich Leimenstoll, Norman Lenger, Prof. Dr. Nina Nestler, Dr. Patrick Teubner, Dr. Christian Wagemann.

Manuskripte: Das WisteV-Journal haftet nicht für Manuskripte, die unverlangt eingereicht werden. Manuskripte zur Veröffentlichung können nur in digitalisierter Form (per Email oder auf einem Datenträger) an die Schriftleitung eingereicht werden (redaktion@wi-j.de). Die Annahme zur Veröffentlichung erfolgt per Email. Die veröffentlichten Beiträge sind urheberrechtlich geschützt. Mit der Annahme zur Veröffentlichung überträgt der Autor dem WisteV-Journal das ausschließliche Veröffentlichungsrecht bis zum Ablauf des Urheberrechts. Eingeschlossen ist insbesondere die Befugnis zur Speicherung in Datenbanken und die Veröffentlichung im Internet (www.wi-j.de) sowie das Recht der weiteren Vervielfältigung. Kein Teil des WisteV-Journal darf ohne schriftliche Genehmigung des WisteV-Journal reproduziert oder anderweitig veröffentlicht werden. Ein Autorenhonorar ist ausgeschlossen.

Urheber- und Verlagsrechte: Alle Rechte zur Vervielfältigung und Verbreitung sind dem WisteV-Journal vorbehalten. Der Rechtsschutz gilt auch gegenüber Datenbanken oder ähnlichen Einrichtungen.

Erscheinungsweise: Vierteljährlich, elektronisch.

Bezugspreis: Kostenlos.

Newsletter: Anmeldung zum Newsletterbezug unter newsletter@wi-j.de. Der Newsletter informiert über den Erscheinungstermin der jeweils aktuellen Ausgabe und die darin enthaltenen Themen. Der Newsletter kann jederzeit abbestellt werden.

ISSN: 2193-9950

www.wi-j.de

Editorial	I
Inhaltsverzeichnis	II
Aufsätze und Kurzbeiträge	215
Rechtsanwalt Dr. André-M. Szesny, LL.M., Düsseldorf	
Marktmanipulation als Verbrechen	215
Entscheidungskommentare	225
Rechtsanwalt Michael Racky, Frankfurt a.M.	
LG Bochum, Beschluss vom 16.03.2016 - 6 Qs 1/16	225
Rechtsanwältin Kathie Schröder, Frankfurt a.M.	
VG München; Urteil vom 14.06.2016 - M 16 K 15.4215	228
Dr. Daniel Gutman, LL.M., Berlin	
VGH München, Beschluss vom 02.09.2016 - 11 ZB 16.1359	232
Oberstaatsanwalt Raimund Weyand, St. Ingbert	
Entscheidungen zum Insolvenzstrafrecht	235
Internationales	239
Rechtsanwalt Dr. Markus Rübenstahl, Mag. iur., Köln	
Italienisches Steuerstrafrecht - Befristete Möglichkeit zur strafbefreienden Nacherklärung in Italien durch Neueröffnung der „collaborazione volontaria“ („Voluntary Disclosure“) mit Gesetzesdekret Nr. 193 vom 22.10.2016	239
Rechtsanwalt Dr. Marcus Januschek, MBA; Rechtsanwältin Mag. Katrin Ehrbar; RAA Mag. Sandra Alton, alle Wien	
Weisungen des Vorstands einer AG als Ausschluss des Befugnismissbrauchs des GmbH-Geschäftsführers?	244
Veranstaltungen und politische Diskussionen	251
Leitender Oberstaatsanwalt Folker Bittmann, Dessau-Roßlau;	
Rechtsanwalt Dr. Markus Rübenstahl, Köln; Richterin am Amtsgericht Dr. Sohre Tschakert, Lübeck	
Stellungnahme zum „Diskussionsentwurf eines Gesetzes zur Änderung des Strafgesetzbuches – Strafbarkeit organisierter Formen von Schwarzarbeit und illegaler Beschäftigung“	251
Prof. Dr. Michael Kubiciel, Köln	
Legitimation, Umfang und Interpretation der Straftatbestände gegen Sportwettbetrug und Manipulation von berufssportlichen Wettbewerben	256
Rechtsanwalt Michael Racky, Frankfurt a.M.	
Internal Investigations - Ein Mittel der Praxis und seine rechtlichen Grenzen	267
Rezensionen	268
Rechtsanwalt Joachim Schwede, Aichach	
Eberhard Eichenhofer, Constanze Janda, Klausurenkurs im Sozialrecht	268
Akad. Rat Dr. Christian Brand, Konstanz	
Arztstrafrecht in der Praxis. Handbuch. Hrsg. von Klaus Ulsenheimer	269
Akad. Rat Dr. Christian Brand, Konstanz	
Insolvenzstrafrechtliche Literatur im Zeitraum April bis August 2016	272

Sportstrafrecht

Prof. Dr. h.c. Michael Kubiciel, Köln

Legitimation, Umfang und Interpretation der Straftatbestände gegen Sportwettbetrug und Manipulation von berufssportlichen Wettbewerben

I. Bedeutung des Sports und seines strafrechtlichen Schutzes

1. Ökonomische und soziale Bedeutung des Sports

Der organisierte Sport ist in seiner wirtschaftlichen Bedeutung seit langem mit anderen großen Wirtschaftszweigen, etwa der Mineralölwirtschaft und der Landwirtschaft, vergleichbar.¹ In Deutschland allein entfallen 1,5 bis 2 Prozent des Bruttoinlandsprodukts auf den Sport. Allein die Vereine der 1. und 2. Fußball-Bundesliga erzielten in der Spielzeit 2014/2015 mehr als 3 Milliarden Euro Umsatz.² Sportverbände wie FIFA, UEFA und IOC haben eine ökonomische und politische Bedeutung erlangt, die sie – in wirtschaftlicher Hinsicht – mit multinationalen Unternehmen und – in politischer Hinsicht – mit internationalen Organisationen vergleichbar macht.³

Weitaus wichtiger als die ökonomische ist die gesellschaftliche Relevanz des organisierten Sports. Dieser bietet Spielern und Zuschauern die – in modernen Gesellschaften seltene – Möglichkeit einer Gemeinschaftsbildung durch geteilte Erlebnisse, Emotionen und Erinnerungen.⁴ Er nivelliert dabei Standes- und Statusunterschiede, die in anderen gesellschaftlichen Bereichen relevant sind, und erfüllt auf diese Weise eine *Integrationsaufgabe*, die in einer individualisierten, pluralistischen Gesellschaft von großem Wert und Nutzen ist.⁵ Darüber hinaus übt der Sport eine *Repräsentations- bzw. Vorbildfunktion* aus, indem er die tragenden Prinzipien unserer Gesellschaft – Gleichheit, Freiheit, Wettbewerb, Fairness – in einer Weise abbildet, die für breite Bevölkerungskreise nachvollziehbar und anschlussfähig ist.⁶ Schließlich erbringt der Sport eine *Sozialisationsleistung*, weil er Kinder, Jugendliche, aber auch Sport treibende Erwachsene in einen regelgeleiteten und wertebasierten Leistungswettbewerb einübt.⁷

Vor diesem Hintergrund erklärt sich, dass die Förderung des Sports eine unbestrittene Staatsaufgabe ist.⁸ Aber auch der Schutz des Sportes vor der korruptiven Unterminierung seiner Regeln und Werte ist wegen seiner gesamtgesellschaftlichen und ökonomischen Bedeutung eine grundsätzlich zulässige und notwendige Aufgabe des Staates.⁹

Der Beitrag beruht auf einer schriftlichen Stellungnahme des Verfassers für den Rechtsausschuss des deutschen Bundestages, geht aber inhaltlich über diese hinaus.

¹ Dazu und zum Folgenden *Heilemann*, Bestechlichkeit und Bestechung im sportlichen Wettbewerb als eigenständiger Straftatbestand, 2014, S. 25 f., 59 f. S. ferner *Hutz/Kaiser*, NZWiSt 2013, 379, 382; *Pieth/Zerbes*, ZIS 2016, 619.

² Vgl. die Übersicht von Statista – Das Statistik-Portal, abrufbar unter: <http://de.statista.com/statistik/daten/studie/4867/umfrage/entwicklung-der-erloese-in-der-ersten-und-zweiten-fussballbundesliga/> (Stand: 18.09.2016).

³ *Pieth*, ZSR 2015, 135, 138.

⁴ *Schild*, Jura 1982, 464, 470 f.

⁵ *Schild*, Jura 1982, 464, 468.

⁶ Regierungsentwurf, S. 8. Umfassend dazu *Schild*, Jura 1982, 464, 468, 471; *Steiner*, Gegenwartsfragen des Sportrechts, 2004, S. 241 f.

⁷ *Rössner/Adolphsen*, in: Adolphsen/Nolte/Lehner/Gerlinger (Hrsg.), Sportrecht in der Praxis, 2012, Rn. 1.

⁸ *Steiner*, in: Isensee/Kirchhof (Hrsg.), Handbuch des Staatsrechts, Bd. 4, 3. Aufl. 2006, § 87 Rn. 3.

⁹ A.A.: Bundesrechtsanwaltskammer, Stellungnahme Nr. 8/2016, S. 2, 4 f.; Deutscher Anwaltsverein, Stellungnahme Nr. 12/2016, S. 3; *Schild*, in: Wagner/Wolf (Hrsg.), Korruption, 2011, S. 158, 183, der dem Sport eine hinreichende gesamtgesellschaftliche Bedeutung abspricht, was indes mit *seinen* Darlegungen aus dem Jahr 1982 (s. Fn. 4 bis 6) schwerlich zu vereinbaren ist.

2. Strafrechtlicher Schutz des Sports

Das Strafrecht schützt den organisierten Sport bislang nur höchst lückenhaft.¹⁰ Gerade gegenüber dem sich ausbreitenden Phänomen des Wettbetruges sowie im korruptionsaffinen Bereich des Spitzensports entfaltet das Strafrecht bislang kaum Wirkung. Das hat mit Nachweisschwierigkeiten zu tun, an manchen Stellen fehlen aber auch schlicht anwendbare Straftatbestände.¹¹ Die geringe Wirkung des Strafrechts steht nicht in angemessenem Verhältnis zu der eingangs geschilderten sozialen und wirtschaftlichen Bedeutung des Sports. Vor allem aber trägt die geringe Effizienz des Strafrechts nicht jenen Gefahren Rechnung, denen der Sport seit langem ausgesetzt ist.¹² Zahlreiche Skandale in den letzten Jahren zeigen, dass Korruption und Fehlverhalten von Funktionären und Sportlern die Integrität des Sports von innen untergraben.¹³ Gleichzeitig wirkt die organisierte Kriminalität verstärkt von außen in den Sport hinein.¹⁴ So waschen kriminelle Organisationen jährlich bis zu 100 Milliarden Euro mit Hilfe von Sportwetten oder erzielen hohe Gewinne durch Wetten auf verschobene Fußballspiele und andere Sportereignisse.¹⁵ Welches Ausmaß der Wettbetrug inzwischen erreicht hat, zeigen Ermittlungen von Europol, in deren Rahmen rund 380 Fußballpartien als verdächtig galten, darunter Spiele in Deutschland, Spanien, den Niederlanden und der Türkei – Begegnungen in der WM- und EM-Qualifikation sowie Spiele europäischer Top-Ligen eingeschlossen.¹⁶ Auch Spiele in unteren Ligen werden immer häufiger manipuliert, um Wettgewinne einzustreichen.¹⁷ Zuletzt ist berichtet worden, dass auch der Tennissport von Spielmanipulationen und Wettbetrug in einem bislang nicht erwarteten Umfang betroffen ist.¹⁸

3. Ziel und Inhalt des Regierungsentwurfes

Die Bundesregierung will dem Wettbetrug und den Spielmanipulationen entgegenzutreten. Der Regierungsentwurf sieht die Einführung von zwei Straftatbeständen vor: Sportwettbetrug (§ 265c StGB-E) und Manipulation von berufssportlichen Wettbewerben (§ 265d StGB-E). Nach dem im Dezember 2015 in Kraft getretenen „Gesetz gegen Doping im Sport“ mit seinen Straftatbeständen¹⁹ setzt die Bundesregierung damit ein weiteres Zeichen, dass sie die Integrität des Sports auch mit dem Mittel des Strafrechts zu schützen beabsichtigt. Dabei geht der Regierungsentwurf, im ersten Zugriff, von einem weiten, d.h. nicht festgelegten Sportbegriff aus.²⁰ Dies ist sachgerecht, weil das, was die Gesellschaft als Spiel für sich entdeckt und mittels Regeln (und Organisation) zu einem Sportwettbewerb ausbaut, entwicklungs offen ist. Es ist daher auf die Anschauungen der Gesellschaft abzustellen, in der und für die der Sport die oben unter I. 1. gezeigten Funktionen ausübt. Wenn man dabei – was sachgerecht ist – zwischen Showveranstaltungen und Sportwettbewerben trennen will, kann es nicht auf das Selbstverständnis der an dem Spiel Beteiligten ankommen, vielmehr muss auf die herrschenden Anschauungen in der Bevölkerung abgestellt werden.²¹ Die – in der Realität ausgesprochen seltenen – Grenzfälle, in denen den Tätern nicht klar war, dass sie einen strafrechtlich geschützten Sportwettbewerb ausüben, kann die Praxis mit Hilfe der allgemeinen strafrechtlichen Irrtumsregeln (§§ 16, 17 StGB) bewältigen.

¹⁰ Rössner, Festschrift für Mehle, 2009, S. 567 ff.

¹¹ Rössner, in: Adolphsen/Nolte/Lehner/Gerlinger (Fn. 7), Rn. 1726.

¹² Aufstellung der Korruptionsskandale seit 1919 bei Heilemann (Fn. 1), S. 77 ff. Übersicht über verschiedene Erscheinungsformen der Korruption im Sport bei Lammert, Korruption im Sport, 2014, S. 31 ff.

¹³ Übersicht bei Maennig, Vierteljahrshefte zur Wirtschaftsforschung 73 (2004), 263 ff. Zur Strafbarkeit des Kaufs einer WM-Vergabe Kubiciel/Hoven, FAZ v. 28.10.2015; Hoven/Kubicel/Waßmer, NZWiSt 2016, 121 ff.

¹⁴ Eindrucksvoll Mutschke, in: Höfling/Horst/Nolte (Hrsg.), Fußball – Motor des Sportrechts, 2014, S. 40, 41-43. S. ferner Spapens/Olfers, European J. Crime, Criminal L. & Justice 23 (2015), 333 ff.; Kommission der Europäischen Gemeinschaften, Weißbuch Sport, Brüssel, 11.7.2007, KOM(2007) 391 final, S. 17 f.

¹⁵ BGH v. 15.12.2006, 5 StR 181/06, BGHSt 51, 165; dazu Kubiciel, HRRS 2007, 68.

¹⁶ Süddeutsche Zeitung von 4.2.2013, abrufbar unter: <http://www.sueddeutsche.de/sport/manipulation-im-fussball-europol-deckt-gewaltigen-wettbetrug-auf-1.1590936> (Stand: 18.09.2016).

¹⁷ Adams/Rock, ZfWG 2010, 381, 385.

¹⁸ Spiegel Online v. 18.1.2016; abrufbar unter: <http://www.spiegel.de/sport/sonst/tennis-16-profis-sollen-laut-bbc-und-buzzfeed-spiele-manipuliert-haben-a-1072485.html> (Stand: 18.09.2016).

¹⁹ BGBl. I v. 12.12.2015, S. 2210 ff.; BT-Drs. 18/4898.

²⁰ Regierungsentwurf, S. 17. Krit. Deutscher Richterbund, Stellungnahme 4/16.

²¹ So Regierungsentwurf, S. 17. Anders Nunzinger/Rübenstahl/Bittmann, WiJ 2016, 34, 35, die Sportverbänden und -vereinen die Möglichkeit eines Opt-ins in ein für den Anwendungsbereich der Straftatbestände verbindliches Register eröffnen wollen. Dies ist aber aus dem oben im Text genannten Grund nicht ratsam und überdies unverhältnismäßig aufwändig.

Im Folgenden wird gezeigt, dass die Tatbestände tatsächlich bestehende Schutzlücken (II.) in verfassungsrechtlich und strafrechtsdogmatisch zulässiger Weise schließen (III.). Größere Änderungen sind daher nicht angezeigt (IV.).

II. Schutzlücken und Umfang der Kriminalisierung durch die §§ 265c, 265d StGB-E

1. Sportwettbetrug

a) Probleme bei der Strafverfolgung

aa) Im Hintergrund des neuen Straftatbestandes gegen Sportwettbetrug stehen die Anwendungsprobleme, die der Betrugstatbestand auf diesem Deliktsfeld bereitet. Diese haben ihren Grund zunächst darin, dass § 263 StGB nicht das eigentliche Match-Fixing durch Spieler, Schiedsrichter und Wettbetrüger pönalisiert. Die tatbestandlich relevante Handlung ist vielmehr eine konkludente Täuschung durch den Erwerb eines Wettscheins. Dies geschieht zu einer späteren Zeit und an einem anderen Ort als dem vorherigen Match-Fixing, zumal ein Wettschein im Internet, d.h. an einem beliebigen Platz der Erde, erworben werden kann. Entsprechend groß sind die Ermittlungsschwierigkeiten.²² Denn die Ermittlungen sind nicht nur typischerweise grenzüberschreitend zu führen, sondern haben auch zwei Handlungskomplexe aufzuklären: Nachzuweisen sind zum einen eine vorherige Verschiebung des Spiels und zum anderen die darauf aufbauende konkludente Täuschung sowie die übrigen Tatbestandsmerkmale des Betruges. Um zu einer Strafe zu gelangen, sind gerichtsfeste Beweise zu zwei Tatkomplexen zu erbringen, die in der Regel in unterschiedlichen Staaten begangen worden sind.

bb) Nicht an politische, sondern an faktische und rechtsstaatliche Grenzen stößt der Nachweis eines Vermögensschadens. In der „Hoyzer“-Entscheidung begnügte sich der BGH für die Annahme eines Vermögensschadens noch mit der Feststellung, dass die von dem in den Betrug eingebundenen Wettkunden erkaufte Chance auf den Wettgewinn wesentlich mehr wert sei, als er dafür in Ausnutzung seiner Täuschung bezahlt habe. Diese „Quotendifferenz“ stelle bei jedem Vertragsschluss einen nicht unerheblichen Vermögensschaden dar. Ein solcher Quotenschaden müsse nicht beziffert werden, vielmehr reiche die Bewertung der relevanten Risikofaktoren aus.²³ Dem ist das BVerfG entgegengetreten: Es verlangt den Nachweis eines Vermögensschadens in seiner konkreten Höhe.²⁴ Der BGH verlangt daher, dass der Schaden auch bei einem versuchten Wettbetrug, bei dem es nicht zu einer Gewinnausschüttung gekommen ist, der Höhe nach zu beziffern und nachvollziehbar darzulegen sei. Dies könne die Berechnung der Wahrscheinlichkeit des Wetterfolges und dessen Beeinflussung durch die Manipulation sowie des Wertes der mit dem Wettvertrag eingegangenen Verbindlichkeiten notwendig machen.²⁵ Dieser Nachweis ist, wie der Regierungsentwurf betont, in vielen Fällen kaum zu führen.²⁶ Dies führt nicht nur zur Straflosigkeit der (organisierten) Wettbetrüger, sondern auch der für diese Betrugsmasche essentiellen Spieler, Trainer oder Schiedsrichter.

b) Lösung durch den Regierungsentwurf

Der Regierungsentwurf begegnet diesen Schwierigkeiten. Künftig sollen sich Sportler, Trainer sowie Schieds-, Wertungs- und Kampfrichter strafbar machen, wenn sie einen Vorteil für sich oder einen Dritten als Gegenleistung dafür fordern, sich versprechen lassen oder entgegennehmen, dass sie den Verlauf oder das Ergebnis eines Wettbewerbs des organisierten Sports beeinflussen und infolgedessen ein rechtswidriger Vermögensvorteil durch eine auf diesen Wettbewerb bezogene öffentliche Sportwette erlangt werde (§ 265c Abs. 1, 3 StGB-E). Spiegelbildlich dazu pönalisiert § 265c Abs. 2, 4 StGB-E die aktive Seite der Bestechung, d.h. diejenigen, die solche Vorteile zu diesem Zweck anbieten, versprechen oder gewähren.

²² Mutschke (Fn. 14), S. 43.

²³ BGH v. 15.12.2006, 5 StR 181/06, Rn. 32—BGHSt 51, 165; dazu Gaede, HRRS 2007, 16, 18.

²⁴ BVerfG v. 07.12.2011, 2 BvR 2500/09, 2 BvR 1857/10, Rn. 176 – NSTz 2012, 496.

²⁵ BGH v. 20.12.2012, 4 StR 55/12, Rn. 36 ff. – BGHSt 58, 102.

²⁶ Regierungsentwurf, S. 1, 8; s. auch PSts Lange, Südwest Presse v. 7.10.2015.

c) Bewertung des Umfangs der Kriminalisierung

aa) Das gewählte Vorgehen ist sachgerecht. Der Tatbestand adressiert das primäre Unrecht – das Match-Fixing. Dadurch können die an einem Wettbetrug notwendig Beteiligten nicht (wie bisher) nur wegen einer Beihilfe zum Betrug zur Verantwortung gezogen werden, sondern als Täter des § 265c Abs. 1 StGB-E.²⁷ Dies bringt ihre zentrale Rolle bei der Verschiebung des Spieles und des sich daran anschließenden Wettbetruges angemessen zum Ausdruck.

bb) Zudem kann sich die Ermittlungstätigkeit durch die Konzeption des Tatbestandes auf *einen* Handlungskomplex konzentrieren, der sich zumeist an einem Ort zuträgt. Schon dies dürfte zu einer merklichen Entlastung der Ermittlungsarbeit führen. Darüber hinaus kann wegen der gewählten Konstruktion auf den Nachweis des Eintritts eines konkret zu beziffernden Vermögensschadens verzichtet werden. Dies wird weitere, spürbare Erleichterungen für die Staatsanwaltschaften und Gerichte mit sich bringen. Nachzuweisen ist vielmehr eine Unrechtsvereinbarung, der zufolge die Spielbeeinflussung zu einer Erlangung eines rechtswidrigen Vermögensvorteils durch eine auf das manipulierte Spiel bezogene Sportwette führen soll. Eine Bezifferung des (angestrebten) Vermögensvorteils ist aus zwei Gründen nicht notwendig: Erstens kann die Unrechtsvereinbarung sich nicht auf eine – auch nur einigermaßen – konkrete Höhe beziehen, da diese für die Täter bei Vornahme der Tathandlung nicht kalkulierbar ist: Die Höhe des erzielbaren Vermögensvorteils hängt von der Wettquote und anderen Faktoren ab, welche beim Eingehen der Unrechtsvereinbarung typischerweise noch offen sind. Zweitens ist auch für die Strafzumessung die Höhe des (erstrebten oder tatsächlich erzielten) Vermögensvorteils unerheblich, da § 265c StGB-E nicht allein – ja nicht einmal primär – das Vermögen Dritter schützt, sondern die Integrität des Sports. In welchem Maße die Integrität der Institution Sport geschädigt wird, hängt wesentlich von Umfang, Intensität und Häufigkeit der Manipulationen ab, nicht von dem daraus entstandenen Vermögensschaden bei außerhalb des Sports stehenden Wettkunden und Wettanbietern.

cc) Der Anwendungsbereich des § 265c StGB-E – Wettbewerb des organisierten Sports – ist ausreichend weit gezogen (vgl. Abs. 5). Denn er erfasst neben dem Profi- auch den Amateursport, der, wie oben dargelegt, häufig Anknüpfungspunkt für einen Sportwettbetrug ist.²⁸ Lediglich rein privat organisierte Sportwettbewerbe sind kein tauglicher Bezugspunkt. Dies ist angemessen. Denn Wetten auf Spiele des nicht-organisierten, privaten Sports werden von Anbietern öffentlicher Sportwetten nicht oder jedenfalls nicht in nennenswerter Zahl angeboten und sind damit auch nicht Bezugspunkt eines Match-Fixings zum Zwecke eines Wettbetruges.

dd) Zu Recht stellt § 265c StGB-E auf eine öffentliche Sportwette und nicht etwa auf eine (nach deutschem Recht) genehmigte oder genehmigungsfähige Sportwette ab. Denn 80 bis 90 Prozent des Sportwettaufkommens sind im „grauen“, d.h. in Deutschland nicht genehmigten Bereich angesiedelt. Soll die Integrität des (deutschen) Sports geschützt und effektiv gegen Sportwettbetrug vorgegangen werden, müssen auch und gerade jene Sportwetten erfasst werden, deren betrügerische Beeinflussung schon rein numerisch eine Hauptursache für korruptive Angriffe auf die Integrität des Sports sind.

ee) *Krack* hat die berechtigte Frage aufgeworfen, weshalb § 265c StGB-E nur bei Manipulationen „zugunsten des Wettbewerbsgegners“, nicht aber durch dessen Benachteiligung eingreife.²⁹ Denn ein Spielverlauf lässt sich tatsächlich auch dadurch verzerren (und damit ein Sportwettbetrug ermöglichen), dass ein „gekaufter“ Spieler die gegnerische Mannschaft durch ein grobes Foul an einem Führungsspieler oder durch das Erschleichen eines Elfmeters mittels einer „Schwalbe“ *benachteiligt*. Indes lassen sich Manipulationen mit solchen Mitteln praktisch schwieriger realisieren als die Bevorzugung des Gegners durch die Verursachung eines Eigentors oder eines Elfmeters für die gegnerische Mannschaft. Vor allem aber sind Handlungen zu Lasten der gegnerischen Mannschaft sporttypisch, während Aktionen zu Gunsten des Gegners sportuntypisch sind. Folglich lässt sich bei letzteren leichter ein deliktischer Zusammenhang erkennen als bei sporttypischen Handlungen.

²⁷ Regierungsentwurf, S. 9.

²⁸ Regierungsentwurf, S. 17. – Die diesbezüglich geäußerte Kritik (*Swoboda/Bohn*, JuS 2016, 686, 689) ist daher unbegründet.

²⁹ *Krack*, ZIS 2016, 540, 546.

→ § 265c StGB-E hat einen angemessenen Umfang, der die existierenden Schutzlücken sachgerecht schließt.

2. Manipulation berufssportlicher Wettbewerbe

a) Schutzlücke

Der Straftatbestand schließt eine echte Regelungslücke. Derartige Formen kollusiven Zusammenwirkens zum Zweck der Verzerrung von Sportwettbewerben sind bislang nicht strafbar, obwohl sie zu erheblichen finanziellen Schäden bei den unmittelbar Benachteiligten führen können, etwa in Folge eines Abstiegs in eine untere Liga, dem Verlust von Preis- und Sponsorengeldern etc.³⁰ Den Großteil der sozialen Kosten dieser Art von Korruption haben aber Unbeteiligte zu tragen. Denn Zuschauer und Sponsoren wenden sich ab, wenn eine Sportart in Misskredit gerät – zum Schaden der ehrlichen Athleten.³¹ Vor allem aber wird der Sport selbst als eine gesellschaftlich wertvolle Institution in Mitleidenschaft gezogen, wenn seine zentralen Akteure die für eine Sportart konstitutiven Regeln korruptiv umgehen.

b) Lösung durch den Regierungsentwurf

Wie § 265c StGB-E so ist auch § 265d StGB-E klassischen Korruptionsdelikten nachgebildet. § 265d Abs. 1 StGB-E kriminalisiert Sportler und Trainer, die einen Vorteil für sich oder einen Dritten als Gegenleistung dafür fordern, sich versprechen lassen oder annehmen, dass sie den Verlauf oder das Ergebnis eines berufssportlichen Wettbewerbs in wettbewerbswidriger Weise zugunsten des Wettbewerbsgegners beeinflussen. Spiegelbildlich dazu bestraft § 265d Abs. 2 StGB-E diejenigen, die diesen Vorteil anbieten, versprechen oder gewähren. § 265d Abs. 3 StGB-E adressiert Schieds-, Wertungs- und Kampfrichter, die einen Vorteil als Gegenleistung für eine regelwidrige Beeinflussung eines berufssportlichen Wettbewerbs fordern oder entgegennehmen, § 265d Abs. 4 StGB-E die spiegelbildliche „Geberseite“.

c) Bewertung des Umfangs der Kriminalisierung

aa) § 265d StGB-E schließt die oben skizzierte Schutzlücke und wirkt dadurch den geschilderten Gefahren entgegen. Weil im Unterschied zu § 265c StGB-E keine Absicht verlangt wird, einen rechtswidrigen Vermögensvorteil (durch eine Sportwette) zu erzielen, kann § 265d StGB-E überdies die Funktion eines Auffangtatbestandes erfüllen, wenn sich bei Ermittlungen wegen eines Sportwettbetruges die Absicht, einen rechtswidrigen Vermögensvorteil durch eine Sportwette zu erzielen, nicht nachweisen lässt, weil die beteiligten Sportler, Trainer oder Schiedsrichter in diese Hintergründe nicht eingeweiht waren.

bb) Der Anwendungsbereich der Vorschrift ist enger gefasst als bei § 265c StGB-E. Die Unrechtsvereinbarung muss sich – wie bei § 265c StGB-E – zunächst auf einen Wettbewerb des organisierten Sports beziehen, der von einem Sportbundesverband oder einer internationalen Sportorganisation veranstaltet wird (§ 265d Abs. 5 Nr. 1 StGB-E). Zudem müssen in dem Wettbewerb Regeln einzuhalten sein, die von einer nationalen oder internationalen Sportorganisation mit verpflichtender Wirkung verabschiedet worden sind. Beides ist sachgerecht, da Korruption im unorganisierten Bereich – reinen Privatspielen oder Hobbyligen – kaum vorkommt und daher kein erhebliches Potenzial zur Schädigung des Sports und anderer Institutionen aufweist. Außerdem ist bei privat organisierten Spielen, die keinen oder ad hoc gefundenen Regeln folgen, zu fragen, ob hier tatsächlich eine schützenswerte Erwartung in die Regelkonformität besteht. Meines Erachtens lässt sich dies mit guten Gründen verneinen. Im Unterschied zu § 265c StGB-E erfasst der Tatbestand gegen Manipulation berufssportlicher Wettbewerbe aber nur Sportveranstaltungen, an denen überwiegend Spieler teilnehmen, die durch den Sport unmittelbar oder mittelbar erhebliche Einnahmen erzielen (§ 265d Abs. 5 Nr. 3 StGB-E).³² Der Regierungsentwurf begründet dies zunächst damit, dass der Profisport besondere Aufmerksamkeit von der Öffentlichkeit erfahre.³³ Jedoch können Korruption und Manipulation auch im Amateurbereich, man denke nur an Landesligen im

³⁰ Regierungsentwurf, S. 9; Lammert (Fn. 11), S. 66 ff.; Maennig, Vierteljahrshefte zur Wirtschaftsforschung 73 (2004), 263, 272.

³¹ Regierungsentwurf, S. 9; Heilemann (Fn. 1), S. 97 f.; Maennig, Vierteljahrshefte zur Wirtschaftsforschung 73 (2004), 263, 273.

³² Regierungsentwurf, S. 20.

³³ Regierungsentwurf, S. 9.

Fußball, beachtliche Aufmerksamkeit auf sich ziehen; dementsprechend tangieren solche Fälle auch die Integrität des Sports. Zudem sind Amateurfußballspiele nicht selten Anknüpfungspunkt für einen Wettbetrug. Wer mit § 265d StGB-E die Integrität des Sports schützen und die Vorschrift zugleich als Auffangtatbestand für § 265c StGB-E einsetzen will, hätte folglich auch den organisierten Amateursport miteinbeziehen können.³⁴ Zuzugeben ist dem Regierungsentwurf jedoch, dass die finanziellen Folgen einer Manipulation im Berufssport deutlich größer sind als im Amateursport. Zudem ist die Definition des § 265d Abs. 5 Nr. 3 StGB-E so weit, dass auch Sponsorengelder sowie Einnahmen aus einer Arbeitsvergütung bzw. die Besoldung erfasst sind.³⁵ Insgesamt ist die Regelung folglich vertretbar; eine dringende Notwendigkeit für eine Erweiterung besteht nicht.

cc) Die Frage, wann an einem Wettkampf überwiegend Sportler teilnehmen, die durch ihre sportliche Betätigung Einnahmen von erheblichem Umfang erzielen, wirft keine besonderen Auslegungsschwierigkeiten auf.³⁶ Bei gemischten Teams ist im Zweifel numerisch („überwiegend“) zu entscheiden, nicht teleologisch.

→ § 265d StGB-E hat einen angemessenen Umfang, der die existierenden Schutzlücken sachgerecht schließt.

III. Gesetzeszweck und Legitimation

1. Der Strafgrund der §§ 265c, 265d StGB-E

Angesichts des Wortlauts und der Struktur der Tatbestände überrascht es nicht, dass die Verfasser des Entwurfes die Integrität des Sports betonen, nicht den Vermögensschutz. Letzterer ist, wie bei vergleichbaren Korruptionstatbeständen (§ 299 StGB) nur eine zweite, sekundäre Rechtfertigungslinie. Im Vordergrund steht hingegen der Schutz einer gesellschaftlichen Institution, hier: des Sports. Dessen herausragende gesellschaftliche Bedeutung hebt die Begründung des Regierungsentwurfes besonders hervor. Erst an zweiter Stelle fügt er hinzu, dass von Wettbetrugshandlungen und Manipulationen berufssportlicher Wettbewerbe „außerdem“ erhebliche Gefahren für das Vermögen anderer ausgingen.³⁷ Insofern ist ein klarer, die Auslegung anleitender Strafgrund erkennbar.³⁸

2. Legitimation

Dass der Staat das Vermögen seiner Bürger gegen Sport(wett)betrug strafrechtlich schützen darf, lässt sich nicht bezweifeln.³⁹ Bestritten wird hingegen, ob sich der Staat des Strafrechts als Mittel zum Schutz der Integrität des Sports bedienen darf. Auch dies ist zu bejahen.

a) Verfassungsrecht

Der organisierte Sport ist eine Institution, die wegen der unter I. 1. dargelegten sozialen und wirtschaftlichen Bedeutung für die Gesellschaft ausgesprochen wichtig ist. Nicht „vage“⁴⁰, sondern handfeste Interessen der Gesellschaft am Erhalt dieser wichtigen Institution und ihrer Funktionen stehen in Rede. Solche Institutionen gegen Angriffe von innen und außen zu schützen, ist ein „wichtiger Gemeinschaftsbelang“⁴¹ bzw. ein „wichtiges Anliegen der Gemeinschaft“⁴² im Sinne der Rechtsprechung des BVerfG. Dies auch aus einem anderen Grund: Breiten sich korruptive Regelumgehungen in einem für die Gesellschaft so wichtigen Bereich wie dem Sport aus, unterminiert das nicht nur die Institution Sport. Vielmehr können solche Tendenzen aufgrund der Repräsentations- bzw. Vorbildfunktion des Sports (oben I. 1.) auch zu Normerosionen in anderen gesellschaftlichen Bereichen führen. Verfestigt sich der Eindruck, dass Wettbewerbe im Spitzensport käuflich sind, kann dies durchaus die bei nicht

³⁴ Kubiciel, jurisPR-StrafR 3/2016. In diese Richtung auch Krack, ZIS 2016, 540, 545 f.; Deutscher Anwaltsverein, Stellungnahme, S. 9.

³⁵ Regierungsentwurf, S. 20.

³⁶ S. aber Fiedler, DRiZ 2016, 17; Swoboda/Bohn, JuS 2016, 686, 689.

³⁷ Regierungsentwurf, S. 1 f., 8 f.

³⁸ Die an dieser Rangfolge von Institutionen- und Vermögensschutz geäußerten Zweifel (Nunzinger/Rübenstahl/Bittmann, WiJ 2016, 34, 35; Swoboda/Bohn, JuS 2016, 686, 689) sind angesichts der Klarheit des RegE (S. 1 f., 8 f.) unberechtigt.

³⁹ Pfister, Festschrift für Werner Lorenz, 1991, S. 171, 175; Steiner (Fn. 6), S. 242.

⁴⁰ Krack, ZIS 2016, 540, 545.

⁴¹ BVerfGE 90, 145, 172 f., 184.

⁴² Ebd.

wenigen vorhandene Neigung zur Vorteilsuche qua Regelumgehung fördern.⁴³ Auf lange Sicht könnte dies dazu führen, dass der Virus der Korruption von einem gesellschaftlichen Teilbereich auf andere Bereiche überspringt. Insgesamt stellt der Schutz des organisierten Sports als gesellschaftlich wichtige und staatlich geförderte Institution damit ein *verfassungsrechtlich zulässiges Ziel* dar.⁴⁴

b) Sportverfassungsrecht: Die Autonomie der Sportverbände und ihre Grenzen

Dessen ungeachtet stellt sich die Frage, ob der Straftatbestand gegen die Manipulation von berufssportlichen Wettbewerben die von Sportverbänden reklamierte und *auf Art. 9 Abs. 1 GG gestützte Autonomie respektiert*. Ist es nicht primär oder gar exklusiv die Aufgabe der Sportverbände, gegen regelwidrige Beeinflussungen der von ihnen organisierten Wettbewerbe vorzugehen und die selbstgesetzten Sportregeln gegen Umgehung zu sichern?⁴⁵

Auch der „Sportpflegestaat“ hat die von Art. 9 Abs. 1 GG gewährleistete Vereinigungsfreiheit zu respektieren. Dies heißt aber nicht, dass sich die am Sport unmittelbar Beteiligten (Sportler, Verbände und Funktionäre) in einem rechts- oder justizfreien Raum bewegen.⁴⁶ Eine unbeschränkte Verbandsautonomie kann es schon deshalb nicht geben, weil Sportverbände und -vereine zu einer ökonomisch und gesellschaftlich relevanten Größe herangewachsen sind. Weil ihr Handeln über den Bereich hinausstrahlt, für welchen sie Autonomie beanspruchen können, wird ihr Handeln zum Gegenstand politischer Gestaltung und rechtlicher Regulierung.⁴⁷ Der organisierte Sport hat eine solche soziale Relevanz (s. oben I. 1.). Für den Berufssport, der noch enger mit Wirtschaft, Medien und Politik verflochten ist, gilt dies in einem gesteigerten Maß. Schon aus diesem Grund kann der organisierte Sport, der Berufssport zumal, keine strafrechtsfreie Zone sein.

Es kommt hinzu, dass auf den Berufssport durch seine – freiwillig vollzogene – Öffnung für den Einfluss von Wirtschaft und Medien Kräfte einwirken, die das Spiel, seine Darbietung und nicht selten auch die Regeln verändert haben.⁴⁸ Der Sport hat, wenn man so will, autonom auf einen großen Teil seiner Autonomie verzichtet. Damit haben die Verbände und Vereine zugleich Gefahren heraufbeschworen, derer sie nicht mehr Herr werden. Insbesondere hat die Ökonomisierung des Sports den Anreiz für die Manipulation von Sportwettbewerben erhöht. Gegen die im Verborgenen begangenen, zumeist in größere Organisationszusammenhänge eingebetteten Manipulationsformen (Doping und Korruption) können sich Sportler, Verbände und Vereine nur eingeschränkt zur Wehr setzen, da das Arsenal an Aufklärungsmitteln und Sanktionen begrenzt ist.⁴⁹ Auch vor diesem Hintergrund ist der Staat berechtigt, die von ihm in vielfältiger Form geförderte Institution „Sport“ und ihre sozialen Funktionen zu schützen.⁵⁰ Eine Verletzung der Autonomie der Verbände und Vereine liegt darin nicht, im Gegenteil: Schreitet der „Sportpflegestaat“ mit dem Mittel des Strafrechts gegen grobe Formen der Wettbewerbsverzerrung ein, *schützt* er die Autonomie gegen Angriffe von innen und außen.

Unschädlich ist es dabei, dass die Straftatbestände auf von Sportverbänden gesetzte Wettbewerbs- und Sportregeln Bezug nehmen. Zwar sind solche Regeln keine Rechtsregeln; auch obliegt die Durchsetzung von Wettbewerbs- bzw. Spielregeln primär den Verbänden.⁵¹ Dies schließt jedoch nicht aus, dass ein Straftatbestand an Sportwettbewerbsregeln anknüpft und – unter zusätzlichen Voraussetzungen – deren Verletzung kriminalisiert. Zulässig ist eine solche Verknüpfung einer Sportregelverletzung mit dem staatlichen Recht nicht nur,

⁴³ Dazu bereits *Kubiciel*, jurisPR-StrafR 3/2016. Plastisch BM *Maas*, Deutscher Anwaltstag 2016: „Wie können wir von den Menschen die Einhaltung von Gesetzen erwarten, wenn sie erleben, dass im Sport der Weg zu Ruhm und Erfolg über Lüge, Betrug und Manipulation führt? Ein Staat, der das tatenlos hinnimmt, wird über kurz oder lang die Rechtstreue seiner Bürgerinnen und Bürger verspielen!“ Abrufbar unter: http://www.bmjv.de/SharedDocs/Reden/DE/2016/0602016_67_Deutscher_Anwaltstag.html (Stand: 18.09.2016). S. auch *Lammert* (Fn. 12), S. 72 f.

⁴⁴ *Hutz/Kaiser*, NZWiSt 2013, 379, 383 f.

⁴⁵ In diese Richtung Deutscher Anwaltsverein, Stellungnahme Nr. 12/2016, S. 3.

⁴⁶ *Heilemann* (Fn. 1), S. 60 ff.; *Lammert* (Fn. 12), S. 165 f.; *Steiner* (Fn. 8), § 87 Rn. 12.

⁴⁷ *Rössner/Adolphsen* (Fn. 7), Rn. 5; *Horn*, in: *Isensee/Kirchhof* (Hrsg.), *Handbuch des Staatsrechts*, Bd. 3, 3. Aufl. 2005, § 41 Rn. 12.

⁴⁸ Ausführlich *Steiner* (Fn. 6), S. 249 ff.

⁴⁹ *Heilemann* (Fn. 1), S. 184 f.; *Lammert* (Fn. 12), S. 303; *Rössner* (Fn. 10), S. 570.

⁵⁰ Vgl. dazu *Heilemann* (Fn. 1), S. 63 f., 182 f.; *Steiner* (Fn. 8), § 87 Rn. 6.

⁵¹ *Kummer*, *Spielregel und Rechtsregel*, 1973, passim; *Schild*, in: *Württembergischer Fußballverband e.V.* (Hrsg.), *Fairness-Gebot, Sportregeln und Rechtsnormen*, 2003, S. 19 ff.

wenn diese zu Vermögensschäden bei Dritten führt.⁵² Zulässig ist sie auch dann, wenn die Regelverletzung sportuntypisch ist, sie das Spiel also nicht – wie ein Foulspiel – nur stört, sondern das Spiel gleichsam zerstört (etwa: durch das „Verschieben“ eines Wettbewerbes). Weil solche Wettbewerbsverzerrungen die Integrität des gesellschaftlich wichtigen organisierten Sports untergraben, kann aus einer korruptiven Verletzung der das Spiel konstituierenden Regeln strafrechtliches Unrecht werden.⁵³ Die Kriminalisierung solcher Regelverletzungen verletzt die Autonomie des Sports bzw. seiner Verbände nicht.⁵⁴

c) Strafrecht

Auch mit der Gestalt und der *inneren Struktur des Strafrechts* ist der Schutz des institutionalisierten Sports und seiner Integrität *kompatibel*. Der von Teilen der Strafrechtswissenschaft vertretene Rechtsgutsbegriff steht dem nicht entgegen.⁵⁵ Im Gegenteil: Mit den meisten der von der Strafrechtswissenschaft angebotenen Rechtsgutsdefinitionen ist der Schutz des organisierten Sports, seiner Regeln und Werte ohnehin vereinbar, da diese Begriffsbildungen von einer ausgesprochen großen Weite sind.⁵⁶ Die Konturen eines engeren Rechtsgutsbegriffs, welcher den §§ 265c, 265d StGB-E im Wege stehen könnte, hat die Strafrechtswissenschaft selbst nach einem halben Jahrhundert nicht zu konturieren vermocht. Ebenso wenig ist ihr gelungen, einen Geltungsgrund für einen solchen Begriff zu benennen.⁵⁷ Schon 2013 konstatierte *Hassemer*, der sich über Jahrzehnte für einen systemkritischen Rechtsgutsbegriff stark gemacht hatte, daher eine sich seit längerem abzeichnende „Verabschiedung des Rechtsguts“.⁵⁸ *Kudlich* hat den Rechtsgutsbegriff unlängst auf die Rolle reduziert, einen „space of reasons“ aufzuspannen, „innerhalb dessen wir über die Legitimität von Strafnormen diskutieren müssen.“⁵⁹ Das Wort Rechtsgut ist folglich nicht mehr als ein Platzhalter für kriminalpolitische Erörterungen.⁶⁰ Der Regierungsentwurf hat – wie oben unter I. und II. gezeigt – die Notwendigkeit des Schutzes der Integrität des organisierten Sports durch die §§ 265c, 265d StGB-E dargelegt und damit den *space of reasons* mit nachvollziehbaren kriminalpolitischen Erörterungen aufgefüllt. Er hat damit zwei Tatbestände geschaffen, die – wie viele andere auch – die Integrität einer gesellschaftlichen Institution schützen.⁶¹

IV. Einordnung und Ausgestaltung der Tatbestände

1. Der 22. Abschnitt des StGB als angemessener Ort?

Angesichts der Zweckrichtung der Tatbestände überrascht ihre Einordnung in den 22. Abschnitt des StGB.⁶² Ihre Struktur und ihre Zielsetzungen passen mindestens ebenso gut, wenn nicht besser, in das Umfeld des § 299 StGB (und der neuen §§ 299a, 299b StGB),⁶³ die ebenfalls Ordnungssysteme gegen eine korruptive Umgehung konstituierender Normen schützen. Laut Entwurfsbegründung ist diese Verortung auf den Zusammenhang der Tatbestände mit dem von ihnen ebenfalls intendierten Vermögensschutz zurückzuführen.⁶⁴ Jedoch trifft diese Erwägung hauptsächlich für § 265c StGB-E zu und nicht für den vom Schutz von Vermögensinteressen weitgehend entkoppelten § 265d StGB-E. Dennoch überschreitet der Gesetzgeber mit der Einordnung auch des letztgenannten Tatbestandes in den 22. Abschnitt nicht die Grenzen seines kriminalpolitischen Ermessens. Denn die Vorschrift gegen die Manipulation berufssportlicher Wettbewerbe weist eine Sachnähe zu § 265c StGB-E auf und kann die Funktion eines Auffangtatbestandes erfüllen, sollten sich die Strafbarkeitsvoraussetzungen des Sportwettbetruges nicht nachweisen lassen. Vor allem aber folgt die Le-

⁵² Oben Fn. 39.

⁵³ Vgl. *Schild* (Fn. 51), S. 47.

⁵⁴ In diese Richtung auch *Pfister* (Fn. 39), S. 191 f.

⁵⁵ In diese Richtung aber Deutscher Richterbund, Stellungnahme Nr. 2/16; *Krack*, ZIS 2016, 540, 544 ff.; *Nunzinger/Rübenstahl/Bittmann*, WiJ 2016, 34, 35; *Swoboda/Bohn*, JuS 2016, 686, 689. Im Ergebnis wie hier *Bannenberg/Rössner*, in: Weinreich (Hrsg.), *Korruption im Sport*, 2006, S. 214, 219 f.; sowie *Heilemann* (Fn. 1), S. 206 f., 211 ff., die zwar nicht auf den Sport als Institution, sondern auf den Wettbewerb abstellt.

⁵⁶ Mit weiteren Nachweisen *Kubiciel*, *Die Wissenschaft vom Besonderen Teil des Strafrechts*, 2013, S. 57 ff.

⁵⁷ Umfassend dazu *Engländer*, ZStW 127 (2015), 616 ff.

⁵⁸ *Hassemer* bei *Youssef/Goenzi*, ZStW 125 (2013), 659, 665.

⁵⁹ *Kudlich*, ZStW 127 (2015), 635, 651.

⁶⁰ Näher dazu *Kubiciel*, in: *Duve/Ruppert* (Hrsg.), *Rechtswissenschaft in der Berliner Republik*, im Erscheinen.

⁶¹ Dazu mit Beispielen *Kubiciel*, in: *Kempf u.a.* (Hrsg.), *Strafverfolgung in Wirtschaftsstrafsachen*, 2015, S. 158 ff.

⁶² Dazu und zum Folgenden bereits *Kubiciel*, *jurisPR-StrafR* 3/2016. Ferner Bundesrechtsanwaltskammer, Stellungnahme Nr. 8/2016, S. 7 f., 9 f.

⁶³ Vgl. auch *Rössner* (Fn. 10), S. 577 f.

⁶⁴ Regierungsentwurf, S. 9.

galordnung des StGB ohnehin nicht durchweg einem „inneren“, materiellen System. Letzteres in der Vielfalt der Normen und in einem nicht durchweg stringenten Gesetz zu erkennen, ist die genuine Aufgabe der Strafrechtswissenschaft.

2. Angemessenheit der Ausgestaltung

a) Klassische Korruptionstatbestandsmerkmale

Die in den neuen Strafvorschriften enthaltenen Tatbestandsmerkmale sind überwiegend aus anderen Korruptionstatbeständen bekannt. Dies gilt nicht nur für den, weit zu verstehenden, Vorteilsbegriff,⁶⁵ sondern auch für die Tathandlungen. Infolgedessen kann zur Bestimmung des Umfangs dieser Tatbestandsmerkmale auf die reichhaltige Rechtsprechung und Literatur verwiesen werden. Auch das zentrale Merkmal jeder Korruptionsvorschrift, die Unrechtsvereinbarung, findet sich in beiden neuen Strafvorschriften wieder. Der Nachweis einer Unrechtsvereinbarung fällt zwar nicht leicht, ist aber – wie sich bei Ermittlungen in anderen Fällen von Korruption zeigt – durchaus zu führen,⁶⁶ zumal die Entwurfsverfasser besonders schwere Fälle (§ 265e StGB-E) in den Katalog jener Straftaten aufnehmen, bei denen eine Telekommunikationsüberwachung angeordnet werden kann (siehe Art. 2 RegE).

b) Besonderheiten der §§ 265c, 265d StGB-E

aa) § 265c StGB-E

Teil der Unrechtsvereinbarung ist das Versprechen, den Verlauf eines Sportwettbewerbs oder das Ergebnis zu beeinflussen. Eine solche Beeinflussung soll auch vorliegen, wenn ein Spieler bewusst hinter seinen Leistungsmöglichkeiten zurückbleibt oder bewusst Gewinnchancen vergibt.⁶⁷ Kritiker sehen darin die Pönalisierung einer Verletzung von ethischen Pflichten gegen sich selbst, die für sich gesehen nicht sozial unerträglich und daher nicht strafwürdig sei.⁶⁸ Dem ist zu widersprechen. Denn eine bewusste Leistungsverweigerung wirkt sich nachteilig auf andere aus (z. B. Mannschaftsmitglieder), bleibt also nicht innerhalb der Autonomiesphäre einer Person, sondern tangiert die Sozialsphäre. Zudem ist das bewusste Manipulieren des Spielverlaufs durch ein Zurückbleiben hinter seinen Leistungsmöglichkeiten jedenfalls dann sportuntypisch, wenn die Leistungsverweigerung korruptiv erkaufte worden ist. Dass die Beeinflussung des Verlaufs oder des Ergebnisses sportuntypisch ist, gibt diesem Tatbestandsmerkmal sein normatives Gepräge und zeigt zugleich die Akzessorietät des § 265c StGB-E.

Dem Wortlaut des Entwurfes nach verlangt die Unrechtsvereinbarung auch, dass „ein rechtswidriger Vermögensvorteil durch eine auf diesen Wettbewerb bezogene öffentliche Sportwette“ erlangt werde. Ob diese Formulierung angemessen ist, lässt sich bezweifeln.⁶⁹ Denn der Sportler kann als Gegenleistung für die Erlangung des Vorteils nur versprechen, den Spielverlauf bzw. das Ergebnis zu verzerren. Dass der Vorteilsgeber oder Dritte einen Vermögensvorteil durch eine Sportwette erstreben, kann der Sportler wissen, nicht aber versprechen. Klarer erscheint aus hiesiger Sicht die Formulierung „(...) dass er den Verlauf oder das Ergebnis zugunsten des Wettbewerbsgegners beeinflusse, weil infolgedessen ein rechtswidriger Vermögensvorteil durch eine auf diesen Wettbewerb bezogene öffentliche Sportwette erlangt werden sollte (...)“. Auf diese Weise würde deutlich, dass der passiv Bestochene zwar Kenntnis von dem Zweck der Wettbewerbsbeeinflussung haben muss, dieser Zweck aber nicht Gegenstand einer Unrechtsvereinbarung sein kann. Sachgerecht lösen ließe sich damit auch der von *Krack* gebildete Fall, in dem sich der Spieler innerlich vorbehält, die Wettbewerbsbeeinflussung zu unterlassen.⁷⁰ Ein solcher Fall wäre, jedenfalls nach der oben vorgeschlagenen Formulierung, strafbar, da der bestochene Spieler lediglich die Wettbewerbsbeeinflussung versprechen und zusätzlich Kenntnis von dem Zweck der von ihm erwünschten Wettbewerbsbeeinflussung haben muss. Dass er gar nicht vorhat, den Wettbewerb zu beeinträchtigen und damit die Erlangung eines Vermögensvorteils zu er-

⁶⁵ Zweifel an dessen Weite (*Swoboda/Bohn*, JuS 2016, 686, 688) sind – wie überhaupt im Korruptionsstrafrecht – unbegründet, zumal nicht der geringwertige, sondern der hochwertige Vorteil die Regel sein wird.

⁶⁶ A.A.: Deutscher Richterbund, Stellungnahme Nr. 2/16.

⁶⁷ Regierungsentwurf, S. 14.

⁶⁸ Deutscher Richterbund, Stellungnahme Nr. 2/16; ebenso: Bundesrechtsanwaltskammer, Stellungnahme Nr. 8/2016, S. 6 f.

⁶⁹ Dazu und zum Folgenden *Krack*, ZIS 2016, 540, 548.

⁷⁰ *Krack*, ZIS 2016, 540, 549.

möglichen, ist hingegen unschädlich. Da auch solche Korruptionsabsprachen die Integrität des Sports unterminieren können, ist der Fall nach der Konzeption des § 265c StGB-E strafwürdig, auch wenn fremdes Vermögen tatsächlich nicht gefährdet worden ist.

bb) § 265d StGB-E

§ 265d StGB-E ist deutlicher akzessorisch ausgestaltet. Er nimmt auf die Regeln des Sportwettbewerbs Bezug, indem er eine „wettbewerbswidrige“ Beeinflussung des Verlaufs oder des Ergebnisses verlangt. Der Regierungsentwurf hebt zu Recht hervor, dass damit das Erstreben „wettbewerbsimmanenter“ – oder besser: sportwettbewerbstypischer – Vorteile ausgeschlossen ist. Die konkludente Vereinbarung zweier Mannschaften, auf ein für beide Mannschaften im Turnier vorteilhaftes Unentschieden zu spielen, ist damit straflos, da ein solcher Vorteil typisch für ein Turnier ist.⁷¹ Ebenso wenig ist es tatbestandsmäßig, wenn ein Trainer zur Schonung seines Kaders mit einer „B-Mannschaft“ spielen und damit dem Gegner des Spiels einen Vorteil zukommen lässt.⁷² Denn auch diese Form der Wettbewerbsverzerrung ist – ebenso wie der vom Trainer mit seiner Entscheidung gesuchte Vorteil – wettbewerbsimmanent bzw. sporttypisch. Diese Beschränkungen sind sachgerecht, geht es doch um die Pönalisierung von Wettbewerbsverzerrungen, die das Spiel, bildlich gesprochen, zerstören bzw. dessen Sinn pervertieren (dazu oben II. 2. b).

V. Kriminalpolitische Schlussfolgerungen

1. Die Straftatbestände sind verfassungskonform und kriminalpolitisch sinnvoll. Sie schließen Schutzlücken in einem Bereich, der in zunehmendem Maß kriminellen Angriffen von innen und außen ausgesetzt ist. Dass sich die Sportverbände wegen der Einführung der Straftatbestände aus der Präventionsarbeit zurückziehen werden, steht nicht zu erwarten.⁷³ Zum einen begrüßen die Verbände staatliche Hilfe gegen den Sportwettbetrug und sehen diese als Ergänzung der eigenen Arbeit.⁷⁴ Zum anderen käme es zu einem weiteren erheblichen Imageverlust, wenn die Verbände ihre – schon jetzt ausbaufähigen – Compliance-Anstrengungen reduzierten. Und schließlich haben die Verbände und ihre Funktionäre ein handfestes eigenes Interesse daran, erkannte oder erkennbare Korruptionsrisiken zu minimieren, da andernfalls zivil- und ordnungswidrigkeitenrechtliche Folgen (Schadensersatz, Bußgeld nach §§ 30, 130 OWiG), ggfs. sogar Strafe drohen. Vor diesem Hintergrund ist davon auszugehen, dass die Straftatbestände eine positive Signalwirkung auslösen,⁷⁵ welche die Compliance-Anstrengung so fördern, wie das in anderen (Wirtschafts-)Bereichen im Anschluss zu strafrechtlichen Ermittlungen bzw. gesetzgeberischen Schritten zu beobachten gewesen ist.⁷⁶ Dies ist auch dringend notwendig: Die Erfahrungen der vergangenen Jahre haben jedenfalls gezeigt, dass ohne Druck von außen (d.h. durch den Staat) die Selbstreinigungskräfte der Verbände und Vereine zu schwach bleiben, um spürbare Verbesserungen der Compliance im Sport zu erreichen.⁷⁷

2. Die Einführung der §§ 265c, 265d StGB-E setzt auch auf internationaler Ebene einen wichtigen Akzent. Während sich die Bundesrepublik in den letzten Jahrzehnten weniger durch ein positives Agenda-Setting, sondern eher als Bremserin europäischer und internationaler kriminalpolitischer Initiativen profilierte und einschlägige Übereinkommen spät bis sehr spät ratifizierte, rückt sie mit der Einführung der §§ 265c, 265d StGB-E in eine Vorreiterrolle bei der Implementierung internationaler Konventionen wie das Übereinkommen des Europarates gegen die Manipulation von Sportwettbewerben.

3. Auch die Ausgestaltung der Tatbestände ist geglückt. Anzuregen ist lediglich eine Änderung des § 265c StGB, dessen Unrechtsvereinbarung aus hiesiger Sicht zu weit gefasst ist. Klarer erscheint die Formulierung „ (...) dass er den Verlauf oder das Ergebnis zugunsten des Wettbewerbsgegners beeinflusse, weil infolgedessen ein rechtswidriger Vermögensvorteil

⁷¹ Krit. *Swoboda/Bohn*, JuS 2016, 686, 688.

⁷² Dazu *Nunzinger/Rübenstahl/Bittmann*, WiJ 2016, 34, 36.

⁷³ So aber *Fiedler*, DRiZ 2016, 17; *Swoboda/Bohn*, JuS 686, 689.

⁷⁴ So, für die FIFA sprechend *Mutschke* (Fn. 14), S. 49.

⁷⁵ *Heilemann* (Fn. 1), S. 185 f.

⁷⁶ Zur Notwendigkeit verstärkter Compliance im Sportbereich *Kubiciel*, LTO v. 05.08.2014, abrufbar unter: <http://www.lto.de/recht/hintergruende/h/lg-muenchen-beschluss-5kls405js16174111-einstellung-bestechung-ecclestone/> (Stand: 19.09.2016). Umfassend *Lammert* (Fn. 12), S. 265 ff.

⁷⁷ *Kubiciel*, Zeit Online v. 01.07.2016, abrufbar unter: <http://www.zeit.de/sport/2016-06/fifa-infantino-korruption-strafrecht> (Stand: 19.09.2016); ebenso *Pieth*, ZSR 2015, 135, 140 ff.

durch eine auf diesen Wettbewerb bezogene öffentliche Sportwette erlangt werden sollte (...).“

4. Nicht zwingend notwendig, aber gleichwohl erwägenswert ist die Einordnung der Tatbestände in den 26. Abschnitt, da sie im Umfeld anderer, den privaten Sektor adressierende Korruptionsvorschriften besser aufgehoben scheinen als im 22. Abschnitt, zumal die §§ 265c, 265d StGB-E primär die Integrität des organisierten Sports und nicht das Vermögen schützen.

VI. Praktischer Ausblick

Das Strafgesetzbuch wird aller Voraussicht nach um zwei Korruptionsstraftatbestände reicher. Mit den §§ 265c, 265d StGB-E, die exklusiv den Bereich des organisierten Sports bzw. den Berufssport in den Blick nehmen, setzt sich die von den §§ 299a, 299b StGB begonnene Tendenz zur Sektoralisierung des Korruptionsstrafrechts fort. Die Alternative hätte darin bestanden, die Amtsträgerbestechungsdelikte bzw. den § 299 StGB auf Sportler und/oder Funktionäre von Sportverbänden bzw. -vereinen zu erstrecken.⁷⁸ Vorzugswürdig wäre dies indes nicht gewesen, da Verbandsfunktionäre und Sportler weder einen Amtsträgern vergleichbaren, die persönliche Sphäre umfassenden Pflichtenkanon zu beachten haben, noch ihre Tätigkeit vollständig mit einer gewerblichen zu vergleichen ist. Die §§ 265c, 265d StGB-E ermöglichen einen präziseren Zugriff auf die Personen und ihre Tätigkeit.

Der von den Straftatbeständen drohende Zugriff ist durchaus ernst zu nehmen: Die §§ 265c, 265d StGB sind – anders als noch im Regierungsentwurf vorgesehen – keine relativen Antrags-, sondern Officialdelikte. Staatsanwaltschaften können daher auch ohne eine Anzeigenerstattung oder Begründung eines besonderen öffentlichen Interesses ermitteln. Dies ist sachgerecht: Denn die Tatbestände schützen mit dem organisierten Sport eine Institution von erheblicher überindividueller Bedeutung, so dass deren Schutz grundsätzlich in der Hand der Staatsanwaltschaft liegen sollte. Zum anderen lassen sich die §§ 265c, 265d StGB nicht mit dem als Antragsdelikt ausgestalteten § 299 StGB vergleichen, da letzterer zwar primär den Wettbewerb schützt, aus rechtshistorischen Gründen aber dem Prinzipal-Agent-Modell folgt, das die Ausgestaltung als Antragsdelikt zumindest nahelegt.

Derjenige, der sich nach §§ 265c, 265d StGB strafbar macht, sieht harschen Sanktionen entgegen: Neben den – schon mit einem Ermittlungsverfahren eintretenden – Reputationsschäden ist eine Freiheitsstrafe von drei Monaten bis zu fünf Jahren zu verhängen, wenn er gewerbsmäßig oder mit Hilfe eines Vorteils großen Ausmaßes agiert. Solche „besonders schweren Fälle“ werden jedenfalls bei § 265c StGB die Regel sein.

Strafverfolgungsbehörden und Strafverteidiger werden – wie in allen Korruptionsverfahren – vor allem um den tatsächlichen Nachweis einer Unrechtsvereinbarung ringen. In dogmatischer Hinsicht dürften vor allem die recht offenen Wendungen „beeinflussen“ eines Ergebnisses oder Spielverlaufes (§ 265c StGB-E) sowie Beeinflussung in „wettbewerbswidriger Weise“ (§ 265d StGB-E) Auslegungsfragen aufwerfen. Der letztgenannte Begriff macht die Akzessorietät zum Sportrecht deutlich. Der zu erwartende Streit wird hier – wie auch bei den §§ 299a, 299b, 266 StGB – auf die Frage nach dem Grad der Akzessorietät zulaufen: Soll jeder Verstoß gegen sportliche Wettbewerbsregeln grundsätzlich kriminalisiert sein (strenge Akzessorietät) oder nur evidente Verstöße bzw. objektiv unvertretbare Entscheidungen (limitierte Akzessorietät).⁷⁹ Nach hiesiger Auffassung ist die zuletzt genannte Option vorzugswürdig. Denn das Strafrecht sollte auf die Garantie eines Mindeststandards zielen, zumal Normen in Bezug genommen werden, die Verbände und Vereine für einen Bereich festlegen, für welchen sie grds. Autonomie beanspruchen. Auch für die Feststellung einer „Beeinflussung“ i. S. des § 265c StGB-E kann eine Kausalität des fraglichen Handelns nicht ausreichen. Vielmehr ist auch hier – den Grundsätzen der objektiven Zurechnung folgend – danach zu fragen, ob das Handeln eine *rechtlich missbilligte* Gefahr schafft. Folglich wäre auch dieser Straftatbestand akzessorisch auszulegen.

⁷⁸ In diese Richtung *Pieth*, ZSR 2015, 135, 138; *Pieth/Zerbes*, ZIS 2016, 619.

⁷⁹ So für § 266 StGB *Kubiciel*, NStZ 2005, 353, 360.