

§§ 265c, 265d StGB: Für den Fußball gemacht – aber auf den Fußball nicht anwendbar

Eine ungewollte Strafbarkeitslücke

Von Prof. Dr. Ralf Krack, Osnabrück

Der Gesetzgeber hat die beiden Sportkorruptionsdelikte insbesondere auf den Fußballsport zugeschnitten. Daher überrascht der nachfolgend dargelegte Befund, dass beide Straftatbestände gerade in diesem Bereich keine Anwendung finden können.

I. Einleitung

Die Delikte des Sportwettbetrugs (§ 265c StGB) und der Manipulation von berufssportlichen Wettbewerben (§ 265d StGB) wurden im Frühjahr 2017 in das StGB aufgenommen und durch eine Strafzumessungsregel für besonders schwere Fälle (§ 265e StGB) sowie eine Erweiterung des Strafanwendungsrechts (§ 5 Nr. 10a StGB) flankiert. Die Einführung der Delikte ist sowohl im Gesetzgebungsverfahren als auch nach Inkrafttreten überwiegend kritisch beurteilt worden.¹ Die Kritik betrifft in erster Linie drei Aspekte. Erstens wird die Strafbarkeit des inkriminierten Verhaltens aufgrund der zweifelhaften Rechtsgutskonzeption in Frage gestellt; das gilt für den abstrakten Vermögensschutz, vor allem aber für die Integrität des Sports.² Zweitens wird der enge Zuschnitt des Interessenschutzes auf solche Beeinträchtigungen kritisiert, die von (zumindest angebahnten) korruptiven Absprachen ausgehen; durch diese Ausgestaltung bleiben vor allem Manipulationen im Individualsport ausgespart.³ Drittens erweisen sich einzelne Elemente der Tatbestandsfassungen als schlecht ausgeführt; das betrifft insbesondere den Sportwettbetrug in § 265c StGB. Teile des Schrifttums halten ihn für so misslungen, dass für § 265c StGB kein oder zumindest kein nennenswerter Anwendungsfall bleibt.⁴

Mittlerweile sind beide Delikte in Aufsätzen, Kommentaren und vier Dissertationen⁵ ausführlich behandelt worden.

¹ Zum Beispiel *Jansen*, GA 2017, 600; *Krack*, ZIS 2016, 540; *Rübenstahl*, JR 2017, 264 und 333; *Satzger*, Jura 2016, 1142; *Sinner*, in: Saliger (Hrsg.), Rechtsstaatliches Strafrecht, Festschrift für Ulfrid Neumann zum 70. Geburtstag, 2017, S. 1229.

² Siehe die Nachweise in Fn. 1.

³ *Jansen*, GA 2017, 600 (610); *Krack*, wistra 2017, 289 (290 f.).

⁴ *Kellner*, Der Straftatbestand des Sportwettbetrugs, 2020, S. 220 f., 233 f.; *Krack*, wistra 2017, 289 (294 f.); *Stam* NZWiSt 2018, 41 (44). Anderer Ansicht z.B. *Jaleesi*, Die Kriminalisierung von Manipulationen im Sport, Eine Untersuchung zum Sportwettbetrug und der Manipulation von berufssportlichen Wettbewerben gem. § 265c und § 265d StGB, 2020, S. 233 ff.; *Perron* in: Schönke/Schröder, Strafgesetzbuch, Kommentar, 30. Aufl. 2019, § 265c Rn. 18.

⁵ *Fischer*, Die Legitimität des Sportwettbetrugs (§ 265c StGB), Unter besonderer Berücksichtigung des „Rechtsguts“ Integrität des Sports, 2020; *Jaleesi* (Fn. 4); *Kellner* (Fn. 4); *Krudewig*, Sportwettbetrug und Manipulation von berufssportlichen Wettbewerben, Eine verfassungsrechtliche und

Vor diesem Hintergrund mag es überraschen, dass erst jetzt ein weiterer wichtiger Aspekt angesprochen wird, der wohl bislang übersehen worden ist.⁶ Er gehört in die oben genannte dritte Kategorie der Kritikpunkte; denn es geht um einen Konstruktionsfehler bei der Abfassung des Normtextes: Manipulationsabreden, die den Fußball- und Golfsport betreffen, unterfallen wegen eines parallelen Ausgestaltungsfehlers der §§ 265c Abs. 5 Nr. 2, 265d Abs. 5 Nr. 2 StGB nicht dem Anwendungsbereich der beiden Delikte.

II. §§ 265c, 265d sind insbesondere auf den Fußballsport zugeschnitten

§§ 265c, 265d StGB sind eine späte Reaktion auf die im Jahr 2005 aufgedeckte Reihe an Spielmanipulationen durch Schiedsrichter und Spieler. Fußballdeutschland fühlte sich damals als Opfer dieser Bestechungsfälle, als dessen Hauptakteur nicht der bestechende Drahtzieher, sondern ein Schiedsrichter aus dem Kreis der Bestochenen wahrgenommen wurde. Mit seinem Namen wird dieser zweite große „Skandal“ im deutschen Fußball noch immer bezeichnet. Den Schiedsrichter lediglich indirekt über den Wettbetrug und nur als Gehilfen bestrafen zu können, hat ein Störgefühl ausgelöst, das in den Folgejahren durch tatsächliche und rechtliche Probleme bei der Schadensfeststellung verstärkt wurde. So kamen § 265c StGB als Vorfelddelikt des § 263 StGB sowie § 265d StGB als Werk von Fußballfans für Fußballfans in das StGB. Diese Ausrichtung auf den Fußballsport zeigt sich nicht nur an der Entstehungsgeschichte. Auch der zweifelhafte Zuschnitt auf Mannschaftssportarten und die Beispielfälle in der Gesetzesbegründung, die teilweise Anlass für die nähere Ausgestaltung waren,⁷ sprechen eine deutliche Sprache – ebenso wie das ministerielle Werbefoto für das Gesetzesvorhaben, das den damaligen Bundesjustizminister vor einem Fußballtor zeigt. Der gesetzgeberische Wille, zwei auf den Fußballsport anwendbare Delikte zu schaffen, ist deutlich zum Ausdruck gekommen und muss als wichtiges Kriterium in den Auslegungsprozess einbezogen werden.

III. §§ 265c, 265d finden jedenfalls auf Fußball- und Golf-sport keine Anwendung

Diese Intention des Gesetzgebers hat jedoch im Gesetzestext keine hinreichende Umsetzung gefunden.

kriminalpolitische Betrachtung der §§ 265c, 265d StGB, 2020.

⁶ Zur Parallelregelung in § 3 Abs. 3 Nr. 2 AntiDopG wird die Thematik durch *Wußler*, in: Erbs/Kohlhaas, Strafrechtliche Nebengesetze, Kommentar, 234. Lfg., Stand: Januar 2021, AntiDopG § 3 Rn. 12, gestreift.

⁷ Siehe die beiden Anwendungsbeispiele für das Merkmal „in wettbewerbswidriger Weise“ in § 265d Abs. 1 und Abs. 2 StGB.

Beide Delikte erfassen jeweils in allen vier Tatbeständen (Absätze 1–4) nur solche Korruptionshandlungen, die sich auf einen Wettbewerb des organisierten Sports (§ 265c StGB) oder einen berufssportlichen Wettbewerb (§ 265d StGB) beziehen. In ihrem Absatz 5 enthalten beide Delikte eine Begriffsbestimmung für solche Wettbewerbe. Sie erhellen zwar nicht, welche Aktivitäten als Sport angesehen werden können, führen aber näher aus, welche Sportveranstaltungen diesen Begriffen unterfallen sollen. Für die Anwendbarkeit wird vorausgesetzt, dass bei einer Sportveranstaltung „Regeln einzuhalten sind, die von einer nationalen oder internationalen Sportorganisation mit verpflichtender Wirkung für ihre Mitgliedsorganisationen verabschiedet wurden“ (§ 265c Abs. 5 Nr. 2, § 265d Abs. 5 Nr. 2 StGB). Diese Beschreibung der Entscheidungsfindung für die einzuhaltenden Regeln dürfte mit der Situation in den allermeisten Sportarten konform sein. So erfolgt z.B. die Festlegung der Spielregeln im Bereich des Welthandballverbandes IHF durch den Rat, der als Organ des IHF über die Spielregeln entscheidet.⁸

Bei der FIFA als Weltfußballverband entscheidet der Rat als Organ hingegen nur über die Spielregeln für Futsol und Beach-Soccer (Regel 7 Nr. 4 und 5 FIFA-Statuten). Für den klassischen Fußball (Association Football) geht die FIFA einen anderen Weg. Sie erlässt die Regeln nicht selbst. So heißt es in den Statuten unter Regel 7 Nr. 1: „Jeder Mitgliedsverband hat Association Football nach den Spielregeln des IFAB zu spielen. Einzig der IFAB ist befugt, Spielregeln zu erlassen und zu ändern.“ Beim IFAB (International Football Association Board) handelt es sich um einen in Zürich ansässigen Verein nach Schweizer Recht (Art. 1 IFAB-Statuten)⁹. Mitglieder sind die FIFA sowie ihre vier britischen Mitgliedsverbände (Art. 4 Abs. 1 IFAB-Statuten); der IFAB regelt seine Organisation in eigenen Statuten (Regel 7 Nr. 3 FIFA-Statuten). Die Mitglieder der über die Regeln entscheidenden Generalversammlung verfügen über acht Stimmen (vier Stimmen der FIFA sowie je eine Stimme der vier übrigen Mitglieder, Art. 7 Abs. 4 IFAB-Statuten). Dieses System entspricht der Regelfindung im Golf, die (außer bei olympischen Turnieren) nicht durch den Weltgolfverband (IGF), sondern durch zwei vom IGF getrennte Vereinigungen (R&A und USGA) erfolgt. Beide Sportarten sind britischer Herkunft; für die Festlegung der Spielregeln dauert die britische Prägung fort.

Zwar sind die Mitgliedsverbände der FIFA verpflichtet, die so gefundenen Regeln in ihrem Bereich anzuwenden („Die Mitgliedsverbände haben folgende Pflichten: [...] h) die Spielregeln einzuhalten“ – Regel 14 Nr. 1 FIFA-Statuten). Die Spielregeln sind jedoch nicht solche im Sinne der §§ 265c Abs. 5 Nr. 2, 265d Abs. 5 Nr. 2 StGB, die „von“ der FIFA „verabschiedet wurden“. Das Verabschieden von Regeln bedeutet die abschließende eigene Befassung mit der Regelungsmaterie. Wie bei Gesetzen kann eine andere Stelle den Regelungstext entworfen haben. Ferner ist es gängige Praxis, dass die eigene inhaltliche Auseinandersetzung der

Entscheidungsträger mit der Materie in vielen Bereichen deutlich begrenzt ist. Damit hängt die im Duden ausgewiesene umgangssprachliche Bedeutung als „Durchwinken“ zusammen. Das Schaffen der Kompetenz für eine dritte Stelle ist aber keine inhaltliche Entscheidung über die Regelungsmaterie. So werden z.B. Verordnungen, welche die Bundesregierung erlässt, von der Regierung verabschiedet, nicht vom Bundestag, der lediglich in seinem Gesetz die Verordnungsermächtigung geschaffen hat. Ebenso verabschiedet nicht die FIFA die Spielregeln für Association Football. Sie hat in ihren Statuten zwar eine dynamische Verweisung auf die Entscheidungen des IFAB geschaffen; das ist jedoch keine eigene Entscheidungsfindung zu den Spielregeln selbst. Verabschiedet werden die Spielregeln allein durch den IFAB, an dessen Entscheidungsfindung die FIFA über ihre Mitgliedschaft im IFAB lediglich mitwirkt. Ein eigenes Verabschieden der Spielregeln setzt zumindest voraus, dass sich der Sportverband die externe Regelung zu eigen macht.¹⁰ Daran fehlt es jedenfalls bei einer dynamischen Verweisung auf externe Regelwerke. Selbst wenn man eine externe Entscheidung ausnahmsweise ausreichen lassen wollte, falls der Sportverband einen beherrschenden Einfluss auf den Externen ausübt, läge hier ein solcher Fall nicht vor. Denn die Vertreter der FIFA verfügen nicht über die für Entscheidungen des IFAB nötige Dreiviertelmehrheit (Art. 7 Abs. 9 IFAB-Statuten).

Das Gesetz an dieser Stelle („von einer [...] Sportorganisation [...] verabschiedet“) nicht so genau zu nehmen, verbietet sich nicht nur aufgrund der Wortlautgrenze, sondern auch aus systematischen Erwägungen. Denn in § 265c Abs. 5 Nr. 1 StGB differenziert der Gesetzestext sprachlich sehr präzise zwischen der eigenen Tätigkeit von Sportorganisationen („von [...] organisiert“) und den an Dritte übertragenen Aktivitäten, die für die Sportorganisation („in deren Auftrag“) oder zumindest „mit deren Anerkennung“ vorgenommen werden. Unterschiedliche Grade der Beteiligung von Sportverbänden waren dem Gesetzgeber also sehr bewusst. Diese im Rahmen von Nr. 1 gezeigte Differenzierungstiefe muss daher auch für die Auslegung der Nr. 2 Anwendung finden.

Folglich ist es dem Gesetzgeber nicht gelungen, §§ 265c, 265d StGB seinem Regelungswillen entsprechend auszugestalten. Der Wortlaut und die Gesetzessystematik gestatten es nicht, die Delikte auf den Fußballbereich anzuwenden.

IV. Ergebnis

Die Delikte des Sportwettbetrugs und der Manipulation von berufssportlichen Wettbewerben weisen nach der hier vertretenen Ansicht eine erhebliche Lücke auf. Ausgerechnet im Bereich des Fußballsports, auf den die beiden Tatbestände zugeschnitten sind, scheidet ihre Anwendung aus. Das gilt auch für den Golfsport, allerdings mit Ausnahme der olympischen Turniere. Ob es auch andere Sportarten gibt, die auf dieses Modell der ausgelagerten Regelfindung zurückgreifen,

⁸ Art. 12.1, Art. 14.3.10 IHF-Statuten.

⁹ <https://downloads.theifab.com/downloads/ifab-statutes?l=en>.

¹⁰ Für die Parallelregelung in § 3 Abs. 3 Nr. 2 AntiDopG lässt *Wufler* (Fn. 6), AntiDopG § 3 Rn. 12, ebenfalls ausreichen, wenn die Sportorganisation sich eine von einer anderen Stelle entwickelte Regelung zu eigen macht.

muss untersucht werden. Der Gesetzgeber wird sich überlegen müssen, ob er angesichts der geringen praktischen Bedeutung der Normen untätig bleiben oder stattdessen die vielen Kratzer, die seine symbolische Gesetzgebung bekommen hat, auspolieren möchte.