

# Die Strafbarkeit des Eigendopings

Felix Eising

# **Die Strafbarkeit des Eigendopings**

## **Inaugural-Dissertation**

zur Erlangung des akademischen Grades eines Doktors der Rechte  
durch die Rechtswissenschaftliche Fakultät der Westfälischen  
Wilhelms-Universität zu Münster.

vorgelegt von

Felix Eising  
aus Ibbenbüren

2018

Erster Berichterstatter: Prof. Dr. Michael Heghmanns

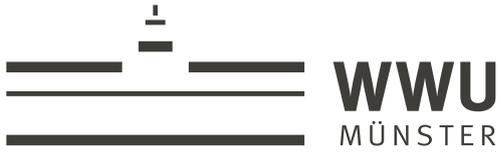
Zweiter Berichterstatter: Prof. Dr. Moritz Vormbaum

Dekan: Prof. Dr. Klaus Boers

Tag der mündlichen Prüfung: 10. April 2018

**Felix Eising**

## **Die Strafbarkeit des Eigendopings**



Wissenschaftliche Schriften der WWU Münster

## **Reihe III**

**Band 30**

**Felix Eising**

# **Die Strafbarkeit des Eigendopings**

## Wissenschaftliche Schriften der WWU Münster

herausgegeben von der Universitäts- und Landesbibliothek Münster

<http://www.ulb.uni-muenster.de>



Bibliografische Information der Deutschen Nationalbibliothek:

Die Deutsche Nationalbibliothek verzeichnet diese Publikation in der Deutschen Nationalbibliografie; detaillierte bibliografische Daten sind im Internet über <http://dnb.d-nb.de> abrufbar.

Dieses Buch steht gleichzeitig in einer elektronischen Version über den Publikations- und Archivierungsserver der WWU Münster zur Verfügung.

<http://www.ulb.uni-muenster.de/wissenschaftliche-schriften>

Felix Eising

„Die Strafbarkeit des Eigendopings“

Wissenschaftliche Schriften der WWU Münster, Reihe III, Band 30

Verlag readbox publishing GmbH – readbox unipress, Münster

<http://unipress.readbox.net>

Zugl.: Diss. Universität Münster, 2018

Dieses Werk ist unter der Creative-Commons-Lizenz vom Typ 'CC BY-ND 4.0 International'

lizenziert: <https://creativecommons.org/licenses/by-nd/4.0/deed.de>

Von dieser Lizenz ausgenommen sind Abbildungen, welche sich nicht im Besitz des Autors oder der ULB Münster befinden.



ISBN 978-3-8405-0175-3

(Druckausgabe)

URN urn:nbn:de:hbz:6-78189663007

(elektronische Version)

direkt zur Online-Version:

© 2018 Felix Eising

Alle Rechte vorbehalten

Satz:

Felix Eising

Umschlag:

ULB Münster



## Vorwort

Diese Arbeit wurde im Jahr 2018 von der der Rechtswissenschaftlichen Fakultät der Westfälischen Wilhelms-Universität Münster als Dissertation angenommen. Rechtsprechung und Literatur wurden bis April 2018 berücksichtigt.

Ich danke allen, die zum Gelingen der Promotion beigetragen haben. Besonders hervorzuheben ist mein Doktorvater, *Prof. Dr. Michael Heghmanns*. Er stand stets mit gutem Rat zur Seite und gewährte mir den, zum Gelingen der Arbeit notwendigen, wissenschaftlichen Freiraum. *Prof. Dr. Moritz Vormbaum* danke ich für die Übernahme und zügige Erstellung des Zweitgutachtens.

Darüber hinaus bedanke ich mich beim gesamten Team des Lehrstuhls von *Prof. Dr. Michael Heghmanns*. Zum einen für zahlreiche anregende wissenschaftliche Diskussionen, zum anderen für das angenehme Miteinander.

Schließlich gebührt meiner Frau, *Carolin Eising*, und meinen Eltern, *Brigitte* und *Dr. Rainer Eising*, Dank. Sie unterstützten mich nicht nur im Rahmen der Promotion, sondern während der gesamten Ausbildungszeit bedingungslos.



# Gliederung

<b>Teil I: Einführung</b> .....	<b>1</b>
A. Einleitung.....	1
B. Gang der Untersuchung .....	2
C. Organisation des Sports und Geschichte des Dopings .....	2
I. Organisation des Sports .....	2
II. Rechtsstatus der Sportvereine und -verbände.....	4
III. Begriff und Geschichte des Dopings und der Dopingbekämpfung .....	5
1. Begriff.....	5
2. Geschichte des Dopings.....	7
3. Geschichte der Dopingbekämpfung und -definition .....	12
4. Aktuelles Kontroll- und Sanktionssystem in Deutschland.....	20
5. Zusammenfassung.....	23
D. Gesetzesgenese des AntiDopG .....	24
I. Bis 2015 geltende Vorschriften im AMG zur Dopingbekämpfung.....	24
II. Gesetzesentwurf Bayern (2006) und Referentenentwurf Bayern (2009) .....	26
III. Änderungsantrag der Fraktion Bündnis 90/Die Grünen (2007) .....	28
IV. Gesetzesantrag Baden-Württembergs (2013) .....	31
V. Gesetzesentwurf der SPD-Bundestagsfraktion (2013) .....	33
VI. Entwurf eines Gesetzes zum Schutze der Integrität des Sports (SIS) (2014), Bayern (2014) und Antrag der Bundestagsfraktion „Die Linke“ (2014) .....	36
VII. Heutiges Anti-Doping-Gesetz (AntiDopG) .....	38
<b>Teil II: Die Rechtsgutslehre</b> .....	<b>41</b>
A. Formeller und materieller Rechtsgutsbegriff.....	42
I. Formeller Rechtsgutsbegriff .....	42

II.	Materieller Rechtsgutsbegriff.....	43
1.	Begriffsbestimmung .....	43
2.	Materielles Rechtsgut nach <i>Roxin</i> .....	45
B.	Verbindlichkeit der materiellen Rechtsgutslehre .....	48
I.	Begründungsmodelle für eine Verbindlichkeit .....	48
1.	Vorpositive Begründungsmodelle.....	50
2.	Bindungswirkung von vorpositiven Grundsätzen.....	51
3.	Verfassungsrechtliche Begründungsmodelle .....	54
a)	Herleitung der Verbindlichkeit aus dem Verhältnismäßigkeitsgrundsatz .....	54
b)	Begründung eines ungeschriebenen Verfassungsgrundsatzes ....	55
aa)	Anhaltspunkte in der geschriebenen Verfassung .....	55
bb)	Wille des Verfassungsgebers zur Aufnahme der materiellen Rechtsgutslehre in das Grundgesetz .....	56
(1)	Die Verfassungsgebung 1948/1949 .....	57
(2)	Schlussfolgerungen .....	59
II.	Ergebnis.....	60
<b>Teil III: Prüfung der Strafbarkeit des Eigendopings am Grundgesetz.....</b>		<b>61</b>
A.	Prüfungsmethode .....	61
I.	Trennung von Verhaltens- und Sanktionsnorm?.....	61
II.	Trennung des „Ob“ und „Wie“?.....	64
III.	Ergebnis zur Prüfungsmethode .....	66
B.	Prüfung der strafbewehrten Verhaltensnorm .....	66
I.	Betroffene Grundrechte .....	67
1.	Art 12 Abs. 1 GG, Berufsfreiheit .....	67
a)	Schutzbereich .....	67
b)	Eingriff .....	68
2.	Art. 9 Abs. 1 GG, Vereinigungsfreiheit .....	70

a) Schutzbereich.....	70
b) Eingriff.....	71
3. Art. 2 Abs. 1 GG i.V.m. Art. 1 Abs. 1 GG, Allgemeines Persönlichkeitsrecht .....	72
4. Art. 2 Abs. 2 S. 2 GG, Freiheit der Person .....	72
5. Art. 2 Abs. 1 GG, Allgemeine und Wirtschaftliche Handlungsfreiheit.....	73
II. Legitimer Zweck .....	74
1. Prüfungsvorgehen .....	74
2. Die einzelnen Zwecke.....	76
a) Gesundheitsschutz .....	76
aa) Gesundheitsschutz der autonom handelnden Sportler.....	77
bb) Gesundheitsschutz der konkurrierenden Sportler.....	86
cc) Gesundheitsschutz Minderjähriger .....	86
dd) Gesundheitsschutz der Allgemeinheit bzw. Schutz der „Volksgesundheit“ .....	87
b) Integrität des Sports und Fairness und Chancengleichheit bei Sportwettbewerben .....	87
c) Wirtschaftlicher Wettbewerb und Vermögen.....	87
d) Bekämpfung von Dopingmitteln und Dopingmethoden im Sport.....	88
III. Legitimes Mittel.....	88
IV. Geeignetheit .....	88
1. Geeignetheitsprüfung durch das Bundesverfassungsgericht .....	88
a) Prüfungskompetenzen des Bundesverfassungsgerichts.....	89
b) Prüfungsmaßstab.....	90
2. Ermittlung einer kritischen Prüfungsweise der Geeignetheit .....	91
a) Allgemeine Feststellungen zur Geeignetheitsprüfung.....	91

b) Erste Anforderungen des Grundgesetzes an Strafgesetzeszwecke .....	93
c) Weitere Anforderungen des Grundgesetzes an Strafgesetzeszwecke .....	94
d) Kritische Prüfungsweise der Geeignetheit .....	96
3. Integrität des Sports und Fairness und Chancengleichheit bei Sportwettbewerben .....	97
4. Ergebnis .....	101
5. Wirtschaftlicher Wettbewerb .....	102
a) Was ist der wirtschaftliche Wettbewerb? .....	102
aa) Funktionen des wirtschaftlichen Wettbewerbs .....	104
bb) Zwischenergebnis .....	105
b) Sportlicher Wettkampf gleich wirtschaftlicher Wettbewerb? ...	105
aa) Finanzielle Gewinne im Sport .....	105
bb) Schlussfolgerungen .....	108
(1) Wirtschaftlicher Wettbewerb ohne finanzielle Interessen .....	109
(2) Wirtschaftlicher Wettbewerb bei Vorliegen finanzieller Interessen .....	111
cc) Zusammenfassung .....	112
dd) Möglichkeit der Rechtskontrolle .....	113
6. Vermögen .....	115
7. Gesundheitsschutz .....	115
a) Bestimmtheit des Gesundheitsschutzes .....	116
b) Bestimmtheit der „Volksgesundheit“ .....	117
8. Zwischenergebnis zu geeigneten Gesetzeszwecken .....	120
9. Möglichkeit der kausalen Schädigung der Rechtsgüter Gesundheit und Vermögen .....	120
a) Schädigung der Gesundheit der autonom handelnden Sportler ...	120

b)	Schädigung der Gesundheit konkurrierender Sportler, Minderjähriger und der Allgemeinheit .....	121
c)	Schädigung des Vermögens .....	122
aa)	Vermögensschaden der sportlichen Konkurrenten.....	123
bb)	Vermögensschaden der konkurrierenden Vereine.....	123
cc)	Vermögensschaden bei Arbeitgebern, Sponsoren oder Förderinstitutionen.....	124
dd)	Vermögensschaden der Veranstalter .....	126
(1)	Antrittsgelder .....	127
(2)	Sieg- und Platzierungsprämien.....	128
ee)	Vermögensschaden von Zuschauern, Fernsehanstalten oder sonstigen Berichterstattem .....	130
ff)	Schlussbemerkung zur Vermögensschädigung .....	130
10.	Eignung des eingesetzten Mittels zur Zweckerreichung .....	131
V.	Erforderlichkeit .....	131
1.	Vermögensschutz durch bestehende Strafvorschriften.....	132
a)	Betrug gegenüber den sportlichen Konkurrenten.....	132
aa)	Gegenüber Einzelsportlern bezüglich Preisgeldern und Siegprämien .....	132
(1)	Täuschung.....	132
(2)	Irrtum .....	133
(3)	Vermögensverfügung .....	138
(4)	Dreiecksbetrug.....	143
bb)	Betrug gegenüber Einzelsportlern bezüglich weiterer möglicher Vermögenseinbußen .....	144
cc)	Betrug gegenüber konkurrierenden Vereinen.....	146
b)	Betrug gegenüber Arbeitgeberern, Sponsoren oder Förderinstitutionen.....	146
aa)	Bezüglich der vertraglich vereinbarten Leistungen.....	146

(1) Täuschung .....	146
(2) Irrtum.....	150
(3) Vermögensverfügung und Vermögensschaden .....	151
(4) Absicht stoffgleicher, rechtswidriger Bereicherung .....	153
bb) Bezüglich sonstiger denkbarer Vermögensschäden.....	153
c) Betrug gegenüber dem Veranstalter.....	153
aa) Bezüglich des Antrittsgeldes.....	153
bb) Bezüglich des Preisgeldes.....	154
d) Fazit zur Betrugsstrafbarkeit und Folgerungen für die Erforderlichkeit .....	157
2. Gesundheitsschutz durch die §§ 211 ff. StGB .....	158
a) Strafbarkeit des autonom Dopehenden bezüglich der eigenen Gesundheit.....	158
b) Strafbarkeit des Dopehenden gem. §§ 211 ff. StGB bezüglich konkurrierender Sportler, Minderjähriger und der Allgemeinheit .....	158
3. Zusammenfassung.....	162
4. Mildere Mittel.....	163
a) Sportinterne Maßnahmen .....	164
aa) Vergleich sportinterner Sanktionen und staatlicher Strafe.....	164
bb) Erhöhung des Entdeckungsrisikos durch die Strafbewehrung?.....	165
b) Ordnungswidrigkeitenrecht .....	174
c) Sonstige Maßnahmen .....	175
d) Ergebnis.....	176
VI. Angemessenheit (Verhältnismäßigkeit im engeren Sinne).....	176
1. Gesundheitsschutz .....	177
a) Gesundheitsschutz der autonom handelnden Sportler .....	177
aa) Einschlägige Beschlüsse des Bundesverfassungsgerichts ..	178

bb) Angemessenheit .....	181
b) Gesundheitsschutz der konkurrierenden Sportler .....	183
c) Gesundheitsschutz der Allgemeinheit .....	185
d) Gesundheitsschutz Minderjähriger .....	185
e) Weitere Gründe gegen die Verfolgung des Zwecks Gesundheitsschutz .....	186
f) Art. 3 Abs. 1 GG, Allgemeiner Gleichheitssatz .....	187
aa) Vorüberlegungen .....	187
bb) Rechtlich relevante Ungleichbehandlung .....	188
cc) Rechtfertigung der Ungleichbehandlung .....	189
g) Ergebnis .....	193
2. Schutz des Vermögens .....	193
a) Art 12 Abs. 1 GG, Berufsfreiheit .....	193
aa) Eingriffsintensität .....	193
bb) Rechtfertigung des Eingriffs .....	194
(1) Intensität der Vermögensbeeinträchtigung (Erfolgsunrecht) .....	194
(2) Art und Weise der Vermögensbeeinträchtigung (Handlungsunrecht) .....	197
(3) Ergebnis .....	201
b) Art. 9 Abs. 1 GG, Vereinigungsfreiheit .....	201
aa) Eingriffsintensität .....	201
bb) Rechtfertigung des Eingriffs .....	203
c) Art. 2 Abs. 1 GG i.V.m. Art. 1 Abs. 1 GG, Allgemeines Persönlichkeitsrecht .....	203
d) Art. 2 Abs. 2 S. 2 GG, Freiheit der Person .....	203
e) Art. 2 Abs. 1 GG, Wirtschaftliche und Allgemeine Handlungsfreiheit .....	204
f) Art. 3 Abs. 1 GG, Gleichheitsgrundsatz .....	204

g) Ergebnis.....	207
3. Andere verfassungsrechtliche Vorbehalte.....	208
a) Art. 103 Abs. 3 GG, Doppelbestrafungsverbot.....	208
b) Art. 103 Abs. 2 GG, Bestimmtheitsgrundsatz.....	208
<b>Teil IV: Ergebnis und Ausblick.....</b>	<b>209</b>
<b>Literaturverzeichnis .....</b>	<b>213</b>

# Teil I: Einführung

## A. Einleitung

„Ich habe in meiner ganzen Karriere niemanden betrogen und auch keinen geschädigt.“<sup>1</sup> Mit diesen Worten verteidigte Jan Ullrich, ehemaliger deutscher Radprofi und Tour de France-Sieger von 1997, seine Verwendung von Dopingmitteln. Im Radsport habe fast jeder leistungssteigernde Substanzen genommen, weshalb er lediglich für Chancengleichheit gesorgt habe.<sup>2</sup> Gegen ihn wurde ein Verfahren wegen Betrugs geführt, das jedoch nach § 153a StPO, gegen Zahlung einer Geldauflage, eingestellt wurde.<sup>3</sup> Ob Jan Ullrich den Tatbestand des § 263 StGB verwirklicht und im juristischen Sinne andere betrogen hat, sei hier dahingestellt. Jedenfalls dürften sich aber saubere Konkurrenten, Zuschauer und Unterstützer des Sports, die an einen dopingfreien Wettkampf glaubten, bis heute betrogen fühlen.<sup>4</sup>

Der aus finanzieller Sicht größte Unterstützer des Sports in Deutschland ist der Staat. Im Bundeshaushaltsplan 2017 waren ca. 168 Millionen Euro für die Förderung des Spitzensports vorgesehen.<sup>5</sup> Da nur dopingfreier Sport unterstützt werden soll,<sup>6</sup> fließen Teile der staatlichen Mittel in sportinterne Anti-Doping-Maßnahmen.<sup>7</sup> In Anbetracht immer wieder auftretender Dopingfälle sieht der Gesetzgeber aber die Bemühungen des organisierten Sports gegen Doping als nicht ausreichend an.<sup>8</sup> Daher beschloss er am 10.12.2015 das „Gesetz zur Bekämpfung von Doping im Sport“, das am 18.12.2015 in Kraft getreten ist. Artikel 1, das Kernstück des Gesetzes, enthält das Anti-Doping-Gesetz (AntiDopG). In diesem ist unter anderem, in Deutschland erstmalig, die Strafbarkeit desjenigen Athleten

---

<sup>1</sup> Die Welt, Art. vom 14.4.2008: <https://www.welt.de/sport/article1900589/Jan-Ullrichs-Erklaerung-im-Wortlaut.html>.

<sup>2</sup> Zeit Online, Art. vom 22.6.2013: <http://www.zeit.de/sport/2013-06/ullrich-blutdoping-gestaendnis>.

<sup>3</sup> Die Welt, Art. vom 14.4.2008: <https://www.welt.de/sport/article1900461/Der-Millionaer-Jan-Ullrich-kauft-sich-frei.html>.

<sup>4</sup> Vgl. *Prittwitz*, FS-Schiller, S. 522.

<sup>5</sup> Bundeshaushaltsplan 2017 (BGBl. I S. 3016 ff.), Einzelplan 06, S. 7.

<sup>6</sup> Bt-Drucks. 18/4898, S. 17 ff.

<sup>7</sup> Bundeshaushaltsplan 2017 (BGBl. I S. 3016 ff.), Einzelplan 06, S. 7.

<sup>8</sup> Bt-Drucks. 18/4898, S. 2.

normiert, der sich – vereinfacht – selbst mit einer verbotenen Substanz oder Methode dopt (genannt Selbst- oder Eigendoping). Mit diesem Straftatbestand sind vielfältige juristische Probleme verbunden, die in der Vergangenheit und im Rahmen der Gesetzgebung kontrovers diskutiert wurden.<sup>9</sup> Hauptstreitpunkt ist, ob der Straftatbestand des Selbstdopings überhaupt legitimierbar ist. Ziel dieser Untersuchung ist es, diese Frage zu beantworten.

## **B. Gang der Untersuchung**

Im Einführungsteil, der unter anderem die Organisation des Sports und die Geschichte des Dopings knapp darstellt, wird der Schwerpunkt auf die historische Entwicklung der Dopingbekämpfung und die Gesetzesgenese des AntiDopG gelegt. Auf diesen Grundlagen aufbauend erfolgt die Auseinandersetzung mit der Frage, wie die Grenzen staatlichen Strafens zu bestimmen sind und ob der Straftatbestand des Selbstdopings den herausgearbeiteten Anforderungen, die an ein Strafgesetz zu stellen sind, gerecht wird. Wie die Untersuchung zeigen wird, ist es zur Beantwortung dieser Fragen erforderlich, zu prüfen, ob sich ein dopender Athlet bereits nach anderen bestehenden Vorschriften wegen seines Verhaltens strafbar macht. Am Ende der Arbeit kann eine konkrete Aussage über die Legitimität der Selbstdopingstrafbarkeit getroffen werden.

## **C. Organisation des Sports und Geschichte des Dopings**

### **I. Organisation des Sports**

Der Sport weist eine pyramidenförmige Organisationsstruktur auf.<sup>10</sup> In Deutschland ist der einzelne Sportler in der Regel Mitglied eines Sportvereins, der Angehöriger eines Landessportfachverbandes ist. Dieser ist wiederum Mitglied des entsprechenden nationalen Spitzensportfachverbandes und jener eines internationalen Weltfachverbandes.<sup>11</sup> Für jede Sportart existiert ein eigener Verband, wodurch die unterschiedlichen Sportarten nicht zentralistisch organisiert und

---

<sup>9</sup> Siehe beispielsweise *Jahn*, SpuRt 2015, 149, der seinem Beitrag die Überschrift gab: „Noch mehr Risiken als Nebenwirkungen – der Anti-Doping-Gesetzesentwurf der Bundesregierung aus Sicht des Strafverfassungsrechts“.

<sup>10</sup> *Kotzenberg*, Die Bindung des Sportlers an private Dopingregeln und private Schiedsgerichte, S. 23.

<sup>11</sup> *Prokop*, Die Grenzen der Dopingverbote, S. 42.

verwaltet werden, sondern jede von ihrem eigenverantwortlich handelnden Fachverband.<sup>12</sup>

Damit ein internationaler Leistungsvergleich möglich ist, müssen die Sportarten weltweit nach den gleichen Regeln betrieben werden. Um eine solche Einheitlichkeit zu erreichen, ist das Ein-Platz-Prinzip tragende Maxime des organisierten Sports.<sup>13</sup> Nach dieser darf es für jede Sportart nur einen Weltfachverband geben, der für ein bestimmtes Territorium nur jeweils einen nationalen Fachverband aufnimmt. Die verschiedenen nationalen Spitzenfachverbände müssen das Ein-Platz-Prinzip für ihren räumlichen Verantwortungsbereich ebenfalls umsetzen. So erhält der Sport eine hierarchische Struktur und die Rechtssetzung kann von oben nach unten erfolgen.<sup>14</sup>

Neben den Fachverbänden existieren auch Organisationen, deren Tätigkeit nicht die Verwaltung einer einzelnen Sportart ist, sondern die Förderung und Vertretung des gesamten Sports. International ist das Olympische Komitee tätig. Dieses ist für die Durchführung der Olympischen Spiele verantwortlich, hat sich aber auch die allgemeine Förderung und Unterstützung des Sports zum Ziel gesetzt und möchte „den Kampf gegen das Doping anführen“.<sup>15</sup> Außerdem hat es Einfluss auf das Regelwerk der einzelnen Fachverbände, da für die Teilnahme an den Olympischen Spielen eine Anpassung an die Vorgaben der Olympischen Charta Voraussetzung ist.<sup>16</sup> Hält sich ein Fachverband nicht an die Auflagen der Olympischen Charta, ist dieser von den Olympischen Spielen ausgeschlossen.<sup>17</sup>

Auf nationaler Ebene gibt es den Deutschen Olympischen Sportbund.<sup>18</sup> Dieser „vertritt die Interessen seiner Mitgliedsverbände gegenüber Bund, Ländern und Gemeinden und in allen gesellschaftspolitischen und kulturellen Bereichen. Dazu gehört die Zusammenarbeit mit gesellschaftspolitischen Institutionen wie

---

<sup>12</sup> *Kotzenberg*, Die Bindung des Sportlers an private Dopingregeln und private Schiedsgerichte, S. 23; *Prokop*, Die Grenzen der Dopingverbote, S. 42.

<sup>13</sup> *Reissinger*, Staatliche Verantwortung zur Bekämpfung des Dopings, S. 181.

<sup>14</sup> *Prokop*, Die Grenzen der Dopingverbote, S. 45 f.; *Kotzenberg*, Die Bindung des Sportlers an private Dopingregeln und private Schiedsgerichte, S. 26 f.

<sup>15</sup> Olympische Charta 2014, Regel 2.

<sup>16</sup> Olympische Charta 2014, Regel 25.

<sup>17</sup> Olympische Charta 2014, Regel 25; *Kotzenberg*, Die Bindung des Sportlers an private Dopingregeln und private Schiedsgerichte, S. 25.

<sup>18</sup> *Kotzenberg*, Die Bindung des Sportlers an private Dopingregeln und private Schiedsgerichte, S. 23; *Prokop*, Die Grenzen der Dopingverbote, S. 42.

Kirchen, Parteien, Wohlfahrtsverbänden, kulturellen Einrichtungen, Gewerkschaften und Wirtschaftsorganisationen.“<sup>19</sup> Der Deutsche Olympische Sportbund nimmt also eine Mittlerstellung zwischen Staat und Fachverbänden ein und wirkt beispielsweise an der Verteilung von Fördergeldern mit.<sup>20</sup> Zudem fungiert er als Nationales Olympisches Komitee, das die Interessen der olympischen Bewegung auf nationaler Ebene repräsentiert und beispielsweise die nationalen Olympiateilnehmer nominiert.<sup>21</sup>

Auch bei dem Internationalem und den Nationalen Olympischen Komitees gilt das Ein-Platz-Prinzip. Das Internationale Olympische Komitee erkennt für jede Sportart nur einen Weltfachverband an, die nationalen Olympischen Komitees nur einen nationalen Spitzenfachverband. Sportler, die sich in anderen Verbänden organisieren, werden von den Komitees nicht für die Olympischen Spiele berücksichtigt.<sup>22</sup>

## II. Rechtsstatus der Sportvereine und -verbände

Die deutschen Sportvereine und -verbände haben den Status eines eingetragenen, nicht wirtschaftlichen Vereins gem. § 21 BGB. Durch Art. 9 Abs. 1 GG abgesichert sind sie autonom. Sie haben die Möglichkeit zur eigenen Rechtssetzung sowie zur Anwendung und Durchsetzung dieses Rechts. Ein staatliches Kontrollrecht besteht nicht.<sup>23</sup>

Das Internationale Olympische Komitee ist ein rechtsfähiger eingetragener Verein nach schweizerischem Recht.<sup>24</sup> Die Rechtsform der internationalen Spitzenfachverbände ist nicht endgültig geklärt,<sup>25</sup> jedoch weisen auch diese, unabhängig

---

<sup>19</sup> <http://www.bund.de/Content/DE/DEBehoerden/D/DOSB/Deutscher-Olympischer-Sportbund.html>.

<sup>20</sup> *Kotzenberg*, Die Bindung des Sportlers an private Dopingregeln und private Schiedsgerichte, S. 23.

<sup>21</sup> Olympische Charta 2014, Regel 27.

<sup>22</sup> *Reissinger*, Staatliche Verantwortung zur Bekämpfung des Dopings, S. 182; Olympische Charta 2014, Regel 25; Olympische Charta 2014, Durchführungsbestimmung zu Regeln 27 und 28, 1.2.

<sup>23</sup> *Chrobok*, Zur Strafbarkeit nach dem Anti-Doping-Gesetz, S. 11 ff.; *Kotzenberg*, Die Bindung des Sportlers an private Dopingregeln und private Schiedsgerichte, S. 24; *Prokop*, Die Grenzen der Dopingverbote, S. 38 ff.; *Vieweg*, Faszination Sportrecht, S. 9 [online Veröffentlichung: <http://www.irut.de/Forschung/Veroeffentlichungen/OnlineVersionFaszinationSportrecht/FaszinationSportrecht.pdf>].

<sup>24</sup> *Prokop*, Die Grenzen der Dopingverbote, S. 41.

<sup>25</sup> *Prokop*, Die Grenzen der Dopingverbote, S. 41.

von ihrer genauen rechtlichen Qualifikation, eine körperschaftliche Organisation auf, sind autonom und können eigenes Recht setzen und durchsetzen.<sup>26</sup>

Durch diese Selbstverwaltung ist es den Sportvereinen und -verbänden möglich, Vereins- und Verbandstrafen, hier besonders interessierend Dopingsanktionen, zu verhängen und durchzusetzen.<sup>27</sup> Eine weltweite Harmonisierung der Sportregeln, insbesondere der Dopingregularien, wird durch das Ein-Platz-Prinzip ermöglicht.<sup>28</sup>

### **III. Begriff und Geschichte des Dopings und der Dopingbekämpfung**

#### **1. Begriff**

Es ist nicht sicher, woher der Begriff Doping stammt. Teilweise wird angenommen, er habe seinen Ursprung im 19. Jahrhundert im südöstlichen Afrika. Bei Kulthandlungen soll eine Mischung aus starkem Schnaps und Alkaloiden als Stimulans gedient haben. Diese sei als „dop“ bezeichnet worden. Die Buren sollen diesen Begriff übernommen und nach Europa gebracht haben.<sup>29</sup> Nach anderer Ansicht kommt das Wort Doping aus dem niederländischen Sprachraum. Beim Bau von Nieuw-Amsterdam (New York) hätten niederländische Kolonisten eine dickflüssige Substanz verwendet, die ihre Leistungsfähigkeit steigerte. Diese sei „doop“ genannt worden. Anschließend habe die Bezeichnung unter dem Begriff „Doping“ Eingang in den amerikanischen Sprachgebrauch gefunden. Dort hatte das Wort zunächst unterschiedliche Bedeutungen. Beispielsweise wurden das Auftragen einer Flüssigkeit auf Schuhsohlen für ein besseres Gleiten im Schnee, die Abgabe eines Tipps bei Pferderennen oder das Bestreichen von Flugzeugflügeln mit einem besonderen Lack als Doping bezeichnet.<sup>30</sup>

---

<sup>26</sup> *Kotzenberg*, Die Bindung der Sportlers an private Dopingregeln und private Schiedsgerichte, S. 25; *Prokop*, Die Grenzen der Dopingverbote, S. 41; *Vieweg*, Faszination Sportrecht, S. 6 [online Veröffentlichung: <http://www.irut.de/Forschung/Veroeffentlichungen/OnlineVersionFaszinationSportrecht/FaszinationSportrecht.pdf>].

<sup>27</sup> *Kotzenberg*, Die Bindung des Sportlers an private Dopingregeln und private Schiedsgerichte, S. 24 f.

<sup>28</sup> *Prokop*, Die Grenzen der Dopingverbote, S. 45 f.; *Kotzenberg*, Die Bindung des Sportlers an private Dopingregeln und private Schiedsgerichte, S. 26 f.

<sup>29</sup> *Lünsch*, Doping im Sport, S. 12; *Haug*, Das Anti-Doping-Handbuch, Band 1, S. 43.

<sup>30</sup> *Haug*, Das Anti-Doping-Handbuch, Band 1, S. 43 f.; *Ott*, Strafwürdigkeit und Strafbedürftigkeit des Selbstdopings im Leistungssport, S. 19 f.

Eine erste nachweisliche schriftliche Nennung fand das Wort Doping in einem englischen Lexikon aus dem Jahr 1889.<sup>31</sup> Dort wurde eine spezielle Zubereitung von Tabak so bezeichnet. Laut dem Werk soll diese als bewusstseinsweiterndes Rauschmittel zur Betäubung verwendet worden sein, ähnlich wie die damals angeblich von Sinti und Roma verwendeten Extrakte des weißen Stechapfels. Neun von zehn Saloons in den Slums sollen dieses Doping als Hilfsmittel zur Erhöhung ihrer illegalen Einkünfte genutzt haben.<sup>32</sup>

Häufig wird auch davon ausgegangen, dass ein weiteres englischsprachiges Lexikon aus der selben Zeit existiert, in dem eine Mischung aus Opium und Narkotika als Doping bezeichnet worden sein soll. Diese soll zur unerlaubten, betrügerischen Manipulation bei Rennpferden eingesetzt worden sein.<sup>33</sup> In keiner der aufgefundenen Literaturfundstellen wird jedoch das Werk, das ebenfalls aus dem Jahr 1889 stammen soll, namentlich genannt. Als Quelle wird stets Sekundärliteratur verwendet. Trotz intensiver Recherche konnte das fragliche Buch nicht aufgefunden werden. Freilich kann seine Existenz hier nicht mit Sicherheit ausgeschlossen werden; angesichts der fehlenden Primärquelle bestehen aber erhebliche Zweifel an dem Vorhandensein einer anderslautenden Beschreibung des „Dopings“ in einem weiteren englischsprachigen Lexikon aus dem Jahr 1889.

Der Begriff Doping verbreitete sich jedenfalls ab Ende des 19. Jahrhunderts und wurde bis 1933 auch Bestandteil einschlägiger deutschsprachiger Lexika.<sup>34</sup> Heute definiert der Duden Doping als „Anwendung verbotener Substanzen (oder Methoden) zur (vorübergehenden) Steigerung der sportlichen Leistung“.<sup>35</sup>

---

<sup>31</sup> *Barerre/Leland*, A dictionary of slang, jargon & cant, S. 322.

<sup>32</sup> *Barerre/Leland*, A dictionary of slang, jargon & cant, S. 322; *Glocker*, Die strafrechtliche Bedeutung von Doping, S. 33.

<sup>33</sup> *Chrobok*, Zur Strafbarkeit nach dem Anti-Doping-Gesetz, S. 20 f.; *Clasing*, Doping – verbotene Arzneimittel im Sport, S. 1; *Haug*, Das Anti-Doping-Handbuch, Band 1, S. 43; *Haug*, Doping, S. 27; *Lünsch*, Doping im Sport, S. 12; *Prokop*, Rekorde aus der Retorte, S. 23; *Ott*, Strafwürdigkeit und Strafbedürftigkeit des Selbstdopings im Leistungssport, S. 20; *Momsen-Pflanz*, Die sportethische und strafrechtliche Bedeutung des Dopings, S. 23; *Zuck*, NJW 1999, 831, 832.

<sup>34</sup> Z.B. in Beckmanns Sportlexikon A-Z, S. 709; *Haug*, Doping, S. 27.; *Ott*, Strafwürdigkeit und Strafbedürftigkeit des Selbstdopings im Leistungssport, S. 20.

<sup>35</sup> <http://www.duden.de/suchen/dudenonline/Doping>.

## 2. Geschichte des Dopings

Bereits im Altertum griffen Menschen zu Mitteln und Methoden, die ihre körperliche Leistungsfähigkeit verbessern sollten. Bei den Olympischen Spielen der Antike wurden beispielsweise Stierhoden und große Mengen Fleisch verzehrt, um eine Steigerung der Kraft herbeizuführen.<sup>36</sup> Läufer nahmen ein Gebräu aus Stachelhalm zu sich oder verwendeten Umschläge mit gedörrten Pilzen, um keine Seitenstiche zu bekommen. In der Hoffnung Seitenstiche gänzlich vermeiden zu können, wurde einigen Athleten sogar die Milz entfernt.<sup>37</sup> Der Versuch, die körperliche Leistungsfähigkeit zu steigern, war räumlich nicht auf Europa begrenzt. Die Ureinwohner Süd- und Mittelamerikas kauten Coca-Blätter vor langen Märschen, um körperliche Erschöpfungserscheinungen zu kaschieren.<sup>38</sup> In Afrika und Arabien werden seit Jahrhunderten Triebspitzen und junge Blätter des Kathstrauches konsumiert.<sup>39</sup> Hierin ist unter anderem Cathin enthalten, das eine aufputschende Wirkung hat und heute auf der World-Anti-Doping-Agency (WADA) Prohibited List zu finden ist, auf der Mittel und Substanzen aufgeführt sind, die als Doping gelten.<sup>40</sup>

Als unrechtmäßig wurde die Einnahme leistungssteigernder Mittel zuerst im Pferderennsport empfunden. Im 17. Jahrhundert erschien in England eine Verordnung, die bei Pferderennen in Worksop die Verabreichung aufpeitschender Mittel an die Pferde untersagte. Außerdem wurden mehrere Männer in Cambridge gehängt, weil sie in Newmarket Rennpferde mit Arsen vergifteten. Die Manipulationen im Pferdesport beschränkten sich also nicht auf Versuche der Leistungssteigerung, sondern umfassten auch die Leistungsverschlechterung der Konkurrenten.<sup>41</sup>

Ab der zweiten Hälfte des 19. Jahrhunderts war Doping dann zunehmend auch Thema bei Sportwettkämpfen mit menschlichen Akteuren. 1865 wird von einem Dopingfall beim Kanalschwimmen in Amsterdam berichtet.<sup>42</sup> Als 1875 die auch

---

<sup>36</sup> *Faber*, Doping als unlauterer Wettbewerb und Spielbetrug, S. 22.

<sup>37</sup> *Haug*, Das Anti-Doping-Handbuch, S. 34.

<sup>38</sup> *Schneider-Grohe*, Doping, S. 22.

<sup>39</sup> *Schneider-Grohe*, Doping, S. 22 f.

<sup>40</sup> WADA Prohibited List January 2018.

<sup>41</sup> *Prokop*, Rekorde aus der Retorte, S. 23; *Faber*, Doping als unlauterer Wettbewerb und Spielbetrug, S. 22 f.; *Ott*, Strafwürdigkeit und Strafbedürftigkeit des Selbstdopings im Leistungssport, S. 21 f.

<sup>42</sup> *Ott*, Strafwürdigkeit und Strafbedürftigkeit des Selbstdopings im Leistungssport, S. 22.

heute noch bekannten 6-Tage-Radrennen erstmalig durchgeführt wurden, sollen bereits zahlreiche „Wundermittel“ von den Athleten konsumiert worden sein, unter anderem Heroin und Nitroglycerin.<sup>43</sup> Auch der vermeintlich erste dopingbedingte Todesfall soll sich im Radsport zugetragen haben. Der walisische Rennradfahrer Arthur Linton verstarb wenige Wochen nach dem über 600 km langen Eintagesrennen Bordeaux-Paris 1896 an einer schweren, fiebrigen Erkrankung. Der Tod soll im Zusammenhang mit einer Schwächung des Immunsystems durch Doping stehen, was jedoch nicht bewiesen werden kann und deshalb nur eine Vermutung ist.<sup>44</sup>

Auch bei den Olympischen Spielen der Neuzeit, die ab 1896 stattfanden, doppten verschiedene Athleten.<sup>45</sup> Der US-Amerikaner Thomas Hicks gewann den Marathon bei den Olympischen Spielen 1904 in St. Louis unter dem Einfluss von Strychnin und Brandy. Er wurde von seinem Trainer während des Rennens mit den Substanzen versorgt, was dieser nach dem Lauf auch zugab. Konsequenzen gab es für ihn jedoch keine.<sup>46</sup>

Gedopt wurde nicht nur in Ausdauersportarten, sondern auch in anderen Bereichen, beispielsweise beim Fußball oder Boxen.<sup>47</sup> Begünstigt wurde Doping einerseits durch das Fehlen umfassender Verbote und andererseits durch die Nichtnachweisbarkeit der leistungssteigernden Substanzen in den Körpern der Sportler.<sup>48</sup>

---

<sup>43</sup> Süddeutsche Zeitung, Art. vom 29.6.2013: <http://www.sueddeutsche.de/sport/-tour-de-france-wir-fahren-mit-dynamit-1.1708449-2>; ähnlich: *Prokop*, *Rekorde aus der Retorte*, S. 23; *Ott*, *Strafwürdigkeit und Strafbedürftigkeit des Selbstdopings im Leistungssport*, S. 22, die jedoch fälschlicherweise davon ausgehen, dass die 6-Tage-Rennen erstmals 1879 durchgeführt wurden. Das erste 6-Tage-Rennen fand bereits 1875 im britischen Birmingham statt. 1879 wurde lediglich das erste 6-Tage-Rennen in den USA durchgeführt.

<sup>44</sup> Häufig wird vom Versterben Lintons während des Rennens Bordeaux-Paris bereits im Jahr 1886 ausgegangen (siehe nur *Ott*, *Strafwürdigkeit und Strafbedürftigkeit des Selbstdopings im Leistungssport*, S. 23 m.w.N.). Jedoch wurde dieses Rennen erst 1891 erstmalig ausgetragen und Linton gewann noch im Jahr 1896 den Wettkampf. Die Ergebnisliste des Rennens von 1896 ist in der englischen Zeitung „Morning Post“ vom 25.5.1896 abgedruckt. Abrufbar unter: [http://www.internationalcyclesport.com/html/1896\\_bordeaux-paris.html](http://www.internationalcyclesport.com/html/1896_bordeaux-paris.html). Ausführlicher zum Fall Linton: *Glocker*, *Die strafrechtliche Bedeutung von Doping*, S. 11 f.

<sup>45</sup> *Junkes*, *Die Geschichte des Dopings im Sport*, S. 21.

<sup>46</sup> *Schlöter*, *Bekämpfung des Dopings im professionellen Sport mithilfe des Strafrechts*, S. 22; *Glocker*, *Die strafrechtliche Bedeutung von Doping*, S. 13.

<sup>47</sup> *Prokop*, *Rekorde aus der Retorte*, S. 22 f.; *Schneider-Grohe*, *Doping*, S. 25.

<sup>48</sup> *Prokop*, *Rekorde aus der Retorte*, S. 23 f.

Mit Beginn des 20. Jahrhunderts interessierte sich die humanmedizinische Wissenschaft zunehmend für leistungssteigernde Substanzen und prüfte diese in großen Testreihen.<sup>49</sup> Der pharmakologische Fortschritt erweiterte die Möglichkeiten des Dopings. Ab 1930 wurden Metamphetamin (im Handel unter dem Markennamen „Pervitin“ bekannt) und Amphetamin (bekannt unter dem Markennamen „Benzedrin“) hergestellt, die beide aufputschende Wirkung haben. Im Zweiten Weltkrieg wurde es Soldaten verabreicht, damit sie wach, aggressiv und über die natürlichen körperlichen Grenzen hinaus leistungsfähig blieben.<sup>50</sup>

Nach dem Zweiten Weltkrieg wurden Amphetamine und weitere Stoffe, die durch den pharmakologischen Fortschritt verfügbar wurden, dann immer häufiger zur Leistungssteigerung im Sport eingesetzt.<sup>51</sup> Bei den Olympischen Sommerspielen 1960 in Rom brach der dänische Radfahrer Knud Enemark Jensen unter dem Einfluss von Amphetamin zusammen und verstarb einige Stunden später in einem Krankenhaus.<sup>52</sup> Bei der Tour de France 1967 starb der Brite Tom Simpson bei der Fahrt auf den fast 2000 Meter hohen Mont Ventoux. Auch er hatte sich mit Amphetaminen gedopt.<sup>53</sup>

Standen bis etwa 1960 Dopingpräparate im Mittelpunkt, die in erster Linie im Wettkampf selbst die Leistungsfähigkeit kurzfristig erhöhen sollten, begann mit den sechziger Jahren die Zeit, in denen bereits im Training leistungssteigernde Substanzen eingesetzt wurden. Mittel der Wahl waren insbesondere Anabolika. In der ehemaligen Sowjetunion wurden in den 1970er Jahren deren Wirkungen bei Leistungssportlern wissenschaftlich untersucht und konkrete Empfehlungen für ihre Anwendung in verschiedenen Sportarten gegeben.<sup>54</sup> Ergebnis der Untersuchung war, dass die Einnahme von Anabolika zu einer Zunahme der sportlichen Leistung führt, die Regeneration beschleunigt, ein Gefühl von Kraft ver-

---

<sup>49</sup> *Schneider-Grohe*, Doping, S. 25 f.

<sup>50</sup> *Schlöter*, Bekämpfung des Dopings im professionellen Sport mithilfe des Strafrechts, S. 23; *Schneider-Grohe*, Doping, S. 25 f.

<sup>51</sup> *Ott*, Strafwürdigkeit und Strafbedürftigkeit des Selbstdopings im Leistungssport, S. 23; *Schlöter*, Bekämpfung des Dopings im professionellen Sport mithilfe des Strafrechts, S. 24; *Prokop*, Rekorde aus der Retorte, S. 25.

<sup>52</sup> *Prokop*, Rekorde aus der Retorte, S. 24 f.

<sup>53</sup> *Blickensdörfer*, Rekorde aus der Retorte, S. 101 ff.

<sup>54</sup> *Kalinski/Kerner*, Deutsche Zeitschrift für Sportmedizin 2002, 317, 317 ff., die die Ergebnisse der Untersuchung ausführlich darstellen und einige der Originaldokumente zeigen.

leiht, den Appetit erhöht, eine positive Stimmung bewirkt und den Wunsch auslöst, mehr zu trainieren.<sup>55</sup> Bei den Olympischen Spielen von 1968 und 1972 wird von einer weiten Verbreitung des Anabolika-Dopings ausgegangen. Sie werden auch als „Anabolikaspiele“ bezeichnet.<sup>56</sup>

Das Doping und seine Professionalisierung schritt ab 1960, parallel zum medizinischen Fortschritt, also weiter voran.<sup>57</sup> Neben der Einnahme von Anabolika entwickelten sich weitere Dopingmöglichkeiten. Seit 1972 wird durch Bluttransfusionen eine Steigerung der Ausdauerleistung herbeigeführt.<sup>58</sup> Ende der 1980er Jahre wurde Doping mit Erythropoetin (bekannter unter der Abkürzung EPO), das die Ausdauer steigern soll, populär.<sup>59</sup> Mit den Anfängen der Gentherapie zu Beginn der 1990er Jahre eröffnete sich eine weitere Möglichkeit, die körperliche Leistungsfähigkeit künstlich zu steigern.<sup>60</sup>

Die Dopingmittel und -methoden werden also immer zahlreicher. Auch die Organisations- und Durchführungsformen der künstlichen Leistungssteigerung sind vielschichtig. Sie reichen von Athleten, die in Einzelregie verbotene Substanzen zu sich nehmen, bis hin zu staatlich gefördertem Doping. In der DDR existierte nachweislich ein solches staatlich organisiertes Dopingsystem.<sup>61</sup> Die BRD führte zwar kein Staatsdoping durch,<sup>62</sup> doch wurde auch dort, zu Zeiten des

---

<sup>55</sup> *Kalinski/Kerner*, Deutsche Zeitschrift für Sportmedizin 2002, 317, 324.

<sup>56</sup> *Dresen*, Doping im Spitzensport als soziales Problem, S. 22; *Schlöter*, Bekämpfung des Dopings im professionellen Sport mithilfe des Strafrechts, S. 25.

<sup>57</sup> Vgl. *Krüger*, Sport und Staat, S. 4 [online Veröffentlichung: [http://www.bisp.de/SharedDocs/Downloads/Aktuelles/Inhaltlicher\\_Bericht\\_%20WWU\\_Sport\\_und\\_Staat.pdf;jsessionid=4FFCE6A4D32219913DCD180B5E833E44.1\\_cid378?\\_\\_blob=publicationFile&v=1](http://www.bisp.de/SharedDocs/Downloads/Aktuelles/Inhaltlicher_Bericht_%20WWU_Sport_und_Staat.pdf;jsessionid=4FFCE6A4D32219913DCD180B5E833E44.1_cid378?__blob=publicationFile&v=1)]; *Schlöter*, Bekämpfung des Dopings im professionellen Sport mithilfe des Strafrechts, S. 40 ff.

<sup>58</sup> *Jelkmann*, Blut, S. 102.

<sup>59</sup> *Schlöter*, Bekämpfung des Dopings im professionellen Sport mithilfe des Strafrechts, S. 40.

<sup>60</sup> *Gerlinger/Petermann/Sauter*, Gendoping, S. 21 f.; Senatskommission für Grundsatzfragen der Genforschung, Entwicklung der Gentherapie, S. 3 f.

<sup>61</sup> *Glocker*, Die strafrechtliche Bedeutung von Doping, S. 17 f.; *Schlöter*, Bekämpfung des Dopings im professionellen Sport mithilfe des Strafrechts, S. 25 ff.; ausführlich zum Doping in der DDR: *Marxen/Werle*, Strafjustiz und DDR-Unrecht, Band 7: Gefangenemisshandlung, Doping und sonstiges DDR-Unrecht, S. 107 ff.

<sup>62</sup> *Schlöter*, Bekämpfung des Dopings im professionellen Sport mithilfe des Strafrechts, S. 40.

Kalten Krieges, das Ziel verfolgt, sportliche Erfolge mithilfe leistungssteigernder Mittel zu erzielen.<sup>63</sup> In neuerer Zeit wurde im McLaren Report<sup>64</sup> über staatlich gesteuertes Doping und systematische Dopingvertuschung in Russland in der Zeit von 2011 bis 2015 berichtet.<sup>65</sup> Diese Aktivitäten führten unter anderem zum Ausschluss des russischen Nationalen Olympischen Komitees von den Olympischen Winterspielen 2018 in Pyeongchang. In der Folge dürfen nur noch einige nachweislich nicht gedopte russische Sportler unter neutraler Flagge bei den Wettkämpfen in Pyeongchang starten.<sup>66</sup>

Zahlreiche Dopingskandale von Athleten aus verschiedenen Ländern und unterschiedlichen Sportarten belegen, dass Doping nicht nur in bestimmten Disziplinen oder von einzelnen Nationen betrieben wird, sondern ein Problem des gesamten Sports weltweit darstellt. Einige exemplarisch herausgegriffene Dopingsfälle sollen dies veranschaulichen.<sup>67</sup>

Der kanadische 100-Meter-Läufer Ben Johnson gewann bei den Olympischen Spielen 1988 in Seoul in der Weltrekordzeit von 9,79 Sekunden die Goldmedaille. Zwei Tage später wurde er wegen Dopings mit Anabolika disqualifiziert.<sup>68</sup> Zwischen 1994 und 1998 wurde, aller Wahrscheinlichkeit nach, beim Fußballklub Juventus Turin systematisch mit EPO gedopt. Gegen den Juventus-Geschäftsführer Antonio Giraud und den Mannschaftsarzt Riccardo Agricola wurde deshalb ein Prozess wegen Sportbetrugs geführt. Aus einem dort vorgelegten Gutachten geht die Verabreichung von EPO an Spieler von Juventus Turin

---

<sup>63</sup> *Spitzer*, Doping in Deutschland, S. 49 f. [online Veröffentlichung: [[http://www.bisp.de/SharedDocs/Downloads/Aktuelles/Inhaltlicher\\_Bericht\\_HU.pdf?\\_\\_blob=publicationFile&v=1](http://www.bisp.de/SharedDocs/Downloads/Aktuelles/Inhaltlicher_Bericht_HU.pdf?__blob=publicationFile&v=1)].

<sup>64</sup> *McLaren*, The Independent Person Report.

<sup>65</sup> Zusammenfassend: Spiegel Online, Art. vom 9.12.2016: <http://www.spiegel.de/sport/sonst/mclaren-bericht-mehr-als-1000-russische-athleten-in-doping-affaere-verwickelt-a-1125184.html>.

<sup>66</sup> Frankfurter Allgemeine Zeitung, Art. vom 6.12.2017: <http://www.faz.net/aktuell/sport/sportpolitik/olympia-2018-ioc-schliesst-russland-aus-15327058.html>.

<sup>67</sup> Eine ausführlichere Darstellung verschiedenster Dopingsfälle bietet *Schlöter*, Bekämpfung des Dopings im professionellen Sport mithilfe des Strafrechts, S. 40 ff.

<sup>68</sup> *Glocker*, Die strafrechtliche Bedeutung von Doping, S. 18 f.

über einen längeren Zeitraum hervor.<sup>69</sup> Der wohl größte Dopingskandal der Geschichte fand im Radsport statt. Der US-Amerikaner Lance Armstrong, der siebenmal in Folge die Tour de France gewann und als einer der größten Sportler aller Zeiten galt, wurde 2012 überführt. Grundlage seines jahrelangen Dopings war ein ausgeklügeltes und professionelles System.<sup>70</sup> Diese Aufzählung ließe sich beliebig weiterführen.

Festzuhalten bleibt, dass Doping in Anbetracht der auch aktuell immer wieder auftretenden Dopingbefunde bis heute und wohl auch in Zukunft ein zentrales Problem des Sports ist.<sup>71</sup>

### 3. Geschichte der Dopingbekämpfung und -definition

Die ersten Maßnahmen zur Dopingbekämpfung fanden im Pferdesport statt. Wie oben bereits erwähnt, gab es in England schon im 17. Jahrhundert ein Dopingverbot. In Deutschland wurde für Rennpferde 1904 eine erste Anti-Doping-Regelung erlassen. Im Jahr 1938 dann ein Verbot für alle chemischen und mechanischen Dopingmittel in die Rennordnung für Trab- und Galopprennen aufgenommen.<sup>72</sup> Auch der erste wissenschaftliche Nachweis von Doping gelang im Pferdesport. Im Jahr 1910 konnten im Speichel von Pferden leistungssteigernde Alkaloide nachgewiesen werden, die den Pferden verabreicht worden waren.<sup>73</sup>

Im Sport mit menschlichen Akteuren wurde Doping zunächst toleriert und nicht als Problem oder „Betrug“ (im umgangssprachlichen Sinne) wahrgenommen.<sup>74</sup>

---

<sup>69</sup> Spiegel Online, Art. vom 22.5.2013: <http://www.spiegel.de/sport/fussball/doping-vorwuerfe-gegen-juventus-a-901173.html>; Frankfurter Allgemeine Zeitung, Art. vom 26.11.2004: <http://www.faz.net/aktuell/sport/fussball/doping-teamarzt-von-juventus-turin-zu-22-monaten-gefaengnis-verurteilt-1193087.html>, Süddeutsche Zeitung, Art. vom 24.6.2014: <http://www.sueddeutsche.de/sport/weltmeisterschaft-und-doping-grosses-indianer-ehrenwort-1.2012093-2>; *Schlöter*, Bekämpfung des Dopings im professionellen Sport mithilfe des Strafrechts, S. 43.

<sup>70</sup> *Schlöter*, Bekämpfung des Dopings im professionellen Sport mithilfe des Strafrechts, S. 55 ff.

<sup>71</sup> Vgl. *Krüger*, Sport und Staat, S. 4.; *Meier u.a.*, Die Rezeptionsgeschichte des Dopings in Deutschland von 1950 bis 2009, S. 30 f. [online Veröffentlichung: [http://www.bisp.de/SharedDocs/Downloads/Aktuelles/Inhaltlicher\\_Bericht\\_WWU\\_Rezeption\\_des\\_Dopings.pdf;jsessionid=7D63221E26D3C8CE507D715E684D454F.1\\_cid387?\\_\\_blob=publicationFile&v=1](http://www.bisp.de/SharedDocs/Downloads/Aktuelles/Inhaltlicher_Bericht_WWU_Rezeption_des_Dopings.pdf;jsessionid=7D63221E26D3C8CE507D715E684D454F.1_cid387?__blob=publicationFile&v=1)].

<sup>72</sup> *Ackermann*, Strafrechtliche Aspekte des Pferdeleistungssports, S. 23.

<sup>73</sup> *Prokop*, Rekorde aus der Retorte, S. 23 f.

<sup>74</sup> *Krüger*, Sport und Staat, S. 8.

Erst im IAAF-Handbook von 1928 finden sich ein erstes Verbot und eine Definition eines internationalen Verbandes außerhalb des Pferdesports.<sup>75</sup> Danach ist „Doping die Nutzung eines unter gewöhnlichen Verhältnissen nicht verwendeten Aufputschmittels zur Steigerung der Leistung in einem Wettkampf über die Durchschnittsleistung hinaus“.<sup>76</sup> Jeder, der Doping im genannten Sinne anwendete, sollte von Wettkämpfen ausgeschlossen sein.<sup>77</sup> 1952 folgte eine Dopingdefinition des Deutschen Sportärztebundes, der sich 1953 der Deutsche Sportbund anschloss: „Die Einnahme eines jeden Medikaments – ob es wirksam ist oder nicht – mit der Absicht der Leistungssteigerung während des Wettkampfes, ist als Doping zu bezeichnen.“<sup>78</sup> 1963 definierte eine Expertenkommission des Europarats: „Doping ist 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. Außerdem müssen verschiedene psychologische Maßnahmen zur Leistungssteigerung der Sportler als Doping angesehen werden.“<sup>79</sup> Die genannten Definitionen sind abstrakt und in Teilen sehr unbestimmt.<sup>80</sup> Was beispielsweise der Gebrauch von Substanzen in „abnormaler Form oder auf abnormalem Weg“ sein soll, bleibt offen und ist in höchstem Maße auslegungsbedürftig. Wichtiges Merkmal der genannten Definitionen ist das subjektive Element. Voraussetzung für das Vorliegen von Doping ist die Absicht zur Leistungssteigerung in einem Wettkampf.

---

<sup>75</sup> Zuvor gab es bereits im Jahr 1908 eine Regel für den olympischen Marathon in London, nach der die Einnahme „irgendwelcher Drogen“ während des Laufs untersagt war. Es wurde allerdings nicht definiert, was als verbotene Substanz gelten sollte. (*Reinold, Doping als Konstruktion*, S. 75). Dem ähnlich erließ die deutsche Sportbehörde für Leichtathletik 1927 eine kurze Anti-Doping-Regel, nach der ein Athlet „weder vor noch während eines Wettkampfes irgendwelche Reizmittel (Doping) zu sich nehmen“ durfte. Auch in dieser Regelung wird jedoch nicht näher bestimmt, was unter „Reizmitteln“ zu verstehen ist. (*Reinold, Doping als Konstruktion*, S. 77).

<sup>76</sup> *IAAF, IAAF-Handbook 1927-1928*, S. 55, Section 22.

<sup>77</sup> *IAAF, IAAF-Handbook 1927-1928*, S. 55, Section 22.

<sup>78</sup> Zitiert nach: *Figura, Doping*, S. 106; *Schlöter, Bekämpfung des Dopings im professionellen Sport mithilfe des Strafrechts*, S. 65.

<sup>79</sup> Zitiert nach: *Ott, Strafwürdigkeit und Strafbedürftigkeit des Selbstdopings im Leistungssport*, S. 23.

<sup>80</sup> *Chrobok, Zur Strafbarkeit nach dem Anti-Doping-Gesetz*, S. 22 f.

Diese ist in der Regel schwer nachweisbar, da das Vorhandensein einer leistungssteigernden Substanz im Körper vielfältige Ursachen haben kann.<sup>81</sup>

Auch wenn bis Mitte der 1960er Jahre einige Dopingdefinitionen verfasst wurden, bedeutete dies nicht zugleich eine konsequente Bekämpfung der verbotenen Leistungssteigerungen. Bis etwa Mitte der 1960er Jahre kann nicht von einer ernsthaften, strukturierten und konsequenten Dopingverfolgung und -sanktionierung gesprochen werden. In der Zeit von 1950 bis Mitte der 1960er Jahre musste sich vielmehr zunächst ein Bewusstsein für Doping als Problem, das es zu bekämpfen gilt, entwickeln.<sup>82</sup> Außerdem fehlte es an Nachweismethoden für die Vielzahl von in Betracht kommenden Dopingsubstanzen.<sup>83</sup> So wurden bei Olympischen Spielen erst ab 1968 Dopingkontrollen durchgeführt.<sup>84</sup> Zuvor gab es bei der Fußballweltmeisterschaft 1966 Überprüfungen.<sup>85</sup> Im Radsport, insoweit Vorreiter im Anti-Doping-Kampf, werden seit 1963 ärztliche Untersuchungen an Sportlern vorgenommen, mit dem Ziel, Doping nachzuweisen.<sup>86</sup>

Dem zunehmenden Bewusstsein von Doping als Problem entsprechend und angesichts der bevorstehenden Olympischen Spiele fasste das Internationale Olympische Komitee 1967, als erste überfachliche Sportorganisation, Anti-Doping-Bestimmungen.<sup>87</sup> Es wurde ein sogenannter „Medical Code“ entwickelt, der Doping erstmals nicht mehr abstrakt, sondern als Summe von verbotenen Wirkstoffen und Methoden definierte. Laut dem „Medical Code“ besteht Doping aus: „1. Der Verwendung von Substanzen aus den verbotenen pharmakologischen Wirkstoffgruppen und/oder 2. Der Anwendung verbotener Methoden.“<sup>88</sup> Im Anschluss wurden die verschiedenen Wirkstoffe und Methoden abschließend aufgezählt. Dieses Listenprinzip wird bis heute zur Definition von Doping genutzt. Vorteil

---

<sup>81</sup> *Glocker*, Die strafrechtliche Bedeutung von Doping, S. 48; *Figura*, Doping, S. 106; *Bott/Mitsch*, KriPoZ 2016, 159, 163; *Chrobok*, Zur Strafbarkeit nach dem Anti-Doping-Gesetz, S. 163.

<sup>82</sup> *Krüger*, Sport und Staat, S. 9 ff., S. 22; S. 25 ff.; *Meier u.a.*, Die Rezeptionsgeschichte des Dopings in Deutschland von 1950 bis 2009, S. 30 f., S. 48 f.

<sup>83</sup> *Krüger*, Sport und Staat, S. 22 f., S. 35 ff.; *Reinold*, Doping als Konstruktion, S. 103.

<sup>84</sup> *Meier u.a.*, Die Rezeptionsgeschichte des Dopings in Deutschland von 1950 bis 2009, S. 31.

<sup>85</sup> *Krüger*, Sport und Staat, S. 11.

<sup>86</sup> *Krüger*, Sport und Staat, S. 21.

<sup>87</sup> *Figura*, Doping, S. 106.

<sup>88</sup> Zitiert nach: *Ott*, Strafwürdigkeit und Strafbedürftigkeit des Selbstdopings im Leistungssport, S. 38; *Figura*, Doping, S. 106.

dieser Technik ist die hohe Bestimmtheit. Der Nachteil liegt jedoch darin, dass Substanzen, die nicht auf der verbotenen Liste stehen und dennoch leistungssteigernd sind, sanktionslos von Sportlern verwendet werden können. Auch weil die Liste zwangsläufig neuesten pharmakologischen Entwicklungen zeitlich hinterherhinkt, drohen Sanktionierungslücken.<sup>89</sup> Hervorzuheben ist das Fehlen eines subjektiven Elements in der Definition des Internationalen Olympischen Komitees von 1967. So ist die Absicht, die Leistung durch eine Substanz oder Methode zu steigern, keine Voraussetzung mehr für ein Dopingvergehen. Ausreichend ist die (vorsätzliche) Verwendung verbotener Substanzen oder Methoden.

In der Folgezeit entwickelte sich allmählich ein strukturiertes Dopingkontrollsystem.<sup>90</sup> Die Überprüfungen waren jedoch noch auf Wettkämpfe begrenzt, weshalb im Training, beispielsweise mit Anabolika, ohne hohes Entdeckungsrisiko gedopt werden konnte. Außerdem war das System weder auf nationaler noch auf internationaler Ebene vereinheitlicht, was zu einer Vielzahl verschiedener Listen mit verbotenen Stoffen und zu unterschiedlich streng ausgestalteten Kontrollen führte.<sup>91</sup> Zudem stellte sich die Problematik, wie mit einem positiven Dopingbefund umzugehen ist. Vielfach brachten Athleten vor, die verbotene Substanz sei unverschuldet in ihren Körper gelangt, sie hätten nicht bewusst gedopt oder die angewandte Nachweismethode sei nicht zuverlässig. Auch wegen dieser Unsicherheiten und der damit einhergehenden Problematik, wie mit Zweifeln am Dopingvorsatz und an der Schuld des Sportlers umzugehen ist, war die Sanktionierungspraxis eher zurückhaltend.<sup>92</sup>

Um Doping besser bekämpfen zu können, wurde zunehmend auf eine Vereinheitlichung der Dopingdefinition hingewirkt und länder- und sportartübergreifend zusammengearbeitet. Eine Maßnahme war das Übereinkommen des Europarats gegen Doping aus dem Jahr 1989, das in Deutschland 1994 in Kraft trat.<sup>93</sup> Es beinhaltet neben einer Dopingdefinition nach dem Listenprinzip die Verpflichtung der Staaten, die Verfügbarkeit von Dopingmitteln durch Gesetz oder Verwaltungsmaßnahmen einzuschränken und die Sportorganisationen bei der

---

<sup>89</sup> *Chrobok*, Zur Strafbarkeit nach dem Anti-Doping-Gesetz, S. 23 f.; *Haug*, Das Anti-Doping-Handbuch, Band 1, S. 45.

<sup>90</sup> *Krüger*, Sport und Staat, S. 69.

<sup>91</sup> *Chrobok*, Zur Strafbarkeit nach dem Anti-Doping-Gesetz, S. 24 f.

<sup>92</sup> *Krüger*, Sport und Staat, S. 38 ff.

<sup>93</sup> *Haug*, Das Anti-Doping-Handbuch, Band 1, S. 45.

Entwicklung transnationaler Anti-Doping-Maßnahmen zu unterstützen. Durch das Abkommen wurde die Verantwortung zur Dopingbekämpfung also sowohl auf die Staaten als auch auf die Sportorganisationen verteilt. Hierbei wurde letzteren jedoch weitgehende Regelungsautonomie zugestanden. Der Schwerpunkt der staatlichen Verantwortung lag dementsprechend in der Förderung und Unterstützung der Maßnahmen der Sportverbände.<sup>94</sup>

Kurz vor Inkrafttreten des Übereinkommens des Europarats in Deutschland fasste der Deutsche Sportbund 1993 neue Rahmenrichtlinien zur Bekämpfung des Dopings.<sup>95</sup> In diesen verpflichteten sich die im Deutschen Sportbund zusammengeschlossenen deutschen Sportverbände zum intensiven Vorgehen gegen Doping.<sup>96</sup> Erwähnenswert ist vor allem § 2 Nr. 4 der Richtlinie. Nach dieser kann sich ein Sportler „dann nicht auf Unklarheit berufen, wenn die Anwendung der Medikamente ohne ärztliche Verschreibung aufgrund medizinischer Indikation erfolgt ist.“<sup>97</sup> Zweifel darüber, ob die Einnahme einer Substanz medizinische Ursachen hat oder nicht, sollten also zu Lasten des Athleten gehen.<sup>98</sup> Diese Regelung deutet den Grundsatz der „strict liability“, wonach ein Sportler unabhängig von seinem Verschulden für die in seinem Körper befindlichen Substanzen verantwortlich ist, zumindest an. Für eine Sanktionierung genügt also das Auffinden einer verbotenen Substanz, wohingegen ein Verschulden nicht nachgewiesen werden muss. Heute ist der Grundsatz fester Bestandteil der Anti-Doping-Bestimmungen.<sup>99</sup>

Im gleichen Zeitraum wurden auch die Dopingkontrollen ausgeweitet. Vor allem die Einführung von Trainingsüberprüfungen ab 1989 machte eine effektivere Bekämpfung des Dopings möglich. So konnte beispielsweise der Anabolikagebrauch im Training kontrolliert und damit zumindest wesentlich erschwert werden.<sup>100</sup>

---

<sup>94</sup> *Haug*, Das Anti-Doping-Handbuch, Band 1, S. 46 f.

<sup>95</sup> Das erste Mal erließ der Deutsche Sportbund eine solche Rahmenrichtlinie 1970, letztmalig 2001.

<sup>96</sup> Rahmen-Richtlinie zur Bekämpfung des Dopings 1993, Bt-Drucks. 12/7540, Anlage 2.

<sup>97</sup> Rahmen-Richtlinie zur Bekämpfung des Dopings 1993, Bt-Drucks. 12/7540, Anlage 2, § 2 Nr. 4.

<sup>98</sup> *Schlöter*, Bekämpfung des Dopings im professionellen Sport mithilfe des Strafrechts, S. 69 f.

<sup>99</sup> Siehe Teil I, C., III., 4.

<sup>100</sup> *Krüger*, Sport und Staat, S. 85; siehe auch Rahmen-Richtlinie zur Bekämpfung des Dopings 1993, Bt-Drucks. 12/7540, Anlage 2, §§ 4, 7, wo Trainingskontrollen vorgesehen sind.

Im Jahr 1998 wurden dann die Weichen für das heutige Anti-Doping-System gestellt. Zu dieser Zeit offenbarte sich in Prozessen gegen DDR-Sportfunktionäre das Ausmaß des staatlich gelenkten Dopings in der DDR. Zudem kam es bei der Tour de France 1998 zu einem großen Dopingskandal,<sup>101</sup> der zu Anklagen vor ordentlichen Gerichten in Frankreich führte und eine breite Medienpräsenz mit sich brachte. Außerdem gab es Korruptionsgerüchte über das Internationale Olympische Komitee. Das amerikanische Justizministerium und das Amerikanische Olympische Komitee führten eine Untersuchung der Vergabemodalitäten über die Olympischen Spiele in Salt Lake City 2002 durch. Durch diese staatlichen Maßnahmen wurde offenbar, dass staatliche Organe nicht mehr, wie bis dahin, gewillt waren, den Sport seine (Doping-)Probleme autonom lösen zu lassen. Vielmehr herrschte ein großes Misstrauen gegenüber den Sportorganisationen.<sup>102</sup>

Als Reaktion auf die genannten Skandale wurde Anfang 1999 die erste Doping-Weltkonferenz in Lausanne einberufen. Teilnehmer waren nicht nur Vertreter der Sportorganisationen, sondern auch Delegierte nationaler Regierungen und supranationaler Organisationen wie der UN.<sup>103</sup> Ergebnis der Konferenz war in erste Linie die Absicht zur Gründung einer unabhängigen internationalen Anti-Doping-Agentur, in der Abgesandte des Internationalen Olympischen Komitees, der internationalen Sportverbände, der Nationalen Olympischen Komitees, der Politik sowie der Gesellschaft vertreten sein sollten.<sup>104</sup> Die Dopingbekämpfung sollte also fortan nicht mehr allein durch den Sport betrieben werden, sondern unter Beteiligung der Staaten.<sup>105</sup> Den Plänen entsprechend wurde im November 1999 die WADA als Stiftung schweizerischen Rechts mit Sitz in Lausanne (mittlerweile verlegt nach Montreal in Kanada) gegründet.<sup>106</sup> Um Doping effektiv bekämpfen zu können, war und ist wichtigstes Mittel und zugleich Ziel der WADA die weltweite Implementierung, Standardisierung und Harmonisierung der Liste der verbotenen Substanzen und Methoden und der Dopingregularien, -tests und -sanktionen.<sup>107</sup> Um eine solche

---

<sup>101</sup> Zum Skandal: *Schlöter*, Bekämpfung des Dopings im professionellen Sport mithilfe des Strafrechts, S. 42.

<sup>102</sup> *Krüger*, Sport und Staat, S. 113 f.

<sup>103</sup> *Krüger*, Sport und Staat, S. 114.

<sup>104</sup> *Glocker*, Die strafrechtliche Bedeutung von Doping, S. 42.

<sup>105</sup> *Krüger*, Sport und Staat, S. 114 f.

<sup>106</sup> *Glocker*, Die strafrechtliche Bedeutung von Doping, S. 42; *Krüger*, Sport und Staat, S. 115.

<sup>107</sup> *Glocker*, Die strafrechtliche Bedeutung von Doping, S. 42; *Krüger*, Sport und Staat, S. 115; WADC 2015, S. 1.

Vereinheitlichung zu erreichen, wurde ein World-Anti-Doping-Code (WADC) erarbeitet. Dieser trat im Januar 2004 in Kraft. Seit 2015 existiert die dritte, weiterentwickelte Version dieses Codes.<sup>108</sup> Er enthält unter anderem eine weltweit verbindliche Dopingdefinition nach dem Listenprinzip, die kein subjektives Element beinhaltet. Gem. Art. 1 WADC 2015 ist Doping „das Vorliegen eines oder mehrerer der nachfolgend in Artikel 2.1 bis Artikel 2.10 festgelegten Verstöße gegen Anti-Doping-Bestimmungen“. Außerdem ist der Grundsatz der „strict liability“ in Art. 2.1 WADC festgeschrieben, nach dem es nicht erforderlich ist, „dass Vorsatz, Verschulden oder Fahrlässigkeit, oder wissentliche Anwendung auf Seiten des Athleten nachgewiesen werden, um einen Verstoß gegen Anti-Doping-Bestimmungen gem. Art. 2.1 zu begründen“.

Da die WADA als privatrechtliche Stiftung keine unmittelbar geltenden Regeln für den gesamten Sport festlegen kann, ist die Umsetzung des WADC in den einzelnen Sportverbänden erforderlich.<sup>109</sup> Für die regionale Verwirklichung des WADC und des Anti-Doping-Kampfes sind die nationalen Anti-Doping-Organisationen verantwortlich. Meist sind dies eigens für diesen Zweck eingerichtete Organisationen, wie in Deutschland die Nationale Anti-Doping Agentur (NADA), die 2002 gegründet wurde. Während die NADA eine Stiftung des Privatrechts ist, ist die nationale Anti-Doping-Organisation beispielsweise in Frankreich eine staatliche Behörde und in Österreich eine Gesellschaft mit beschränkter Haftung.<sup>110</sup> Existiert in einem Land keine solche besondere Einrichtung, werden die Aufgaben vom Nationalen Olympischen Komitee wahrgenommen.<sup>111</sup> Da das Internationale Olympische Komitee die Implementierung des WADC zur Voraussetzung für die Bewerbung um die Ausrichtung der Olympischen Spiele gemacht hat und eine Sportart nur dann als olympisch anerkennt, wenn der jeweilige Fachverband den WADC umgesetzt hat,<sup>112</sup> besteht für die Verbände und Länder Druck, die Vorgaben der WADA umzusetzen. Jedoch gelingt diese Umsetzung,

---

<sup>108</sup> <https://www.nada.de/recht/anti-doping-regelwerke/der-welt-anti-doping-code-wadc/>.

<sup>109</sup> *Glocker*, Die strafrechtliche Bedeutung von Doping, S. 42.

<sup>110</sup> *Wissenschaftlicher Dienst des Bundestages*, Nationale Anti-Doping-Organisationen im Vergleich, S. 39 f.

<sup>111</sup> *Wissenschaftlicher Dienst des Bundestages*, Nationale Anti-Doping-Organisationen im Vergleich, S. 6, S. 14 ff.; Nationaler Anti-Doping Code 2015, S. 119.

<sup>112</sup> *Krüger*, Sport und Staat, S. 115; *Glocker*, Die strafrechtliche Bedeutung von Doping, S. 42 f.

je nach Land, unterschiedlich gut.<sup>113</sup> So bestehen bis heute, unter anderem wegen fehlender finanzieller Mittel, deutliche Unterschiede in der Realisierung des WADC und der Intensität des Vorgehens gegen Doping.<sup>114</sup> Beispielsweise war das Doping-Kontrollsystem in Kenia über lange Jahre ungenügend. Mangels eines anerkannten Labors konnten Blutproben aus Trainingskontrollen innerhalb des Staates nicht zuverlässig ausgewertet werden.<sup>115</sup> Auch gab es auffällig viele positive Dopingproben von kenianischen Sportlern bei Wettkampfkontrollen anlässlich von Großereignissen.<sup>116</sup> Erst 2016 wurde, auf Druck der WADA,<sup>117</sup> eine nationale Anti-Doping-Agentur in Kenia gegründet.<sup>118</sup> 2016 drohte die WADA, die Dopingbestimmungen Kenias als mit dem WADC nicht übereinstimmend zu beurteilen und damit mit dem Ausschluss von den Olympischen Spielen.<sup>119</sup> In der Folge gab es zwar Bemühungen, das Anti-Doping-System in Kenia zu verbessern, doch sieht es sich bis heute starker Kritik ausgesetzt.<sup>120</sup>

Durch die Gründung der WADA und der Erarbeitung des WADC wurde also ein großer Schritt hin zum international einheitlichen Vorgehen gegen Doping getan. Dennoch wird, wie das Beispiel Kenias zeigt, bis heute kein weltweit gleiches Niveau in der Dopingbekämpfung erreicht.

---

<sup>113</sup> *Wissenschaftlicher Dienst des Bundestages*, Das Dopingkontrollsystem in Deutschland, S. 16 f, S. 18 f.

<sup>114</sup> *Wissenschaftlicher Dienst des Bundestages*, Nationale Anti-Doping-Organisationen im Vergleich, S. 14 ff.

<sup>115</sup> Spiegel Online, Art. vom 8.8.2015: <http://www.spiegel.de/spiegel/print/d-138055358.html>.

<sup>116</sup> Leichtathletik.de, Art. vom 23.2.2016: <https://www.leichtathletik.de/news/news/detail/galgenfrist-fuer-kenia-wada-will-anti-doping-nachweis-bis-april/>; Zeit Online, Art. Vom 7.8.2016: <http://www.zeit.de/news/2016-08/07/olympia-anschuldigungen-gegen-kenia-wada-fordert-zu-unverzueglichen-untersuchungen-auf-07193205>.

<sup>117</sup> Süddeutsche Zeitung, Art. Vom 13.11.2015: <http://www.sueddeutsche.de/news/politik/sportpolitik-kenia-richtet-anti-doping-agentur-ein-dpa.urn-newsml-dpa-com-20090101-151113-99-11946>.

<sup>118</sup> Süddeutsche Zeitung, Art. vom 13.11.2015: <http://www.sueddeutsche.de/news/politik/sportpolitik-kenia-richtet-anti-doping-agentur-ein-dpa.urn-newsml-dpa-com-20090101-151113-99-11946>.

<sup>119</sup> Süddeutsche Zeitung, Art. vom 13.11.2015: <http://www.sueddeutsche.de/news/sport/leichtathletik-galgenfrist-fuer-kenia-wada-will-anti-doping-nachweis-dpa.urn-newsml-dpa-com-20090101-160223-99-948988>.

<sup>120</sup> Deutschlandfunk.de, Art. vom 11.3.2017: [http://www.deutschlandfunk.de/doping-kenia-vor-der-suspendierung.1346.de.html?dram:article\\_id=381041](http://www.deutschlandfunk.de/doping-kenia-vor-der-suspendierung.1346.de.html?dram:article_id=381041); Zeit Online, Art. vom 10.1.2017: <http://www.zeit.de/news/2017-01/10/leichtathletik-doping-kenia-stellt-top-athleten-unter-aufsicht-ausgewaehlter-aerzte-10152803>.

#### 4. Aktuelles Kontroll- und Sanktionssystem in Deutschland

Wie bereits aufgezeigt, ist in Deutschland die NADA die hauptverantwortliche Institution zur Dopingbekämpfung. Den WADC umsetzend, erstellt die NADA einen nationalen Anti-Doping Code (NADC). Dieser entspricht den Vorgaben des WADC und berücksichtigt zugleich nationale Besonderheiten.<sup>121</sup> Dem WADC entsprechend finden sich auch im NADC der Grundsatz der „strict liability“ (Art. 2.1.1 NADC 2015) und in Art. 1 NADC 2015 die gleiche Dopingdefinition wie in Art. 1 des WADC.<sup>122</sup> Als Doping gilt zum einen das Vorhandensein einer verbotenen Substanz, ihrer Metaboliten oder Marker in der Dopingprobe eines Athleten (Art. 2.1 NADC 2015), zum anderen die Anwendung einer verbotenen Methode oder Substanz (Art. 2.2 NADC 2015). Was eine verbotene Substanz oder Methode ist, richtet sich nach der Verbotsliste der WADA, die fortlaufend aktualisiert wird.<sup>123</sup> Neben der Anwendung von Dopingmitteln- oder Methoden ist auch der Besitz einer verbotenen Substanz oder Methode ein Dopingverstoß (Art. 2.6 NADC) sowie die Umgehung einer Dopingkontrolle, Verstöße gegen Meldepflichten und die Beeinflussung von Dopingkontrollverfahren (Art. 2.3 – 2.5 NADC 2015).

Die NADA ist auch zuständig für die Dopingkontrollen. Diese umfassen Überprüfungen im Training und im Wettkampf. Daneben sind die WADA und die jeweiligen internationalen Sportfachverbände zu Kontrollen berechtigt. Bei großen Sportwettkämpfen dürfen darüber hinaus die Veranstalter Überprüfungen durchführen.<sup>124</sup> Hauptakteur der Kontrollen ist jedoch die NADA, insbesondere seit Inkrafttreten des NADC 2015.<sup>125</sup>

Während bei einem Wettkampf alle teilnehmenden Sportler kontrolliert werden können, sind Trainingskontrollen auf Athleten beschränkt, die einem Testpool

---

<sup>121</sup> *Wissenschaftlicher Dienst des Bundestages*, Das Dopingkontrollsystem in Deutschland, S. 21.

<sup>122</sup> Gem. Art. 1 WADC 2015 ist Doping „das Vorliegen eines oder mehrerer der nachfolgend in Artikel 2.1 bis Artikel 2.10 festgelegten Verstöße gegen Anti-Doping-Bestimmungen“.

<sup>123</sup> NADC 2015 Art. 4 und S. 122.

<sup>124</sup> Art. 5.1 – 5.2.3 NADC 2015.

<sup>125</sup> Im NADC 2009 war lediglich die Zuständigkeit der NADA für Trainingskontrollen festgelegt (Art. 5.1.2 NADC 2009). Wettkampfkontrollen konnte sie nur durchführen, wenn dies zuvor mit dem Veranstalter des Wettkampfs abgestimmt wurde. Im NADC 2015 ist dagegen auch die Zuständigkeit der NADA für Wettkampfkontrollen normiert (Art. 5.2.1 NADC 2015).

angehören.<sup>126</sup> Um die zur Dopingbekämpfung vorhandenen Mittel möglichst sinnvoll einzusetzen und die Sportler nicht unverhältnismäßig stark durch Dopingkontrollen zu belasten, existieren vier verschiedene Testpools (Registered Testing Pool, Nationaler Testpool, Allgemeiner Testpool, Team-Testpool).<sup>127</sup> In diesen werden unterschiedlich intensive Überprüfungen durchgeführt.<sup>128</sup> In welchen der Testpools ein Sportler aufgenommen wird, richtet sich nach zwei Kriterien:

Zum einen ermittelt die NADA das Dopingrisiko für jede Sportart. Dies geschieht unter Berücksichtigung physiologischer, empirischer, finanzieller und medialer Faktoren.<sup>129</sup> So können die unterschiedlichen Sportarten in die Risikogruppen A (hohes Dopingrisiko), B (mittleres Dopingrisiko) oder C (geringes Dopingrisiko) eingeteilt werden.<sup>130</sup> Zur ersten Gruppe gehören vor allem Ausdauersportarten wie Triathlon oder Skilanglauf. Mit einem mittleren Dopingrisiko werden in erster Linie die klassischen Mannschaftsportarten, wie Fußball oder Handball, bewertet. Zur Gruppe C gehören insbesondere technische Disziplinen, z.B. Segeln, und Randsportarten wie Tauziehen.<sup>131</sup>

Zum anderen wird berücksichtigt, wie professionell und erfolgreich ein Athlet seinen Sport betreibt. So sind etwa alle Bundeskaderathleten Mitglied eines Testpools. Innerhalb dieser wird nach Kaderzugehörigkeit differenziert. Es existieren insgesamt vier Bundesleistungskader, der A-, B-, C- und DC-Kader. Mitglied des A-Kaders sind ausschließlich Spitzensportler, Teil des DC-Kaders Nachwuchsathleten mit Spitzensportperspektive.<sup>132</sup> So ergibt sich, dass A-Kaderathleten, die eine Sportart der Risikogruppe A ausüben, dem Testpool zugeordnet werden, in dem die intensivsten Kontrollen stattfinden (Registered Testing Pool). DC-Kaderathleten hingegen, die eine Sportart der Risikogruppe C ausüben, werden dem Dopingtestpool zugeordnet, in dem eine verhältnismäßig weitmaschige Überprüfungsichte besteht (Allgemeiner Testpool).<sup>133</sup>

---

<sup>126</sup> NADA, Athletenbroschüre, S. 9.

<sup>127</sup> NADA, Standard für Dopingkontrollen und Ermittlungen, Art. 2.2 – 2.4.

<sup>128</sup> NADA, Standard für Dopingkontrollen und Ermittlungen, Art. 2.4.

<sup>129</sup> <https://www.nada.de/de/doping-kontroll-system/trainingskontrollen/risikogruppen/>.

<sup>130</sup> NADA, Standard für Dopingkontrollen und Ermittlungen, Art. 2.2.

<sup>131</sup> NADA, Übersicht Risikogruppen.

<sup>132</sup> Zur Einteilung der Bundesleistungskader: DOSB, Anpassung der Kadersystematik zum 01.01.2015.

<sup>133</sup> NADA, Standard für Dopingkontrollen und Ermittlungen, Art. 2.3.

Die Testpoolzugehörigkeit ist auch für die in dieser Arbeit durchgeführte Untersuchung der Strafbarkeit des Eigendopings nach dem AntiDopG relevant. Gem. § 4 Abs. 7 AntiDopG macht sich wegen Selbstdopings nämlich nur strafbar, wer als Mitglied eines Testpools im Rahmen des Dopingkontrollsystems Trainingskontrollen unterliegt (Nr. 1) oder aus der sportlichen Betätigung unmittelbar oder mittelbar Einnahmen von erheblichem Umfang erzielt (Nr. 2). Strafbar machen können sich so zum einen international erfolgreiche Spitzenathleten (A-Kader) und finanziell erfolgreiche Sportler, aber auch ambitionierte jugendliche Athleten, die Potential für Spitzenleistungen in der Zukunft haben (DC-Kader).<sup>134</sup> Da § 4 Abs. 7 AntiDopG keine Eingrenzung auf deutsche Sportler vornimmt, sind auch ausländische Athleten erfasst.<sup>135</sup> Darüber hinaus können sich aber auch reine Hobbysportler strafbar machen. So sind „Lizenzfahrer des Bundes Deutscher Radfahrer“ gem. Art. 2.3.5 NADC 2015 ebenfalls meldepflichtig für einen Testpool. Einzige Voraussetzung für eine solche Lizenz ist die Mitgliedschaft in einem Radsportverein.<sup>136</sup> Freilich wird Art. 2.3.5 nicht konsequent umgesetzt, schließlich müssten ansonsten ca. 15000 bis 20000 Radfahrer, die ganz überwiegend Amateure sind, in einen Dopingtestpool aufgenommen werden. Allerdings kann es jederzeit zu einer Aufnahme in einen Testpool und damit zu einer Strafbarkeit wegen Selbstdopings kommen.<sup>137</sup>

Ist bei einem Athleten Doping nachgewiesen worden, folgen Sanktionen. Diese sind in Art. 10 und 11 NADC 2015 detailliert geregelt. Primäre Sanktion ist die Sperrung des Sportlers für Wettkämpfe für bis zu vier Jahre bei Erstverstößen (Art. 10.2 NADC 2015), bis hin zu einer lebenslangen Sperre nach drei Verstößen (Art. 10.7.2 NADC 2015). Für die Konsequenzen des Verstoßes gegen die Anti-Doping-Bestimmungen gilt der „strict liability“-Grundsatz. Kann also Doping nachgewiesen werden, kommt es grundsätzlich, unabhängig vom Verschulden, zu einer Sanktionierung. Gelingt dem Sportler aber beispielsweise der Nachweis, dass er nicht absichtlich gegen die Regeln verstoßen hat, ist eine geringere Sperre zu verhängen (Art. 10.2.2 NADC 2015). Kann der Athlet seine Schuldlosigkeit nachweisen, ist die Sperre zu verringern oder gänzlich von ihr

---

<sup>134</sup> DOSB, Anpassung der Kadersystematik zum 01.01.2015.

<sup>135</sup> Heger, medstra 2017, 205, 213.

<sup>136</sup> <https://www.bdr-online.org/ajax.aspx/shop/df190752-faac-4620-912a-6f764adaefb0/Lizenzen.html>.

<sup>137</sup> AntiDopG. Handkommentar/Putzke, Vor § 4 Rn. 28.

abzusehen (Art. 10.4 NADC 2015). An den Nachweis des fehlenden Verschuldens werden im Kommentar zu Art. 10.4 NADC 2015 jedoch sehr hohe Anforderungen gestellt. In einem Negativkatalog sind typische Konstellationen aufgezählt, die den Verschuldensvorwurf nicht beseitigen. So bleibt er bestehen, wenn ein Trainer, Arzt oder Betreuer ohne Wissen des Athleten diesem eine verbotene Substanz verabreicht, er unwissentlich verunreinigte Nahrungsergänzungsmittel zu sich genommen, oder wenn der Ehepartner, Trainer oder eine sonstige Person im Umfeld des Sportlers Speisen oder Getränke mit Dopingsubstanzen manipuliert hat. Diese Bewertung beruht auf Art. 2.1.1 NADC 2015, nach dem der Athlet für jede Substanz in seinem Körper selbst verantwortlich ist. In den genannten Fällen kommt lediglich eine Milderung der Sanktion in Betracht, wenn gem. Art. 10.5 NADC 2015 kein „signifikantes Verschulden“ gegeben ist.

Neben der Sperre können die Ergebnisse der Wettkampfveranstaltungen, die in Verbindung mit dem Dopingverstoß stehen, annulliert werden und Medaillen, Punkte sowie Preise aberkannt werden (Art. 10.1 NADC 2015). Zudem werden Fördergelder für die Zeit der Sperre nicht gezahlt (Art. 10.12.4 NADC 2015).<sup>138</sup> Darüber hinaus dürfen Organisationen finanzielle Sanktionen für Verstöße verhängen (Art. 10.10 NADC 2015). In Mannschaftssportarten ist, wenn mehr als zwei Mitglieder des Teams gegen Anti-Doping-Bestimmungen verstoßen haben, neben dem einzelnen Dopingsünder die gesamte Mannschaft, beispielsweise mit Punktabzügen, zu sanktionieren (Art. 11.2 NADC 2015).

## 5. Zusammenfassung<sup>139</sup>

Existierten in den Anfängen der Dopingbekämpfung unbestimmte Dopingdefinitionen, in denen die Anwendung von leistungssteigernden Mitteln erst durch die Absicht zur Leistungssteigerung in einem Wettkampf zu Doping wurde, hat sich heute eine Definition nach dem Listenprinzip durchgesetzt, die für das Vorliegen von Doping keine bestimmte Willensrichtung erfordert. Auch ist der „strict liability“-Grundsatz in der aktuellen Dopingbekämpfung fest verankert. Sah man sich früher beim Nachweis des subjektiven Elements und des Verschuldens des Athleten erheblichen Beweisschwierigkeiten ausgesetzt, kann Doping heute deutlich einfacher nachgewiesen und sanktioniert werden. Freilich geht

---

<sup>138</sup> Beispielsweise werden Zahlungen der Deutschen Sporthilfe gestoppt.

<sup>139</sup> Die Entwicklung der Dopingdefinition sehr knapp zusammenfassend: AntiDopG. Handkommentar/Rössner, Vor §§ 1 ff. Rn. 3.

dies zu Lasten der Sportler. Ihnen wird die Verteidigung gegen Dopingvorwürfe wesentlich erschwert.

Gab es früher, je nach Verband und Land, unterschiedlich ausgestaltete Dopingverfolgungsmaßnahmen, wurden durch die Gründung der WADA und der stetigen Weiterentwicklung des WADC zumindest große Fortschritte hin zu einer weltweit einheitlichen Dopingbekämpfung gemacht. Hierzu trägt auch das zunehmende Engagement der Staaten bei. Wollten diese den Sport zunächst überwiegend autonom agieren lassen, zeichnete sich bei der Gründung der WADA, an der die Staaten unmittelbar beteiligt waren, eine Wende ab. Das staatliche Engagement im Anti-Doping-Kampf zeigt sich auch an der UNESCO-Konvention gegen Doping, die in Deutschland seit dem 1.7.2007 in Kraft ist. Auf Initiative Deutschlands wurde bei der 32. UNESCO-Generalkonferenz 2003 die Ausarbeitung der Konvention beschlossen.<sup>140</sup> Sie sieht die internationale Zusammenarbeit gegen Doping vor und verpflichtet die Vertragsstaaten, geeignete Maßnahmen zur Dopingbekämpfung zu ergreifen. Diese können Gesetze, sonstige Vorschriften, politische Maßnahmen oder Verwaltungspraktiken beinhalten.<sup>141</sup>

Die Bemühungen des deutschen Staates im Anti-Doping Kampf erreichten am 18.12.2015 ihren vorläufigen Höhepunkt. An diesem Tag trat das AntiDopG in Kraft, dessen Entstehungsgeschichte im Folgenden näher betrachtet wird.

## **D. Gesetzesgenese des AntiDopG**

### **I. Bis 2015 geltende Vorschriften im AMG zur Dopingbekämpfung**

Seit dem Europaratsabkommen von 1989 werden staatliche Maßnahmen gegen Doping in Deutschland ernsthaft diskutiert.<sup>142</sup> 1998 trat dann § 6a AMG (1998) in Kraft. Gem. § 6a Abs. 1 AMG (1998) i. V. m. § 95 Abs. 1 Nr. 2a AMG (1998) machte sich strafbar, wer Arzneimittel zu Dopingzwecken im Sport in den Verkehr bringt, verschreibt oder bei anderen anwendet. Was zu den verbotenen Arzneimitteln gehörte, war zum einen in § 6a Abs. 2 AMG (1998) geregelt. Danach sind von Abs. 1 solche Substanzen erfasst, die gemäß dem Übereinkommen des

---

<sup>140</sup> *Glocker*, Die strafrechtliche Bedeutung von Doping, S. 52 f.

<sup>141</sup> UNESCO-Konvention gegen Doping, Art. 5; *Glocker*, Die strafrechtliche Bedeutung von Doping, S. 52 f.; *Weber*, Betäubungsmittelgesetz, 4. Aufl., § 6a AMG Rn. 18.

<sup>142</sup> AntiDopG. Handkommentar/*Rössner*, Vor §§ 1 ff. Rn. 6.

Europarats von 1989 zu den Dopingmitteln gehören. Zum anderen war nach § 6a Abs. 4 AMG (1998) das Bundesministerium ermächtigt, eine Rechtsverordnung zu erlassen, in der es weitere Stoffe bestimmen konnte, die von Abs. 1 erfasst werden sollten.

Zweck der Regelung war, wie sich aus § 6a Abs. 3 AMG (1998) und der Gesetzesbegründung ergibt, die „unmittelbare oder mittelbare Gefährdung der Gesundheit des Menschen durch Doping im Sport zu verhüten“. Demgegenüber sollte „die Gewährleistung sportlicher Fairness“ nicht durch staatliche, sondern weiterhin „durch Maßnahmen der Gremien des Sports verfolgt“ werden.<sup>143</sup> Die Vorschrift richtete sich also nicht primär gegen Doping und Leistungsverzerrungen im professionellen Sport, sondern war viel mehr eine allgemeine Maßnahme gegen den Markt illegaler Dopingmittel.<sup>144</sup> Der sich selbst dopende Athlet musste keine staatlichen Sanktionen befürchten. Der Hauptanwendungsbereich der Vorschrift war demnach auch nicht der organisierte Leistungssport, sondern Verstöße im Umfeld des Bodybuildings, in denen weniger die leistungssteigernde Wirkung der Mittel für einen Wettkampf im Vordergrund steht, sondern der ästhetische Effekt der Substanzen.<sup>145</sup>

2007 trat das „Gesetz zur Verbesserung der Bekämpfung des Dopings im Sport“ in Kraft. Mit diesem wurde § 6a AMG geändert und um ein strafbewehrtes Verbot des Besitzes von nicht geringen Mengen von Dopingmitteln erweitert.<sup>146</sup> Das Selbstdoping blieb aber nach wie vor straflos.<sup>147</sup> Anders als noch 1998 wurde in der Gesetzesbegründung jedoch neben dem Gesundheitsschutz auch der Schutz der ethisch-moralischen Werte des Sports als Schutzgut der Vorschrift genannt.<sup>148</sup> Dennoch blieb das Hauptanwendungsfeld der Norm die Bodybuildingszene.<sup>149</sup>

---

<sup>143</sup> Bt-Drucks. 13/9996, S. 12 f.

<sup>144</sup> AntiDopG. Handkommentar/Rössner, Vor §§ 1 ff. Rn. 6; vgl. Bericht der Bundesregierung zur Evaluation des Gesetzes zur Verbesserung der Bekämpfung des Dopings im Sport, S. 4 f.

<sup>145</sup> Bericht der Bundesregierung zur Evaluation des Gesetzes zur Verbesserung der Bekämpfung des Dopings im Sport, S. 19 f.; AntiDopG. Handkommentar/Rössner, Vor §§ 1 ff. Rn. 7.

<sup>146</sup> Gesetz zur Bekämpfung des Dopings im Sport, BGBl. 2007, S. 2510 f.

<sup>147</sup> Chrobok, Zur Strafbarkeit nach dem Anti-Doping-Gesetz, S. 40.

<sup>148</sup> Bt-Drucks. 16/5526, S. 1.

<sup>149</sup> Bericht der Bundesregierung zur Evaluation des Gesetzes zur Verbesserung der Bekämpfung des Dopings im Sport, S. 19 f.

Ein tatsächliches staatliches Vorgehen gegen Doping im organisierten Leistungssport brachte also auch das Gesetz zur Verbesserung der Bekämpfung des Dopings im Sport nicht.<sup>150</sup> Parallel zu diesen Entwicklungen gab es ab 2006 verschiedene Vorschläge für ein Anti-Doping-Gesetz, die insbesondere den sich selbst dopenden Athleten ins Visier nahmen.

## **II. Gesetzesentwurf Bayern (2006) und Referentenentwurf Bayern (2009)**

Ein erster offizieller Gesetzesentwurf, mit dem das Eigendoping unter Strafe gestellt werden sollte, stammt von der Landesregierung Bayerns aus dem Jahr 2006.<sup>151</sup> Er wurde im Bundesrat diskutiert, aber nicht angenommen.<sup>152</sup> Der Vorschlag war auf die Schaffung eines Anti-Doping-Gesetzes gerichtet. In § 5 des Entwurfs ist der Tatbestand „Sportbetrug“ geregelt, der das Eigendoping unter bestimmten Voraussetzungen mit Strafe bedroht:

- (1) Wer seines Vermögensvorteils wegen an einem sportlichen Wettkampf teilnimmt und dabei ein Dopingmittel im Sinne des § 1 Abs. 2 oder eines seiner Metabolite oder Marker im Körper hat, wird mit Geldstrafe oder mit Freiheitsstrafe bis zu fünf Jahren bestraft. (...)
- (2) Ebenso wird bestraft, wer seines Vermögensvorteils wegen nach Anwendung einer Methode zur Erhöhung des Sauerstofftransfers (§ 1 Abs. 3) an einem sportlichen Wettkampf teilnimmt.

Schutzgut der Vorschrift sollte die Fairness und Chancengleichheit im Sportwettbewerb sein. Daneben sind aber auch Hinweise auf Vermögensinteressen und das Schutzgut des wirtschaftlichen Wettbewerbs zu finden.<sup>153</sup> Für eine Strafbarkeit ist die Teilnahme an einem sportlichen Wettkampf wegen eines Vermögensvorteils erforderlich. Nicht notwendig ist dagegen die Absicht, die Dopingmittel zur Erlangung eines (Vermögens)Vorteils anzuwenden.<sup>154</sup> Der schwierige Nachweis, dass die Dopingmittel gerade zur Leistungssteigerung in einem Wettkampf und zur Erlangung von Vermögensvorteilen eingenommen worden sind,

---

<sup>150</sup> Vgl. AntiDopG. Handkommentar/Rössner, Vor §§ 1 ff. Rn. 8.

<sup>151</sup> Br-Drucks. 658/06.

<sup>152</sup> Schlöter, Bekämpfung des Dopings im professionellen Sport mithilfe des Strafrechts, S. 315.

<sup>153</sup> Br-Drucks. 658/06, S. 16.

<sup>154</sup> Schlöter, Bekämpfung des Dopings im professionellen Sport mithilfe des Strafrechts, S. 316.

ist also nicht zu führen.<sup>155</sup> Durch die Begrenzung auf wirtschaftlich relevante Sportveranstaltungen sollte die Kriminalisierung des Amateursports vermieden werden.<sup>156</sup> Strafbar nach Absatz 1 des Entwurfs macht sich nur derjenige, bei dem während des Wettkampfes Dopingmittel, eines seiner Metabolite oder Marker im Körper aufgefunden werden. Das Doping im Training ist also nicht erfasst, soweit dieses im Wettkampf nicht mehr nachgewiesen kann. Für die Anwendung einer Methode zur Erhöhung des Sauerstofftransfers (Absatz 2) ist demgegenüber eine Strafbarkeit auch vorgesehen, wenn sie im Training vor dem Wettkampf angewandt wurde. Laut der Gesetzesbegründung muss die Nutzung aber „zeitnah vor der Teilnahme erfolgt sein“.<sup>157</sup> Wann genau das gegeben ist, wurde bewusst offengelassen,<sup>158</sup> worunter die Bestimmtheit der Norm leidet.<sup>159</sup>

In § 1 Abs. 1 bis Abs. 3 des Gesetzesentwurfs ist Doping nach dem Listenprinzip definiert. Was Dopingmittel im Sinne der Norm sind, ist gem. § 1 Abs. 2 in der Anlage aufgeführt. Zur Bestimmung der Dopingmethoden ist die Liste im Anhang des Übereinkommens gegen Doping des Europarats von 1989 maßgeblich.

Im Jahr 2009 legte die Bayerische Landesregierung einen neuen Entwurf für ein Anti-Doping-Gesetz vor.<sup>160</sup> Dieser entspricht überwiegend dem von 2006. Der „Sportbetrug“ ist nach wie vor in § 5 geregelt. Jedoch fehlt die Zweckbestimmung, dass der Sportler zur Erlangung von Vermögensvorteilen am sportlichen Wettkampf teilnehmen muss. Voraussetzung für eine Strafbarkeit ist dafür aber die Teilnahme an einem sportlichen Wettkampf im Sinne des Gesetzes. Gem. § 1 Abs. 5 liegt ein solcher Wettstreit nur vor, wenn Sportler „ihres Vermögensvorteils wegen (am Wettkampf) teilnehmen“. Unklar bleibt hier, ob der Wettkampf für alle Teilnehmenden von bedeutendem wirtschaftlichem Wert sein muss oder ob es genügt, wenn dies bei wenigen Akteuren der Fall ist. Wie ist beispielsweise ein Marathon zu beurteilen, bei dem die Großzahl der Teilnehmer keinerlei wirt-

---

<sup>155</sup> *Schlöter*, Bekämpfung des Dopings im professionellen Sport mithilfe des Strafrechts, S. 316.

<sup>156</sup> Br-Drucks. 658/06, S. 16 f.

<sup>157</sup> Br-Drucks. 658/06, S. 18.

<sup>158</sup> Br-Drucks. 658/06, S. 18.

<sup>159</sup> Vgl. *Kreuzer*, ZRP 2013, 181, 183.

<sup>160</sup> Referentenentwurf zur Bekämpfung des Dopings und der Korruption im Sport 2009 [abrufbar unter: [http://www.justiz.bayern.de/media/entwurf\\_sportschutzgesetz\\_30112009.pdf](http://www.justiz.bayern.de/media/entwurf_sportschutzgesetz_30112009.pdf)].

schaftliche Ziele verfolgt, zugleich aber Profis starten, die Startgelder und Platzierungsprämien erhalten?<sup>161</sup> Ansonsten ist das Selbstdoping aber unter den gleichen Voraussetzungen wie im Entwurf von 2006 strafbar.<sup>162</sup>

### **III. Änderungsantrag der Fraktion Bündnis 90/Die Grünen (2007)**

Im Jahr 2007 brachte die Fraktion Bündnis 90/Die Grünen einen Änderungsvorschlag zum Gesetz zur Verbesserung der Bekämpfung des Dopings im Sport in den Bundestag ein.<sup>163</sup> Dieser sieht die Schaffung eines § 298a StGB zum Schutz des wirtschaftlichen Wettbewerbs im Sport vor:

§ 298a StGB-E, Verfälschung des wirtschaftlichen Wettbewerbs im Sport

- (1) Wer auf einen sportlichen Wettbewerb, der für die Erwerbssaussichten der Teilnehmenden von bedeutendem wirtschaftlichem Wert ist, dadurch einwirkt, dass er im Wettbewerb
  1. verbotene Mittel (Dopingmittel) oder Methoden (Dopingmethoden) zur Leistungssteigerung nutzt (...)

wird mit Freiheitsstrafe bis zu drei Jahren oder mit Geldstrafe bestraft. (...)

Zur Definition von Dopingmitteln wird auch in diesem Entwurf das Listenprinzip genutzt. In § 298a Abs. 3 StGB-E wird auf das Übereinkommen des Europarats von 1989 sowie auf die Rechtsverordnung, die auf Grundlage des § 6a Abs. 3 AMG erlassen wurde, verwiesen. In § 298a Abs. 4 StGB-E ist definiert, was verbotene Dopingmethoden sind.

Um den Freizeitsport nicht zu kriminalisieren, ist eine Strafbarkeit wegen Eigendopings nur möglich, wenn ein sportlicher Wettbewerb vorliegt, „der für die Erwerbssaussichten der Teilnehmenden von bedeutendem wirtschaftlichem Wert ist“. In Anlehnung an die §§ 305a und 315 ff. StGB sollte die Grenze bei 1000 € liegen.<sup>164</sup> Unklar bleibt auch hier, wie im Referentenentwurf Bayerns von 2009, ob der Wettkampf für alle Teilnehmenden von bedeutendem wirtschaftlichem

---

<sup>161</sup> Vgl. *Schlöter*, Bekämpfung des Dopings im professionellen Sport mithilfe des Strafrechts, S. 319.

<sup>162</sup> Vgl. *AntiDopG. Handkommentar/Rössner*, Vor §§ 1 ff. Rn. 11.

<sup>163</sup> Bt-Drucks. 16/5938.

<sup>164</sup> Bt-Drucks. 16/5938, S. 2.

Wert sein muss oder nur für einige.<sup>165</sup> Weiter ist nicht eindeutig, wann ein Einwirken auf den Wettkampf durch das Nutzen von verbotenen Mitteln oder Methoden im Wettbewerb gegeben ist. Den Wortlaut betrachtend, kann eine Verwendung des Dopingmittels oder der Dopingmethode während der Dauer des Wettstreits gemeint sein. Während eine solche Nutzung beispielsweise bei einem langen Radrennen vorstellbar ist, führt dies bei einem 100-Meter Läufer zu dem absurden Ergebnis, dass dieser während der ca. 10 Sekunden des Laufs ein Dopingmittel zu sich nehmen müsste, um sich strafbar zu machen. Daher muss eine weite Auslegung des Merkmals gewollt sein.<sup>166</sup> Erfasst sein soll wohl jede Nutzung von Doping, solange diese im Wettkampf noch eine leistungssteigernde Wirkung hat. Wie lange die Einnahme von Dopingsubstanzen Einfluss auf die Leistung eines Athleten nimmt, ist aber kaum feststellbar. Auch ist nicht bestimmt, wann eine Einwirkung auf den Wettkampf durch Doping gegeben ist. Wird durch Doping auf den Wettkampf eingewirkt, wenn ein Sportler zwar eine verbotene Substanz verwendet, durch das Doping aber nachweislich das Wettkampfergebnis nicht beeinflusst hat? Vermutlich soll eine Einwirkung stets vorliegen, wenn ein Athlet gedopt hat, noch eine leistungssteigernde Wirkung vorhanden ist und der Sportler dennoch an einem Wettstreit teilnimmt. Doch auch dies ist aus dem Wortlaut nicht eindeutig ersichtlich.

Zuletzt ist für eine Strafbarkeit der Gebrauch von Doping zur Leistungssteigerung im Wettkampf notwendig. Dieses subjektive Element ist in der Regel schwer nachweisbar.<sup>167</sup> Anders sieht dies *Schlöter*.<sup>168</sup> Er hält den Beweis der Ab-

---

<sup>165</sup> *Schlöter*, Bekämpfung des Dopings im professionellen Sport mithilfe des Strafrechts, S. 319.

<sup>166</sup> Vgl. *Schlöter*, Bekämpfung des Dopings im professionellen Sport mithilfe des Strafrechts, S. 319.

<sup>167</sup> *Peukert*, npoR 2015, 95, 99; *Glocker*, Die strafrechtliche Bedeutung von Doping, S. 48; *Figura*, Doping, S. 106; *Bott/Mitsch*, KriPoZ 2016, 159, 163; *Kreuzer*, ZRP 2013, 181, 183.

<sup>168</sup> Seine Aussagen beziehen sich auf den Entwurf Bayerns aus dem Jahr 2014 (siehe dazu Teil I, D., VI.), in dem die Einnahme verbotener Substanzen nur dann strafbar ist, wenn sie „zu Dopingzwecken im Sport“ geschieht. Da es sich jedoch sowohl bei dem Merkmal „zu Leistungssteigerung“ als auch bei dem Element „zu Dopingzwecken“ um sehr ähnliche subjektive Zweckbestimmungen handelt, lassen sich die Ausführungen *Schlöters* übertragen. *Schlöter*, Bekämpfung des Dopings im professionellen Sport mithilfe des Strafrechts, S. 323.

sicht zur Vorteilerlangung durch Doping für unproblematisch, „da es sonst wenig Grund gibt, sich zu dopen“.<sup>169</sup> Zwar mögen einige, eindeutig gelagerte Dopingfälle diesen Schluss zulassen, doch kann eine positive Dopingprobe vielfältige Ursachen haben. So nehmen zahlreiche Sportler Nahrungsergänzungsmittel zu sich, bei denen stets die Gefahr einer Verunreinigung mit verbotenen Substanzen droht.<sup>170</sup> Auch wird von positiv getesteten Athleten immer wieder vorgebracht, ein Dritter habe ihnen ohne ihr Wissen die Substanz zugeführt.<sup>171</sup> Problematisch ist auch, wenn zwar ein positiver Dopingbefund gegeben ist, die Konzentration der Substanz im Körper jedoch nur knapp einen zulässigen Grenzwert überschreitet, sodass Zweifel bestehen, ob tatsächlich (bewusst) ein Dopingmittel zugeführt wurde oder ob dieses aus einem verunreinigten Lebensmittel stammt.<sup>172</sup> Solche Fälle sind nicht selten, da dopende Athleten immer vorsichtiger vorgehen und mittlerweile mit Mikro-Dosierungen hantieren.<sup>173</sup> Diese werden vor allem zu einer Zeit angewandt, in der in aller Regel keine Dopingkontrollen stattfinden, also zur Nachtzeit zwischen 23 und 6 Uhr.<sup>174</sup> Wird eine verbotene Substanz um 23 Uhr in einer Mikro-Dosierung zugeführt, soll sie bis 6 Uhr nicht mehr nachweisbar sein.<sup>175</sup> Sollte eine Dopingprobe dennoch positiv ausfallen, wird die Konzentration des Stoffes so gering sein,<sup>176</sup> dass Manipulationen

---

<sup>169</sup> *Schlöter*, Bekämpfung des Dopings im professionellen Sport mithilfe des Strafrechts, S. 323.

<sup>170</sup> Die NADA warnt immer wieder vor verunreinigten Nahrungsergänzungsmitteln: [https://www.nada.de/de/nada/aktuelles/news/newsdetail/?tx\\_news\\_pi1%5Baction%5D=detail&tx\\_news\\_pi1%5Bcontroller%5D=News&tx\\_news\\_pi1%5Bnews%5D=543&cHash=4b0c7846889d59f6f97c1cf14e485277](https://www.nada.de/de/nada/aktuelles/news/newsdetail/?tx_news_pi1%5Baction%5D=detail&tx_news_pi1%5Bcontroller%5D=News&tx_news_pi1%5Bnews%5D=543&cHash=4b0c7846889d59f6f97c1cf14e485277).

<sup>171</sup> So beispielsweise der Langstrecken Läufer Dieter Baumann, der behauptet, jemand habe seine Zahnpasta mit einer verbotenen Substanz manipuliert: Frankfurter Allgemeine Zeitung, Art. vom 2.4.2002: <http://www.faz.net/aktuell/sport/doping-dieter-baumann-chronologie-eines-dopingfalles-112490.html>.

<sup>172</sup> So verteidigte sich der Rennradfahrer Alberto Contador gegen Dopingvorwürfe mit dem Argument, dass er mit der verbotenen Substanz Clenbuterol verunreinigtes Fleisch gegessen habe, was zum positiven Dopingtest geführt habe. Außerdem sei die Konzentration des Stoffes viel zu gering, als dass es sich um Doping handeln könne: Augsburger Allgemeine, Art. vom 30.9.2010: <http://www.augsburger-allgemeine.de/sport/Neue-Dopingfaelle-Contador-und-Mosquera-positiv-id8562496.html>.

<sup>173</sup> Die Welt, Art. vom 6.5.2015: <https://www.welt.de/wissenschaft/article140563369/Doping-zeigt-schon-in-Mini-Dosierung-enorme-Wirkung.html>.

<sup>174</sup> NADA, Standard für Dopingkontrollen und Ermittlungen, Art. 2.5.1.

<sup>175</sup> Die Welt, Art. vom 6.5.2015: <https://www.welt.de/wissenschaft/article140563369/Doping-zeigt-schon-in-Mini-Dosierung-enorme-Wirkung.html>.

<sup>176</sup> Beispielsweise wurde der vierfache Tour de France Sieger Christopher Froome Ende 2017 positiv auf ein eigentlich verbotenes Asthmamittel getestet. Dieses ist aber, wenn

durch Dritte oder verunreinigte Lebensmittel plausible Erklärungen für den Befund sind. Entsprechende Nahrung kann zudem von den Sportlern in der Wohnung aufbewahrt werden, um die Schutzbehauptung glaubwürdig erscheinen zu lassen.

Auch in Anbetracht der oben durchgeführten historischen Untersuchung ist die Aussage *Schlöters* nicht haltbar. Lange hatte die Dopingbekämpfung erhebliche Probleme mit dem Nachweis des Vorsatzes zum Doping und der Schuld des Athleten, bei dem eine verbotene Substanz nachgewiesen wurde. Aus diesem Grund ist der „strict liability“-Grundsatz heute fester Bestandteil der sportinternen Anti-Doping-Regeln. Wäre der Nachweis einer bestimmten Willensrichtung beim Doping so einfach zu erbringen, wie von *Schlöter* behauptet, hätte es die genannten Probleme nicht gegeben und es bedürfte nicht des „strict liability“-Grundsatzes.

Der Entwurf der Fraktion Bündnis 90/Die Grünen von 2007 bringt also Beweisschwierigkeiten mit sich und weist viele Unklarheiten auf.

#### **IV. Gesetzesantrag Baden-Württembergs (2013)**

Im Jahr 2013 legte Baden-Württemberg einen Vorschlag zur Änderung des AMG vor. Kernstück des Gesetzesantrags ist die Schaffung eines als „Dopingbetrug“<sup>177</sup> bezeichneten Tatbestandes. Dieser ist in § 6a Abs. 4 und 5 AMG (2013) geregelt:<sup>178</sup>

- (4) Einer Berufssport treibenden Person, in deren Körper sich ein Inhaltsstoff eines Arzneimittels oder ein Wirkstoff der in Absatz 2 Satz 1 benannten Art oder einer der Metabolite oder Marker eines solchen Stoffs befindet, ist es verboten, an einem berufssportlichen Wettkampf teilzunehmen (...)
- (5) Einer Berufssport treibenden Person ist es verboten, zeitnah nach der Anwendung einer in der jeweils geltenden Fassung des in Absatz 2 Satz 1 genannten Anhangs verbotenen Methode zur Manipulation von Blut oder Blutbestandteilen an einem berufssportlichen Wettkampf teilzunehmen (...)

---

der Athlet an Asthma erkrankt ist, bis zu einer bestimmten Dosierung zugelassen. Der Grenzwert wurde vom angeblich an Asthma erkrankten Christopher Froome jedoch überschritten. Zur Erklärung des Befundes werden vom Sportler und seinem Team nun das sich verschlimmernde Asthma und „komplexe medizinische und physiologische Probleme“ angeführt. Siehe dazu: Süddeutsche Zeitung, Art. vom 13.12.2017: <http://www.sueddeutsche.de/sport/radsport-tour-de-france-sieger-froome-mit-positivem-dopingtest-1.3789805>.

<sup>177</sup> Br-Drucks. 266/13, S. 5.

<sup>178</sup> Br-Drucks. 266/13, Anhang, S. 2.

In § 95 Abs. 1a) Nr. 3 (2013) ist die Vorsatzstrafbarkeit eines Verstoßes gegen die Verbote normiert, in § 95 Abs. 4 (2013) erstmals eine Fahrlässigkeitsstrafbarkeit.<sup>179</sup> Was als Doping gilt, wird auch in diesem Entwurf nach dem Listenprinzip definiert. Auffällig ist die Begrenzung auf wirtschaftlich relevante Fallkonstellationen.<sup>180</sup> Dementsprechend sollte Schutzgut der Vorschrift der wirtschaftliche Wettbewerb sein.<sup>181</sup> Nur Berufssport treibende Personen, die an einem berufssportlichen Wettbewerb teilnehmen, werden erfasst. In § 4 Abs. 42 AMG (2013) ist definiert, was ein berufssportlicher Wettkampf und eine Berufssport treibende Person ist:<sup>182</sup>

(42) Berufssport treibende Person ist eine Person, die durch die Teilnahme an sportlichen Wettkämpfen unmittelbar oder mittelbar wesentliche Teile ihres Einkommens erzielt (...)

Ein sportlicher Wettkampf ist ein berufssportlicher Wettkampf, wenn die Teilnahme daran oder dessen Ausgang erhebliche Auswirkungen auf die Vermögenslage oder die Erwerbssaussichten von Teilnehmenden (...) haben kann.

Eine Person sollte dann wesentliche Teile ihres Einkommens durch die Teilnahme an Wettkämpfen erlangen, „wenn die Zuwendungen die Hälfte eines für einen bescheidenen Lebenszuschnitt erforderlichen Einkommens ausmachen“.<sup>183</sup> Für das Vorliegen eines berufssportlichen Wettkampfs muss die Teilnahme nicht für das gesamte Starterfeld finanzielle Auswirkungen haben. Es genügt, wenn die Vermögenslage oder die Erwerbssaussichten einer kleinen Gruppe von Berufssportlern betroffen sind.<sup>184</sup> So können beispielsweise auch Marathonläufe in

---

<sup>179</sup> Br-Drucks. 266/13, Anhang, S. 2 f.

<sup>180</sup> *Schlöter*, Bekämpfung des Dopings im professionellen Sport mithilfe des Strafrechts, S. 320.

<sup>181</sup> Br-Drucks. 266/13, Anhang, S. 20.

<sup>182</sup> Br-Drucks. 266/13, Anhang, S. 1.

<sup>183</sup> Br-Drucks. 266/13, Anhang, S. 18.

<sup>184</sup> Anders die Definition des berufssportlichen Wettbewerbs im 2017 neu geschaffenen Tatbestand der „Manipulation von berufssportlichen Wettbewerben“ (§ 265d StGB). Gem. § 265d Abs. 5 Nr. 3 liegt ein berufssportlicher Wettbewerb nur vor, wenn an der Veranstaltung überwiegend Sportler teilnehmen, die durch ihre sportliche Betätigung unmittelbar oder mittelbar Einnahmen von erheblichem Umfang erzielen.

Großstädten erfasst werden, bei denen neben einer Vielzahl von Hobbysportlern regelmäßig einige Profis starten, die hohe Preisgelder gewinnen können.<sup>185</sup>

Ein besonderes subjektives Element ist nicht vorgesehen. Wie auch in den Vorschlägen Bayerns aus den Jahren 2006 und 2009 muss der schwierige Nachweis der Absicht zur Leistungssteigerung durch ein Dopingmittel also nicht erbracht werden. Es genügt, wenn der Täter das Vorhandensein verbotener Substanzen in seinem Körper billigend in Kauf nimmt bzw. fahrlässig gegen die Verbote verstößt.<sup>186</sup>

Zudem ist auch von diesem Entwurf, wie in denen Bayerns, das Doping im Training nicht erfasst, soweit es im Wettkampf nicht mehr nachgewiesen werden kann (§ 6a Abs. 4 AMG (2013)) oder eine verbotene Methode nicht zeitnah vor dem Wettkampf angewandt wurde (§ 6a Abs. 5 AMG (2013)). Das Kriterium der Zeitnähe bleibt erneut unklar.<sup>187</sup> In der Begründung des Entwurfs wurde der Versuch unternommen, das Merkmal näher zu bestimmen. So soll es erfüllt sein, wenn sich mögliche Auswirkungen auf die Leistungsfähigkeit im Wettkampf nicht von vorneherein ausschließen lassen.<sup>188</sup> Jedoch ist kaum feststellbar, ab wann die leistungssteigernden Nachwirkungen von Doping vollständig aufgehoben sind, womit die Vorschrift unbestimmt bleibt.<sup>189</sup>

## V. Gesetzesentwurf der SPD-Bundestagsfraktion (2013)

Im Mai 2013, kurz vor Ende der Legislaturperiode, brachte die SPD-Bundestagsfraktion den Entwurf eines eigenständigen Anti-Doping-Gesetzes ein. Als Schutzgüter der Vorschrift werden in § 1 Abs. 1 AntiDopG (2013) die Gesundheit sowie die Chancengleichheit und Fairness von Sportwettkämpfen genannt. Dagegen ist der Schutz wirtschaftlicher Interessen in § 1 AntiDopG (2013) nicht ausdrücklich vorgesehen, sondern wird lediglich in der Gesetzesbegründung kurz erwähnt.<sup>190</sup>

---

<sup>185</sup> Br-Drucks. 266/13, Anhang, S. 19.

<sup>186</sup> Br-Drucks. 266/13, Anhang, S. 21.

<sup>187</sup> *Kreuzer*, ZRP 2013, 181, 183.

<sup>188</sup> Br-Drucks. 266/13, Anhang, S. 22.

<sup>189</sup> *Schlöter*, Bekämpfung des Dopings im professionellen Sport mithilfe des Strafrechts, S. 320; *Kreuzer*, ZRP 2013, 181, 183.

<sup>190</sup> Bt-Drucks. 17/13468, S. 8.

Konsequenterweise beinhaltet § 2 Abs. 4 Nr. 4 AntiDopG (2013), in dem das Eigendoping verboten ist, keine Begrenzung auf den wirtschaftlich relevanten Sport:<sup>191</sup>

Es ist Sportlern, die an organisierten Sportwettkämpfen teilnehmen, verboten, Dopingmittel nach § 1 Absatz 3 Nummer 1 zum Zweck des Eigendopings im Training oder Wettkampf anzuwenden, aufzunehmen, zu injizieren oder einzunehmen oder Dopingmethoden nach § 1 Absatz 4 zum Zweck des Eigendopings im Training oder Wettkampf anzuwenden.

In § 3 Abs. 1 Nr. 4 AntiDopG (2013) wird das Verbot strafbewehrt:

Mit Freiheitsstrafe bis zu fünf Jahren oder mit Geldstrafe wird bestraft, wer entgegen § 2 Absatz 4 als Sportler Dopingmittel nach § 1 Absatz 3 Nummer 1 zum Zweck des Eigendopings im Training oder Wettkampf anwendet, aufnimmt, injiziert oder einnimmt oder Dopingmethoden nach § 1 Absatz 4 zum Zweck des Eigendopings im Training oder Wettkampf anwendet.

Um eine ausufernde Strafbarkeit des Eigendopings zu verhindern, konnte sich nur strafbar machen, wer an organisierten Sportwettkämpfen teilnimmt.<sup>192</sup> Ausgenommen sind damit zwar reine Spaßveranstaltungen wie ein Fußballspiel unter Freunden, doch könnte sich beispielsweise jeder Hobby-Fußballer, der gelegentlich in der Kreisliga spielt, strafbar machen. Damit findet weder eine Begrenzung auf den wirtschaftlich relevanten Sport noch auf den Leistungssport statt. Außerdem wird erstmals das Doping im Training unter Strafe gestellt. Eine Eingrenzung des Tatbestandes findet durch das subjektive Merkmal „zum Zweck des Eigendopings“ statt. Allerdings sind hiermit Bestimmtheitsprobleme verbunden. Es ist nicht klar, was unter einem Dopingzweck zu verstehen ist.<sup>193</sup> Sind hierunter nur leistungssteigernde Zielsetzungen, mit denen ein Vorteil im Wettkampf angestrebt wird, zu begreifen oder beispielsweise auch der Zweck, durch verbotene Substanzen Verletzungen zu umgehen, oder ist schlicht die Anwendung von Dopingmitteln gemeint, soweit es dafür keinen medizinischen Grund

---

<sup>191</sup> Bt-Drucks. 17/13468, S. 3 f.

<sup>192</sup> Bt-Drucks. 17/13468, S. 10.

<sup>193</sup> Vgl. MK StGB/*Freund*, § 6a AMG, Rn. 44 ff.

gibt,<sup>194</sup> der die Anwendung rechtfertigt? Des Weiteren kommt es zu vergleichbaren Beweisproblemen bezüglich des subjektiven Merkmals („zum Zwecke des Eigendopings“) wie bei der Zweckbestimmung „zur Leistungssteigerung“ im Entwurf der Grünen aus dem Jahr 2007.<sup>195</sup>

In § 3 Abs. 4 AntiDopG (2013) ist außerdem die Fahrlässigkeitsstrafbarkeit des Eigendopings vorgesehen. Verkennt der Täter in fahrlässiger Weise, dass er „zum Zweck des Eigendopings“ verbotene Substanzen zu sich nimmt, soll er sich strafbar machen.<sup>196</sup> Jedoch kann bezüglich einer subjektiven Zweckbestimmung, die der Täter in Bezug auf sich selbst haben muss, keine Fahrlässigkeit vorliegen. Entweder jemand handelt aus einer bestimmten Motivation heraus oder nicht. Fahrlässig den eigenen Handlungszweck zu verkennen, ist nicht möglich. Nur im Falle des Fremddopings ist Fahrlässigkeit bezüglich der subjektiven Zweckbestimmung denkbar. Nämlich dann, wenn der Täter in fahrlässiger Weise die Dopingabsicht des Dritten, den er dopt, nicht erkennt.<sup>197</sup>

Insgesamt beinhaltet der Entwurf einige Neuerungen gegenüber vorherigen Vorschlägen zu Dopingstrafgesetzen. Im Unterschied zu allen vorangegangenen stellt er das Doping im Training unter Strafe, erfasst auch Sportler, bei denen finanzielle Interessen keine Rolle spielen, und schützt damit nicht primär wirtschaftliche Interessen, sondern hat als Schutzgut die Gesundheit und vor allem die Chancengleichheit und Fairness bei Sportwettbewerben.

---

<sup>194</sup> Darauf deutet die Gesetzesbegründung hin, in der das subjektive Merkmal damit begründet wird, dass Dopingmittel häufig zugleich Arzneimittel sind. Bt-Drucks. 17/13468, S. 10.

<sup>195</sup> Siehe Teil 1, D., III.

<sup>196</sup> MK StGB/*Freund*, § 6a AMG Rn. 53; AntiDopG. Handkommentar/*Putzke*, § 4 Rn. 64.

<sup>197</sup> Das gleiche Problem stellt sich beim Eigenbesitz von verbotenen Substanzen, wo für eine Strafbarkeit ebenfalls eine subjektive Zweckbestimmung erforderlich ist, siehe dazu: MK StGB/*Freund*, § 6a AMG Rn. 53; AntiDopG. Handkommentar/*Putzke*, § 4 Rn. 64.

## **VI. Entwurf eines Gesetzes zum Schutze der Integrität des Sports (SIS) (2014), Bayern (2014) und Antrag der Bundestagsfraktion „Die Linke“ (2014)**

2014 legte Bayern einen weiteren Gesetzentwurf vor, der Selbstdoping unter Strafe stellt. Dieser weist entscheidende Differenzen zu den Entwürfen von 2006 und 2009 auf. In § 3 SIS (2014) ist der Straftatbestand „Dopingbetrug“ normiert:<sup>198</sup>

- (1) Wer als Mitglied eines nationalen Sportkaders, einer Mannschaft einer nationalen Liga oder einer Nationalmannschaft oder wer als Person, die aus ihrer sportlichen Betätigung ein regelmäßiges Einkommen erzielt, an einem Wettkampf des organisierten Sports teilnimmt und dabei ein Dopingmittel oder eines seiner Metabolite oder Marker zu Dopingzwecken im Sport im Körper hat oder unter Anwendung einer Dopingmethode zu Dopingzwecken im Sport an einem Wettkampf des organisierten Sports teilnimmt, wird mit Freiheitsstrafe bis zu fünf Jahren oder mit Geldstrafe bestraft.
- (2) Ebenso wird bestraft, wer als Mitglied eines nationalen Sportkaders, einer Mannschaft einer nationalen Liga oder einer Nationalmannschaft oder wer als Person, die aus ihrer sportlichen Betätigung ein regelmäßiges Einkommen erzielt, außerhalb des Wettkampfs zu Dopingzwecken im Sport Dopingmittel im Sinne der Ziffern A) I. bis VI. der Anlage zu diesem Gesetz oder eine Dopingmethode an sich anwendet oder an sich anwenden lässt, um sich hierdurch in einem Wettkampf des organisierten Sports einen unlauteren Vorteil zu verschaffen, wenn nicht bereits eine Strafbarkeit nach Absatz 1 gegeben ist.

Während in den Vorschlägen Bayerns von 2006 und 2009 die Strafbarkeit auf Sportler begrenzt ist, die durch den Sport finanzielle Vorteile erstreben, ist dies in diesem Entwurf, wie schon in dem der SPD-Bundestagsfraktion von 2013, nicht mehr der Fall. Erfasst werden Personen, die Mitglied eines nationalen Sportkaders, einer Mannschaft einer nationalen Liga oder einer Nationalmannschaft sind oder die durch den Sport ein regelmäßiges Einkommen erzielen. Durch diese Begrenzung gelingt es, anders als im Entwurf der SPD, den reinen Hobbysport, z.B. den Fußballer in der Kreisliga, aus dem Anwendungsbereich

---

<sup>198</sup> Entwurf eines Gesetzes zum Schutze der Integrität des Sports, S. 10 f. [abrufbar unter: <https://www.justiz.bayern.de/media/pdf/gesetze/sport.pdf>]; vgl. zum Folgenden: *Schlöter*, Bekämpfung des Dopings im professionellen Sport mithilfe des Strafrechts, S. 322 f.

herauszunehmen. Es soll aber der gesamte leistungsorientierte Sport erfasst werden.<sup>199</sup> Gemeint sind damit nicht nur Profis, sondern, wie in der Gesetzgebung klargestellt, auch Amateure.<sup>200</sup> Schutzgut des Gesetzes ist somit nicht mehr, wie in den vorherigen Vorschlägen Bayerns, der wirtschaftliche Wettbewerb, sondern der „sportliche Wettkampf“ und die „Integrität des Sports“.<sup>201</sup>

Um sich nach § 3 Abs. 1 SIS (2014) strafbar zu machen, müsste ein Athlet an einem Wettkampf des organisierten Sports teilnehmen und dabei Dopingmittel im Körper haben (Var. 1) oder „unter Anwendung einer Dopingmethode“ an einem solchen teilnehmen (Var. 2). Durch die Formulierung „unter Anwendung einer Dopingmethode“ sollte die Unbestimmtheit von vorherigen Entwürfen beseitigt werden, die beispielsweise eine „zeitnahe“ Anwendung der Dopingmethode vor dem Wettkampf voraussetzen.<sup>202</sup> Was nun aber mit der Teilnahme an einem Wettkampf „unter Anwendung einer Dopingmethode“ gemeint ist, ist nicht näher erläutert und noch weniger bestimmt als das Kriterium der Zeitnähe. Denn auch bei einer Anwendung lange Zeit vor dem Wettstreit ist nicht auszuschließen, dass die Dopingmethode noch leistungssteigernde Nachwirkungen hat.<sup>203</sup> Was zu den Dopingmitteln zählt, richtet sich nach dem Listenprinzip (§ 1 Abs. 1 und 2 SIS (2014)).

Darüber hinaus müsste das Dopingmittel „zu Dopingzwecken im Sport im Körper“ sein. Was hierunter zu verstehen ist, ist wie schon im Entwurf der SPD-Bundestagsfraktion von 2013, fraglich. Verstärkt wird die Unsicherheit durch § 3 Abs. 2 SIS (2014). In diesem ist das Doping im Training unter Strafe gestellt. Neben der Anwendung von verbotenen Mitteln oder Methoden „zu Dopingzwecken“ ist für eine Strafbarkeit zusätzlich die Absicht, sich durch das Doping im Training einen Vorteil im Wettkampf verschaffen zu wollen, Voraussetzung. Vor diesem Hintergrund stellt sich die Frage, ob mit dem Merkmal „zu Doping-

---

<sup>199</sup> Entwurf eines Gesetzes zum Schutze der Integrität des Sports, S. 44 f. [abrufbar unter: <https://www.justiz.bayern.de/media/pdf/gesetze/sport.pdf>].

<sup>200</sup> Entwurf eines Gesetzes zum Schutze der Integrität des Sports, S. 45 [abrufbar unter: <https://www.justiz.bayern.de/media/pdf/gesetze/sport.pdf>].

<sup>201</sup> Entwurf eines Gesetzes zum Schutze der Integrität des Sports, S. 1 [abrufbar unter: <https://www.justiz.bayern.de/media/pdf/gesetze/sport.pdf>].

<sup>202</sup> Entwurf eines Gesetzes zum Schutze der Integrität des Sports, S. 47 [abrufbar unter: <https://www.justiz.bayern.de/media/pdf/gesetze/sport.pdf>].

<sup>203</sup> *Schlöter*, Bekämpfung des Dopings im professionellen Sport mithilfe des Strafrechts, S. 322.

zwecken“ die Anwendung von Dopingmitteln zu leistungssteigernden, vorteilsbringenden Zwecken gemeint sein kann. In diesem Fall wäre nämlich das zusätzliche subjektive Element in Abs. 2 überflüssig. Durch das weitere Merkmal soll jedenfalls die Straflosigkeit des Dopings im Training sichergestellt werden, wenn hierdurch die Schutzgüter des Gesetzes, die Integrität des Sports und der sportliche Wettkampf, nicht beeinträchtigt werden.<sup>204</sup>

Es eröffnen sich also dieselben Beweis- und Bestimmtheitsprobleme wie bezüglich der subjektiven Merkmale „zur Leistungssteigerung“ (Vorschlag der Grünen (2007)) und „zum Zweck des Eigendopings“ (Entwurf der SPD-Fraktion (2013)).<sup>205</sup>

Basierend auf dem Vorschlag Bayerns stellte die Bundestagsfraktion „Die Linke“ 2014 einen Antrag für ein Anti-Doping-Gesetz.<sup>206</sup> Dieser ist nicht ausformuliert, sondern hat die Form eines Forderungskatalogs. Eine Neuerung ist die Erweiterung des sich wegen Eigendopings strafbar machenden Personenkreises. Es fallen auch Sportler in den Anwendungsbereich des Gesetzes, „die im Zusammenhang mit ihrer sportlichen Betätigung als Person mit öffentlichen Mitteln gefördert bzw. im öffentlichen Dienst beschäftigt werden“.<sup>207</sup> Ansonsten decken sich die Forderungen im Wesentlichen mit den Regelungen des Entwurfs aus Bayern, was eine nähere Betrachtung hier entbehrlich macht.<sup>208</sup>

## VII. Heutiges Anti-Doping-Gesetz (AntiDopG)

An dieser Stelle soll noch keine ausführliche Untersuchung des AntiDopG stattfinden, sondern nur die Eckpunkte der Selbstdopingstrafbarkeit knapp skizziert werden,<sup>209</sup> da eine intensivere Betrachtung einzelner Probleme im weiteren Verlauf der Arbeit stattfindet.

Die große Koalition aus CDU/CSU und SPD hatte es sich im Koalitionsvertrag von 2013 zur Aufgabe gemacht, „weitergehende strafrechtliche Regelungen beim

---

<sup>204</sup> Entwurf eines Gesetzes zum Schutze der Integrität des Sports, S. 48 [abrufbar unter: <https://www.justiz.bayern.de/media/pdf/gesetze/sport.pdf>].

<sup>205</sup> Siehe Teil I, D., III. und V.

<sup>206</sup> Bt-Drucks. 18/2308.

<sup>207</sup> Bt-Drucks. 18/2308, S. 3.

<sup>208</sup> Vgl. *Schlöter*, Bekämpfung des Dopings im professionellen Sport mithilfe des Strafrechts, S. 323 f.

<sup>209</sup> Knapp zusammenfassend auch *Chrobok*, Zur Strafbarkeit nach dem Anti-Doping-Gesetz, S. 41 f.

Kampf gegen Doping und Spielmanipulationen (zu) schaffen.“<sup>210</sup> In den Diskussionen um ein Anti-Doping-Gesetz wendete sich der DOSB, mit Verweis auf die Autonomie des Sports und auf eine unzumutbare Kriminalisierung der Sportler, gegen den Erlass des Gesetzes. Auch Athletenvertreter äußerten sich kritisch.<sup>211</sup> Dennoch ist das AntiDopG am 18.12.2015 in Kraft getreten.

In § 1 AntiDopG sind einige Zwecke des Gesetzes genannt. Diese sollen die Gesundheit, die Fairness und die Chancengleichheit bei Sportwettbewerben sowie die Integrität des Sports sein. In der Gesetzesbegründung ist auch der Hinweis auf den Schutz finanzieller bzw. wirtschaftlicher Interessen zu finden.<sup>212</sup> Da sie in § 1 AntiDopG jedoch nicht genannt werden, sollen sie wohl nicht im Mittelpunkt stehen.

Im AntiDopG ist das Eigendoping in § 3 Abs. 1 und 2 verboten und in § 4 Abs. 1 Nr. 4 und 5 mit Strafe bedroht. Nach § 3 AntiDopG ist es nicht erlaubt, Dopingmittel (§ 3 Abs. 1 Nr. 1) oder -methoden (§ 3 Abs. 1 Nr. 2) in der Absicht anzuwenden, sich in einem Wettkampf des organisierten Sports einen Vorteil zu verschaffen. Zur Bestimmung, welche Substanzen und Methoden verboten sind, wird auf die Liste des internationalen Übereinkommens gegen Doping verwiesen. Während durch § 3 Abs. 1 AntiDopG die Dopingverwendung als solche, also auch das Doping im Training, erfasst ist, verbietet § 3 Abs. 2 AntiDopG die Teilnahme an einem Wettkampf des organisierten Sports „unter Anwendung eines Dopingmittels (...) oder einer Dopingmethode“. Wann eine Teilnahme „unter Anwendung“ von Doping vorliegt, ist genauso unbestimmt, wie im Entwurf Bayerns von 2014.<sup>213</sup> Beide Absätze setzen ein besonderes subjektives Element voraus, nämlich die Absicht, sich durch das Doping einen Vorteil im Wettkampf zu verschaffen. Mit Vorteil ist die „mittels Doping erfolgende unlautere Besserstellung

---

<sup>210</sup> Koalitionsvertrag CDU/CSU und SPD 2013, S. 138.

<sup>211</sup> *DOSB*, Stellungnahme Anti-Doping Gesetz durch die Athletenkommission im DOSB, Ausschussdrucksache 18 (5) 115, S. 1 ff.; auch der Olympiasieger im Diskuswerfen Robert Harting äußerte sich kritisch: Frankfurter Allgemeine Zeitung, Art. vom 17.6.2015: <http://www.faz.net/aktuell/sport/sportpolitik/doping/robert-harting-erwaegt-klage-gegen-anti-doping-gesetz-13652984.html>. Es ist darauf hinzuweisen, dass sich Robert Harting sehr im Kampf gegen Doping engagiert, siehe beispielsweise: Spiegel Online, Art. vom 10.8.2015: <http://www.spiegel.de/sport/sonst/robert-harting-mit-protest-video-zu-doping-enthuellungen-a-1047489.html>.

<sup>212</sup> Ausführlich zu den Zwecken des Gesetzes siehe Teil III, B., II.

<sup>213</sup> Siehe Teil I, D., VI.

des Sportlers im sportlichen Wettbewerb“ gemeint.<sup>214</sup> Wie bereits mehrfach erwähnt, ist eine bestimmte Willensrichtung beim Doping schwer nachweisbar.<sup>215</sup>

Um eine Kriminalisierung des „reinen Amateursports“<sup>216</sup> zu vermeiden, kann sich gem. § 4 Abs. 7 AntiDopG wegen Selbstdopings nur strafbar machen, wer als Mitglied eines Testpools im Rahmen des Dopingkontrollsystems Trainingskontrollen unterliegt (Nr. 1) oder wer aus der sportlichen Betätigung unmittelbar oder mittelbar Einnahmen von erheblichem Umfang erzielt (Nr. 2).<sup>217</sup> So ist die Nichtkriminalisierung des reinen Freizeitsports weitgehend sichergestellt. Allerdings sind, wie bereits dargestellt,<sup>218</sup> auch Athleten betroffen, die ihren Sport zwar leistungsorientiert, aber hobbymäßig und als Amateure betreiben. Eine Fahrlässigkeitsstrafbarkeit des Selbstdopings ist nicht vorgesehen.

Insgesamt betrachtet, führt das AntiDopG die Entwicklung der vorangegangenen Gesetzesvorschläge konsequent fort. Standen in den ersten Entwürfen wirtschaftliche Aspekte im Vordergrund, traten diese in folgenden Konzeptionen in den Hintergrund. Stattdessen sind primäre Schutzgüter die Gesundheit und vor allem die Fairness und Chancengleichheit bei Sportwettkämpfen bzw. die Integrität des Sports. Durchgesetzt hat sich auch ein besonderes subjektives (in der Regel schwer nachweisbares) Element, nämlich die Vorteilsverschaffungsabsicht durch Doping. Diese macht den Tatbestand zu einem solchen mit überschießender Innentendenz.<sup>219</sup> Die Begrenzung des Personenkreises, der sich durch Eigendoping strafbar machen kann, wurde im Wesentlichen aus dem Entwurf Bayerns von 2014 übernommen.

---

<sup>214</sup> Bt-Drucks. 18/4898, S. 27.

<sup>215</sup> Siehe insbesondere Teil 1, D., III.

<sup>216</sup> Bt-Drucks. 18/4898, S. 2.

<sup>217</sup> Siehe dazu bereits Teil I, C., III., 4.

<sup>218</sup> Teil I, C., III., 4.

<sup>219</sup> AntiDopG. Handkommentar/*Putzke*, § 3 Rn. 15.

## Teil II: Die Rechtsgutslehre

Die Frage nach den Grenzen legitimen Strafrechts wird in der Literatur häufig mithilfe der (materiellen) Rechtsgutslehre<sup>220</sup> beantwortet. Da diese Arbeit eine Antwort darauf geben soll, ob die Selbstdopingstrafbarkeit ein legitimer Straftatbestand ist, ist eine Auseinandersetzung mit dieser Lehre unerlässlich. Dies gilt, obwohl Bundesverfassungsgericht ihr, soweit sie den Anspruch hat, dem Gesetzgeber verbindliche Vorgaben zu machen, in der sogenannten Inzestentscheidung<sup>221</sup> eine Absage erteilt hat. Es überprüft die Legitimität von Strafgesetzen – wie auch jedes andere Gesetz – anhand des Grundgesetzes im Rahmen einer Verhältnismäßigkeitsprüfung.<sup>222</sup> Der Streit, wie die Grenzen legitimen Strafens zu bestimmen sind, ist damit jedoch nicht entschieden. Das zeigt zum einen das dem genannten Beschluss angehängte Sondervotum des Richters *Hassemer*,<sup>223</sup> zum anderen die in der Literatur rege geführte Diskussion zu dieser Problematik.<sup>224</sup>

Die Debatte über die Grenzen staatlichen Strafens wird seit über 200 Jahren geführt. Auf eine umfassende Aufarbeitung der Historie<sup>225</sup> soll in dieser Arbeit jedoch verzichtet werden, da sie für die Ziele dieser Untersuchung nicht zielführend ist. Stattdessen wird geklärt, ob die Rechtsgutslehre dem Gesetzgeber Vorgaben machen, also die Grenzen des Strafrechts verbindlich festlegen kann. Denn nur wenn dies der Fall ist, kann die Rechtsgutslehre eine Antwort auf die hier zu beantwortende Frage, ob das Selbstdoping legitimierweise unter Strafe gestellt ist, geben.

---

<sup>220</sup> Zu den Begrifflichkeiten siehe Teil II, A., I. und II.

<sup>221</sup> BVerfGE NJW 2008, 1137.

<sup>222</sup> BVerfGE NJW 2008, 1137, 1138.

<sup>223</sup> BVerfGE NJW 2008, 1137, 1142 ff.

<sup>224</sup> Siehe beispielsweise Nomos StGB/*Hassemer/Neumann*, Vor § 1 Rn. 119d, die formulieren: “(...) die Entscheidung über die verfassungsrechtliche Validität eines Straftatbestands (kann) nicht ohne Anleihen bei der Rechtsgutslehre getroffen werden.“

<sup>225</sup> Zur historischen Entwicklung der Rechtsgutstheorie: *Sina*, die Dogmengeschichte des strafrechtlichen Begriffs „Rechtsgut“; *Amelung*, Rechtsgüterschutz und Schutz der Gesellschaft; zusammenfassend: *Swoboda*, ZStW 2010, 25.

## A. Formeller und materieller Rechtsgutsbegriff

Zunächst ist begriffliche Klarheit zu schaffen. Die Rechtsgutslehre bzw. der Rechtsgutsbegriff ist in zwei sich grundsätzlich unterscheidende Gruppen zu unterteilen. Zum einen gibt es den formellen, zum anderen den materiellen Rechtsgutsbegriff.<sup>226</sup>

### I. Formeller Rechtsgutsbegriff

Der formelle Rechtsgutsbegriff, auch als methodischer<sup>227</sup> oder systemimmanenter<sup>228</sup> bezeichnet, besitzt keine gesetzgebungskritische Potenz.<sup>229</sup> Nach ihm ist Rechtsgut, was der Gesetzgeber als schützenswert erachtet und deshalb durch Strafnormen vor Verletzungen schützt.<sup>230</sup> *Honig* beschreibt das Rechtsgut als „den vom Gesetzgeber in den einzelnen Strafrechtssätzen anerkannte Zweck in seiner kürzesten Formel“.<sup>231</sup> Noch prägnanter formuliert es *Grünhut*, nach dem der Begriff des Rechtsguts eine „Abbraviatur des Zweckgedankens“<sup>232</sup> ist. Der formelle Rechtsgutsbegriff entnimmt also dem positiven Strafrecht Rechtsgüter.<sup>233</sup> Diese helfen bei der Auslegung der einzelnen Strafnormen sowie der Systematisierung des besonderen Teils des Strafrechts.<sup>234</sup> Diese Funktionen des Rechtsgutsbegriffs sind anerkannt,<sup>235</sup> weshalb es bei dieser knappen Darstellung bleiben soll.

---

<sup>226</sup> *Hassemer*, Theorie und Soziologie des Verbrechens, S. 19.

<sup>227</sup> *Roxin*, Strafrecht Allgemeiner Teil, Band I, § 2 Rn. 4.

<sup>228</sup> *Hassemer*, Theorie und Soziologie des Verbrechens, S. 19.

<sup>229</sup> *Amelung*, Rechtsgüterschutz, S. 53 f.; *Hassemer*, Theorie und Soziologie des Verbrechens, S. 19 f., 22 f.; *Roxin*, Strafrecht Allgemeiner Teil, Band I, § 2 Rn. 4 f.; *Engländer*, ZStW 2015, 616, 620-622; *Kudlich*, ZStW 2015, 635, 637.

<sup>230</sup> *Binding*, Die Normen und ihre Übertretung, Band 1, S. 133 f.; S. 353-355; *Hassemer*, Theorie und Soziologie des Verbrechens, S. 19; *Roxin*, Strafrecht Allgemeiner Teil, Band I, § 2 Rn. 4 f.

<sup>231</sup> *Honig*, Die Einwilligung des Verletzten, Teil 1, 1919, S. 94.

<sup>232</sup> *Grünhut*, Festgabe für Reinhard von Frank, Band 1, 1930, S. 8.

<sup>233</sup> SK-StGB/*Rudolphie/Jäger* Vor § 1 Rn. 7.

<sup>234</sup> *Amelung*, Rechtsgüterschutz, S. 134 f.; *Hassemer*, Theorie und Soziologie des Verbrechens, S. 23; *Jeschek/Weigend*, Lehrbuch des Strafrechts, Allgemeiner Teil, S. 257; *Roxin*, Strafrecht Allgemeiner Teil, Band I, § 2 Rn. 4; *Roxin*, ZStW 2004, 929, 929; SK-StGB/*Rudolphie/Jäger* § 1 Rn. 33; *Swoboda*, ZStW 2010, 25, 28 f.; *Engländer*, ZStW 2015, 616, 621; *Kudlich*, ZStW 2015, 635, 637 ff.

<sup>235</sup> *Jeschek/Weigend*, Lehrbuch des Strafrechts, Allgemeiner Teil, S. 257; *Swoboda*, ZStW 2010, 25, 32; auch das BVerfG verwendet in der Inzestentscheidung den formellen Rechtsgutsbegriff zur Argumentation, BVerfGE 120, 224.

## II. Materieller Rechtsgutsbegriff

Während der formelle Rechtsgutsbegriff aus dem positiven Strafrecht gewonnen wird, soll der materielle ihm vorgeschaltet sein und die Grenzen legitimen Strafans bestimmen.<sup>236</sup> Der Streit um diesen schwelt seit Jahren. Er dreht sich um zwei wesentliche Punkte. Erstens: Wie ist ein Rechtsgut zu bestimmen? Zweitens: Ist ein Strafgesetz, das kein solches Rechtsgut schützt, illegitim? Diese beiden Ebenen sind voneinander zu trennen.<sup>237</sup> Wie oben bereits erwähnt, steht in dieser Untersuchung die zweite Frage im Mittelpunkt. Diese kann jedoch nicht ohne Berücksichtigung der ersten beantwortet werden.

### 1. Begriffsbestimmung

Es gibt eine Vielzahl an Versuchen, Definitionen oder Leitlinien für die Bestimmung von Rechtsgütern aufzustellen. Klarheit kann durch sie freilich nicht geschaffen werden, wie die folgende Aufzählung veranschaulicht:<sup>238</sup>

- „Die rechtlich geschützten Interessen nennen wir Rechtsgüter“.<sup>239</sup>
- „Rechtsgüter sind alle Gegebenheiten oder Zwecksetzungen, die für die freie Entfaltung des Einzelnen, die Verwirklichung seiner Grundrechte und das Funktionieren eines auf dieser Zielvorstellung aufbauenden staatlichen Systems notwendig sind.“<sup>240</sup>
- Rechtsgut ist „strafrechtlich schutzbedürftiges menschliches Interesse“.<sup>241</sup>
- Rechtsgut ist „ein rechtlich zumindest schutzwürdiges Gut“.<sup>242</sup>
- „Rechtsgut ist ein Lebensgut der Allgemeinheit oder des Einzelnen, das wegen seiner sozialen Bedeutung rechtlich geschützt wird“.<sup>243</sup>
- „Mit dem Begriff des Rechtsguts werden die ideellen Werte bezeichnet, die hinter den Straftatbeständen stecken“.<sup>244</sup>

---

<sup>236</sup> Roxin, Strafrecht Allgemeiner Teil, Band I, § 2 Rn. 1.

<sup>237</sup> Engländer, ZStW 2015, 616, 618, 621 f.

<sup>238</sup> Siehe Strathenwerth, FS-Lenckner, S. 378; Roxin, Strafrecht Allgemeiner Teil, Band I, § 2 Rn. 3; Engländer, ZStW 2015, 616, 620.

<sup>239</sup> Von Liszt, ZStW 1886, 663, 673.

<sup>240</sup> Roxin, Strafrecht Allgemeiner Teil, Band I, § 2 Rn. 7.

<sup>241</sup> Nomos StGB/Hassemer/Neumann, Vor. § 1 Rn. 144.

<sup>242</sup> MK StGB/Freund, Vor §§ 13 ff. Rn. 46.

<sup>243</sup> Welzel, Das Deutsche Strafrecht, S. 4.

<sup>244</sup> Rengier, Strafrecht AT, § 3 Rn. 1.

- Rechtsgut ist „als rechtlich geschützter Wert der Sozialordnung zu verstehen“.<sup>245</sup>
- „Rechtsgüter sind von der Rechtsordnung vorgefundene oder von ihr erst geprägte Lebensgüter, Sozialwerte und rechtlich anerkannte Interessen, die für den Einzelnen oder die Allgemeinheit nützlich sind und daher Rechtsschutz genießen.“<sup>246</sup>
- Rechtsgüter sind „schützenswerte Dimensionen der Freiheit“.<sup>247</sup>
- „Rechtsgüter sind solche Eigenschaften von Personen, Sachen oder Institutionen, die – wie z.B. Leib, Leben, Freiheit, Eigentum, Rechtspflege – der freien Entfaltung des Einzelnen in einer rechts- und sozialstaatlich verfassten demokratischen Gesellschaft dienen“.<sup>248</sup>
- „Rechtsgut ist (...) der Inbegriff der auf ein besonderes (subjektives, intersubjektives) Freiheitsdasein und dessen Existenzbedingungen bezogenen rechtlichen Verhaltensnormen“.<sup>249</sup>
- „Rechtsgüterschutz heißt: Schutz von Partizipationschancen in der Gesellschaft“.<sup>250</sup>
- „Das Rechtsgut ist (...) ein besonderer, als werthaft vorgestellter Zustand der äußeren Lebenswirklichkeit.“<sup>251</sup>
- Rechtsgüter „sind für unsere verfassungsgemäße Gesellschaft und damit auch für die verfassungsgemäße Stellung und Freiheit der einzelnen Bürger unverzichtbare und deshalb werthafte soziale Funktionseinheiten“.<sup>252</sup>

Ersichtlich kann nicht von einer einheitlichen Definition gesprochen werden. Es besteht also keine Einigkeit darüber, wie ein schutzwürdiges Rechtsgut zu bestimmen ist. Dies ist eines der meistgenannten Argumente gegen die materielle

---

<sup>245</sup> *Jeschek/Weigend*, Strafrecht Allgemeiner Teil, S. 257.

<sup>246</sup> *Krey/Esser*, Deutsches Strafrecht Allgemeiner Teil, § 1 Rn. 7; ähnlich: *Wessels/Beulke/Satzger*, Strafrecht Allgemeiner Teil, § 1 Rn. 11.

<sup>247</sup> *Murmann*, Grundkurs Strafrecht, § 8 Rn. 8.

<sup>248</sup> *Kindhäuser*, Strafrecht Allgemeiner Teil, § 2 Rn. 6.

<sup>249</sup> *Köhler*, Strafrecht Allgemeiner Teil, S. 25.

<sup>250</sup> *Calliess*, Theorie der Strafe, S. 143.

<sup>251</sup> *Mayer*, Strafrecht Allgemeiner Teil, S. 52.

<sup>252</sup> *Rudolphi*, Festschrift für Richard M. Honig, S. 164.

Rechtsgutslehre.<sup>253</sup> Selbst wenn es aber gelänge, sich auf eine Definition zu einigen, würde dies nur unwesentlich zur Klarheit beitragen. Um diese Behauptung zu belegen, soll die Begriffsbestimmung von *Roxin*, einem der namhaftesten Vertreter der materiellen Rechtsgutslehre, herausgegriffen werden.

## 2. Materielles Rechtsgut nach *Roxin*

„Rechtsgüter sind alle Gegebenheiten oder Zwecksetzungen, die für die freie Entfaltung des Einzelnen, die Verwirklichung seiner Grundrechte und das Funktionieren eines auf dieser Zielvorstellung aufbauenden staatlichen Systems notwendig sind.“<sup>254</sup>

*Roxin* erklärt zum einen „Gegebenheiten“ zu Rechtsgütern. Damit sind Zustände gemeint, die dem Recht vorgeschaltet, von der Natur gegeben sind,<sup>255</sup> zum anderen aber auch Zwecksetzungen, also vom Recht bzw. dem Gesetzgeber selbst geschaffene Normbefolgungspflichten.<sup>256</sup> Da ohne weitere Einschränkung nahezu alles zum Rechtsgut erklärt werden könnte, soll nicht jede „Gegebenheit“ und „Zwecksetzung“ Rechtsgut sein, sondern nur solche, „die für die freie Entfaltung des Einzelnen, die Verwirklichung seiner Grundrechte und das Funktionieren eines auf dieser Zielvorstellung aufbauenden staatlichen Systems notwendig sind.“<sup>257</sup>

Die Begründung für diese Definition sieht *Roxin* in der aufklärerischen Konzeption des Gesellschaftsvertrages. Danach treffen die Menschen in einem Gebiet eine Übereinkunft, mit der sie eine Organisation, den Staat, konstruieren und diesen damit beauftragen, sie zu schützen. Zu dieser Schutzaufgabe zählt auch die Befugnis, Strafgesetze zu erlassen, soweit diese unerlässlich für ein friedliches Zusammenleben sind und die Freiheit des Einzelnen nur soweit eingeschränkt wird, wie für ein friedliches Miteinander unbedingt erforderlich.<sup>258</sup> Die Wertungen

---

<sup>253</sup> Z.B. bei: *Strathenwerth*, FS-Lenckner, S. 378; *Androulakis*, FS-Hassemer, S. 271 f.; *Stuckenberg*, GA 2011, 653, 657; *Engländer*, ZStW 2015, 616, 619 f.; *Hörnle*, Grob anstössiges Verhalten, S. 15 ff.; *Chrobok*, Zur Strafbarkeit nach dem Anti-Doping-Gesetz, S. 45 ff.

<sup>254</sup> *Roxin*, Strafrecht Allgemeiner Teil, Band I, § 2, Rn. 7.

<sup>255</sup> *Roxin*, Strafrecht Allgemeiner Teil, Band I, § 2 Rn. 7 f.

<sup>256</sup> *Roxin*, Strafrecht Allgemeiner Teil, Band I, § 2 Rn. 7 f.

<sup>257</sup> *Roxin*, Strafrecht Allgemeiner Teil, Band I, § 2 Rn. 7.

<sup>258</sup> *Roxin*, Strafrecht Allgemeiner Teil, Band I, § 2 Rn. 8.

des Grundgesetzes seien ebenfalls ein Ergebnis aufklärerischen Denkens und müssten deshalb bei der Bestimmung von Rechtsgütern beachtet werden.<sup>259</sup>

Nach diesen Erläuterungen bleibt immer noch offen, welche „Gegebenheiten“ und „Zwecksetzungen“ zum Rechtsgut taugen. Was genau ist erforderlich, um die Freiheit und die Grundrechte des Einzelnen zu gewährleisten und das staatliche System aufrecht zu erhalten? Alleine aus der Definition und dem Bezug zu aufklärerischen Gedanken ist eine Antwort nicht zu formulieren. So folgt im Lehrbuch von *Roxin* ein Negativkatalog von Zwecken, die keine Rechtsgüter darstellen.<sup>260</sup> Illegitim seien willkürliche, rein ideologisch motivierte, oder gegen Grundrechte verstoßende Strafgesetze,<sup>261</sup> außerdem die bloße Umschreibung gesetzlicher Zielvorstellungen. So sei etwa das Ziel einer drogenfreien Gesellschaft kein Rechtsgut, sondern nur in den Augen des Gesetzgebers erstrebenswert.<sup>262</sup> Auch Unmoral, Unsittlichkeit oder sonstige Verwerflichkeit eines Verhaltens begründe keine Rechtsgutsverletzung, wie auch der Verstoß gegen die eigene Menschenwürde oder die „Würde der Menschheit“.<sup>263</sup> Gefühle sollen nur bei Bedrohungsgefühlen strafrechtlich schützenswert sein. Ein solches Bedrohungsgefühl liege beispielsweise bei der Beschimpfung von Bekenntnissen, Religionsgesellschaften und Weltanschauungsvereinigungen (§ 166 StGB), der Störung der Totenruhe (§ 168 StGB) oder bei den Ehrverletzungsdelikten (§§ 185 ff. StGB) vor.<sup>264</sup> Keine Strafandrohung sei jedoch legitimiert durch die bewusste Selbstschädigung, deren Ermöglichung und Unterstützung.<sup>265</sup> Auch überwiegend symbolische Strafgesetzgebung sei abzulehnen.<sup>266</sup> Außerdem seien gesellschaftliche Tabus<sup>267</sup> und Schutzobjekte ungreifbarer Abstraktheit, wie die Volksgesundheit,

---

<sup>259</sup> *Roxin*, Strafrecht Allgemeiner Teil, Band I, § 2 Rn. 8.

<sup>260</sup> *Roxin*, Strafrecht Allgemeiner Teil, Band I, § 2 Rn. 13 ff.; siehe auch: *Roxin*, FS-Hassemer, S. 579 f.

<sup>261</sup> *Roxin*, Strafrecht Allgemeiner Teil, Band I, § 2 Rn. 13.

<sup>262</sup> *Roxin*, Strafrecht Allgemeiner Teil, Band I, § 2 Rn. 14.

<sup>263</sup> *Roxin*, Strafrecht Allgemeiner Teil, Band I, § 2, Rn. 17 ff.

<sup>264</sup> *Roxin*, Strafrecht Allgemeiner Teil, Band I, § 2, Rn. 26 ff.

<sup>265</sup> *Roxin*, Strafrecht Allgemeiner Teil, Band I, § 2, Rn. 32 ff.

<sup>266</sup> *Roxin*, Strafrecht Allgemeiner Teil, Band I, § 2, Rn. 37 ff.

<sup>267</sup> *Roxin*, Strafrecht Allgemeiner Teil, Band I, § 2, Rn. 43 ff.

keine Rechtsgüter.<sup>268</sup> *Roxin* nennt diese Erwägungen optimistisch „ziemlich konkrete Argumentationsrichtlinien“.<sup>269</sup> Allerdings ist die Bestimmtheit zweifelhaft, wie an folgenden zwei Beispielen demonstriert wird.

Gefühle sollen nur dann geschützt werden, wenn es sich um Bedrohungsgefühle handelt. Ein solches soll etwa ausgelöst werden, wenn das Rechtsgut Ehre durch die Verwirklichung eines Ehrverletzungsdeliktes, §§ 185 ff. StGB, beeinträchtigt wird.<sup>270</sup> Ohne diese Ehrverletzungsdelikte sei ein friedliches und freies Zusammenleben nicht möglich.<sup>271</sup> Ob das friedliche Zusammenleben aber z.B. durch unerwünschtes „Duzen“<sup>272</sup> beeinträchtigt wird, ist äußerst fragwürdig. Wenn ein Polizist bei einer Verkehrskontrolle mit „du“ angesprochen wird, dürfte er sich kaum bedroht fühlen. Auch bei schwerwiegenderen Beleidigungen ist zweifelhaft, ob diese bei dem Beleidigten ein Bedrohungsgefühl auslöst und das friedliche und freie Zusammenleben gefährdet wird. Zudem ist fraglich, ob die Ehre nicht eher ein abstraktes Rechtsgut darstellt, das *Roxin* gerade nicht für strafwürdig hält.<sup>273</sup> Konkret zu bestimmen, wo die Ehre des Einzelnen anfängt und endet, ist kaum möglich.<sup>274</sup> So existieren eine Vielzahl verschiedener Ehrbegriffe. *Tenckhoff* machte 1988 bereits über 60 verschiedene im juristischen Schrifttum aus.<sup>275</sup>

Ähnlich verhält es sich bei der Störung der Totenruhe, § 168 StGB. Der Mensch sei schon zu Lebzeiten in seiner Personenwürde beeinträchtigt, wenn er damit rechnen müsse, nach seinem Tod unwürdig behandelt zu werden.<sup>276</sup> Diese Behauptung mag auf einige Menschen zutreffen, auf andere nicht. Wie jedoch das Sicherheitsgefühl des Lebenden durch eine möglicherweise unwürdige Behandlung nach seinem Tod beeinträchtigt wird, ist nicht ersichtlich. Und gerade dies soll, wie *Roxin* schreibt, Voraussetzung für die Legitimation der sogenannten Gefühlsdelikte sein.<sup>277</sup> Wohl auch wegen solcher Zweifel weist *Roxin* darauf hin,

---

<sup>268</sup> *Roxin*, Strafrecht Allgemeiner Teil, Band I, § 2, Rn. 46 ff.

<sup>269</sup> *Roxin*, Strafrecht Allgemeiner Teil, Band I, § 2, Rn. 50; ähnlich: *Roxin*, FS-Hassemer, S. 583 f.

<sup>270</sup> *Roxin*, Strafrecht Allgemeiner Teil, Band I, § 2 Rn. 27.

<sup>271</sup> *Roxin*, Strafrecht Allgemeiner Teil, Band I, § 2 Rn. 27.

<sup>272</sup> Zu Strafbarkeit des „Duzens“: JR 1990, 345 f.

<sup>273</sup> *Roxin*, Strafrecht Allgemeiner Teil, Band I, § 2 Rn. 46-49.

<sup>274</sup> Vgl. MK StGB/*Regge/Pegel*, Vor §§ 185 ff. Rn. 7 ff.

<sup>275</sup> *Tenckhoff*, JuS 1988, 199, 201.

<sup>276</sup> *Roxin*, Strafrecht Allgemeiner Teil, Band I, § 2 Rn. 31.

<sup>277</sup> *Roxin*, Strafrecht Allgemeiner Teil, Band I, § 2 Rn. 27.

dass der Schutz der Achtung der Verstorbenen durch den Staat „gewissermaßen Teil des Gesellschaftsvertrages“ ist.<sup>278</sup> Es stellt sich jedoch die Frage, ob der unwürdige Umgang mit Toten nicht vielmehr in den Bereich der Unmoral, Unsittlichkeit und Verwerflichkeit gehört, für den *Roxin* eine Strafbarkeit ablehnt.<sup>279</sup>

Die „ziemlich konkreten Argumentationsrichtlinien“<sup>280</sup> bieten also einen breiten Interpretationsspielraum. Begriffliche Klarheit kann demnach selbst dann nicht geschaffen werden, wenn man sich auf einen einheitlichen Rechtsgutsbegriff einigen könnte.

## **B. Verbindlichkeit der materiellen Rechtsgutslehre**

Dem Einwand der Unbestimmtheit des materiellen Rechtsgutsbegriffs wird die Notwendigkeit einer solchen entgegengehalten. Oberste Rechtsprinzipien ließen sich nicht in einer subsumtionsfähigen Definition einfangen. Eine Konkretisierung sei stets erforderlich, so auch beim materiellen Rechtsgutsbegriff.<sup>281</sup> Damit ist auf die oben aufgeworfene zweite Frage einzugehen: Ist der Gesetzgeber, trotz aller Unbestimmtheit, an die Ergebnisse der materiellen Rechtsgutslehre gebunden?

### **I. Begründungsmodelle für eine Verbindlichkeit**

Lange haben sich die Teilnehmer der Diskussion um die Rechtsgutstheorie nicht mit der Frage beschäftigt, wieso der Gesetzgeber an die Diskussionsergebnisse gebunden sein sollte.<sup>282</sup> Einer Begründung für die Verbindlichkeit bedürfte es nicht, wenn die Rechtsgutslehre lediglich als Richtlinie oder Argumentationshilfe für den Gesetzgeber verstanden werden würde. Mit einer solchen Funktion geben sich die Autoren allerdings nur selten zufrieden.<sup>283</sup> Der materiellen Rechtsgutslehre wird häufig zwar augenscheinlich eine nur kriminalpolitische Bedeutung zugesprochen,<sup>284</sup> doch verlangen dieselben Autoren indirekt Verbindlichkeit für den Gesetzgeber. So ist nach der Ansicht *Hassemers* ein Straftatbestand,

---

<sup>278</sup> *Roxin*, Strafrecht Allgemeiner Teil, Band I, § 2 Rn. 31.

<sup>279</sup> *Roxin*, Strafrecht Allgemeiner Teil, Band I, § 2 Rn. 17.

<sup>280</sup> *Roxin*, Strafrecht Allgemeiner Teil, Band I, § 2 Rn. 50.

<sup>281</sup> *Otto*, JURA 2016, 361, 361; *Roxin*, GA 2013, 433, 440 f.; ähnlich: *Heinrichs*, FS-Roxin 80. Geb., Band 1, S. 148 ff.

<sup>282</sup> *Appel*, Verfassung und Strafe, S. 374 ff.; *Dubber*, ZStW 2005, 485, 506 f.

<sup>283</sup> Vgl. zum Folgenden: *Engländer*, ZStW 2015, 616, 618 f.

<sup>284</sup> „Maßstab guter Kriminalpolitik“: *Hassemmer*, Rechtsgutstheorie, S. 57; „Normative Richtlinie“: *Schünemann*, Rechtsgutstheorie, S. 137; „grobe Leitlinien“: *Hefendehl*, GA 2007,

der kein Rechtsgut im Sinne der materiellen Rechtsgutslehre schützt, „Staatsterror“.<sup>285</sup> Außerdem könne eine Entscheidung über die „verfassungsrechtliche Validität eines Straftatbestandes nicht ohne Anleihen bei der Rechtsgutslehre getroffen werden“<sup>286</sup> und ein Tatbestand, der kein Rechtsgut schützt, gehöre nicht in das Strafgesetzbuch.<sup>287</sup> Laut *Schünemann* wird „die strafrechtliche Rechtsgutstheorie vom Grundgesetz auf einer Silberplatte angedient“<sup>288</sup> und „repräsentiert (...) den harten Felsen (...) der Gerechtigkeit“.<sup>289</sup> *Hefendehl* behauptet, dass Tatbestände, die kein materielles Rechtsgut schützen, eine „erhöhte Begründungslast“ trügen.<sup>290</sup> Zudem bezeichnet er es als „Pflichtaufgabe“ für den Gesetzgeber, ein Rechtsgut zu benennen.<sup>291</sup> *Roxin* behauptet derzeit zwar keine absolute Verbindlichkeit, hält eine solche aber für begründbar<sup>292</sup> und wünschenswert.<sup>293</sup> *Kudlich* schließlich fordert eine Harmonisierung der verfassungsrechtlichen Überprüfung mit der materiellen Rechtsgutslehre.<sup>294</sup> Die Funktion der materiellen Rechtsgutslehre soll also nach Meinung vieler über die einer Richtlinie hinausgehen und dem Gesetzgeber verbindliche Vorgaben bei der Strafgesetzgebung machen.<sup>295</sup> In den letzten Jahren gab es vereinzelt Bemühungen, hierfür Begründungsmodelle zu entwerfen. Es werden vorpositive und verfassungsrechtliche Modelle vertreten, deren Tauglichkeit im Folgenden untersucht wird.

---

1, 4 f.; „kriminalpolitische Postulate“: *Roxin*, GA 2013, 433, 448 f.; „rechtspolitisches Konzept“: *Kudlich*, ZStW 2015, 635, 653; „rationale Kriminalpolitik“: *Nomos StGB/Hassemer/Neumann*, Vor § 1 Rn. 115.

<sup>285</sup> *Hassemer*, Rechtsgutstheorie, S. 64;

<sup>286</sup> *Nomos StGB/Hassemer/Neumann*, Vor § 1 Rn. 119d.

<sup>287</sup> *Nomos StGB/Hassemer/Neumann*, Vor § 1 Rn. 115.

<sup>288</sup> *Schünemann*, Rechtsgutstheorie, S. 144.

<sup>289</sup> *Schünemann*, Rechtsgutstheorie, S. 154.

<sup>290</sup> *Hefendehl*, GA 2007, 1, 5.

<sup>291</sup> *Hefendehl*, GA 2007, 1, 9.

<sup>292</sup> *Roxin*, GA 2013, 433, 448.

<sup>293</sup> *Roxin*, GA 2013, 433, 448 ff.

<sup>294</sup> *Kudlich*, ZStW 2015, 635, 653.

<sup>295</sup> *Appel*, Verfassung und Strafe, S. 352 ff.

## 1. Vorpositive Begründungsmodelle

Art. 20 Abs. 3 GG statuiert die Bindung des Gesetzgebers an die Verfassung.<sup>296</sup> Darüber hinausgehend ist dem Grundgesetz keine Beschränkung des Gesetzgebers bei seiner Tätigkeit zu entnehmen. Teilweise wird jedoch angenommen, auch außerhalb der Verfassung liegende, vorpositive Grundsätze könnten den Gesetzgeber binden.<sup>297</sup> Einerseits werden solche vorpositiven Grundsätze genutzt, um einen materiellen Rechtsgutsbegriff zu bilden sowie die Existenzberechtigung und den (liberalen) Wert der materiellen Rechtsgutslehre darzulegen,<sup>298</sup> andererseits, um ihre Verbindlichkeit für den Gesetzgeber zu begründen. Ausschließlich vorpositive Begründungsmodelle werden nur selten vertreten, häufiger jedoch in Verbindung mit verfassungsrechtlichen Überlegungen. Dabei ist nicht immer klar, ob der jeweilige Autor die Bindung des Gesetzgebers tatsächlich aus vorpositiven Grundsätzen, aus verfassungsrechtlichen oder aus beiden herleiten möchte.

So erklärt beispielsweise *Schünemann*, dass „durch vernunftrechtliche Erwägungen, sei es direkt aus der oder in Anlehnung an die Denkfigur des Gesellschaftsvertrages, ein Verbrechensbegriff entwickelt werden kann, der nicht zur Disposition des Gesetzgebers steht (...)“.<sup>299</sup> Der vorpositive Gesellschaftsvertrag soll also zur Bildung eines Rechtsgutsbegriffs herangezogen werden und den Gesetzgeber zugleich an diesen binden. Eine Herleitung aus dem Grundgesetz wäre danach nicht erforderlich. Kurz darauf nimmt *Schünemann* jedoch auf die Verfassung Bezug und bemüht sich um eine Ableitung des Rechtsgutsbegriffs und seiner Verbindlichkeit aus dieser.<sup>300</sup> Ein ausschließlich vorpositives Begründungsmodell liegt also nicht vor.<sup>301</sup> Allerdings steht nach der Ansicht *Schünemanns* die Existenz und Verbindlichkeit der materiellen Rechtsgutslehre allein aufgrund des Gesellschaftsvertrages fest. Er hält es in diesem Kontext für unerheblich, ob die materielle Rechtsgutslehre in der Verfassung enthalten ist oder nicht.<sup>302</sup>

---

<sup>296</sup> Maunz/Dürig GG/*Grzeszick*, Art. 20 Abs. 3 Rn. 1; Jarass/Pieroth GG/*Jarass*, Art. 20 Rn. 32.

<sup>297</sup> BK GG/*Robbers*, Art. 20 Abs. 3 Rn. 3256-3286, besonders Rn. 3282, 3285; von Münch/Kunig GG/*Schnapp*, Art. 20 Rn. 59; Dreier GG/*Schulze-Fielitz*, Art. 20 Rn. 83.

<sup>298</sup> Z.B. *Steinberg*, FS-Rüping, S. 91-108.

<sup>299</sup> *Schünemann*, Rechtsgutstheorie, S. 141.

<sup>300</sup> *Schünemann*, Rechtsgutstheorie, S. 142 ff.

<sup>301</sup> *Engländer*, ZStW 2015, 616, 622 f.

<sup>302</sup> *Schünemann*, Mediating Principles, S. 21.

Ähnlich argumentiert *Steinberg*. Er deklariert eine Verpflichtung des Rechtsgutskonzepts an die „aufgeklärt-liberale Tradition“<sup>303</sup> und stellt die „liberalen Potentiale“ der Rechtsgutslehre dar.<sup>304</sup> Die materielle Rechtsgutslehre bestehe nicht neben der Verfassung, sondern sei dieser immanent.<sup>305</sup> Eine weitere Begründung, wieso daraus eine Verbindlichkeit für den Gesetzgeber entstehen soll, wird nicht geliefert. Die Vermutung, dass *Steinberg* wie *Schünemann* die materielle Rechtsgutslehre schon aus vorpositiven Grundsätzen für verbindlich und eine Begründung aus dem Grundgesetz heraus nicht für erforderlich hält, liegt bei der Konzentration seiner Überlegungen auf aufklärerisch-liberale Konzepte nahe.

*Hassemer* bemüht sich um eine Integration der materiellen Rechtsgutslehre in die verfassungsrechtliche Prüfung, genauer in das Über- und Untermaßverbot.<sup>306</sup> Dabei soll das Rechtsgutskonzept in die „verfassungsrechtliche Diskussion (...) eingepasst“ werden.<sup>307</sup> Das Rechtsgut sei der „anerkannte Zweck“ der Strafdrohung, ohne den eine verfassungsrechtliche Rechtfertigung nicht möglich sei.<sup>308</sup> *Hassemer* setzt also die materielle Rechtsgutslehre als zwingend erforderlichen und verbindlichen Maßstab voraus. Als Begründung hierfür liefert er die „strafrechtliche Tradition“<sup>309</sup> und nimmt Bezug auf vorpositive Grundsätze.<sup>310</sup>

## 2. Bindungswirkung von vorpositiven Grundsätzen

Damit ist zu klären, ob vorpositive Begründungsmodelle eine Bindung des Gesetzgebers bewirken können. In einer frühen Entscheidung hat das Bundesver-

---

<sup>303</sup> *Steinberg*, FS-Rüping, S. 102.

<sup>304</sup> *Steinberg*, FS-Rüping, S. 91-108.

<sup>305</sup> *Steinberg*, FS-Rüping, S. 102, 108.

<sup>306</sup> *Hassemer*, Rechtsgutstheorie, S. 59 ff.

<sup>307</sup> *Hassemer*, Rechtsgutstheorie, S. 59.

<sup>308</sup> *Hassemer*, Rechtsgutstheorie, S. 60; Nomos StGB/*Hassemer/Neumann*, Vor § 1 Rn. 119b, d; so auch: *Greco*, ZIS 2008, 234, 238; SK-StGB/*Rudolphi/Jäger*, Vor § 1 Rn. 11.

<sup>309</sup> *Hassemer*, Rechtsgutstheorie, S. 60.

<sup>310</sup> Siehe auch Nomos StGB/*Hassemer/Neumann*, Vor § 1 Rn. 115 „Die Aufgabenbestimmung des Strafrechts vom Rechtsgut her ist der – durch die Aufklärung inspirierte – Versuch, dem Strafgesetzgeber ein plausibles und verwendungsfähiges Kriterium seiner Entscheidung an die Hand zu geben und zugleich einen externen Prüfungsmaßstab für die Gerechtigkeit dieser Entscheidung an die Hand zu geben.“; *Hassemer*, Theorie und Soziologie des Verbrechens, S. 27 ff.

fassungsgericht die Existenz und Bindungswirkung vorpositiven Rechts anerkannt.<sup>311</sup> In der Folgezeit wurde es in dieser Frage jedoch zunehmend zurückhaltender.<sup>312</sup> Generell abgelehnt wurde vorpositives Recht jedoch nicht.<sup>313</sup> In der Literatur wird die Bindungswirkung und Anwendung, wird sie nicht abgelehnt,<sup>314</sup> kritisch gesehen und der Ausnahmecharakter bzw. der geringe Anwendungsbereich herausgestellt.<sup>315</sup>

Fraglich ist also, ob ein solcher Ausnahmefall für die Frage nach den Grenzen legitimen staatlichen Strafens in Betracht kommen kann und so eine Verbindlichkeit der materiellen Rechtsgutstheorie begründbar ist. Bislang wurden vorpositive Grundsätze nur in zwei Situationen angewandt. Zuerst nach dem zweiten Weltkrieg in der Auseinandersetzung mit dem NS-System, einige Jahrzehnte später, nach der Wiedervereinigung, in der Behandlung von DDR Unrecht. In beiden Fällen ging es also um die Bewältigung von Problemen, die in vorrechtsstaatlichen Systemen begründet liegen.<sup>316</sup> Allerdings ist die Anwendung vorpositiven Rechts nicht zwingend auf solche Problematiken begrenzt. Das Bundesverfassungsgericht und die Literatur, soweit sie sich für eine Anwendung vorpositiven Rechts ausspricht, begrenzen den Einsatz aber auf „extreme Fälle“<sup>317</sup> und nehmen auf die Radbruch'sche Formel Bezug.<sup>318</sup> Nach dieser sollen Gesetze grundsätzlich auch Bestand haben, wenn sie ungerecht und unzumutbar sind. Der Gerechtigkeit sollen sie aber weichen, wenn der Widerspruch des Gesetzes zur Gerechtigkeit ein unerträgliches Maß erreicht. Wo vom Gesetzgeber Gerechtigkeit nicht einmal erstrebt wird und die Gleichheit bei der Setzung des Rechts bewusst verleugnet wird, soll das fragliche Gesetz kein Recht sein.<sup>319</sup>

---

<sup>311</sup> BVerfG 1, 14, 18.

<sup>312</sup> BK GG/*Robbers*, Art. 20 Abs. 3 Rn. 3264; BVerfG 3, 225, 232 f.; 6, 132, 198 f.; 6, 389, 414 f.; 23, 98, 106; 34, 269, 286 f.; 54, 53, 67 f.; 95, 96, 134 f.

<sup>313</sup> BK GG/*Robbers*, Art. 20 Abs. 3 Rn. 3264.

<sup>314</sup> Jarass/Pieroth GG/*Jarass*, Art. 20 Rn. 32; Nomos StGB/*Kuhlen* § 339 Rn. 36 ff.

<sup>315</sup> Epping/Hillgruber GG/*Huster/Rux*, Art. 20, Rn. 166; Maunz/Dürig GG/*Herdegen*, Art. 1 Abs. 2 Rn. 12 ff.; BK GG/*Robbers*, Art. 20 Abs. 3 Rn. 3256 ff.; Schönke/Schröder StGB/*Heine/Hecker*; § 339 Rn. 8; Fischer StGB, § 339 Rn. 52; *Dreier*, JZ 1997, 421.

<sup>316</sup> *Dreier*, JZ 1997, 421, 424.

<sup>317</sup> BVerfG 3, 225, 232 f.

<sup>318</sup> BVerfG 3, 225, 232 f.; 6, 132, 198 f.; 6, 389, 414 f.; 95, 96, 134 f.; BK GG/*Robbers*, Art. 20 Abs. 3 Rn. 3256 ff.

<sup>319</sup> *Radbruch*, SJZ 1946, 105, 107.

Es lässt sich, wie es im Rahmen der Rechtsgutstheorie geschieht, darüber streiten, ob bestimmte Strafgesetze gerecht und zweckmäßig sind. Ein als unerträglich ungerecht geltender Straftatbestand, mit dem der Gesetzgeber Gerechtigkeit nicht einmal erstrebt, ist in unserer Rechtsordnung jedoch nicht zu erblicken. Dem demokratisch gewählten, durch das Bundesverfassungsgericht kontrollierten Gesetzgeber den Vorwurf zu machen, er strebe bewusst die Setzung von ungerechten und ungleichen Vorschriften an, liegt fern. So wird auch dieser Vorwurf in der Literatur nicht erhoben. Damit sind die Voraussetzungen der Radbruch'schen Formel für die heutige Strafgesetzgebung in Deutschland nicht erfüllt.

Freilich sind die Ergebnisse der Formel nicht unbedingt verbindlich und es ist denkbar, vorpositives Recht auch dann anzuwenden, wenn ein Sonderfall nach ihr nicht vorliegt. Allerdings ist der absolute Ausnahmecharakter der Anwendung vorpositiven Rechts zu betonen. Um diesen zu ermitteln, bietet die Radbruch'sche Formel gute Anhaltspunkte.

Auch unabhängig von den vorstehenden Überlegungen können Straftatbestände, die mit dem Unrecht des Nationalsozialismus oder der DDR vergleichbar sind, in unserer Rechtsordnung nicht gefunden werden. Auch gibt es keinerlei Hinweise auf einen Gesetzgeber, der ähnliche Normen schaffen möchte. Und einzig für diese krassen Fälle kann über die Anwendung und Bindungswirkung vorpositiven Rechts diskutiert werden.

Somit liegt ein Ausnahmefall, der den Rückgriff auf vorpositives Recht möglicherweise gebieten würde, bei der heutigen Strafgesetzgebung nicht vor. Der Gesellschaftsvertrag und die aufklärerischen Gedanken können also schon wegen des gerade Dargestellten von den Anhängern der materiellen Rechtsgutslehre nur genutzt werden, um einen Rechtsgutsbegriff zu bilden, nicht aber um seine Verbindlichkeit zu begründen. Es besteht daher an dieser Stelle keine Notwendigkeit, auf die weiteren Probleme einer vorpositiv begründeten Bindungswirkung, wie die Unspezifiziertheit des Gesellschaftsvertrages, einzugehen.<sup>320</sup>

---

<sup>320</sup> Dazu: *Engländer*, ZStW 2015, 616, 622 f.

### 3. Verfassungsrechtliche Begründungsmodelle

Damit kann die Verbindlichkeit der materiellen Rechtsgutslehre nur aus positivem Recht, genauer dem Grundgesetz, hergeleitet werden. Sie kann dann Verbindlichkeit beanspruchen, wenn sie als ungeschriebener Verfassungsgrundsatz zu qualifizieren ist.<sup>321</sup> Ein solcher wird so behandelt, als wäre er im Grundgesetz ausdrücklich genannt.<sup>322</sup> Auch das Bundesverfassungsgericht weist, unter anderem in der sogenannten Inzestentscheidung, auf die Notwendigkeit der Übereinstimmung von Strafnormen mit ungeschriebenen Verfassungsgrundsätzen hin.<sup>323</sup> Damit ist zu untersuchen, ob die materielle Rechtsgutslehre ein ungeschriebener Verfassungsgrundsatz ist.

#### a) Herleitung der Verbindlichkeit aus dem Verhältnismäßigkeitsgrundsatz

In der Literatur wird auf den anerkannten, ungeschriebenen Verfassungsgrundsatz der Verhältnismäßigkeit zurückgegriffen. Es wird die Unmöglichkeit einer Verhältnismäßigkeitsprüfung postuliert, hätte man als Bezugspunkt (also als legitimen Zweck) kein materielles Rechtsgut.<sup>324</sup> Hieraus wird dann teilweise auf eine Verfassungsimmanenz der Rechtsgutslehre geschlossen.<sup>325</sup> Eine Verhältnismäßigkeitsprüfung kann aber in Bezug auf jeden, verfassungsrechtlich nicht zu beanstandenden Zweck durchgeführt werden.<sup>326</sup> Somit misslingt dieser Ansatz.

---

<sup>321</sup> *Engländer*, ZStW 2015, 616, 628; in diese Richtung gehend auch: *Roxin*, FS-Hassemer, S. 577 ff.; *Roxin*, GA 2013, 433, 448 ff.; *Schünemann*, Rechtsgutstheorie, S. 142 ff.

<sup>322</sup> *Wolff*, Ungeschriebenes Verfassungsrecht unter dem Grundgesetz, S. 3; *Lindner*, Theorie der Grundrechtsdogmatik, S. 170.

<sup>323</sup> BVerfG NJW 2008, 1137, 1138.

<sup>324</sup> *Otto*, JURA 2016 361, 363; SK StGB/*Rudolphi/Jäger*, Vor § 1 Rn. 11; Nomos StGB/*Hassemer/Neumann*, Vor § 1 Rn. 119d; *Hassemer*, FS-Androulakis, S. 217; ähnlich: *Pfaffinger*, Rechtsgüter und Verhältnismäßigkeit im Strafrecht des geistigen Eigentums, S. 88 ff.

<sup>325</sup> SK StGB/*Rudolphi/Jäger*, Vor § 1 Rn. 11; *Hassemer*, FS-Androulakis, S. 217.

<sup>326</sup> *Engländer*, ZStW 2015, 616, 622 f.

## b) Begründung eines ungeschriebenen Verfassungsgrundsatzes

Die Begründung eines ungeschriebenen Verfassungsgrundsatzes kann nur gelingen, wenn hinreichende Anhaltspunkte in der geschriebenen Verfassung für einen solchen vorhanden sind oder der Verfassungsgeber den Willen gehabt hat, das Prinzip in das Grundgesetz aufzunehmen.<sup>327</sup>

### aa) Anhaltspunkte in der geschriebenen Verfassung

Zur Herleitung der Verbindlichkeit der materiellen Rechtsgutslehre wird teilweise auf den Gesellschaftsvertrag zurückgegriffen. Dieser sei die historische Grundlage des Grundgesetzes und diesem immanent. Da der materielle Rechtsbegriff ebenfalls aus dem Gesellschaftsvertrag hergeleitet wird, sei auch dieser im Grundgesetz enthalten und entfalte somit eine verfassungsrechtliche Verbindlichkeit.<sup>328</sup> Weil sich das Grundgesetz solcher vorpositiven Grundsätze wie dem Gesellschaftsvertrag nicht völlig verschließt und sich in Art. 1 Abs. 2 GG und Art. 20 Abs. 3 GG Bezüge auf ungeschriebenes Recht finden lassen,<sup>329</sup> könnte ein gewisser Anhaltspunkt in der geschriebenen Verfassung für die materielle Rechtsgutslehre gegeben sein.

Wie ist dieser Ansatz zu bewerten? Unstreitig liegt dem Grundgesetz aufklärerisches Gedankengut und damit auch die Idee vom Gesellschaftsvertrag zugrunde. Betrachtet man die Historie, wäre ohne diese Idee eine moderne Verfassung und Gesellschaft kaum denkbar. Doch kann hieraus nicht unmittelbar auf eine Verfassungsimmanenz jeglichen aufklärerischen Gedankenguts geschlossen werden. Denn dann wäre das Grundgesetz nicht mehr als eine grobe Richtlinie, über der die Ideen der Aufklärung stünden. Diesen müsste sich das Grundgesetz anpassen und würde damit der fast willkürlichen Auslegung preisgegeben.<sup>330</sup> Ein bloßer Verweis auf die aufklärerische Tradition der materiellen Rechtsgutslehre

---

<sup>327</sup> *Lindner*, Theorie der Grundrechtsdogmatik, S. 169 ff.; *Knop*, Völker- und Europarechtsfreundlichkeit als Verfassungsgrundsätze, S. 79, 96 ff.; *Wolff*, Ungeschriebenes Verfassungsrecht unter dem Grundgesetz, S. 373 ff.; *Tomuschat*, Verfassungsgewohnheitsrecht?, S. 50.

<sup>328</sup> *Roxin*, FS-Hassemer, S. 577-579; *Schünemann*, Rechtsgutstheorie, S. 142-144; *Schünemann*, Mediating Principles, S. 19 ff.; ähnlich: *Steinberg*, FS-Rüping, S. 101 f., 108.

<sup>329</sup> *Wolff*, Ungeschriebenes Verfassungsrecht unter dem Grundgesetz, S. 129 f.; *Tomuschat*, Verfassungsgewohnheitsrecht?, S. 118.

<sup>330</sup> Vgl. *Wolff*, Ungeschriebenes Verfassungsrecht, S. 120 f.; vgl. Maunz/Dürig GG/Herdegen, Präambel Rn. 41 ff.

und die grundsätzlich gleiche Zielsetzung der Aufklärung und des Grundgesetzes<sup>331</sup> kann also nicht genügen, um einen ungeschriebenen Verfassungsgrundsatz und damit die Verbindlichkeit der materiellen Rechtsgutslehre zu beweisen. Es müsste, wie *Engländer* herausgearbeitet hat, zunächst einmal nachgewiesen werden, auf welche Variante des Gesellschaftsvertrags zurückgegriffen werden soll, ob diese bestimmte Idee vom Gesellschaftsvertrag dann auch tatsächlich Einzug in das Grundgesetz gefunden hat und ob der ausgewählte Gesellschaftsvertrag überhaupt mit den Grundsätzen der Verfassung vereinbar ist.<sup>332</sup> Ein Gelingen dieser Aufgabe, der sich bisher niemand angenommen hat, wird von *Engländer* zu Recht bezweifelt.<sup>333</sup> In der geschriebenen Verfassung lassen sich also keine hinreichend konkreten Anhaltspunkte finden, die auf die Immanenz der materiellen Rechtsgutslehre schließen lassen.

Dieser Mangel bei der Kodifizierung könnte aber zumindest teilweise wettgemacht werden, wenn der Verfassungsgeber die materielle Rechtsgutslehre in die Verfassung aufnehmen wollte und ein entsprechender Wille nachgewiesen werden kann.<sup>334</sup>

#### bb) Wille des Verfassungsgebers zur Aufnahme der materiellen Rechtsgutslehre in das Grundgesetz

*Schünemann* findet es befremdlich, dass die materielle Rechtsgutslehre nach der NS-Zeit nicht „aus der Asche des Dritten Reiches geborgen worden ist“.<sup>335</sup> Gerade der missbräuchliche Einsatz des Strafrechts in dieser Phase zeige die Notwendigkeit eines Instruments zur Begrenzung des Strafrechts.<sup>336</sup> Freilich muss eine erneute Strafgesetzgebung wie im Nationalsozialismus verhindert werden. Ob hierfür der Verfassungsgeber – und darauf kommt es an – die materielle Rechtsgutslehre zur Strafrechtsbegrenzung in das Grundgesetz implementieren oder die Rechtsstaatlichkeit des Strafrechts auf anderem Wege erreichen wollte, ist zu untersuchen. Hierfür ist in einem Exkurs ein Blick auf die Verfassungsgebung in den Jahren 1948/1949 zu werfen. Ziel des Exkurses ist es, im Anschluss

---

<sup>331</sup> *Steinberg*, FS-Rüping, S. 102.

<sup>332</sup> *Engländer*, ZStW 2015, 616, 628-634.

<sup>333</sup> *Engländer*, ZStW 2015, 616, 633 f.

<sup>334</sup> *Lindner*, Theorie der Grundrechtsdogmatik, S. 173; *Wolff*, Ungeschriebenes Verfassungsrecht unter dem Grundgesetz, S. 380 ff., 404 ff., 417 f.

<sup>335</sup> *Schünemann*, Rechtsgutstheorie, S. 143.

<sup>336</sup> *Schünemann*, Rechtsgutstheorie, S. 143.

ermitteln zu können, ob ein Wille des Verfassungsgebers bestand, ein besonderes „Instrument zur Strafrechtsbegrenzung“<sup>337</sup> (die materielle Rechtsgutslehre) in das Grundgesetz aufzunehmen.

### (1) Die Verfassungsgebung 1948/1949

Die Verfassungsgebung war geprägt durch die Eindrücke der NS-Diktatur.<sup>338</sup> Diese wurde, wovon der parlamentarische Rat ausging, unter anderem durch die unvollkommene Weimarer Reichsverfassung ermöglicht.<sup>339</sup> Deren Schwächen sollten im Grundgesetz ausgemerzt, einem erneuten Scheitern der Demokratie so vorgebeugt werden.<sup>340</sup>

Als Schwäche der WRV ist Art. 48 WRV zu nennen, der ein Notverordnungsrecht des Reichspräsidenten beinhaltete. Dieser Artikel – zur Bewältigung akuter Krisen gedacht – wurde in der Praxis allerdings zudem für eine allgemeine Gesetzgebung genutzt. Auch Art. 25 WRV, der dem Reichspräsidenten die Auflösung des Reichstags erlaubte und Art. 53 WRV, nach dem der Reichspräsident den Kanzler ernannte und auf dessen Vorschlag die Reichsminister, erwiesen sich als Schwachpunkte, durch die das parlamentarische Regierungssystem zu einem weitgehend undemokratischen präsidentialen System verkam, aus dem letztlich die Hitler Diktatur entstand.<sup>341</sup>

Mit Art. 81 GG existiert eine Art Nachfolgeregelung des Art. 48 WRV, die jedoch erhebliche Modifikationen aufweist.<sup>342</sup> So muss jedes Gesetz, das im Gesetzgebungsnotstand erlassen werden soll, dem Parlament vorgelegt, von diesem abgelehnt und von der Bundesregierung als dringend erklärt werden. Damit ist die Arbeitsunfähigkeit des Parlaments Anwendbarkeitsvoraussetzung des Gesetzgebungsnotstandes. Außerdem wird der Bundesrat beteiligt, der dem Gesetz zustimmen muss. Zudem ist der Gesetzgebungsnotstand auf sechs Monate begrenzt und kann während der Amtszeit eines Bundeskanzlers nur einmal verkündet werden. Darüber hinaus darf nach Art. 81 Abs. 4 GG das Grundgesetz durch

---

<sup>337</sup> *Schünemann*, Rechtsgutstheorie, S. 143.

<sup>338</sup> *Fromme*, Von der Weimarer Verfassung zum Bonner Grundgesetz, S. 197 ff.

<sup>339</sup> *Fromme*, Von der Weimarer Verfassung zum Bonner Grundgesetz, S. 28.

<sup>340</sup> *Fromme*, Von der Weimarer Verfassung zum Bonner Grundgesetz, S. 21.

<sup>341</sup> *Groh*, Demokratische Staatsrechtslehrer in der Weimarer Republik, S. 545 f.; *Fromme*, Von der Weimarer Verfassung zum Bonner Grundgesetz, S. 127, 134.

<sup>342</sup> Siehe zum Folgenden: *Fromme*, Von der Weimarer Verfassung zum Bonner Grundgesetz, S. 139 f.

ein Gesetz, das nach Art. 81 Abs. 2 GG zustande gekommen ist, weder geändert, noch ganz oder teilweise außer Kraft oder außer Anwendung gesetzt werden. Durch diese Regelungen wollte der Verfassungsgeber „einen Zwang zur Demokratie“<sup>343</sup> erreichen und „jederzeit Anreiz und Möglichkeit geben, die echten parlamentarischen Spielregeln wieder herzustellen“.<sup>344</sup>

Zudem wird in Art. 20 Abs. 1 des Grundgesetzes die Bundesrepublik Deutschland als „demokratischer Bundesstaat“ bezeichnet. In Art. 1 Abs. 1 der Weimarer Reichsverfassung wurde das Deutsche Reich hingegen nur „Republik“ genannt. Auch wurde im Grundgesetz in den Art. 1 Abs. 3 und 20 Abs. 2 die Gewaltenteilung ausdrücklich festgelegt. Entsprechende Regelungen existierten in der Weimarer Reichsverfassung nicht. Außerdem ist die immense Bedeutung, die der parlamentarische Rat den Grundrechten beimaß, zu betonen. Nachdem im Nationalsozialismus die Grundrechte „schwer angegriffen worden waren“,<sup>345</sup> wurde bei der Verfassungsgebung die Notwendigkeit gesehen, ihre herausragende Bedeutung hervorzuheben.<sup>346</sup> So ist in Art. 1 Abs. 3 GG die Bindung der Gesetzgebung, vollziehenden Gewalt und Rechtsprechung an die Grundrechte als unmittelbar geltendes Recht festgelegt; außerdem die Bindung des Gesetzgebers an die verfassungsmäßige Ordnung in Art. 20 Abs. 3 GG geregelt. Zur Absicherung dieser Grundsätze wurde in Art. 79 Abs. 3 GG die Unabänderlichkeit der Art. 1 und 20 GG statuiert.

Aus allen diskutierten Aspekten ist der unbedingte Wille des Verfassungsgebers zur Demokratie und Grundrechtsbindung ersichtlich.<sup>347</sup> Besonders in Art. 81 GG, der Nachfolgeregelung des Art. 48 WRV und den Diskussionen im parlamentarischen Rat dazu wird deutlich, für wie wichtig der Verfassungsgeber die parlamentarische, demokratische Arbeit hielt. Es sollte willkürlicher Gesetzgebung vorgebeugt und dem Parlament keine unbegrenzte Freiheit in seinen Handlungen gewährt werden. Die Grenzen für seine Entscheidungen sollten die Grundrechte sein, als unveränderbare und relativ klare Barrieren. Hierfür spricht auch die Stellung der Grundrechte an vorderster Stelle des Grundgesetzes. In der Weimarer Reichsverfassung wurden diese erst nach den staatsorganisatorischen Artikeln genannt.

---

<sup>343</sup> *Abgeordneter Katz*, Stenographischer Bericht, S. 417.

<sup>344</sup> *Abgeordneter Lehr*, Stenographischer Bericht, S. 660

<sup>345</sup> *Abgeordneter von Mangoldt*, Stenographischer Bericht, S. 306.

<sup>346</sup> *Abgeordneter von Mangoldt*, Stenographischer Bericht, S. 306.

<sup>347</sup> Vgl. *Appel*, Verfassung und Strafe, S. 390.

## (2) Schlussfolgerungen

Kann nach all dem davon ausgegangen werden, dass der Verfassungsgeber den Willen hatte, die materielle Rechtsgutslehre in die Verfassung aufzunehmen? Wie oben bereits dargelegt, besteht nicht einmal annähernd Einigkeit darüber, was ein materielles Rechtsgut ist und selbst die Rechtsgutsdefinition eines einzelnen Autors bietet umfangreiche Interpretationsmöglichkeiten. Zudem ist die materielle Rechtsgutslehre auf eine Strafrechtsbegrenzung gepolt, die als zwingend notwendig und richtig angesehen wird. Übersehen wird aber, dass auch eine Strafrechtsbegrenzung Gefahren birgt. Würde etwa ein Totschlag nur bestraft, wenn der getötete Mensch über 18 Jahre alt ist, wären alle unter 18-jährigen schutzlos gestellt. Oder, um den Bezug zum Nationalsozialismus herzustellen, wäre es auch strafrechtsbegrenzend, wenn nur noch die Tötung von Christen bestraft wird und nicht mehr die von Juden. Würde Diebstahl erst ab einem Sachwert von 500.000 € bestraft, wäre das durch das Grundgesetz behütete Eigentum in vielen Fällen ebenfalls kaum vor Dritten geschützt. Diese Liste ließe sich beliebig weiterführen. Selbstverständlich möchte kein Vertreter der materiellen Rechtsgutslehre eine solche Strafgesetzgebung fördern. Doch besteht bei entsprechender Auslegung ein Missbrauchspotenzial. Und wie beliebig die Definition von materiellen Rechtsgütern ist,<sup>348</sup> zeigt nochmals folgender Satz von *Roxin*: „Wir können den (...) recht diffusen Rechtsgutsbegriff nach den Zwecken bilden, die er heute erfüllen soll.“<sup>349</sup> Der materielle Rechtsgutsbegriff kann also nahezu beliebig, mit anderen Worten willkürlich, ausgeformt werden.

Damit widerspricht die materielle Rechtsgutlehre den Zielen des Verfassungsgebers. Dieser wollte eine demokratische, durch Diskussionen im Parlament bestimmte<sup>350</sup> und durch die Grundrechte kontrollierte Gesetzgebung. Die Grenze staatlichen Handelns sollten stets die Grundrechte sein und nicht eine beliebig formbare Theorie. Von einem Willen des Verfassungsgebers zur Implementierung der materiellen Rechtsgutslehre in das Grundgesetz auszugehen, liegt also fern.

---

<sup>348</sup> Vgl. *Hörnle*, Grob anstössiges Verhalten, S. 14 ff.

<sup>349</sup> *Roxin*, FS-Hassemer, S. 577.

<sup>350</sup> Vgl. *Stuckenberg*, GA 2011, 653, 658 ff., der eine „verstörende Demokratieförderung“ der Rechtsgutslehren ausmacht und *Maas*, NStZ 2015, 305, 306, der von einem „Demokratiedefizit“ spricht; ähnlich auch *Amelung*, Die Rechtsgutstheorie, S. 163 f.; *Appel*, Verfassung und Strafe, S. 387 ff.; *Appel*, KritV 1999, 278, 286 ff.

## **II. Ergebnis**

Da, wie oben festgestellt, auch in der geschriebenen Verfassung keine hinreichend konkreten Anhaltspunkte für die materielle Rechtsgutslehre bestehen, ist diese nicht als ungeschriebener Verfassungsgrundsatz zu qualifizieren. Damit kann sie keine Bindungswirkung für den Gesetzgeber entfalten und bei der Prüfung, ob das AntiDopG legitim ist oder nicht, keine verbindliche Antwort geben. Die Legitimität der Strafbarkeit des Eigendopings ist also ausschließlich anhand des Grundgesetzes im Rahmen einer Verhältnismäßigkeitsprüfung zu beurteilen.

## Teil III: Prüfung der Strafbarkeit des Eigendopings am Grundgesetz

Die Legitimität der Strafbarkeit des Eigendopings ist also ausschließlich anhand des Grundgesetzes im Rahmen einer Verhältnismäßigkeitsprüfung zu beurteilen. Um diese systematisch vornehmen zu können, ist die Prüfungsmethode festzulegen. Es existiert keine verbindliche, allseits anerkannte Vorgehensweise bei der Verhältnismäßigkeitsprüfung einer Strafrechtsnorm. Vielmehr besteht an verschiedenen Stellen Uneinigkeit. So ist, bevor die Strafbarkeit des Eigendopings konkret untersucht werden kann, zu beantworten, ob zwischen der Verhaltens- und Sanktionsnorm einerseits und dem „Ob“ und dem „Wie“ einer Strafe andererseits differenziert werden muss.

### A. Prüfungsmethode

#### I. Trennung von Verhaltens- und Sanktionsnorm?

Teilweise wird eine dreistufige Prüfung eines Strafgesetzes gefordert. Zuerst soll die Verhaltensnorm geprüft werden, dann deren Strafbewehrung, aufgegliedert in eine Prüfung der Primär- und eine der Sekundärsanktion.<sup>351</sup> Als Primärsanktion wird die Strafbewehrung als solche angesehen, also der spezifisch strafrechtliche sozialetische Vorwurf.<sup>352</sup> Die Sekundärsanktion sei die Sanktion selbst, also die Geld- oder Freiheitsstrafe.<sup>353</sup>

Die Verhaltensnorm soll anhand des einschlägigen Grundrechts geprüft werden. Ist der Schutzbereich eines speziellen Freiheitsrechts nicht eröffnet, sei Art. 2

---

<sup>351</sup> *Appel*, Verfassung und Strafe, S. 559 f.; *Lagodny*, Strafrecht vor den Schranken der Grundrechte, S. 77 f.; *Paulduro*, Die Verfassungsgemäßheit von Strafrechtsnormen, S. 112 f.; *Staechel*, Strafgesetzgebung im Verfassungsstaat, S. 111 ff.; *Hoerster*, Was ist Recht?, S. 16; *Vogel*, StV 1996, 110, 113; *Swoboda*, ZStW 2010, 24, 46.

<sup>352</sup> BVerfGE 90, 145, 200; 88, 203, 258; 25, 269, 286; *Kudlich*, JZ 2003, 127, 129; *Appel*, Verfassung und Strafe, S. 492 f.; *Lagodny*, Strafrecht vor den Schranken der Grundrechte, S. 127; *Staechel*, Strafgesetzgebung im Verfassungsstaat, S. 112 ff.

<sup>353</sup> *Kudlich*, JZ 2003, 127, 129; *Appel*, Verfassung und Strafe, S. 493 f.; *Lagodny*, Strafrecht vor den Schranken der Grundrechte, S. 129-135; *Staechel*, Strafgesetzgebung im Verfassungsstaat, S. 114 f.

Abs. 1 GG heranzuziehen.<sup>354</sup> Die Strafbewehrung der Verhaltensnorm wird bei der Prüfung also zunächst nicht beachtet.<sup>355</sup> *Appel* nennt die Verhaltensnorm daher „strafrechtsneutral“. <sup>356</sup> Die Primärsanktion soll am Allgemeinen Persönlichkeitsrecht, Art. 2 Abs. 1 i.V.m. Art. 1 Abs. 1 GG überprüft werden,<sup>357</sup> die Sekundärsanktion an der Freiheit der Person, Art. 2 Abs. 2 GG, wenn es sich um eine Freiheitsstrafe handelt, an der wirtschaftlichen Handlungsfreiheit, Art. 2 Abs. 1 GG, bei Geldstrafen.<sup>358</sup>

Auch das Bundesverfassungsgericht erwähnt die dargelegte Trennung von Verhaltens- und Sanktionsnorm in verschiedenen Urteilen oder deutet sie zumindest an.<sup>359</sup> Doch kann es eine strikte Teilung der Prüfung nicht durchhalten.<sup>360</sup> Besonders in der bereits erwähnten Inzestentscheidung<sup>361</sup> wird das „strafbewehrte Verbot“<sup>362</sup> geprüft und nicht streng zwischen Verhaltens- und Sanktionsnorm unterschieden.

Wie ist diese getrennte Prüfungsweise zu bewerten? Die Differenzierung verspricht zunächst eine Systematisierung der Verhältnismäßigkeitsprüfung. Die verschiedenen Ebenen einer Strafnorm werden voneinander getrennt und können am jeweils einschlägigen Grundrecht strukturiert geprüft werden. Außerdem ist zuzugeben, dass eine Verhaltensnorm sich nicht verändert, nur weil sie

---

<sup>354</sup> *Appel*, Verfassung und Strafe, S. 569 f.; *Lagodny*, Strafrecht vor den Schranken der Grundrechte, S. 89 ff.; *Staechel*, Strafgesetzgebung im Verfassungsstaat, S. 111 f.; *Vogel*, StV 1996, 110, 113.

<sup>355</sup> *Appel*, Verfassung und Strafe, S. 569 f.; *Lagodny*, Strafrecht vor den Schranken der Grundrechte, S. 77 f.; *Staechel*, Strafgesetzgebung im Verfassungsstaat, S. 111 f.; *Vogel*, StV 1996, 110, 113.

<sup>356</sup> *Appel*, Verfassung und Strafe, S. 569.

<sup>357</sup> *Appel*, Verfassung und Strafe, S. 575; *Lagodny*, Strafrecht vor den Schranken der Grundrechte, S. 117 ff.; *Staechel*, Strafgesetzgebung im Verfassungsstaat, S. 112 ff.

<sup>358</sup> *Appel*, Verfassung und Strafe, S. 590 f.; *Lagodny*, Strafrecht vor den Schranken der Grundrechte, S. 130 ff.; *Staechel*, Strafgesetzgebung im Verfassungsstaat, S. 114.

<sup>359</sup> BVerfG 80, 203, 273 f.; 90, 145, 183 f. (besonders deutliche Differenzierung); 92, 277, 326; 96, 10, 25 ff.; siehe auch Darstellung bei *Lagodny*, Strafrecht vor den Schranken der Grundrechte, S. 55 ff.

<sup>360</sup> BVerfG 32, 40, 46 ff.; 59, 275, 277 ff.; 73, 206, 247 f., 252 ff.; 90, 145, 171; 120, 224, 239 f.; *Lagodny*, Strafrecht vor den Schranken der Grundrechte, S. 63 f.

<sup>361</sup> BVerfG 120, 224, 239 f.

<sup>362</sup> BVerfG 90, 145, 171; BVerfG 120, 224, 239 f.

mit Strafe bedroht wird, und es somit naheliegt, sie dogmatisch wie jede andere Verhaltensnorm zu behandeln.<sup>363</sup>

Doch kann bei einer solchen getrennten Prüfung die Bedeutung einer Strafabwehrung nicht hinreichend berücksichtigt werden.<sup>364</sup> Wird ein Verhalten nicht nur schlicht untersagt, sondern unter Androhung von Strafe verboten, hat dies erhebliche Konsequenzen für die Eingriffsintensität des staatlichen Handelns. Nach dem modernen Eingriffsbegriff ist ein Eingriff jedes staatliche Handeln, das dem Einzelnen ein Verhalten, das in den Schutzbereich eines Grundrechts fällt, ganz oder teilweise unmöglich macht, gleichgültig, ob diese Wirkung final oder unbeabsichtigt, unmittelbar oder mittelbar, rechtlich oder tatsächlich, mit oder ohne Befehl und Zwang eintritt.<sup>365</sup> Schon aus dieser weitreichenden Definition ergibt sich, dass nicht jeder Eingriff gleich behandelt werden kann und im Einzelnen bestimmt werden muss, wie weitreichend die Folgen des staatlichen Handelns sind. Es macht einen Unterschied, ob ein Verhalten nur teilweise unmöglich gemacht wird oder ganz, ob Befehl und Zwang angewandt werden oder nicht. Noch deutlicher wird dies, wenn man sich die einzelnen Schritte einer Verhältnismäßigkeitsprüfung vergegenwärtigt:

Das vom Staat eingesetzte Mittel muss geeignet sein, um den angestrebten Zweck zu erreichen. Außerdem darf es kein milderes, gleich geeignetes Mittel zur Zweckerreichung geben. Schließlich müssen Mittel und Zweck in einem angemessenen Verhältnis zueinander stehen.<sup>366</sup> Spätestens auf Ebene der Erforderlichkeit wird relevant, ob ein bestimmtes Verhalten z.B. unter Androhung eines Bußgeldes oder unter Androhung von Freiheitsstrafe verboten ist. Wird ein Verhalten mit Freiheitsentzug sanktioniert, ist zu überprüfen, ob zur Durchsetzung der Verhaltensnorm als milderes Mittel nicht auch die Ahndung mit einem Ordnungsgeld gleich wirksam wäre. Ist ein Verhalten unter Androhung von Ordnungsgeld untersagt, ist zu erörtern, ob beispielsweise Aufklärungsmaßnahmen gleich erfolgsversprechend wären. Auch eine Prüfung der Angemessenheit kann nur sachgerecht erfolgen, wenn die Konsequenzen, die bei einer Zuwiderhandlung

---

<sup>363</sup> Vgl. *Kudlich*, JZ 2003, 127, 129; *Kudlich*, ZStW 2015, 635, 648.

<sup>364</sup> *Kudlich*, ZStW 2015, 635, 648.

<sup>365</sup> *Kingreen/Poscher*, Grundrechte. Staatsrecht II, Rn. 264.

<sup>366</sup> *Kingreen/Poscher*, Grundrechte. Staatsrecht II, Rn. 330 ff.

drohen, in die Abwägung mit einbezogen werden.<sup>367</sup> Wird nur die Verhaltensvorschrift am jeweils einschlägigen Freiheitsgrundrecht geprüft, wird der Eingriff in der Befugnis zu präventivpolizeilichen Maßnahmen gesehen. Die Verhaltensvorschrift sei Teil der öffentlichen Sicherheit im Sinne der polizeirechtlichen Generalklausel. Außerdem werde bereits durch die Verhaltensnorm (ohne Strafbewehrung) Einfluss auf das Verhalten der Menschen genommen.<sup>368</sup> Bei Prüfung des infrage stehenden Freiheitsgrundrechts könnte also, bei strikter Trennung von Verhaltens- und Sanktionsnorm, die tatsächliche Eingriffsintensität nicht beachtet werden. Es müsste so getan werden, als drohe bei Verstößen gegen die Verhaltensnorm nicht die schärfste Waffe, die dem Staat zur Verfügung steht, sondern nur ein mögliches präventivpolizeiliches Handeln.

Gegen eine solche künstliche Aufspaltung einer einheitlichen Norm sprechen also gewichtige Gründe und sie ist abzulehnen.<sup>369</sup> Zwar verändert sich die Verhaltensnorm nicht durch ihre Strafbewehrung, doch steigert sich ihre Eingriffsintensität und damit auch die Anforderungen an die verfassungsrechtliche Rechtfertigung.<sup>370</sup> Um zu sachgerechten Ergebnissen zu gelangen, ist also eine Prüfung der strafbewehrten Verhaltensnorm vorzunehmen, in der ein besonderes Augenmerk darauf gelegt wird, dass ein bestimmtes Verhalten gerade unter Androhung von Strafe verboten wird.

## II. Trennung des „Ob“ und „Wie“?

Fraglich ist auch, ob zwischen der Entscheidung, ein bestimmtes Verhalten unter Strafe zu stellen („Ob“) und der konkreten Ausgestaltung des Gesetzes („Wie“), strikt unterschieden werden kann und sollte. Hierfür muss zunächst bestimmt werden, was unter der Frage nach dem „Ob“ und dem „Wie“ zu verstehen ist.

Für *Swoboda* ist eine Prüfung eines Strafgesetzes bereits dann nicht mehr dem „Ob“ der Strafbarkeit zuzuordnen, sobald sich die Untersuchung mit der konkreten Ausgestaltung des infrage stehenden Gesetzes befasst, beispielsweise mit der Höhe der angedrohten Freiheitsstrafe. Zudem begrenzt sie die Problematik des

---

<sup>367</sup> *Kudlich*, ZStW 2015, 635, 648.

<sup>368</sup> *Lagodny*, Strafrecht vor den Schranken der Grundrechte, S. 85 ff.; *Kaspar*, Verhältnismäßigkeit und Grundrechtsschutz im Präventionsstrafrecht, S. 364 f.

<sup>369</sup> *Schünemann*, Die Rechtsgutstheorie, S. 147; *Kudlich*, JZ 2003, 127, 129; *Kudlich*, ZStW 2015, 635, 648; *Swoboda*, ZStW 2010, 24, 46 ff.

<sup>370</sup> BVerfG NJW 1994, 1577, 1579; Beck OK GG/*Epping/Hillgruber*, Art. 20 Rn. 197.

„Ob“ auf die Suche nach legitimen Zwecken und Mitteln.<sup>371</sup> Diese Herangehensweise wird vor dem Hintergrund der materiellen Rechtsgutstheorie verständlich, der auch *Swoboda* positiv gegenüber steht.<sup>372</sup> Ihre Vertreter möchten, wie im vorherigen Kapitel dargestellt,<sup>373</sup> unabhängig von der Ausgestaltung des Gesetzes, einen abschließenden Katalog von Rechtsgütern festlegen, die mit dem Strafrecht geschützt werden dürfen.<sup>374</sup> Dadurch soll die Frage nach dem „Ob“ einer Strafbarkeit beantwortet werden. Schützt eine Norm kein materielles Rechtsgut, wird sie von vornherein als verfassungswidrig angesehen. Nur wenn also ein materielles Strafrechtsgut gefunden wurde, wird von Befürworten der materiellen Rechtsgutslehre eine Verhältnismäßigkeitsprüfung durchgeführt. Ohne den Anspruch auf die Gültigkeit der materiellen Rechtsgutslehre Preis zu geben, kann die Frage nach dem „Ob“ der Strafbarkeit in der weiteren Grundrechtsprüfung also nicht mehr gestellt werden. Es kann nur noch darauf ankommen, ob die konkrete Ausgestaltung des Gesetzes geeignet, erforderlich und angemessen ist.

Dadurch verkümmert aber die Prüfung des Freiheitsgrundrechts. Wird eine Verhältnismäßigkeitsprüfung durchgeführt, ist zunächst zu beantworten, ob mit dem Gesetz ein als solcher legitimer Zweck mit einem als solchen legitimen Mittel verfolgt wird.<sup>375</sup> Mittel und Zweck werden also auf dieser ersten Stufe der Verhältnismäßigkeitsprüfung noch nicht in Verhältnis zueinander gesetzt, sondern stehen separat nebeneinander.<sup>376</sup> Insofern könnte man den Zweck als strafrechtsneutral,<sup>377</sup> allgemeiner als mittelneutral, bezeichnen. Ob es zulässig ist, den Zweck mit dem angewandten Mittel zu erreichen, wird erst bei der Prüfung der Geeignetheit, Erforderlichkeit und Angemessenheit relevant. Stünde bereits mit Feststellung eines legitimen Zwecks und eines legitimen Mittels fest, dass ein bestimmtes Verhalten unter Strafe gestellt werden darf, kann in der weiteren Verhältnismäßigkeitsprüfung, wo diese Problematik erst relevant wird, nicht mehr auf diesen wichtigen Punkt eingegangen werden. Die Beschränkung der Prüfung

---

<sup>371</sup> *Swoboda*, ZStW 2010, 24, 45 f.

<sup>372</sup> *Swoboda*, ZStW 2010, 24, 49 f.

<sup>373</sup> Teil II, A., II.

<sup>374</sup> *Swoboda*, ZStW 2010, 24, 45.

<sup>375</sup> *Kingreen/Poscher*, Grundrechte. Staatsrecht II, Rn. 330.

<sup>376</sup> Wieso eine solche Trennung erforderlich ist, wird unten näher dargestellt. Siehe Teil III, B., II, 2., a), aa).

<sup>377</sup> Vgl. *Appel*, Verfassung und Strafe, S. 569, der die Verhaltensnorm als strafrechtsneutral bezeichnet.

des „Ob“ auf die erste Stufe der Verhältnismäßigkeitsprüfung ist also verfehlt. Vielmehr muss in der gesamten Untersuchung kritisch hinterfragt werden, ob der Einsatz des Strafrechts zur Zielerreichung legitim ist.

So ergibt sich, dass die Frage nach dem „Ob“ der Strafbewehrung einer Verhaltensnorm nicht losgelöst von dem „Wie“ beantwortet werden kann. Ein Strafgesetz stellt ein bestimmtes Verhalten unter Strafe, das teilweise, wie auch beim AntiDopG, nur dann bestraft wird, wenn es von einer bestimmten Personengruppe oder auf eine besondere Art und Weise begangen wird. Die Ausgestaltung eines Gesetzes muss also berücksichtigt werden, um seine Eingriffsintensität und damit die Anforderungen an die verfassungsrechtliche Rechtfertigung bestimmen zu können. Nur wenn alle Umstände beachtet werden, kann eine Aussage darüber getroffen werden, ob das infrage stehende Strafgesetz legitim ist oder nicht. Eine strenge Trennung des „Ob“ und „Wie“ kann und sollte also nicht stattfinden.

### **III. Ergebnis zur Prüfungsmethode**

Das strafbewehrte Verbot des Selbstdopings ist als eine einheitliche Norm zu prüfen. Auch kann nicht schon auf der ersten Ebene der Verhältnismäßigkeitsprüfung, also bei der Suche nach einem legitimen Zweck bzw. einem legitimen Mittel, beantwortet werden, „ob“ es erlaubt ist, ein bestimmtes Verhalten mit Strafe zu bedrohen. Dies kann erst am Ende einer vollständigen Verhältnismäßigkeitsprüfung beantwortet werden.

#### **B. Prüfung der strafbewehrten Verhaltensnorm**

Im Folgenden wird zunächst untersucht, welche Grundrechte durch das strafbewehrte Verbot des Selbstdopings betroffen sind. Anschließend werden die Gesetzeszwecke herausgearbeitet und auf ihre Legitimität überprüft, bevor Zweck und Mittel in Relation zueinander gesetzt werden, also die Geeignetheit, Erforderlichkeit und Angemessenheit begutachtet wird.

## I. Betroffene Grundrechte

### 1. Art 12 Abs. 1 GG, Berufsfreiheit

#### a) Schutzbereich

Art. 12 Abs. 1 S. 1 und 2 GG gewährleisten ein einheitliches Grundrecht der Berufsfreiheit.<sup>378</sup> Als Beruf wird jede auf Dauer angelegte, der Schaffung und Erhaltung einer Lebensgrundlage dienende Tätigkeit angesehen. Vom Schutzbereich nicht umfasst sind Aktivitäten, die im Widerspruch zu zentralen verfassungsrechtlichen Wertungen stehen.<sup>379</sup>

Die Sportler, die sich gem. § 4 Abs. 7 Nr. 1 und 2 AntiDopG wegen Selbstdoping strafbar machen können, üben in den meisten Fällen ihren Sport dauerhaft aus und verdienen, zumindest teilweise, Geld damit. Ihre Tätigkeit dient also der Schaffung einer Lebensgrundlage.<sup>380</sup> Damit ist der Schutzbereich von Artikel 12 Abs. 1 S. 1 und 2 GG, zumindest für die unter § 4 Abs. 7 Nr. 1 und 2 AntiDopG fallenden deutschen<sup>381</sup> Sportler, die durch ihren Sport Geld verdienen, eröffnet.<sup>382</sup>

Anders sieht dies *Schulz*. Sie lehnt einen Eingriff in die Berufsfreiheit ab, da jeder die Möglichkeit habe, „sauberen Sport zu betreiben“.<sup>383</sup> Dadurch begrenzt sie schon den Schutzbereich von Art. 12 Abs. 1 GG auf Tätigkeiten, die der Gesetzgeber als legal ansieht. Hiervon ausgehend könnte der Normgeber durch unterhalb der Verfassung stehende Gesetze die Weite der Berufsfreiheit bestimmen. Wegen der Existenz des Schrankenvorbehalts in Art. 12 Abs. 1 S. 2 GG wäre ein solches Vorgehen aber systemwidrig. Einschränkende Gesetze bedürfen einer verfassungsrechtlichen Rechtfertigung und können nicht bereits den Schutzbereich verkürzen. Dieser kann nur von der Verfassung selbst bestimmt werden.<sup>384</sup> Zwar ist anerkannt, dass bestimmte „Berufe“, wie der des „Räubers“

---

<sup>378</sup> BVerfG 7, 377, 401 f.; *Ipsen*, Staatsrecht II, Rn. 634; *Sodan*, GG/*Sodan*, Art. 12 Rn. 1 f.

<sup>379</sup> BVerwGE 22, 286, 289; *Ipsen*, Staatsrecht II, Rn. 635 ff.; *Sodan*, GG/*Sodan*, Art. 12 Rn. 8 f.

<sup>380</sup> Vgl. *Wilkmann*, Die Überführung des Sportlers im Dopingverfahren, S. 123 f.

<sup>381</sup> Grundrechtsträger von Art. 12 Abs. 1 GG sind nur deutsche. Für Ausländer ist der Schutzbereich also nicht eröffnet. *Ipsen*, Staatsrecht II, Rn. 630, 633.

<sup>382</sup> Vgl. *Steiner*, NJW 1991, 2729, 2730; *Steiner*, Doping-Forum, S. 129 f.; *Reissinger*, Staatliche Verantwortung zur Bekämpfung des Dopings, S. 114.

<sup>383</sup> *Schulz*, Doping als strafbare Gesundheitsgefährdung, S. 162 f.

<sup>384</sup> BVerwG 22, 286, 289; *Sodan*, DÖV 1987, 858, 860; *Sodan*, GG/*Sodan*, Art. 12 Rn. 9.

oder „Berufskillers“, nicht von Art. 12 Abs. 1 GG geschützt werden,<sup>385</sup> doch besteht ein entscheidender Unterschied zum dopenden Sportler. Während ein „Berufskiller“ von vornherein nur verfassungswidrige Ziele verfolgt und die Tätigkeit so „ihrem Wesen nach als verboten anzusehen ist“,<sup>386</sup> übt ein Berufssportler von der Verfassung gebilligte Tätigkeiten aus. Er überschreitet bei der Einnahme bestimmter leistungssteigernder Substanzen oder der Anwendung von sonstigen leistungssteigernden Methoden lediglich ausnahmsweise die, sich stets verändernden,<sup>387</sup> einfachgesetzlichen Grenzen seines Berufs.<sup>388</sup> Es ist also verfehlt, den Schutzbereich von Art. 12 Abs. 1 GG auf „sauberen Sport“ zu beschränken.

## b) Eingriff

Ein Eingriff ist jedes staatliche Handeln, das dem Einzelnen ein Verhalten, das in den Schutzbereich eines Grundrechts fällt, ganz oder teilweise unmöglich macht, gleichgültig, ob diese Wirkung final oder unbeabsichtigt, unmittelbar oder mittelbar, rechtlich oder tatsächlich, mit oder ohne Befehl und Zwang eintritt.<sup>389</sup> Dieser moderne, weite Eingriffsbegriff wird bei der Berufsfreiheit restriktiv gehandhabt. Erforderlich ist eine berufsregelnde Tendenz der staatlichen Maßnahme.<sup>390</sup>

Für einen Eingriff mit berufsregelnder Tendenz könnte auf eine Gefängnisstrafe bei einer Verurteilung wegen Selbstdopings abgestellt werden.<sup>391</sup> In einem solchen Fall wird dem Berufssportler die Ausübung seines Berufes vollständig unmöglich gemacht. Dies trifft freilich zunächst auf jedes Strafgesetz und auf jeden zu, der einen Beruf ausübt, sodass die berufsregelnde Tendenz der Maßnahme

---

<sup>385</sup> Sodan, GG/*Sodan*, Art. 12 Rn. 9; *Ipsen*, Grundrechte, Rn. 635 ff.; *Kingreen/Poscher*, Grundrechte. Staatsrecht II, Rn. 937 f.

<sup>386</sup> BVerfG 115, 276, 300 f.

<sup>387</sup> Die Liste der verbotenen Stoffe oder Methoden verändert sich ständig. Ein Mittel, das einige Zeit nicht als leistungssteigernd angesehen wurde, kann jederzeit, aufgrund neuer Erkenntnisse, als Dopingmittel qualifiziert werden. Vgl. NADA, WADA-Prohibited List 2016. Zusammenfassung der wichtigsten Änderungen und erläuternde Hinweise, [abrufbar unter: [http://www.nada.de/fileadmin/user\\_upload/nada/Medizin/Zusammenfassung\\_der\\_wichtigsten\\_Aenderung\\_Verbotsliste\\_2016.pdf](http://www.nada.de/fileadmin/user_upload/nada/Medizin/Zusammenfassung_der_wichtigsten_Aenderung_Verbotsliste_2016.pdf)].

<sup>388</sup> Vgl. *Kingreen/Poscher*, Grundrechte. Staatsrecht II, Rn. 937 f.; *Epping*, Grundrechte, Rn. 380.

<sup>389</sup> *Kingreen/Poscher*, Grundrechte. Staatsrecht II, Rn. 294.

<sup>390</sup> BVerfG 95, 267, 302; Sodan GG/*Sodan*, Art. 12 Rn. 20 ff.; *Epping*, Grundrechte, Rn. 399 f.; vgl. *Ipsen*, Staatsrecht II, Rn. 660; Kritisch: von Mangoldt/Klein/Starck GG Band 1/*Manssen*, Art. 12 Abs. 1 Rn. 75 f.

<sup>391</sup> *Reissinger*, Staatliche Verantwortung zur Bekämpfung des Dopings, S. 114 f.

fraglich ist.<sup>392</sup> Wer etwa den Tatbestand des § 212 Abs. 1 StGB verwirklicht und deshalb zu einer mehrjährigen Freiheitsstrafe verurteilt wird, kann in seinem Beruf für diese Zeit nicht tätig sein. Ein Eingriff in Art. 12 Abs. 1 GG ist dennoch nicht anzunehmen, da die Ausübung eines Berufes keine Voraussetzung für eine Strafbarkeit gem. § 212 Abs. 1 StGB ist und eine berufsregelnde Tendenz so nicht ersichtlich ist. Anders verhält es sich aber beim Selbstdoping. Wegen § 4 Abs. 7 AntiDopG bezieht sich das Strafgesetz überwiegend auf Berufssportler. Es ist also nicht jedermann betroffen, sondern meist beruflich Sporttreibende. Dadurch erhält die bei Selbstdoping drohende Freiheitsstrafe aus § 4 AntiDopG eine berufsregelnde Tendenz.

Aber auch die Verbote als solche, bestimmte Substanzen zu sich zu nehmen oder Dopingmethoden anzuwenden, stellen möglicherweise einen Eingriff in die Berufsfreiheit dar.<sup>393</sup> Hierfür spricht Folgendes: Die Liste von Stoffen oder Methoden die verboten sind, wird ständig erweitert. So kann ein bestimmtes Mittel, das nicht auf der Verbotsliste stand, von einem Sportler im Rahmen seiner beruflichen Sportausübung regelmäßig und legal eingenommen worden sein, um etwa sein Herz-Kreislaufsystem zu stärken. Wird dieser Stoff dann aber ab einem bestimmten Zeitpunkt in die Verbotsliste aufgenommen,<sup>394</sup> wird ihm ein Verhalten, das zu seinen Tätigkeiten als Berufssportler gehört, zumindest wesentlich erschwert. Auch eine berufsregelnde Tendenz ist anzunehmen, da wiederum nur die in § 4 Abs. 7 AntiDopG genannten Personen von den Verboten betroffen sind. Damit greift das strafbewehrte Verbot des Selbstdopings in die Berufsfreiheit aus Art. 12 Abs. 1 GG ein.<sup>395</sup>

---

<sup>392</sup> Vgl. zum Folgenden BVerfG 26, 259: Die Vorschriften des Straßenverkehrsrechts betreffen grundsätzlich jeden Verkehrsteilnehmer gleichermaßen und werden deshalb nicht als Eingriff in die Berufsfreiheit angesehen. Anders entschied das BVerfG aber bei der FerreiseV von 1969. Nach dieser dürfen – verkürzt – LKW's zu bestimmten Zeiten und an bestimmten Tagen die Autobahnen nicht nutzen. Da dieses Verbot ganz überwiegend beruflichen Verkehr betrifft und nicht jedermann, wird die Verordnung als Eingriff in Art. 12 Abs. 1 GG gewertet. Siehe dazu auch *Ipsen*, Staatsrecht II, Rn. 661.

<sup>393</sup> *Reissinger*, Staatliche Verantwortung zur Bekämpfung des Dopings, S. 114 f.

<sup>394</sup> Z.B. wurde zum 1.1.2016 Meldonium neu in die Verbotsliste aufgenommen. Hierbei handelt es sich um einen herz- und kreislaufwirksamen Arzneistoff. Siehe *NADA*, WADA-Prohibited List 2016. Zusammenfassung der wichtigsten Änderungen und erläuternde Hinweise, [abrufbar unter: [http://www.nada.de/fileadmin/user\\_upload/nada/Medizin/Zusammenfassung\\_der\\_wichtigsten\\_Aenderung\\_Verbotsliste\\_2016.pdf](http://www.nada.de/fileadmin/user_upload/nada/Medizin/Zusammenfassung_der_wichtigsten_Aenderung_Verbotsliste_2016.pdf)].

<sup>395</sup> *Reissinger*, Staatliche Verantwortung zur Bekämpfung des Dopings, S. 114 f.

Zu erwähnen ist an dieser Stelle außerdem, dass sich für die Berufsfreiheit eine besondere Strukturierung der Verhältnismäßigkeitsprüfung entwickelt hat. Je nachdem, ob lediglich die Berufsausübung beschränkt wird oder ob für die Berufswahl subjektive oder objektive Voraussetzungen vom Gesetzgeber aufgestellt werden, sollen unterschiedliche Maßstäbe für die Eingriffsrechtfertigung gelten (sogenannte Drei-Stufen-Theorie).<sup>396</sup> Während Berufsausübungsregelungen (1. Stufe) mit vernünftigen Erwägungen des Allgemeinwohls gerechtfertigt werden können, bedarf es bei einer subjektiven Berufswahlregelung (2. Stufe) eines wichtigen Gemeinschaftsguts und bei einer objektiven Berufswahlregelung (3. Stufe) eines überragend wichtigen Gemeinschaftsgutes.<sup>397</sup> Diese Strukturierung ist jedoch keinesfalls starr. So kann ein Eingriff auf der 1. Stufe im Einzelfall schwerer wiegen als auf der 2. oder 3. Stufe. Die Intensität des Grundrechtseingriffs muss also stets, unabhängig von der betroffenen Stufe, genau untersucht werden.<sup>398</sup> Durch die Selbstdopingstrafbarkeit werden keine Berufswahlregeln aufgestellt. Es liegt also ein Eingriff auf erster Stufe (Berufsausübung) vor.<sup>399</sup> In diesem Fall ist eine normale Verhältnismäßigkeitsprüfung durchzuführen.<sup>400</sup> In der folgenden Untersuchung sind also keine speziellen Anforderungen zu berücksichtigen.

## 2. Art. 9 Abs. 1 GG, Vereinigungsfreiheit

### a) Schutzbereich

Eine Vereinigung gem. Art. 9 Abs. 1 GG ist ein auf Dauer angelegter, freiwilliger Zusammenschluss einer Mehrheit natürlicher oder juristischer Personen, welcher der Verfolgung eines gemeinsamen Zwecks dient und eine organisierte Willensbildung aufweist (vgl. § 2 VereinsG).<sup>401</sup> Geschützt sind die Vereinigungsgründung, die Beitrittsfreiheit, die vereinigungsspezifische Betätigung sowie die interne Organisationsautonomie.<sup>402</sup> Nicht geschützt sind hingegen ausschließlich

---

<sup>396</sup> Erstmalig BVerfG NJW 1958, 1035.

<sup>397</sup> Maunz/Dürig GG/Scholz, Art. 12 Rn. 335; Ipsen, Staatsrecht II, Rn. 653 ff.

<sup>398</sup> BVerfG NJW 1988, 1195, 1196; Ipsen, Staatsrecht II, Rn. 671 f.; Kingreen/Poscher Grundrechte. Staatsrecht II, Rn. 981 ff.

<sup>399</sup> Reissinger, Staatliche Verantwortung zur Bekämpfung des Dopings, S. 115.

<sup>400</sup> Epping, Grundrechte, Rn. 418 f.

<sup>401</sup> BVerfG NJW 1990, 37, 38; Sodan, GG/Sodan, Art. 9 Rn. 2; Schmidt-Bleibtreu/Klein, GG/Kannengießer, Art. 9 Rn. 9.

<sup>402</sup> Sodan, GG/Sodan, Art. 9 Rn. 4 f.; Schmidt-Bleibtreu/Klein, GG/Kannengießer, Art. 9 Rn. 11.

nach außen gerichtete Aktivitäten.<sup>403</sup> Grundrechtsträger sind alle Deutschen, die eine geschützte Tätigkeit ausüben. Aber auch die Vereinigung selbst ist Träger des Grundrechts aus Art. 9 Abs. 1 GG.<sup>404</sup> Da der professionelle Sport in Verbänden und Vereinen organisiert ist,<sup>405</sup> die unter den Vereinigungsbegriff von Art. 9 Abs. 1 GG fallen, ist der Schutzbereich eröffnet.<sup>406</sup>

Bezogen auf den organisierten Sport bedeutet dies, dass die interne, aus der Gemeinschaft hervorgehende, sportbezogene Wert- und Maßstabbildung geschützt wird. Art. 9 Abs. 1 GG gewährleistet also den Sportverbänden und -vereinen die grundsätzlich autonome Entscheidungsfreiheit, welche Regeln die jeweilige Sportart hat, welches Verhalten sportlich fair oder unfair ist, welche ethischen Vorstellungen gelten sollen und ob und wie Verstöße gegen diese Maßstäbe geahndet werden.<sup>407</sup> Während die Sportausübung des Einzelnen durch Art. 12 Abs. 1 GG bei Berufssportlern und ansonsten über Art. 2 Abs. 1 GG abgesichert ist, erfährt die organisierte, in der Gemeinschaft stattfindende Sportausübung, insbesondere der nach den sportinternen Regeln durchgeführte Wettkampfsport, Schutz durch Art. 9 Abs. 1 GG.<sup>408</sup>

## b) Eingriff

Durch die staatliche Sanktionierung des Selbstdopings stellt der Staat Regeln für den organisierten Sport auf. Wenn ein Verband oder Verein eine andere Auffassung davon hat, was unter den Begriff Doping fällt oder dieses gar vollständig erlauben möchte, würden entsprechende vereinigungsinterne Regelungen durch die staatliche Strafandrohung faktisch unterlaufen. Eine von den Sportverbänden aufgestellte, von den staatlichen Vorgaben abweichende Dopingregelung würde leerlaufen, weil trotz verbands- oder vereinsinterner Erlaubnis ein Sportler nicht

---

<sup>403</sup> Sodan, GG/*Sodan*, Art. 9 Rn. 6; Schmidt-Bleibtreu/Klein, GG/*Kannengießer*, Art. 9 Rn. 11; *Murswiek*, JuS 1992, 116, 117 f.

<sup>404</sup> Jarass/Pieroth, GG/*Jarass*, Art. 9 Rn. 10; Schmidt-Bleibtreu/Klein, GG/*Kannengießer*, Art. 9 Rn. 6.

<sup>405</sup> Siehe Teil I, C., I. und II.

<sup>406</sup> *Steiner*, Doping-Forum, S. 130.

<sup>407</sup> *Steiner*, DÖV 1983, 173, 174 f.; *Steiner*, NJW 1991, 2729, 2733; *Steiner*, Die Autonomie des Sports, S. 29 ff.; *Glocker*, Die strafrechtliche Bedeutung von Doping, S. 286; *Ott*, Strafbarkeit und Strafbedürftigkeit des Selbstdopings im Leistungssport, S. 166 ff.; *Jahn*, ZIS 2006, 57, 58; *Prokop*, Doping-Forum, S. 82 f.; 13. Sportbericht der Bundesregierung: Bt-Drucks. 18/3523, S. 16 ff.

<sup>408</sup> *Figura*, Doping, S. 144; *Steiner*, DÖV 1983, 173, 174.

zu Mitteln greifen würde, deren Einsatz staatlicherseits mit Freiheitsstrafe bedroht ist.<sup>409</sup> Die Sportverbände und -vereine sowie die Sportler sind also an das Verbot des Selbst dopings aus § 3 Abs. 1 und 2 AntiDopG gebunden. Die Schaffung von abweichenden Regeln seitens der Verbände oder ein von den staatlichen Vorgaben abweichendes Verhalten durch die Sportler wird wesentlich erschwert, womit ein von Art. 9 Abs. 1 GG geschütztes Verhalten betroffen ist somit ein Eingriff vorliegt.

### 3. Art. 2 Abs. 1 GG i.V.m. Art. 1 Abs. 1 GG, Allgemeines Persönlichkeitsrecht

Der Schutzbereich des allgemeinen Persönlichkeitsrechts ist schwer fassbar und enthält eine Vielzahl von Ausprägungen.<sup>410</sup> Diese Problematik kann hier jedoch nicht näher untersucht werden. Unter anderem werden aber die persönliche Ehre und das Recht auf Selbstdarstellung geschützt.<sup>411</sup> Die Strafbewehrung eines Verhaltens stellt ein sozial-ethisches Unwerturteil dar, das durch den Staat über denjenigen gefällt wird, der einer Strafnorm zuwider handelt.<sup>412</sup> Verwirklicht also ein Sportler den Tatbestand des Selbst dopings, gilt er in der Öffentlichkeit als Straftäter, wodurch seine Ehre beeinträchtigt und vom Staat so in sein Recht auf Selbstdarstellung in der Öffentlichkeit eingegriffen wird.<sup>413</sup>

### 4. Art. 2 Abs. 2 S. 2 GG, Freiheit der Person

Der Schutzbereich umfasst die Freiheit, seinen aktuellen Aufenthaltsort zu verlassen.<sup>414</sup> Da das Selbst doping eine Freiheitsstrafe von bis zu drei Jahren vorsieht, kann es bei einer Verurteilung zu einem Eingriff in dieses Grundrecht kommen.<sup>415</sup>

---

<sup>409</sup> Vgl. *Glocker*, Die strafrechtliche Bedeutung von Doping, S. 286.

<sup>410</sup> Beck OK GG/Lang, Art. 2 Rn. 31.

<sup>411</sup> BVerfG NJW 1980, 2070, 2070 f.; *Epping*, Grundrechte, Rn. 631;

<sup>412</sup> BVerfG NJW 1975, 573, 579 ff.; MK StGB/Freund, Vor § 38 Rn. 2.

<sup>413</sup> *Reissinger*, Staatliche Verantwortung zur Bekämpfung des Dopings, S. 87 f., 108 f.; *Appel*, Verfassung und Strafe, S. 575; *Lagodny*, Strafrecht vor den Schranken der Grundrechte, S. 122.

<sup>414</sup> Beck OK GG/Lang, Art. 2 Rn. 84; *Ipsen*, Staatsrecht II, Rn. 265.

<sup>415</sup> *Reissinger*, Staatliche Verantwortung zur Bekämpfung des Dopings, S. 111 f.; BVerfG NJW 1992, 2947, 2948, 2951.

## 5. Art. 2 Abs. 1 GG, Allgemeine und Wirtschaftliche Handlungsfreiheit

Art. 2 Abs. 1 GG schützt die Allgemeine Handlungsfreiheit im umfassenden Sinne.<sup>416</sup> Damit greift das Verbot aus § 3 Abs. 1 und 2 AntiDopG, Dopingmittel oder Dopingmethoden anzuwenden, in den Schutzbereich ein.

Die Allgemeine Handlungsfreiheit ist als Auffanggrundrecht aber grundsätzlich subsidiär gegenüber spezielleren Freiheitsgrundrechten.<sup>417</sup> Es stellt sich in Anbetracht der Eröffnung der Schutzbereiche der dargestellten Grundrechte die Frage, ob Art. 2 Abs. 1 GG noch eine eigenständige Bedeutung zukommt. Der Spezialitätsgrundsatz kann nur gelten, wenn die Eingriffe in die speziellen Freiheitsgrundrechte ausschließlich unter denselben sachlichen Gesichtspunkten vorliegen, wie der in Art. 2 Abs. 1 GG. Sind unterschiedliche inhaltliche Gewährleistungsbereiche betroffen, bleibt die allgemeine Handlungsfreiheit in „Idealkonkurrenz“<sup>418</sup> stehen und tritt nicht als subsidiär zurück.<sup>419</sup> Zu klären ist also, ob durch § 4 AntiDopG auch in andere als von Art. 12 Abs.1, Art. 9 Abs. 1, Art. 2 Abs. 1 i.V.m. Art. 1 Abs. 1, Art. 2 Abs. 2 S. 2 GG geschützte Bereiche eingegriffen wird.

Art. 12 Abs. 1 GG bezweckt ausschließlich den Schutz beruflicher Tätigkeiten. Dem ähnlich sichert Art. 9 Abs. 1 GG nur vereinigungsinterne Aktivitäten ab. Art. 2 Abs. 1 GG hingegen bewahrt auch vor Eingriffen, die ausschließlich den Privatbereich betreffen. Während also im beruflichen und vereinigungsinternen Segment die allgemeine Handlungsfreiheit als subsidiär zurücktreten muss, besteht im Privatbereich ein eigener Anwendungsraum. Art. 2 Abs. 1 i.V.m. Art. 1 Abs. 1 soll in erster Linie die Persönlichkeit des Menschen schützen und Art. 2 Abs. 2 S. 2 nur die Fortbewegungsfreiheit. Demgegenüber erfasst der Schutzbereich von Art. 2 Abs. 1 GG jegliche Handlungs- bzw. Ausdrucksweise, auch wenn diese nicht der Fortbewegung oder Persönlichkeitsentfaltung dient.

---

<sup>416</sup> BVerfG NJW 1957, 297; 1989, 2525, 2525; Maunz/Dürig GG/*Di Fabio*, Art. 2 Rn. 12 ff.; eine Mindermeinung befürwortet eine engere Auslegung: Sondervotum *Grimm*, BVerfG NJW 1989, 2525, 2528 f.; *Duttge*, NJW 1997, 3353.

<sup>417</sup> Maunz/Dürig, GG/*Di Fabio*, Art. 2 Rn. 21.

<sup>418</sup> *Scholz*, AöR 1975, 80, 116.

<sup>419</sup> BVerfG NJW 1966, 147, 149; *Scholz*, AöR 1975, 80, 115 f.; Schmidt-Bleibtreu/Klein, GG/*Krieger*, Art. 2 Rn. 80; Maunz/Dürig, GG/*Di Fabio*, Art. 2 Rn. 25.

Durch die Strafbewehrung des Selbstdopings wird gem. § 1 AntiDopG unter anderem der Gesundheitsschutz der Sportler bezweckt.<sup>420</sup> Sie sollen also vor selbstschädigenden Verhaltensweisen bewahrt werden. Wie der Einzelne mit seinem Körper umgeht, ist nicht dem beruflichen oder vereinigungsinternen Bereich zuzuordnen, sondern dem Privaten. Auch ist nicht die Fortbewegungsfreiheit oder die Persönlichkeitsentfaltung betroffen.<sup>421</sup> Damit betrifft der Eingriff in Art. 2 Abs. 1 GG auch andere sachliche Gesichtspunkte als derjenige in die spezielleren Freiheitsgrundrechte und er tritt nicht vollständig als subsidiär hinter diese zurück. Darüber hinaus liegt ein Eingriff in die wirtschaftliche Handlungsfreiheit vor, wenn es zu einer Verurteilung wegen Selbstdopings kommt und eine Geldstrafe ausgesprochen wird.<sup>422</sup> Außerdem ist der Schutzbereich der Berufsfreiheit und der Vereinigungsfreiheit für Ausländer nicht eröffnet.<sup>423</sup> Sie werden in diesen Bereichen also ausschließlich über Art. 2 Abs. 1 GG geschützt.

## II. Legitimer Zweck

### 1. Prüfungsvorgehen

Es wird zwischen zwei Kategorien von Gesetzeszwecken differenziert, einerseits existieren die subjektiven und andererseits die objektiven. Unter ersteren werden solche verstanden, die nach dem Willen des Gesetzgebers mit dem Gesetz verfolgt werden. Objektive Gesetzeszwecke hingegen sind vom Gesetzgeber nicht verfolgte oder übersehene Zwecke.<sup>424</sup> Teilweise wird vertreten, nur subjektive Gesetzeszwecke dürften berücksichtigt werden,<sup>425</sup> überwiegend werden aber ebenso

---

<sup>420</sup> Dazu ausführlich unten.

<sup>421</sup> Vgl. BVerfG NJW 1994, 1577, 1578.

<sup>422</sup> *Appel*, Verfassung und Strafe, S. 590 f.; *Lagodny*, Strafrecht vor den Schranken der Grundrechte, S. 130-135; Beck OK GG/*Lang*, Art. 2 Rn. 6, a.A. *Staechel*, Strafgesetzgebung im Verfassungsstaat, S. 114 der bei Geldstrafen einen Eingriff in Art. 14 Abs. 1 GG annimmt. Allerdings handelt es sich bei einer Geldstrafe um eine bloße Geldzahlungspflicht und betrifft somit lediglich das Vermögen als solches, das von Art. 14 Abs. 1 GG nicht geschützt wird: Maunz/Dürig GG/*Papier*, Art. 14 Rn. 160 ff.

<sup>423</sup> *Ipsen*, Staatsrecht II, Rn. 630, 633; *Jarass/Pieroth*, GG/*Jarass*, Art. 9 Rn. 10 f.; *Sodan*, GG/*Sodan*, Art. 9 Rn. 9.

<sup>424</sup> *Cremer*, NvWZ 2004, 668, 668 f.; *Wernsmann*, NvWZ 2000, 1360, 1360 ff.; *Epping*, Grundrechte, Rn. 50.

<sup>425</sup> *Wernsmann*, NvWZ 2000, 1360, 1363 ff.; *Sodan* NJW 2003, 257, 258.

objektive anerkannt.<sup>426</sup> Auch in der Rechtsprechung des Bundesverfassungsgerichts gibt es hierzu keine einheitliche Linie.<sup>427</sup> Der Wille des Gesetzgebers ist jedoch stets der primäre Anhaltspunkt zur Ermittlung der mit dem Gesetz verfolgten Ziele.<sup>428</sup>

Zur Feststellung der Zwecke ist auf sämtliche mit der Entstehung des Gesetzes zusammenhängende Informationen zuzugreifen (genetische Auslegung), also beispielsweise auf Begründungen zu Gesetzesentwürfen, Ausschussprotokolle, Anträge, Plenardebatten usw.<sup>429</sup> In § 1 AntiDopG werden ausdrücklich einige Zwecke genannt. Danach soll der Einsatz von Dopingmitteln und Dopingmethoden im Sport bekämpft werden, um die Gesundheit der Sportler zu schützen, die Fairness und Chancengleichheit bei Sportwettbewerben zu sichern und zur Erhaltung der Integrität des Sports beizutragen. Neben diesen objektiven Zwecken gibt es in der Gesetzesbegründung und den Beratungen zum AntiDopG Hinweise auf weitere subjektive Zielsetzungen.<sup>430</sup>

Bei der Frage, wie zu bestimmen ist, ob ein Zweck illegitim ist, besteht weitgehend Einigkeit. Als illegitim sind nur solche Zwecke anzusehen, die von der Verfassung ausgeschlossen sind, also mit ihr im Widerspruch stehen. Eine positive

---

<sup>426</sup> *Cremer*, NvWZ 2004, 668; *Michael/Morlock*, Grundrechte, § 23 Rn. 614; *Epping*, Grundrechte, Rn. 50; *Kaspar*, Verhältnismäßigkeit und Grundrechtsschutz, S. 119 f.; *Sachs*, Verfassungsrecht II, Kap. 10 Rn. 38.

<sup>427</sup> Für die Anerkennung von objektiven Gesetzeszwecken spricht sich vor allem der erste Senat aus: BVerfG 1, 299, 312; 110, 226, 248; BVerfG NJW 1998, 1777. Ablehnend gegenüber objektiven Gesetzeszwecken äußert sich insbesondere der zweite Senat: BVerfG 86, 90, 107 f.; 93, 121, 147 f.; 99, 280, 296 f.; zur Rechtsprechung des BVerfG zu dieser Thematik siehe auch die ausführliche Darstellung bei: *Wernsmann*, NvWZ 2000, 1360; *Cremer*, NvWZ 2004, 668.

<sup>428</sup> *Michael/Morlock*, Grundrechte, § 23 Rn. 614; *Epping*, Grundrechte, Rn. 50; *Kaspar*, Verhältnismäßigkeit und Grundrechtsschutz, S. 116 f.; *Walter*, ZIS 2016, 746.

<sup>429</sup> *Gast*, Juristische Rhetorik, Rn. 676; *Wienbracke*, ZJS 2013, 148, 149; *Epping*, Grundrechte, Rn. 50; *Sachs*, Verfassungsrecht II, Kap. 10 Rn. 38.

<sup>430</sup> Z.B. wird über wirtschaftliche Faktoren gesprochen: Bt-Drucks. 18/4894 S. 1, 17 ff., 22, 26.

Bestimmung von Gesetzeszwecken ist nicht erforderlich. Ein Zweck muss vom Grundgesetz also nicht genannt werden, um als legitim zu gelten.<sup>431</sup>

Vor der nachfolgenden Untersuchung der Zwecke des AntiDopG ist nochmals darauf hinzuweisen, dass auf dieser ersten Prüfungsebene nur zu beantworten ist, ob mit dem Gesetz ein als solcher legitimer Zweck verfolgt wird.<sup>432</sup> Das Mittel, also die Strafbewehrung, wird hierbei nicht berücksichtigt. Wieso diese strikte Trennung von Zweck und Mittel erforderlich ist, wird im Folgenden aufgezeigt.

## 2. Die einzelnen Zwecke

### a) Gesundheitsschutz

Bei dem Gesetzesziel Gesundheitsschutz ist zunächst zu bestimmen, wessen Gesundheit geschützt werden soll. Der Gesetzgeber könnte nur diejenigen mit dem Gesetz schützen wollen, die sich durch Eigendoping strafbar machen können. Der geschützte Kreis wäre dann gem. § 4 Abs. 7 Nr. 1 und 2 AntiDopG begrenzt auf Spitzensportler und solche, die durch ihre sportliche Betätigung erhebliche Einnahmen erlangen.

Die Verwendung des Begriffs „Sportler“ in § 1 AntiDopG lässt aber eine weitergehende Auslegung zu. Hier wird, anders als in § 4 Abs. 7 AntiDopG, keine Eingrenzung auf bestimmte Personengruppen vorgenommen.<sup>433</sup> Auch der Gesetzesbegründung ist zu entnehmen, dass der Gesetzgeber nicht nur bestimmte Sportler im Blick hatte.<sup>434</sup> Es lassen sich verschiedene Gruppen ausmachen, die unterschiedliche Eigenschaften aufweisen und deshalb eine differenzierte Betrachtung erforderlich machen.<sup>435</sup>

---

<sup>431</sup> Reuter, JURA 2009, 511, 513; Sachs, GG/Sachs, Art. 20 Rn. 149; Sachs, Verfassungsrecht II, Kap. 10 Rn. 37; Rigoloupou, Grenzen des Paternalismus im Strafrecht, S. 67 f.; Wienbracke, ZJS 2013, 148, 149; Woitkewitsch, Der Schutz des Täters vor sich selbst, S. 19 f., 46, 59; Sodan/Ziekow, Grundkurs Öffentliches Recht, Rn. 35; Bleckmann, Staatsrecht II, Rn. 103; von Kielmansegg, JuS 2009, 118, 121; Hufen, Staatsrecht II, Rn. 19; Heide, Medizinische Zwangsbehandlung, S. 220; Schmitz, Gefahrenabwehrrecht und psychisch Kranke, S. 170.

<sup>432</sup> Kingreen/Poscher, Grundrechte. Staatsrecht II, Rn. 330.

<sup>433</sup> Chrobok, Zur Strafbarkeit nach dem Anti-Doping-Gesetz, S. 53.

<sup>434</sup> Bt-Drucks. 18/4894, S. 1, 17, 19, 26.

<sup>435</sup> Vgl. Ott, Strafwürdigkeit und Strafbedürftigkeit des Selbstdopings im Leistungssport, S. 128 ff.

Zu nennen sind die vollverantwortlich handelnden, sich selbst dopenden Sportler. Außerdem kann auf den Gesundheitsschutz derjenigen abgestellt werden, die mit dem autonom Dopenden im Wettbewerb stehen; zudem auf den Jugendschutz und die Gesundheit der Allgemeinheit bzw. den Schutz der „Volksundheit“.

#### aa) Gesundheitsschutz der autonom handelnden Sportler

Zu klären ist, ob es ein legitimes Ziel des Staates ist, den Einzelnen, voll verantwortlich Handelnden vor Verhaltensweisen zu schützen, durch die er sich selbst schädigt.

Wie oben bereits festgestellt, besteht grundsätzlich Einigkeit, dass ein Zweck in der Verfassung nicht erwähnt werden muss, um als legitim zu gelten. Trotzdem wird in Arbeiten zu der hier zu behandelnden Problematik häufig zunächst nach einer positiven Aussage des Grundgesetzes gesucht. Freilich wäre der infrage stehende Zweck, bei Nennung in der Verfassung, recht unproblematisch als legitim einzustufen. Doch kann keine der Untersuchungen der Verfassung eine solche Aussage entnehmen.<sup>436</sup> Ein Eingehen auf diese Ansätze ist also nicht zielführend, zumal nicht davon auszugehen ist, dass ein Zweck, den die Verfassung an einer Stelle nennt, an anderer von ihr ausgeschlossen wird.

Das Bundesverfassungsgericht ist bei der Prüfung verschiedener Gesetze auf die Frage gestoßen, ob der Schutz des Menschen vor sich selbst ein legitimer Gesetzeszweck ist. Namentlich erwähnt werden sollen die Entscheidungen zur Gurtanlegepflicht,<sup>437</sup> Schutzhelmpflicht,<sup>438</sup> Organentnahme bei lebenden Personen<sup>439</sup> und die sogenannte Cannabisentscheidung.<sup>440</sup>

---

<sup>436</sup> *Woitkewitsch*, Der Schutz des Täters vor sich selbst, S. 38 ff.; *Rigoloupou*, Grenzen des Paternalismus im Strafrecht, S. 58 ff.; *Heide*, Medizinische Zwangsbehandlung, S. 212 ff.; *Schmitz*, Gefahrenabwehrrecht und psychisch Kranke, 154 ff.; *Littwin*, Grundrechtsschutz gegen sich selbst, S. 109 ff.; *Schmidt*, Selbstgefährdung und Polizei, S. 57 ff.; S. 57 ff.; *Murmann*, Die Selbstverantwortung des Opfers im Strafrecht, S. 240 ff.; *Gampp/Hebeler*, BayVbl. 2004, 257, 261; *Dietlein*, Die Lehre von den grundrechtlichen Schutzpflichten; *Fischer*, Die Zulässigkeit des aufgedrängten staatlichen Schutzes vor sich selbst, S. 201.

<sup>437</sup> BVerfG NJW 1987, 180.

<sup>438</sup> BVerfG NJW 1982, 1276.

<sup>439</sup> BVerfG NJW 1999, 3399.

<sup>440</sup> BVerfG NJW 1994, 1577.

In allen Beschlüssen wird die verfassungsrechtliche Rechtfertigung der Norm nicht auf den Gesundheitsschutz desjenigen, der sich selbst gefährdet, beschränkt. Doch wird der Schutz vor selbstschädigenden Handlungen als Gesetzeszweck stets erwähnt. Außerdem wird eine Illegitimität eines solchen Zweckes nicht festgestellt. In der Entscheidung zur Organentnahme bei lebenden Personen wird sogar klargestellt, „daß es ein legitimes Gemeinwohlanliegen ist, Menschen davor zu bewahren, sich selbst einen größeren persönlichen Schaden zuzufügen“.<sup>441</sup> Nach der Rechtsprechung des Bundesverfassungsgerichts ist es also legitim, Maßnahmen mit dem Ziel zu treffen, den Einzelnen vor sich selbst zu schützen.

In der Literatur wird dies teilweise anders gesehen. *Fischer* gewährt dem Gesetzgeber zunächst eine freie Zwecksetzungskompetenz.<sup>442</sup> Diese schränkt er anschließend aber erheblich ein. Werde mit einer Norm, die in ein Grundrecht eingreift, kein Zweck verfolgt, der Verfassungsrang hat, sei die Maßnahme stets unverhältnismäßig.<sup>443</sup> So wird die Zweckwahl des Gesetzgebers schließlich doch auf Zwecke mit Verfassungsrang begrenzt. Zu diesem Ergebnis kommt er durch die Annahme, dass ein Belang mit Verfassungsrang stets Vorrang vor einem ohne habe, und wendet somit das Verfahren der praktischen Konkordanz an.<sup>444</sup> Nur wenn die Belange gleichwertig seien, könne man überhaupt zu einer Abwägung im Rahmen der Verhältnismäßigkeitsprüfung kommen.<sup>445</sup> Da *Fischer* der Verfassung keine Aussage zum Schutz des Menschen vor sich selbst entnehmen kann, ist ein Grundrechtseingriff mit allein dieser Zielsetzung seiner Ansicht nach nicht zu rechtfertigen.<sup>446</sup>

Gegen diese Auffassung spricht aber die Existenz der Gesetzesvorbehalte in der Verfassung.<sup>447</sup> Es gibt Grundrechte, die vorbehaltlos garantiert sind, z.B. Art. 4 GG. Diese können nur durch verfassungsimmanente Schranken begrenzt werden. Weiter sind einige Grundrechte, beispielsweise Art. 11 GG, mit qualifizier-

---

<sup>441</sup> BVerfG NJW 1999, 3399, 3401.

<sup>442</sup> *Fischer*, Die Zulässigkeit des aufgedrängten staatlichen Schutzes vor sich selbst, S. 130 f.

<sup>443</sup> *Fischer*, Die Zulässigkeit des aufgedrängten staatlichen Schutzes vor sich selbst, S. 140.

<sup>444</sup> *Fischer*, Die Zulässigkeit des aufgedrängten staatlichen Schutzes vor sich selbst, S. 280.

<sup>445</sup> *Fischer*, Die Zulässigkeit des aufgedrängten staatlichen Schutzes vor sich selbst, S. 140 ff.

<sup>446</sup> *Fischer*, Die Zulässigkeit des aufgedrängten staatlichen Schutzes vor sich selbst, S. 201, 279.

<sup>447</sup> Zum Folgenden: *Schmitz*, Gefahrenabwehrrecht und psychisch Kranke, S. 169; *Rigoloupou*, Grenzen des Paternalismus im Strafrecht, S. 67 f.; *Woitkewitsch*, Der Schutz des Täters vor sich selbst, S. 57 f.

ten Gesetzesvorbehalten ausgestattet. Durch diese werden an die einschränken- den Gesetze besondere Anforderungen gestellt. Außerdem existieren auch Grundrechte, wie Art. 8 Abs. 2 GG, mit einfachen Gesetzesvorbehalten. Das ein- schränkende Gesetz muss in diesem Fall keine speziellen Voraussetzungen er- füllen. Der Verfassungsgeber hat also bewusst eine Differenzierung vorgenom- men, auf welche Art und Weise ein Grundrecht eingeschränkt werden darf. Diese Abstufung missachtet die Ansicht *Fischers*. Wäre ein Eingriff in ein Grundrecht ausschließlich durch Zielsetzungen mit Verfassungsrang einschränkbar, also nur durch verfassungsimmanente Schranken, wären die Gesetzesvorbehalte über- flüssig. Daher ist die Meinung von *Fischer* abzulehnen.

*Woitkewitsch* versucht durch eine Auslegung der Schrankentrias von Art. 2 Abs. 1 GG der Verfassung ein Verbot für den Gesetzgeber zu entnehmen, den Einzelnen vor selbstschädigenden Handlungen zu schützen.<sup>448</sup> Den Rechten an- derer, als erstgenannter und genaueren Schranke, entnimmt er eine Sperrwirkung für die weiteren Schranken des Art. 2 Abs. 1 GG. Lasse sich ein einschränkendes Gesetz nicht unter die Rechte anderer subsumieren, dürfe zur Rechtfertigung der Norm nicht auf die verfassungsmäßige Ordnung oder das Sittengesetz zurückge- griffen werden.<sup>449</sup> Da sich ein aufgedrängter staatlicher Schutz vor Selbstschädi- gungen nicht unter die Rechte anderer subsumieren ließe, greife die Sperrwir- kung. Das staatliche Ziel, den Einzelnen vor sich selbst zu schützen, sei daher nicht geeignet, Art. 2 Abs. 1 GG einzuschränken, und damit ein von vornherein von der Verfassung ausgeschlossener Zweck.<sup>450</sup>

Als Hauptargument für diese Auslegung führt *Woitkewitsch* das Erfordernis ei- ner eigenständigen Bedeutung der Schranke der Rechte anderer an. Sei diese Schranke bedeutungslos, käme es zu einem systematischen Bruch des Verfas- sungstextes und der Verfassungsgeber hätte auf sie verzichtet.<sup>451</sup> Man kann die Relevanz der Rechte anderer aber auch in abweichenden Funktionen sehen. So ist es möglich, ihnen den Grundsatz zu entnehmen, dass die Freiheit des Einzel- nen nur soweit garantiert ist, wie andere durch die Ausübung der Freiheit nicht

---

<sup>448</sup> *Woitkewitsch*, Der Schutz des Täters vor sich selbst, S. 61 ff.

<sup>449</sup> *Woitkewitsch*, Der Schutz des Täters vor sich selbst, S. 62 ff.

<sup>450</sup> *Woitkewitsch*, Der Schutz des Täters vor sich selbst, S. 62, 65 f.

<sup>451</sup> *Woitkewitsch*, Der Schutz des Täters vor sich selbst, S. 61 f.

verletzt werden.<sup>452</sup> So können die Rechte anderer im Rahmen der Verhältnismäßigkeitsprüfung als wesentlicher Abwägungsfaktor berücksichtigt werden.<sup>453</sup> Außerdem bleibt bei *Woitkewitsch* offen, ob das Zweckverbot aus Art. 2 Abs. 1 GG auch auf andere Grundrechte übertragbar ist. Dies erscheint in Anbetracht der differenzierten Schrankensystematik des Grundgesetzes problematisch.<sup>454</sup> Damit kann nicht von einem generell illegitimen Zweck ausgegangen werden, wenn durch eine staatliche Maßnahme der Schutz des Einzelnen vor sich selbst erreicht werden soll. Auch die Nichtsubsumtion der Rechte anderer unter die verfassungsmäßige Ordnung ist kritikwürdig,<sup>455</sup> da dies ist mit dem Wortlaut kaum vereinbar ist.<sup>456</sup> Die verfassungsmäßige Ordnung umfasst sämtliche formellen und materiellen Gesetze.<sup>457</sup> Auch die Ansicht *Woitkewitschs* ist somit abzulehnen.

*Hillgruber* überträgt den qualifizierten Gesetzesvorbehalt aus Art. 5 Abs. 2 GG auf den einfachen des Art. 2 Abs. 1 GG. Nach Art. 5 Abs. 2 GG darf die Meinungsfreiheit nur durch allgemeine Gesetze eingeschränkt werden. Gleiches müsse auch für die Schranke des Art. Abs. 1 GG gelten und es bestehe deshalb, ebenso wie für die Meinungsfreiheit, auch ein Neutralitätsgebot für Maßnahmen, welche die allgemeine Handlungsfreiheit einschränken. Damit dürfe sich ein Gesetz nicht gegen eine bestimmte Handlung richten, sondern es müsse einem Gemeinschaftsgut dienen und eine sozialschädliche Handlung verhindern.<sup>458</sup>

Diese Argumentation hat aber methodische Schwächen. Im Grundgesetz wurden bewusst bestimmte Grundrechte mit qualifizierten Gesetzesvorbehalten ausgestattet und andere mit einfachen. Zudem stellt sich die Frage, wieso gerade in Artikel 5 Abs. 2 GG ein Grundsatz normiert sein soll, der auch für andere Grundrechte gilt. Würde ein solches Neutralitätsgebot existieren, wäre es in Art. 19 GG

---

<sup>452</sup> Maunz/Dürig GG/*Di Fabio*, Art. 2 Rn. 44.

<sup>453</sup> Maunz/Dürig GG/*Di Fabio*, Art. 2 Rn. 44; *Degenhart*, JuS 1990, 161, 164.

<sup>454</sup> *Rigoloupou*, Grenzen des Paternalismus im Strafrecht, S. 69 f.; *Schmitz*, Gefahrenabwehrrecht und psychisch Kranke, S. 170 f.

<sup>455</sup> *Woitkewitsch*, Der Schutz des Täters vor sich selbst, S. 65.

<sup>456</sup> *Rigoloupou*, Grenzen des Paternalismus im Strafrecht, S. 69 f.; *Schmitz*, Gefahrenabwehrrecht und psychisch Kranke, S. 170 f.

<sup>457</sup> Anstelle Vieler: Maunz/Dürig, GG/*Di Fabio*, Art. 2 Rn. 49; BVerfG NJW 1989, 2525, 2529.

<sup>458</sup> *Hillgruber*, Der Schutz des Menschen vor sich selbst, S. 117 ff.

genannt worden, in dem auch andere allgemeingültige Grundsätze, wie das Verbot des Einzelfallgesetzes oder die Wesensgehaltsgarantie, geregelt sind.<sup>459</sup> Die Ansicht *Hillgrubers* ist somit ebenfalls abzulehnen.

*Rigoloupou* und *Schmitz* teilen zwar diese methodischen Bedenken, stimmen aber mit *Hillgruber* darüber überein, von einem Neutralitätsgebot für die staatlichen Zielsetzungen auszugehen.<sup>460</sup> Dieses leitet *Rigoloupou* aber nicht aus Art. 5 Abs. 2 GG her, sondern aus einer neutralen Interpretation des Grundrechtsschutzbereichs. Gemeint ist, dass ein Grundrecht nicht deshalb eingeschränkt werden darf, weil der Freiheitsgebrauch in einigen Fällen in einer missbilligenswerten Weise stattfindet. Nur weil eine Mehrheit ein Verhalten als verwerflich ansieht, dürfe es nicht verboten werden. Die Grundrechte würden einen Anspruch auf gleiche Freiheit für jede beliebige Handlungsweise gewährleisten.<sup>461</sup> Dem ähnlich stützt *Schmitz* das Neutralitätsgebot auf die freiheitliche Grundkonzeption der Grundrechte. Sähe man den Schutz des Menschen vor sich selbst als legitim an, würde letztlich das öffentliche Interesse das Selbstbestimmungsrecht beherrschen und der Mensch deshalb nicht mehr in seiner Subjektsqualität geachtet.<sup>462</sup> Außerdem zieht er die umfassend garantierte Glaubens- und Gewissensfreiheit aus Art. 4 Abs. 1 GG zur Begründung heran, da diese allgemeingültige Aussagen bezüglich einer Neutralitätspflicht enthielte, die auf alle Grundrechte anzuwenden seien.<sup>463</sup> Die Neutralitätspflicht soll aber dort enden, wo der Einzelne sein Selbstbestimmungsrecht nur noch teilweise oder gar nicht mehr, z.B. wegen einer psychischen Störung, ausüben kann.<sup>464</sup>

Auch die Herleitung des Neutralitätsgebots von *Rigoloupou* und *Schmitz* überzeugt nicht. Die Möglichkeiten staatlichen Handelns zum Schutz des Einzelnen vor selbstschädigenden Handlungen sind vielfältig. Die Bandbreite beginnt bei Aufklärungskampagnen, geht über Steuern, die verhaltenslenkend wirken sollen

---

<sup>459</sup> *Rigoloupou*, Grenzen des Paternalismus im Strafrecht, S. 71 f.; *Heide*, Medizinische Zwangsbehandlung, S. 220; *Schmitz*, Gefahrenabwehrrecht und psychisch Kranke, S. 176 f.; *Woitkewitsch*, Strafrechtlicher Schutz des Täters vor sich selbst, S. 49 ff.

<sup>460</sup> *Rigoloupou*, Grenzen des Paternalismus im Strafrecht, S. 72 f.; *Schmitz*, Gefahrenabwehrrecht und psychisch Kranke, S. 199 f.

<sup>461</sup> *Rigoloupou*, Grenzen des Paternalismus im Strafrecht, S. 72 f.

<sup>462</sup> *Schmitz*, Gefahrenabwehrrecht und psychisch Kranke, S. 177 ff.

<sup>463</sup> *Schmitz*, Gefahrenabwehrrecht und psychisch Kranke, S. 179 f.

<sup>464</sup> *Rigoloupou*, Grenzen des Paternalismus im Strafrecht, S. 72 f.; *Hillgruber*, Der Schutz des Menschen vor sich selbst, S. 121 ff.; *Schmitz*, Gefahrenabwehrrecht und psychisch Kranke, S. 181 ff.

und endet bei Freiheitsentziehungen. Sie reicht also über Maßnahmen die, mangels Intensität, nicht einmal Eingriffscharakter haben, bis hin zu massiven Grundrechtsbeschränkungen. Bei den Ausarbeitungen von *Rigoloupou* und *Schmitz* scheint aber stets von erheblichen Grundrechtseingriffen ausgegangen zu werden,<sup>465</sup> mit denen das Ziel des Schutzes vor sich selbst erreicht werden soll. Sie nehmen keine ausdrückliche Trennung zwischen dem Zweck einer Maßnahme und dem angewandten Mittel vor. Eine Prüfung, in der Zweck und Mittel in Verhältnis zueinander gesetzt werden, findet somit nicht statt. Damit laufen sie Gefahr, ein allgemeingültiges Prinzip zu schaffen, obwohl sie zur Herleitung nur spezifische Fallkonstellationen heranziehen. Nimmt man eine Differenzierung von Zweck und Mittel vor, kann ein staatliches Bemühen um die Bewahrung des Einzelnen vor selbstschädigenden Handlungen schwerlich als geeignet betrachtet werden, den Menschen zum Objekt staatlichen Handelns zu machen. Mit dem Sozialstaatsprinzip ist ein solches Tätigwerden sogar dem Grundgesetz immanent.<sup>466</sup> Aus diesem Grund kann auch eine freiheitliche Auslegung der Grundrechte dem Staat nicht generell verbieten, auf das Verhalten des einzelnen Bürgers gesundheitsschützend hinzuwirken.

Welche Probleme es mit sich bringt, bei einer Grundrechtsprüfung Legitimität von Zweck und Mittel nicht zunächst separat voneinander herauszuarbeiten, sondern pauschal aufgrund eines Neutralitätsgebots alle Maßnahmen für unzulässig zu erklären, die dem Schutz vor selbstschädigendem Verhalten dienen, wird im Folgenden dargestellt.<sup>467</sup>

Problematisch wären beispielsweise verfahrensrechtliche Vorschriften, die gerade zur Sicherstellung des tatsächlichen Vorliegens eines autonomen Entschlusses dienen. Als Beispiel ist die Patientenverfügung zu nennen, die in § 1901a Abs. 1 BGB geregelt ist. Danach muss der Patient schriftlich festlegen, welche Behandlungen im Falle seiner Einwilligungsunfähigkeit vorgenommen werden

---

<sup>465</sup> Z.B. von der Strafbewährung der selbstschädigenden Handlung, von der Ahndung mit einem Ordnungsgeld oder von der zwangsweisen Unterbringung in einer psychiatrischen Klinik. *Schmitz*, Gefahrenabwehrrecht und psychisch Kranke, S. 77 ff., 181 ff.; *Rigoloupou*, Grenzen des Paternalismus im Strafrecht, S. 115 ff.

<sup>466</sup> BVerfG NJW 1982, 691, 693; Beck OK GG/*Huster/Rux*, Art. 20 Rn. 208 ff.; *Heide*, Medizinische Zwangsbehandlung, S. 222.

<sup>467</sup> Vgl. dazu auch oben, Trennung des „Ob“ und „Wie“.

sollen. Der Gesetzeszweck wird in der Sicherstellung des Patientenwillens gesehen.<sup>468</sup> Doch wird dem geäußerten Willen nicht uneingeschränkt gefolgt. Tritt der Fall der Einwilligungsunfähigkeit ein, muss der Betreuer gem. § 1901a Abs. 1 BGB prüfen, ob die schriftlichen Festlegungen auf die aktuelle Lebens- und Behandlungssituation zutreffen.

Die Handlungsfreiheit des Patienten wird also auf zweierlei Weise eingeschränkt. Zum einen wird sein ausdrücklich geäußertes Wille nur beachtet, wenn er schriftlich fixiert wurde. Zum anderen wird dem schriftlich festgehaltenen Willen nur Rechnung getragen, wenn dieser mit der aktuellen Lebenssituation übereinstimmt. Der Einzelne soll also vor den Konsequenzen seiner Entscheidung geschützt werden, die er in der Vergangenheit autonom getroffenen hat. Dies geschieht, obwohl der Patient jederzeit die Möglichkeit gehabt hätte, die Patientenverfügung der jeweiligen Lebenssituation anzupassen, wenn er dies gewollt hätte. Da in Patientenverfügungen vielfach der Wille geäußert wird, bestimmte, die Gesundheit fördernde Heilbehandlungen nicht durchzuführen, wird der Patient durch das Gesetz letztlich vor selbstschädigendem Verhalten geschützt.

Ähnlich verhielte es sich bei Verfahrensvorschriften zur Sterbehilfe.<sup>469</sup> Durch diese würde dem autonom entscheidenden Patienten ebenfalls ein selbstschädigendes Verhalten wesentlich erschwert. Würde man auf solche verfahrensrechtlichen Regelungen pauschal das Neutralitätsgebot anwenden, wäre eine verfassungsrechtliche Rechtfertigung nicht möglich.

Auch wäre z.B. § 35 Abs. 1 Nr. 1 1. HS. PolG NRW problematisch.<sup>470</sup> Danach kann die Polizei eine Person in Gewahrsam nehmen, wenn das zum Schutz der Person gegen eine Gefahr für Leib oder Leben erforderlich ist. Zwar soll dies gem. § 32 Abs. 1 Nr. 1 2. HS. PolG NRW insbesondere dann geschehen, wenn sich die Person erkennbar in einem die freie Willensbestimmung ausschließendem Zustand oder sonst in hilfloser Lage befindet, doch ist damit nicht ausgeschlossen, Personen in Gewahrsam zu nehmen, die sich bewusst in diese Lage gebracht haben und sich so autonom selbst gefährden. Dies würde aber dem

---

<sup>468</sup> MK BGB/*Schwab*, § 1901a Rn. 2; Beck OK BGB/*Müller*, § 1901a Rn. 1.

<sup>469</sup> Zu Möglichkeiten eines verfahrensrechtlichen Paternalismus bei der Sterbehilfe: *Kubicil*, ZIS 2016, 396, 400; *Hoven*, ZIS 2016, 1, 6.

<sup>470</sup> Ausführlich zu polizeilichen Schutzbefugnissen bei Selbstgefährdungen: *Schmidt*, Selbstgefährdung und Polizei.

Neutralitätsgebot widersprechen und wäre damit ein pauschal als unzulässig einzustufendes Eingreifen der Polizei.

Ein solch generelles Verbot staatlichen Eingreifens in Selbstgefährdungsfällen kann man freilich als richtig ansehen.<sup>471</sup> Doch muss beachtet werden, dass es für die sich gefährdende Person möglicherweise um den Verlust ihres Lebens oder um schwere, irreversible Gesundheitsschädigungen geht. Dem steht die vergleichsweise geringe Beeinträchtigung durch eine kurze Ingewahrsamnahme gegenüber. Es ist zweifelhaft, hier staatliches Eingreifen generell für unzulässig zu erklären, wie man es bei strikter Anwendung des Neutralitätsgebots ohne Weiteres tun müsste.<sup>472</sup> Ähnliche Bedenken teilen wohl auch die Befürworter eines Neutralitätsgebots, da sie einen Regel-Ausnahme-Katalog schaffen, mit dem eine allzu pauschale Aussage vermieden wird. Die Grenzen, wann die Neutralitätspflicht gelten soll und wann nicht, bleiben aber dennoch schwammig.<sup>473</sup> So sei die Entscheidung zu selbstschädigenden Handlungen nur so weit zu respektieren, wie sie Ausdruck eines autonomen Willensentschlusses sei.<sup>474</sup> Damit läuft man aber Gefahr, eine Eingrenzung des Schutzbereichs von Art. 2 Abs. 1 GG für Personen vorzunehmen, die nicht vollständig dazu in der Lage sind, über ihr Verhalten selbst zu bestimmen.<sup>475</sup> Art. 2 Abs. 1 GG ist aber gleichermaßen für jedermann vollständig eröffnet.<sup>476</sup> Dies wird zwar auch von Befürwortern eines Neutralitätsgebots zunächst anerkannt,<sup>477</sup> doch wird dann etwa festgestellt, dass „wenn das

---

<sup>471</sup> So wohl *Schmitz*, Gefahrenabwehrrecht und psychisch Kranke, S. 181 und *Chrobok*, Zur Strafbarkeit nach dem Anti-Doping-Gesetz, S. 53 ff., bei dem jedoch – mangels einer Differenzierung zwischen verfolgtem Zweck und eingesetztem Mittel – nicht klar wird, ob er den Gesundheitsschutz des freiverantwortlich handelnden Menschen vor sich selbst pauschal als Zweck einer staatlichen Maßnahme ablehnt oder nur für einen untauglichen „Strafzweck“ (S. 54) hält.

<sup>472</sup> Es kann hier nicht geklärt werden, ob in solchen Fällen ein Eingreifen letztlich zulässig ist oder nicht. Es soll lediglich aufgezeigt werden, wie pauschale Annahmen dazu führen, dass wesentlich Aspekte außer Acht gelassen werden.

<sup>473</sup> *Heide*, Medizinische Zwangsbehandlung, S. 221.

<sup>474</sup> *Rigoloupou*, Grenzen des Paternalismus im Strafrecht, S. 72 f.; *Hillgruber*, Der Schutz des Menschen vor sich selbst, S. 121 ff.; *Schmitz*, Gefahrenabwehrrecht und psychisch Kranke, S. 181 ff.; *Schwabe*, JZ 1998, 66, 70; *Gampp/Hebeler*, BayVbl. 2004, 257, 261 f.

<sup>475</sup> *Schmidt*, Selbstgefährdung und Polizei, S. 71 ff.; *Woitkewitsch*, Strafrechtlicher Schutz des Täters vor sich selbst, S. 51.

<sup>476</sup> BVerfGE 10, 302, 309; 58, 208, 224; *Murmann*, Die Selbstverantwortung des Opfers im Strafrecht S. 264 f.; *Maunz/Dürig*, GG/*Di Fabio*, Art. 2 Rn. 10.

<sup>477</sup> *Rigoloupou*, Grenzen des Paternalismus im Strafrecht, S. 73 f.; *Hillgruber*, Der Schutz des Menschen vor sich selbst, S. 121; *Schmitz*, Gefahrenabwehrrecht und psychisch Kranke, S. 182 f.

Individuum (...) nicht in der Lage ist den Stellenwert und die Konsequenzen seiner selbstschädigen Entscheidung zu erfassen, kein sachlicher Grund besteht, seine Selbstbestimmung zu schützen“.<sup>478</sup> Dem ist zu widersprechen. Auch dem psychisch Kranken oder Jugendlichen ist ein Entscheidungsspielraum zu gewähren, der durch Art. 2 Abs. 1 GG geschützt wird, obwohl er die Konsequenzen seines Entschlusses nicht vollständig überblickt. Dies ergibt sich aus dem umfassend auszulegenden Schutzbereich von Art. 2 Abs. 1 GG.<sup>479</sup> Ansonsten könnte einem psychisch Kranken ohne weitere Rechtfertigung verboten werden, zu rauchen, gelegentlich eine Flasche Bier oder ein stark zuckerhaltiges Getränk zu trinken, wenn er nicht vollständig erfassen kann, welche Risiken der Konsum birgt. Er wäre also schutzlos gestellt.<sup>480</sup> Anzumerken ist auch, wie schwer feststellbar ist, wann eine Handlung tatsächlich auf einem autonomen Willen beruht. Beispielsweise ist kaum zu bestimmen, ob ein psychisch Kranker in einem „lichten Moment“ in der Lage ist, eine freie Entscheidung zu treffen.<sup>481</sup>

Die Trennung von verfolgtem Zweck und eingesetztem Mittel ist also auf der ersten Ebene der Verhältnismäßigkeitsprüfung erforderlich. Würde man sie nicht vornehmen, liefe man Gefahr, pauschale Aussagen für im Einzelnen nur schwer miteinander vergleichbare Sachverhalte zu treffen. Daher ist auch ein allgemeingültiges Neutralitätsgebot abzulehnen, das, wie dargestellt, zu mindestens fragwürdigen Ergebnissen führt. Auch würde die weitere Grundrechtsprüfung ohne diese Trennung teilweise leerlaufen. Wie oben bereits dargelegt, könnte eine sinnvolle Überprüfung von Geeignetheit, Erforderlichkeit und Angemessenheit nicht mehr stattfinden, wenn schon auf dieser Prüfungsebene festgestellt wird, dass der angestrebte Zweck auch mit dem angestrebten Mittel verfolgt werden darf.

Der Verfassung ist damit kein generelles Verbot staatlicher Maßnahmen zum Schutz vor selbstschädigenden Handlungen zu entnehmen.<sup>482</sup> Folglich ist dem

---

<sup>478</sup> *Rigoloupou*, Grenzen des Paternalismus im Strafrecht, S. 74. Ähnlich äußert sich *Hillgruber*, indem er schreibt, dass das Verhalten einer Person, die nicht im Vollbesitz ihrer geistigen Kräfte ist, „nicht als Ausdruck von Selbstbestimmung unbedingt anzuerkennen ist“; *Hillgruber*, Der Schutz des Menschen vor sich selbst, S. 121; vgl. auch *Schmitz*, Gefahrenabwehrrecht und psychisch Kranke, S. 182 f.

<sup>479</sup> *Sodan*, GG/*Sodan*, Art. 2 Rn. 2 f.; *Sachs*, GG/*Murswiek/Rixen*, Art. 2 Rn. 52 f.

<sup>480</sup> *Woitkewitsch*, Strafrechtlicher Schutz des Täters vor sich selbst, S. 51.

<sup>481</sup> Auf die genaue Bestimmung, inwieweit auch bei einem lichten Moment nicht von einer autonomen Entscheidung ausgegangen werden kann, soll hier nicht weiter eingegangen werden. Siehe dazu aber beispielsweise: NJW-Spezial 2013, 455.

<sup>482</sup> *Heide*, Medizinische Zwangsbehandlung, S. 222.

Bundesverfassungsgericht zu folgen, wenn es den Schutz des Einzelnen vor Eigenschädigungen nicht per se als unzulässig einstuft, sondern die Lösung der Problematik bei Prüfung der Geeignetheit, Erforderlichkeit und Angemessenheit sucht.<sup>483</sup>

#### bb) Gesundheitsschutz der konkurrierenden Sportler

Die Gruppe der Konkurrenten des autonom dopenden Sportlers zeichnet sich dadurch aus, dass sie an sich nicht dopt bzw. dopen würde. Um jedoch konkurrenzfähig zu bleiben, könnte sie sich gezwungen sehen, ebenfalls zu Dopingmitteln oder Dopingmethoden zu greifen.<sup>484</sup> Unabhängig davon, ob tatsächlich ein solcher Zwang besteht, schließt die Verfassung das Ziel des Gesundheitsschutzes dieser Sportler jedenfalls nicht aus.<sup>485</sup> Wenn schon der Schutz des sich vollständig autonom Gefährdenden von der Verfassung nicht verboten wird, schließt sie erst recht nicht den Gesundheitsschutz des sich möglicherweise unfrei Schädigenden aus.

#### cc) Gesundheitsschutz Minderjähriger

In der Gesetzgebung zum AntiDopG wird vielfach ausdrücklich auf die Vorbildfunktion professioneller Sportler gerade für Jugendliche hingewiesen.<sup>486</sup> Jugendliche könnten durch das Verhalten der Profis dazu verführt werden, gesundheitsschädigende, leistungssteigernde Substanzen zu sich nehmen, um ihrem Vorbild gerecht zu werden. Die Besonderheit dieser Gruppe ist, dass sie zumindest nicht vollständig dazu in der Lage ist, die Konsequenzen ihres Tuns zu überblicken. Auch dieser Gesetzeszweck ist nach dem oben Gesagten als legitim anzusehen.

---

<sup>483</sup> BVerfG NJW 1987, 180; 1982, 1276; 1999, 3399; 1994, 1577; *Heide*, Medizinische Zwangsbehandlung, S. 222.

<sup>484</sup> *Ott*, Strafwürdigkeit und Strafbedürftigkeit des Selbstdopings im Leistungssport, S. 141.

<sup>485</sup> A.A. *Chrobok*, Zur Strafbarkeit nach dem Anti-Doping-Gesetz, S. 56 ff.

<sup>486</sup> Bt-Drucks. 18/4898, 1, 17, 19, 22, 26, 31.

#### dd) Gesundheitsschutz der Allgemeinheit bzw. Schutz der „Volksgesundheit“

Schließlich verfolgt der Gesetzgeber auch den Schutz der „Volksgesundheit“,<sup>487</sup> bzw. den Schutz der Gesundheit der Allgemeinheit.<sup>488</sup> Dem Rechtsgut „Volksgesundheit“ wird teilweise eine eigenständige Bedeutung beigemessen. So wird vertreten, sie sei das „Interesse des Staates an der Erhaltung eines gesunden Bürgerstandes und einer lebensfähigen Gesellschaftsordnung, also der Funktionsfähigkeit der Gesellschaft“.<sup>489</sup>

Doch unabhängig von der Frage, ob ein solcher Eigenwert gegeben ist, ist der Zweck der „Volksgesundheit“ bzw. der Schutz der Gesundheit der Allgemeinheit legitim. Weder der Gesundheitsschutz vieler Einzelner<sup>490</sup> noch das Ziel, die Funktionsfähigkeit der Gesellschaft zu erhalten, sind von der Verfassung von vornherein ausgeschlossen.

#### b) Integrität des Sports und Fairness und Chancengleichheit bei Sportwettbewerben

Gem. § 1 AntiDopG soll das Gesetz auch die Fairness und Chancengleichheit bei Sportwettbewerben sichern und damit zur Erhaltung der Integrität des Sports beitragen. Zwar werden solche Gesetzeszwecke von der Verfassung nicht genannt, doch widersprechen sie ihr auch nicht.

#### c) Wirtschaftlicher Wettbewerb und Vermögen

Der Schutz des wirtschaftlichen Wettbewerbs und des Vermögens wird in § 1 AntiDopG nicht genannt. Der Gesetzesbegründung sind diese Zwecke aber zu entnehmen. An verschiedenen Stellen wird die wirtschaftliche Bedeutung des Sports erwähnt und auf die negativen Folgen von Doping für Wettbewerb und Vermögen hingewiesen.<sup>491</sup> Auch gegen diese Zielsetzungen des Gesetzgebers bestehen keine verfassungsrechtlichen Bedenken.

---

<sup>487</sup> So bezeichnet in der Begründung des Gesetzes zur Verbesserung der Bekämpfung des Dopings im Sport im Jahr 2007: Bt-Drucks. 16/5526, S. 1. In der Begründung zum AntiDopG (Bt-Drucks. 18/4898) wird hingegen der Begriff „Volksgesundheit“ nicht verwendet, sondern auf den Gesundheitsschutz der Allgemeinheit abgestellt.

<sup>488</sup> Vgl. Bt-Drucks. 18/4898, S. 1, 17 f., 19, 22, 26, 31.

<sup>489</sup> *Beulke/Schröder*, NStZ 1991, 392, 394.

<sup>490</sup> Siehe zum Gesundheitsschutz des Menschen vor sich selbst Teil 3, B., II., 2., a), aa).

<sup>491</sup> Bt-Drucks. 18/4898, S. 1, 17, 19, 20, 22 f., 26, 32; *Jansen*, GA 2017, 600, 613.

## d) Bekämpfung von Dopingmitteln und Dopingmethoden im Sport

In § 1 AntiDopG wird außerdem die Bekämpfung von Dopingmitteln und Dopingmethoden im Sport genannt. Fraglich ist, ob es sich hierbei um einen Zweck oder ein Mittel handelt. *Nolte* bezeichnet die Bekämpfung von Dopingmitteln im Sport als „ersten Zweck“ des AntiDopG.<sup>492</sup> Kurz darauf formuliert er jedoch, dass dies „das Instrument für alle weiteren Zwecksetzungen des AntiDopG“ sei.<sup>493</sup> Mit anderen Worten ist also das Verbot und die Strafbewehrung des Einsatzes von Dopingmitteln und Dopingmethoden das Mittel, mit dem bestimmte Ziele erreicht werden sollen. Dieses strafbewehrte Verbot stellt gerade den Eingriff dar und bedarf daher der verfassungsrechtlichen Rechtfertigung. Somit kann es nicht durch eine Umetikettierung zu einem Zweck gemacht werden.<sup>494</sup> Ansonsten wäre das strafbewehrte Verbot eines zum Selbstzweck.

### III. Legitimes Mittel

Nach dem Dargestellten ist das eingesetzte Mittel das strafbewehrte Verbot, sich selbst zu dopen. Ein Verhalten mit Strafe zu bedrohen, ist von der Verfassung nicht von vornherein ausgeschlossen. Ein legitimes Mittel liegt vor.

### IV. Geeignetheit

Auf dieser Prüfungsebene werden Zweck und Mittel erstmals in Verhältnis zueinander gesetzt. Es ist zu prüfen, ob mit dem Mittel der Strafbewehrung des Selbstdopings die angestrebten Gesetzesziele zumindest gefördert werden. Hierbei genügt bereits die Möglichkeit der Zweckerreichung.<sup>495</sup>

#### 1. Geeignetheitsprüfung durch das Bundesverfassungsgericht

Wegen der besonderen Eingriffsintensität des Strafrechts möchte das Bundesverfassungsgericht der Verhältnismäßigkeitsprüfung in diesem Bereich eine besondere Bedeutung zumessen,<sup>496</sup> also auch der Geeignetheit. Bei der Beurteilung,

---

<sup>492</sup> AntiDopG. Handkommentar/*Nolte*, § 1 Rn. 25.

<sup>493</sup> AntiDopG. Handkommentar/*Nolte*, § 1 Rn. 25.

<sup>494</sup> *Schlink*, FS-BVerfG, S. 450; auch in der Stellungnahme des DOSB, S. 2, wird die Bekämpfung von Dopingmitteln und Dopingmethoden nicht als Zweck genannt.

<sup>495</sup> BVerfG NJW 2008, 1137, 1138; 1994, 1577, 1578 f.; *Appel*, Verfassung und Strafe, S. 177; *Epping*, Grundrechte, Rn. 53.

<sup>496</sup> BVerfG NJW 2008, 1137, 1138; 1994, 1577, 1578.

ob ein Mittel zur Zielerreichung geeignet ist, spricht es dem Gesetzgeber einen weiten Einschätzungs- und Prognosespielraum zu.<sup>497</sup> In der Praxis wird es hierdurch vollständig dem Gesetzgeber überlassen, zu beurteilen, ob das eingesetzte Mittel zur Zweckerreichung geeignet ist.<sup>498</sup> So bleibt die Prüfung ohne jedes kritische Potential<sup>499</sup> und sie kann, so verstanden, nicht mehr als ein sehr grobmaschiges Sieb sein, in dem sich nur sehr selten ein Gesetz verfängt.<sup>500</sup>

Dem Bundesverfassungsgericht ist zuzustimmen, dass wegen der besonderen Eingriffsintensität des Strafrechts der Verhältnismäßigkeitsprüfung eine besondere Bedeutung zukommt. Auch muss dem Gesetzgeber ein Beurteilungsspielraum gewährt werden, da es sich bei der Frage der Geeignetheit immer um eine mit prognostischem Charakter handelt.<sup>501</sup> Dadurch darf die Prüfung aber nicht zur Makulatur werden. Im Weiteren ist also zu klären, welche Prüfungskompetenzen das Bundesverfassungsgericht, trotz Anerkennung einer Einschätzungsprärogative des Gesetzgebers, hat und wie der Geeignetheitsprüfung kritisches Potential verliehen werden kann.

#### a) Prüfungskompetenzen des Bundesverfassungsgerichts

Sollten Untersuchungen definitive Aussagen über die Geeignetheit treffen können, besteht kein Raum für eine Prognose des Gesetzgebers.<sup>502</sup> In diesem Fall kann das Bundesverfassungsgericht vollumfänglich die der Untersuchung zugrunde liegenden Tatsachen überprüfen.<sup>503</sup> Auf solche eindeutigen Ergebnisse, bei denen kein Beurteilungsspielraum mehr besteht und die nur in sehr seltenen Fällen vorliegen,<sup>504</sup> möchte *Hwang* die Prüfungskompetenz beschränken.<sup>505</sup> Durch diese Annahme würde dem Bundesverfassungsgericht aber auf Ebene der

---

<sup>497</sup> BVerfG NJW 2008, 1137, 1138; 1994, 1577, 1579; *Epping*, Grundrechte, Rn. 53.

<sup>498</sup> *Appel*, Verfassung und Strafe, S. 183 ff.; *Tiedemann*, Verfassung und Strafe, S. 51; *Swoboda*, ZStW 2010, 24, 46 f.

<sup>499</sup> Vgl. *Momsen-Pflanz*, Die sportethische und strafrechtliche Bedeutung des Dopings, S. 155; *Hörnle*, Grob anstößiges Verhalten, S. 25.

<sup>500</sup> *Kaspar*, Verhältnismäßigkeit und Grundrechtsschutz im Präventionsstrafrecht, S. 126; *Epping*, Grundrechte, Rn. 53.

<sup>501</sup> *Kaspar*, Verhältnismäßigkeit und Grundrechtsschutz im Präventionsstrafrecht, S. 126.

<sup>502</sup> BVerfG 106, 62, 151.

<sup>503</sup> *Hwang*, KritV 2009, 32, 48.

<sup>504</sup> *Kaspar*, Verhältnismäßigkeit und Grundrechtsschutz im Präventionsstrafrecht, S. 127.

<sup>505</sup> *Hwang*, KritV 2009, 32, 48.

Geeignetheit nahezu jegliche Prüfungskompetenz genommen und ein kontrollfreier Raum entstehen. Auch wenn keine eindeutigen Erkenntnisse zur Wirksamkeit einer Maßnahme vorliegen und dem Gesetzgeber eine Einschätzungsprärogative zusteht, darf dies einer Überprüfung der Geeignetheit nicht entgegenstehen.<sup>506</sup> Die Ansicht *Hwangs* ist deshalb abzulehnen.<sup>507</sup>

## b) Prüfungsmaßstab

Dem Bundesverfassungsgericht obliegt also, trotz der Einschätzungsprärogative des Gesetzgebers, die Kontrolle der Geeignetheit. Fraglich bleibt jedoch, welcher Prüfungsmaßstab anzulegen ist. Für diese Frage müssen die Eingriffsintensität der Maßnahme und die betroffenen Rechtsgüter beachtet werden.<sup>508</sup> Dies ergibt sich schon aus dem Grundgedanken, der dem Verhältnismäßigkeitsgrundsatz immanent ist: Je intensiver ein Eingriff, desto schwieriger ist die verfassungsrechtliche Rechtfertigung.<sup>509</sup> So geht auch das Bundesverfassungsgericht bei der Überprüfung von Prognoseentscheidungen, je nach betroffenem Rechtsgut und Schwere des Eingriffs, von unterschiedlichen Prüfungsmaßstäben aus. Diese sollen bei einer bloßen Evidenzkontrolle beginnen und über eine Vertretbarkeitskontrolle bis hin zu einer intensiven inhaltlichen Kontrolle gehen.<sup>510</sup> Diese selbst aufgestellten Maßstäbe werden aber nicht angewendet, wenn bei Strafgesetzen, die als das schärfste dem Staat zur Verfügung stehende Mittel bezeichnet werden,<sup>511</sup> die Geeignetheit ohne nähere Prüfung angenommen wird,<sup>512</sup> die Einschätzung des Gesetzgebers solange maßgebend sein soll, bis sie nicht „offensichtlich widerlegt wird“<sup>513</sup> oder nur eine Plausibilitätsprüfung stattfindet.<sup>514</sup>

Um den Einsatz des intensiven Mittels des Strafrechts zu rechtfertigen, sind an die verfassungsrechtliche Rechtfertigung und damit auch an die Prüfung der Ge-

---

<sup>506</sup> BVerfG NJW 1979, 699, 701; BVerfG 106, 62, 151; 111, 226, 255; *Hoppe*, FS-Bundesverwaltungsgericht, S. 310.

<sup>507</sup> *Kaspar*, Verhältnismäßigkeit und Grundrechtsschutz im Präventionsstrafrecht, S. 127.

<sup>508</sup> *Schlaich/Korioth*, Das Bundesverfassungsgericht, Rn. 532.

<sup>509</sup> *Epping*, Grundrechte, Rn. 57, 59.

<sup>510</sup> BVerfG NJW 1979, 699, 701; *Schlaich/Korioth*, Das Bundesverfassungsgericht, Rn. 532.

<sup>511</sup> BVerfGE 39, 1, 45, 47.

<sup>512</sup> BVerfG NJW 1994, 1577, 1581.

<sup>513</sup> BVerfG NJW 1975, 573, 584. Es ist anzumerken, dass es an dieser Stelle um die Frage einer Bestrafungspflicht ging.

<sup>514</sup> BVerfG NJW 2008, 1137, 1139 ff.; vgl. hierzu auch *Swoboda*, ZStW 2010, 24, 46 ff.

eignetheit höchste Anforderungen zu stellen. Demnach ist eine intensive inhaltliche Kontrolle, wie sie eigentlich auch das Bundesverfassungsgericht fordert, vorzunehmen, um festzustellen, ob das strafbewehrte Verbot des Selbstdopings geeignet ist, die oben dargestellten Ziele zu erreichen.

## 2. Ermittlung einer kritischen Prüfungsweise der Geeignetheit

Damit die Forderung nach einer intensiven und strengen Geeignetheitsprüfung kein Lippenbekenntnis bleibt,<sup>515</sup> ist zu untersuchen, was eine solche Überprüfung – unter Berücksichtigung der grundsätzlich anzuerkennenden Einschätzungsprärogative des Gesetzgebers – leisten kann und welches kritische Potential sie besitzt. Hierfür sind zunächst einige allgemeine Feststellungen zur Geeignetheitsprüfung zu treffen. Aus diesen und verschiedenen anderen verfassungsrechtlichen Aspekten ergibt sich schließlich eine Prüfungsweise der Geeignetheit mit kritischem Potential.

### a) Allgemeine Feststellungen zur Geeignetheitsprüfung

Im Zeitpunkt, in dem ein Gesetz erlassen wird, ist es nicht möglich, eine absolut gesicherte Aussage darüber zu treffen, ob die angestrebten Ziele tatsächlich mit dem eingesetzten Mittel erreicht werden. Damit ist, zumindest zu diesem Zeitpunkt, die Geeignetheitsprüfung stets eine Prognoseentscheidung. Bei dieser muss dem Gesetzgeber eine Einschätzungsprärogative gewährt werden, da er ansonsten nahezu unfähig wäre, zu handeln.<sup>516</sup> Damit diese Einschätzungsprärogative, wegen der unklaren Sachlage, nicht zu beliebigen Entscheidungen des Gesetzgebers führt, trifft ihn eine Beobachtungs- und Nachbesserungspflicht. Stellt sich einige Zeit nach Inkrafttreten des Gesetzes die Ungeeignetheit heraus, führt dies zur Verfassungswidrigkeit der Norm.<sup>517</sup> Die Einschätzungsprärogative soll also nicht zur völligen Freiheit des Gesetzgebers führen, sondern bietet lediglich das erforderliche Maß an Entscheidungsspielraum, das für eine in die Zukunft gerichtete Gesetzgebung unerlässlich ist.

Die Wirksamkeit eines Mittels muss anhand wissenschaftlicher Erkenntnisse aus empirischen Untersuchungen ermittelt werden. Die Prüfung, ob ein Mittel zur

---

<sup>515</sup> So *Swoboda*, ZStW 2010, 24, 4 zur Aussage des Bundesverfassungsgerichts, bei Strafgesetzen eine besonders intensive Grundrechtsprüfung durchzuführen.

<sup>516</sup> *Lagodny*, Strafrecht vor den Schranken der Grundrechte, S. 173; *Kischel*, Die Begründung, S. 134 f.

<sup>517</sup> BVerfG JuS 2006, 474, 477; BVerfG NJW 2006, 2093, 2097; 1993, 1751, 1757; *Kaspar*, Verhältnismäßigkeit und Grundrechtsschutz im Präventionsstrafrecht, S. 128 f.; *Hwang*, KritV 2009, 32, 38 ff.; *Grabitz*, AöR 1973, 572 f.

Zweckerreichung geeignet ist, muss sich also auf Tatsachen beziehen.<sup>518</sup> Grundvoraussetzung ist demnach, dass die Prognoseentscheidungen des Gesetzgebers einen „konkret umrissenen Ausgangspunkt im Tatsächlichen haben“,<sup>519</sup> wie das Bundesverfassungsgericht fordert. Bei der Geeignetheitsprüfung geht es also um die Ermittlung objektiver Wahrheit und nicht um subjektive Bewertungen.<sup>520</sup> Auch dort, wo keine eindeutigen empirischen Erkenntnisse vorhanden sind und der Gesetzgeber gewisse Spielräume hat, ändert sich dies nicht.

Zwar hat der Gesetzgeber Entscheidungsspielräume, doch sind diese nicht unbegrenzt. Die Verfassung sieht eine Kontrolle des Parlaments durch Gerichte vor, was schon die Existenz des Bundesverfassungsgerichts belegt. Außerdem ist eine Überprüfung des Gesetzgebers durch das Bundesverfassungsgericht von den Artikeln 93 GG und 100 GG vorgegeben.<sup>521</sup>

Damit dieser Aufgabe nachgekommen werden kann, trifft den Gesetzgeber eine Begründungspflicht für sein Tätigwerden.<sup>522</sup> Verfassungsrechtlich verankert ist diese unter anderem im Gewaltenteilungsgrundsatz, Art. 20 Abs. 2 S. 2 GG, dessen Funktion die gegenseitige Kontrolle von Legislative, Exekutive und Justiz ist.<sup>523</sup> Außerdem wird Art. 19 Abs. 4 GG, der den Bürgern einen Anspruch auf effektiven Rechtsschutz gibt, zur Herleitung herangezogen. Denn: Eine (gerichtliche) Kontrolle kann nur sinnvoll stattfinden, wenn die in Frage stehende Maßnahme begründet wird.<sup>524</sup> Der Gesetzgeber ist also dazu verpflichtet, zu erläutern, wieso und mit welchen Zielsetzungen er ein Gesetz erlässt.

---

<sup>518</sup> *Frisch*, NStZ 2013, 249, 250; *Kaspar*, Verhältnismäßigkeit und Grundrechtsschutz im Präventionsstrafrecht, S. 129; *Lerche*, Übermass und Verfassungsrecht, S. X; *Schlink*, FS-BVerfG, S. 455 f.; vgl. *Günther*, JuS 1978, 8, 10.

<sup>519</sup> So das BVerfG 113, 348, 386 bei der Frage nach der Zulässigkeit einer strafprozessualen Zwangsmaßnahme.

<sup>520</sup> Vgl. *Schlink*, FS-BVerfG, S. 456; *Hirschberg*, Der Grundsatz der Verhältnismäßigkeit, S. 51.

<sup>521</sup> Vgl. *Kischel*, Die Begründung, S. 165 f.

<sup>522</sup> Diese ist weitestgehend anerkannt. *Kischel*, Die Begründung, S. 65 mit zahlreichen weiteren Nachweisen. Auf die Herleitung der Begründungspflicht wird im Folgenden nur soweit eingegangen, wie es für die Problematik der Geeignetheitsprüfung von Belang ist. Ausführlich zur Herleitung: *Kischel*, Die Begründung, S. 63 ff.

<sup>523</sup> BVerfG NJW 1959, 1171, 1171.

<sup>524</sup> *Kischel*, Die Begründung, S. 74 f., 81 f., 87 ff.

Zusammenfassend ergeben sich also drei Feststellungen zur Geeignetheitsprüfung:

1. Die Prüfung der Geeignetheit dreht sich um empirische Fragen, also um objektive Wahrheiten und nicht um subjektive Wertungen. Für die Prüfung kommt es demnach auf Tatsachen an.
2. Bei der Frage der Eignung eines Mittels zur Zweckerreichung hat der Gesetzgeber eine Einschätzungsprärogative.
3. Trotz dieser ist von der Verfassung vorgegeben, dass dem Bundesverfassungsgericht die Kontrolle des Gesetzgebers obliegt.

Aus diesen drei Punkten folgen bereits erste Anforderungen, die zumindest im eingriffsintensiven Bereich des Strafrechts an Gesetzeszwecke zu stellen sind.<sup>525</sup>

#### b) Erste Anforderungen des Grundgesetzes an Strafgesetzeszwecke

Soll eine sinnvolle Überprüfung der Geeignetheit überhaupt möglich sein, muss die Frage, ob die mit dem Mittel des Strafrechts angestrebten Zwecke erreicht werden (können), mit empirischen Untersuchungen zu beantworten sein.<sup>526</sup> Wäre dies nicht der Fall, hinge die Frage der Geeignetheit allein von Wertungen des Gesetzgebers ab und seine Kontrolle, wie sie die Verfassung fordert, wäre nicht möglich. Auch eine Beobachtungs- und Nachbesserungspflicht liefe leer,<sup>527</sup> da sie sich nicht auf objektive Kriterien beziehen könnte, sondern der Gesetzgeber lediglich angehalten wäre, seine eigenen Überzeugungen zu hinterfragen. Damit würde einer willkürlichen Gesetzgebung Vorschub geleistet. Es scheidet also Zielsetzungen aus, die keinen „Ausgangspunkt im tatsächlichen haben“.<sup>528</sup> Hierunter fallen metaphysische Bestrebungen, wie beispielsweise ein strafbewehrtes Verbot, in der Fastenzeit kein Fleisch zu essen, mit dem Zweck, einen Gott nicht zornig zu stimmen.<sup>529</sup> Auf keine denkbare Weise ist eine empirische Überprüfung der Frage möglich, ob ein Gott durch Fleischverzicht milde gestimmt wird. Solche Gesetzeszwecke sind als unzulässig anzusehen. Anders verhält es sich, wenn die Tatsachenermittlung lediglich schwierig, aber grundsätzlich möglich ist.<sup>530</sup>

---

<sup>525</sup> Vgl. *Kaspar*, Verhältnismäßigkeit und Grundrechtsschutz im Präventionsstrafrecht, S. 129 f.

<sup>526</sup> Vgl. BVerfG 106, 62, 151; 111, 226, 255.

<sup>527</sup> *Kaspar*, Verhältnismäßigkeit und Grundrechtsschutz im Präventionsstrafrecht, S. 133.

<sup>528</sup> So das BVerfG 113, 348, 386 zur Frage der Zulässigkeit einer strafprozessualen Zwangsmaßnahme.

<sup>529</sup> Vgl. *Kaspar*, Verhältnismäßigkeit und Grundrechtsschutz im Präventionsstrafrecht, S. 133.

<sup>530</sup> *Kaspar*, Verhältnismäßigkeit und Grundrechtsschutz im Präventionsstrafrecht, S. 130.

Würde man auch hier von vornherein Zielsetzungen für unzulässig erklären, würde der Handlungsspielraum des Gesetzgebers zu sehr eingeengt.

Fraglich ist nun, ob aus dem gerade Dargestellten Konsequenzen für die Legitimität der Zwecke des AntiDopG gezogen werden müssen. Es stellt sich die Frage, ob eine empirische Überprüfbarkeit der Geeignetheit, bezogen auf die Zwecke des AntiDopG, überhaupt durchführbar ist. Nur wenn diese Frage zu bejahen ist, ist die von der Verfassung geforderte Kontrolle des Gesetzgebers realisierbar.

Nun ist die Möglichkeit, empirische Untersuchungen darüber anzustellen, ob sich etwa die Fairness im Sport seit Erlass des AntiDopG verbessert oder verschlechtert hat, nicht abzustreiten. Doch ist fragwürdig, ob die bloß theoretische Möglichkeit einer empirischen Überprüfung genügt, um einen Zweck als geeignet anzusehen, den Einsatz des Strafrechts zu rechtfertigen. Setzt die Verfassung nicht voraus, dass eine praktisch durchführbare Prüfung, gerade im Bereich des Strafrechts, möglich sein muss? Um diese Frage zu beantworten, ist ein Blick darauf zu werfen, welche Anforderungen das Grundgesetz, im Hinblick auf die Überprüfbarkeit von Normen, an Gesetzeszwecke stellt.

### c) Weitere Anforderungen des Grundgesetzes an Strafgesetzeszwecke

Das Bundesverfassungsgericht sieht es, Bezug nehmend auf das Bestimmtheitsgebot, als Aufgabe des Gesetzgebers an, Normen so bestimmt zu fassen, „dass die Gerichte die Rechtskontrolle durchführen können“.<sup>531</sup> Das infrage stehende Gesetz müsse hierfür, in Anlehnung an Art. 80 Abs. 1 S. 2 GG, Inhalt, Zweck und Grenzen des Eingriffs bereichsspezifisch, präzise und normenklar festlegen. Diese Anforderungen stellt es an Ermächtigungsnormen für vorbeugende Kommunikationsüberwachung gegen Straftaten.<sup>532</sup> Auch im Urteil zum Volkszählungsgesetz wird ein präzise bestimmter Verwendungszweck für personenbezogene Daten gefordert, auf den sich die Geeignetheitsprüfung beziehen kann.<sup>533</sup>

Für die Zielsetzungen von Strafgesetzen hat das Bundesverfassungsgericht solche Forderungen bisher nicht gestellt, obwohl durch Art. 103 Abs. 2 GG, über den allgemeinen verfassungsrechtlichen Bestimmtheitsgrundsatz<sup>534</sup> hinaus, ein

---

<sup>531</sup> BVerfG NJW 2004, 2213, 2215; 2005, 2603, 2607; 2000, 55, 57; NvWZ 2012, 757, 761.

<sup>532</sup> BVerfG NJW 2004, 2213, 2215; 2005, 2603, 2607; 2000, 55, 57; NvWZ 2012, 757, 761.

<sup>533</sup> BVerfG NJW 1984, 419, 422.

<sup>534</sup> Hierzu ausführlich: *Papier/Möller*, AöR 1997, 178, 178 ff.

besonderer und strenger strafrechtlicher statuiert wird. Üblicherweise wird dieser nur auf die Bestimmtheit von Tatbestand und Strafandrohung angewandt.<sup>535</sup> Hierdurch soll vor unberechenbarem staatlichem Handeln geschützt werden.<sup>536</sup> In der Regel wird dies auf den Schutz vor willkürlicher Tatbestandsauslegung durch den Richter bezogen,<sup>537</sup> doch gibt es keinen Grund, den Bürger nicht gleichermaßen vor einem willkürlich handelnden Strafgesetzgeber zu schützen.<sup>538</sup> Muss schon für, im Vergleich zum Strafrecht, minder schwere Eingriffe eine präzise Zweckbestimmung vorliegen (Art. 80 Abs. 1 S. 2 GG), die eine sinnvolle Prüfung der Geeignetheit erst möglich macht, muss dies erst recht für Strafgesetze gelten. Je intensiver der Grundrechtseingriff, desto höher sind auch die Anforderungen an die Bestimmtheit der Norm.<sup>539</sup> Gerade bei Strafgesetzen sollte also ein klarer gesetzgeberischer Schutzzweck vorliegen.<sup>540</sup>

Nach all dem ergibt sich eine von der Verfassung vorgesehene Notwendigkeit der Möglichkeit einer „sinnvollen Rechtskontrolle“.<sup>541</sup> Im Grundgesetz verankert ist dies durch die Art. 93 und 100 GG, die eine Kontrolle des Gesetzgebers durch das Bundesverfassungsgericht vorsehen. Auch die Begründungspflicht, die aus Art. 20 Abs. 2 S. 2 und 19 Abs. 4 GG hergeleitet wird, spricht dafür. Voraussetzung für eine solche Kontrolle ist, dass die Zwecke eines Strafgesetzes bestimmt genug sind, um eine zweckmäßige Überprüfung der Geeignetheit zu ermöglichen.<sup>542</sup> Nicht nur diese Notwendigkeit der Kontrolle des Gesetzgebers spricht für die Forderung nach einem genauen Gesetzeszweck, sondern auch Art. 80

---

<sup>535</sup> Rengier, Strafrecht AT, § 4 Rn. 26 ff.; Krey, Keine Strafe ohne Gesetz, Rn. 119; Köhler, Strafrecht AT, S. 87; Müller-Dietz, Lenckner-FS, S. 188; BVerfG 47, 109, 120 f.; 48, 48, 56; 71, 108, 114 ff.; 78, 374, 380 ff.; 81, 132, 135.

<sup>536</sup> BVerfG NJW 2003, 1030, 1030; 1992, 890, 890.

<sup>537</sup> Vgl. BVerfG NJW 2003, 1030, 1030; 1992, 890, 890; 1984, 225, 225.

<sup>538</sup> Vgl. Kischel, Die Begründung, S. 316, der das „rechtsstaatliche Gebot der Normbestimmtheit“ heranzieht, um zu begründen, dass der Gesetzgeber „seine Ziele nicht beliebig vage“ formulieren darf.

<sup>539</sup> Papier/Möller, AöR 1997, 178, 187; BVerfG 83, 130, 145.

<sup>540</sup> Roxin, Strafrecht Allgemeiner Teil, Band I, § 5 Rn. 75; ohne sich auf Strafgesetze zu beziehen vgl. auch: Bulla, ZJS 2008, 585, 593; Schlink, FS-50 Jahre BVerfG, Band 2, S. 450; Kischel, Die Begründung, S. 314 ff.

<sup>541</sup> BVerfG NJW 2004, 2213, 2215; BVerfG NJW 2005, 2603, 2607.

<sup>542</sup> Vgl. Schlink, FS-50 Jahre BVerfG, Band 2, S. 450, 456; Kischel, Die Begründung, S. 316 ff.; 322 ff.

Abs. 1 S. 2 GG und der allgemeine und besondere strafrechtliche Bestimmtheitsgrundsatz aus Art. 103 Abs. 2 GG verlangen präzise gesetzgeberische Schutzzwecke.

#### d) Kritische Prüfungsweise der Geeignetheit

Grundvoraussetzung für die Geeignetheit eines Gesetzes ist, dass die geschützten Rechtsgüter von der mit Strafe bedrohten Verhaltensweise überhaupt beeinträchtigt werden. Droht etwa dem Vermögen durch Eigendoping kein Schaden, kann die Strafbewehrung dieses Verhaltens von vornherein nicht geeignet sein, das angestrebte Ziel (Vermögensschutz) zu erreichen. Das verbotene Verhalten muss also kausal für die Beeinträchtigung des geschützten Rechtsguts sein.<sup>543</sup> Diese Verletzung des Rechtsguts kann jedoch nur dann empirisch festgestellt werden, wenn die dargestellten Voraussetzungen vom Gesetzeszweck erfüllt werden. So erhält die Geeignetheitsprüfung kritisches Potential. Der Gesetzgeber ist gezwungen, Gesetzeszwecke präzise zu formulieren und so eine praktisch durchführbare empirische Überprüfung zu gewährleisten. Ist diese Voraussetzung nicht erfüllt, ist der fragliche Zweck nicht tauglich, den Einsatz des Strafrechts zu rechtfertigen. Einer beliebigen Zweckwahl wird also vorgebeugt. Auch führt die Gewährung einer Einschätzungsprärogative nicht mehr zur völligen Freiheit des Gesetzgebers. Indem eine empirische Überprüfbarkeit der Geeignetheit Grundvoraussetzung für ein legitimes Strafgesetz ist, kann, zumindest nach dessen Inkrafttreten, die Einschätzung des Gesetzgebers mit entsprechenden Untersuchungen widerlegt werden. Freilich ist nicht immer eindeutig, wo die Grenze zwischen einem noch hinreichend präzisen und einem zu unbestimmten Gesetzeszweck verläuft. Wie die kommende Untersuchung jedoch zeigen wird, lässt sich mit den herausgearbeiteten Kriterien konkret argumentieren. Im Folgenden wird geprüft, ob die verschiedenen Zwecke des AntiDopG den gestellten Bestimmtheitsanforderungen genügen.

---

<sup>543</sup> *Günther*, JuS 1978, 8, 9 f.

### 3. Integrität des Sports und Fairness und Chancengleichheit bei Sportwettbewerben

Die Bedeutungen und Dimensionen des Begriffs Integrität sind vielseitig und eine allgemeingültige Definition daher schwierig.<sup>544</sup> Ohne auf diese Problematiken näher einzugehen, wird hier, zur Ausfüllung des Begriffs, die Gesetzesbegründung herangezogen. Danach sind unter Integrität die ethisch-moralischen Grundwerte des Sports zu verstehen. Zu diesen sollen die Fairness und Chancengleichheit bei Sportwettbewerben sowie die Vorbildfunktion und Glaubwürdigkeit des Sports gehören.<sup>545</sup> Dieser Klarstellungsversuch füllt jedoch einen unklaren Begriff nur mit einem weiteren ungenauen aus. Was diese Werte sein sollen, ist nicht bestimmt. Ähnlich unklar ist, was in einem Sportwettbewerb fair ist oder wann ein Sportwettbewerb Chancengleichheit bietet. Ebenso kann darüber gestritten werden, wann ein Sportler eine Vorbildfunktion erfüllt.

Wie schwer diese Fragen zu beantworten sind, soll am folgenden Beispiel demonstriert werden:<sup>546</sup> Bei professionellen Ringern ist es üblich, wenige Tage vor dem Wettkampf viel Gewicht zu verlieren. Ein Athlet, der normalerweise etwa 75 kg wiegt, strebt an, um wettkampffähig zu sein, nicht in der Klasse bis 75 kg, sondern in der bis 66 kg zu starten. Im Training und bis etwa eine Woche vor dem Wettkampf hält der Athlet sein Normalgewicht. Dann beginnt er mit einer Gewichtsreduzierung. Einen Tag vor dem Wettkampf ist der Wiegetermin, an dem der Ringer das Gewicht für die angestrebte Gewichtsklasse (in diesem Fall maximal 66 kg) erreicht haben muss. Liegt er über 66 kg, darf er nicht in der gewünschten Klasse starten. Der Athlet muss also beinahe 10 kg Körpergewicht innerhalb weniger Tage verlieren. Erreicht wird dies durch eine mangelhafte Nahrungsaufnahme und vor allem durch eine Dehydrierung des Körpers. Hierfür wird stundenlanges Ausdauertraining betrieben, mit dem Ziel, möglichst stark zu schwitzen. Nachdem die Waage die gewünschten 66 kg angezeigt hat, tut der Ringer alles, um seinen dehydrierten und dadurch geschwächten Körper für den

---

<sup>544</sup> Vgl. *Pollmann*, Integrität, S. 77 ff., insbesondere Abb. 1 auf S. 83; vgl. *Deutscher Richterbund*, Stellungnahme AntiDopG, Ausschussdrucksache 18 (5) 109, Teil IV. und V; *Jansen*, GA 2017, 600, 602 f.

<sup>545</sup> Bt-Drucks. 18/4898, S. 1, 17, 22, 26 f.

<sup>546</sup> Siehe zum Folgenden den Bericht über den deutschen Ringer Andreas Stäbler: *Frankfurter Allgemeine Zeitung*, Art. Vom 16.8.2016: <http://www.faz.net/aktuell/sport/olympia/deutsches-team/der-kampf-vor-dem-kampf-abkochen-mit-olympia-ringer-frank-staebler-14389232.html>.

folgenden Wettkampftag wieder in Form zu bringen. Durch die Aufnahme von Flüssigkeit und Nahrung erreicht der Sportler im Wettkampf dann ein Gewicht von ca. 70 kg, obwohl er in der Klasse bis 66 kg antritt. Am Tag des Kampfes wird nicht erneut gewogen.

Ist dieser Ringer nun ein Vorbild für den Gesetzgeber? Er hat mit viel Ehrgeiz und hoher Selbstdisziplin sein Ziel erreicht, also eine hohe Leistungsbereitschaft<sup>547</sup> an den Tag gelegt. Auch hat er sich an die Regeln gehalten, die für den Wettkampf gelten. Dennoch ist er zur Zielerreichung rücksichtslos mit seiner Gesundheit umgegangen. Denn selbstverständlich geht eine tagelange Dehydrierung und Mangelernährung zulasten dieser, wie die Infektanfälligkeit der Ringer in den Tagen nach dem Wettkampf belegt. Der Gesetzgeber kann dieses Verhalten schwerlich als vorbildhaft bezeichnen, bezweckt er mit dem AntiDopG doch gerade den Gesundheitsschutz der Sportler.

Diese Problematiken stellen sich freilich nicht nur beim Ringen. Man denke an Handballspieler, die vor einem Spiel Schmerzmittel nehmen, um Verletzungen zu kaschieren, an bis zum Rande des Zusammenbruchs laufende Marathonteilnehmer oder an Fußballer, die mit einer Schutzmaske spielen, damit gebrochene Knochen ausreichend geschützt sind.

Welches Verhalten mit den ethisch-moralischen Grundwerten des Sports vereinbar ist, kann also nicht ohne weiteres definiert werden und hängt primär von subjektiven Wertungen ab. Vergleichbare Probleme stellen sich bei § 228 StGB,<sup>548</sup> der eine Einwilligung in eine Körperverletzung für unwirksam erklärt, wenn die Tat gegen die guten Sitten verstößt. Was diese sind, lässt sich in einer pluralistischen Gesellschaft kaum einheitlich bestimmen.<sup>549</sup> Um der Vorschrift ein gewisses Maß an Bestimmtheit zu geben, wird sie restriktiv gehandhabt und zur Auslegung teilweise auf § 216 StGB zurückgegriffen. Sittenwidrigkeit wird dem-

---

<sup>547</sup> Dies wird in der Gesetzesbegründung als positiver Wert des Sports dargestellt. Bt-Drucks. 18/4898, S. 1.

<sup>548</sup> Müller, Doping im Sport als strafbare Gesundheitsbeschädigung?, S. 113 ff. versucht den Begriff der guten Sitten mit Hilfe des Sportethos zu konkretisieren.

<sup>549</sup> Nomos StGB/Paeffgen, § 228 Rn. 47 ff.

nach zumindest dann angenommen, wenn die Körperverletzung konkret lebensgefährlich ist.<sup>550</sup> Ob § 228 StGB durch eine solche Auslegung dem Bestimmtheitsgebot genügt, ist zwar dennoch zweifelhaft,<sup>551</sup> doch bietet der Bezug zu § 216 StGB zumindest einen bestimmmbaren Kern.<sup>552</sup>

Dem ähnlich könnte man, zur Bestimmung der Begriffe „Integrität“, „Fairness“ und „Chancengleichheit“ des Sports, auf die in den unterschiedlichen Sportarten und allgemein im organisierten Sport geltenden Regeln zurückgreifen.<sup>553</sup> Nur ein Verstoß gegen diese könnte als Verletzung der ethisch-moralischen Grundwerte zu beurteilen sein. Einen solchen Weg beschreiten *Heger* und darauf aufbauend *Chrobok*.<sup>554</sup> *Heger* konstruiert ein Rechtsgut des sportlichen Wettbewerbs „mit den rechtlichen Kernelementen der Chancengleichheit und Fairness“.<sup>555</sup> Die Fairness und Chancengleichheit erhielten durch das sportinterne Regelwerk einen juristischen Kernbestand. So seien vom Rechtsgut Sportwettbewerb „bloß moralische Gebote“<sup>556</sup> nicht erfasst, sondern nur tatsächliche Rechtspflichten, die durch das sportinterne Regelwerk festgelegt werden.<sup>557</sup> Jedoch können auch die Sportregeln keine Auskunft darüber geben, welches Verhalten integer und fair ist, wie die folgenden zwei Beispiele aufzeigen:<sup>558</sup>

Sportler, die sich zwar innerhalb der Regeln bewegen, können dennoch unfair agieren.<sup>559</sup> Liegt beispielweise bei einem Fußballspiel ein Gegner verletzt am Boden, verhält sich der Spieler regelkonform, der dennoch weiterspielt und in Überzahl ein Tor erzielt. Obwohl kein Regelverstoß vorliegt, kann dieser Fußballer

---

<sup>550</sup> *Roxin*, Strafrecht Allgemeiner Teil, Band I, § 5 Rn. 77; SK-StGB/*Rudolphi/Jäger*, Vor § 1 Rn. 14.

<sup>551</sup> Anstelle vieler: *Nomos StGB/Paeffgen/Zabel*, § 228 Rn. 33 ff.

<sup>552</sup> *Roxin*, Strafrecht Allgemeiner Teil, Band I, § 5 Rn. 77, § 13 Rn. 41 ff.; vgl. Dreier GG/*Schulze-Fielitz*, Art. 20 Rn. 133.

<sup>553</sup> Vgl. *Chrobok*, Zur Strafbarkeit nach dem Anti-Doping-Gesetz, S. 60 ff.

<sup>554</sup> In diese Richtung gehend auch: *Jansen*, GA 2017, 600, 613 f.; *Kubiciel*, KriPoZ 2018, 29, 31.

<sup>555</sup> *Heger*, SpuRt 2007, 153, 154; *Heger*, Stellungnahme. Zur Vorlage an den Sportausschuss, Ausschussdrucksache 18 (5) 111, S. 6.

<sup>556</sup> *Heger*, Stellungnahme. Zur Vorlage an den Sportausschuss, Ausschussdrucksache 18 (5) 111, S. 6.

<sup>557</sup> *Heger*, Stellungnahme. Zur Vorlage an den Sportausschuss, Ausschussdrucksache 18 (5) 111, S. 4, 6; vgl. *Chrobok*, Zur Strafbarkeit nach dem Anti-Doping-Gesetz, S. 63.

<sup>558</sup> Dem Folgenden ähnlich: *Müller*, Doping im Sport als strafbare Gesundheitsbeschädigung?, S. 116 f.

<sup>559</sup> Vgl. *Hess/Weller/Scheithauer*, Fairplayer, S. 50 ff.

kaum als Vorbild dienen und die ethisch-moralischen Grundwerte des Sports verkörpern. Andererseits kann ein sich zunächst regelwidrig verhaltender Akteur als vorbildlich und fair gelten. Im Jahr 2012 hat Miroslav Klose in einem Fußballspiel regelwidrig ein Tor mit der Hand erzielt. Der Schiedsrichter hatte dieses Foulspiel nicht gesehen, fragte aber auf Drängen des gegnerischen Teams bei dem Spieler nach. Dieser gab sein Handspiel zu, das Tor wurde aberkannt. Das Verhalten wurde, obwohl ihm ein Regelverstoß voranging, als „Fair-Play-Geste“ bewertet. Außerdem bezeichnete man Miroslav Klose als „fairen Sportsmann“ und verlieh ihm einen Fair-Play-Preis.<sup>560</sup>

Würde man die Ansicht *Hegers* konsequent umsetzen, wäre es gar möglich, ein Foulspiel, wie es Miroslav Klose begangen hat, unter Strafe zu verbieten.<sup>561</sup> Schließlich hat er durch das Erzielen eines Tores mit der Hand gegen eine sportinterne Regel verstoßen, die dazu dient, die Fairness und Chancengleichheit in einem Fußballspiel zu wahren. Um solches Verhalten von einer Strafbarkeit auszuschließen, schlägt *Chrobok* vor, die sportinternen Regeln nur soweit zu berücksichtigen, wie es sich um besonders wichtige handelt.<sup>562</sup> So möchte er eine weitere Konkretisierung der „Integrität des Sports“, der „Fairness und Chancengleichheit“ und der „ethisch-moralischen Grundwerte des Sports“ herbeiführen.<sup>563</sup> Mit diesen Begriffen sei nicht eine allgemeine Maßstabsbildung gemeint, sondern lediglich die Einhaltung einiger „elementarer konstitutiver Regeln“.<sup>564</sup> Wie *Chrobok* jedoch selbst zugibt,<sup>565</sup> existieren für eine solch enge Auslegung keinerlei Hinweise im Gesetz oder in der Gesetzesbegründung. Vielmehr stellt der Gesetzgeber mehrfach allgemein auf die „ethisch-moralischen Grundwerte des Sports“<sup>566</sup> ab oder rückt die Vorbildfunktion des Sports in den Mittelpunkt

---

<sup>560</sup> Süddeutsche Zeitung, Art. vom 27.9.2012: <http://www.sueddeutsche.de/sport/fair-play-geste-von-miroslav-klose-ganz-ehrlich-1.1480506>; Spiegel Online, Art. vom 19.10.2012: <http://www.spiegel.de/sport/fussball/miroslav-klose-erhaelt-italienischen-fair-play-preis-a-862314.html>.

<sup>561</sup> *Deutscher Anwaltverein*, Stellungnahme AntiDopG, Stellungnahme Nr. 5/2015, S. 8.

<sup>562</sup> *Chrobok*, Zur Strafbarkeit nach dem Anti-Doping-Gesetz, S. 70.

<sup>563</sup> *Chrobok*, Zur Strafbarkeit nach dem Anti-Doping-Gesetz, S. 63.

<sup>564</sup> *Chrobok*, Zur Strafbarkeit nach dem Anti-Doping-Gesetz, S. 70.

<sup>565</sup> *Chrobok*, Zur Strafbarkeit nach dem Anti-Doping-Gesetz, S. 61.

<sup>566</sup> Bt-Drucks. 18/4898, S. 1, 2, 17, 22, 26, 27, 28, 29.

seiner Ausführungen.<sup>567</sup> Darüber hinaus bleibt fragwürdig, wie zu ermitteln ist, welche Regeln so wichtig sein sollen, dass sie Bestandteil der Integrität des Sports sind. Diese Beurteilung hängt wiederum von subjektiven Maßstäben ab. Auch kann die Begrenzung *Chroboks* das oben am Beispiel Miroslav Kloses dargestellte Problem nicht lösen. Die Bewertungsmaßstäbe, was fair oder unfair, sportlich oder vorbildhaft ist und die ethisch-moralischen Grundwerte des Sports verkörpert, findet außerhalb von festgeschriebenen Regeln statt und kann nicht auf einige Verstöße gegen (besonders wichtige) sportinterne Regeln reduziert werden.<sup>568</sup>

#### 4. Ergebnis

Was unter der Zielsetzung, die Integrität des Sports und seine Fairness und Chancengleichheit zu schützen zu verstehen ist, kann nicht bestimmt werden.<sup>569</sup> Die Beurteilung kann sich nicht auf rechtliche Maßstäbe berufen, sondern hängt von außerrechtlichen Überzeugungen ab.<sup>570</sup> Damit kann der Gesetzgeber rein subjektive Maßstäbe dafür aufstellen, was integrires Verhalten ist, was als unfair oder unmoralisch zu bewerten ist.<sup>571</sup> Nimmt man den allgemeinen und den besonderen strafrechtlichen Bestimmtheitsgrundsatz ernst, kann eine solche Zwecksetzung nicht als präzise genug angesehen werden, um den Anforderungen an die Bestimmtheit gerecht zu werden. Ein klarer gesetzgeberischer Schutzzweck<sup>572</sup> ist nicht erkennbar. Durch das Abstellen auf rein subjektive Wertmaßstäbe kann

---

<sup>567</sup> Bt-Drucks. 18/4898, S. 1, 17, 19, 22, 26, 31, 49; siehe auch die Ausführungen des Justizministers *Heiko Maas*, NStZ 2015, 305, 307, der zur Rechtfertigung der Selbstdopingstrafbarkeit „Werte wie Fairplay und Teamgeist“ anführt.

<sup>568</sup> Vgl. *Reinhart*, SpuRt 2016, 235, 237.

<sup>569</sup> Vgl., *Momsen*, KriPoZ 2018, 21, 22 f., 27 f.; vgl. *Bott/Mitsch*, KriPoZ 2016, 159, 161 f.; vgl. *Heger*, Doping, 39, 40; vgl. *Heger*, medstra 2017, 205, 209; vgl. *Grad/Jäger/Wittig*, Wirtschafts- und Steuerstrafrecht/*Eschelbach*, AntiDopG, Vor Rn. 3; § 4 Rn. 2; vgl. *Bundesrechtsanwaltskammer*, Stellungnahme AntiDopG, Stellungnahme Nr. 29, S. 2 ff.; vgl. *Swoboda/Bohn*, JuS 2016, 686, 689; vgl. *Jansen*, GA 2017, 600, 610, die die Integrität des Sports als „dehnbaren Begriff“ bezeichnet.

<sup>570</sup> Vgl. BGHSt 49, 166, 169 (2. Senat); *Fischer*, StGB, § 228 Rn. 11; *Hirsch*, FS-Amelung, S. 181, 183, 195, 197 f., die allein auf rechtliche Maßstäbe abstellen, um zu beurteilen, ob die Einwilligung in eine Körperverletzung sittenwidrig ist. Anders knüpft BGHSt 49, 34, 40 f. (3. Senat) auch an außerrechtliche, ethisch-moralische Kategorien an.

<sup>571</sup> Vgl. Nomos StGB/*Paeffgen/Zabel*, § 228 Rn. 47 ff. die aufzeigen, wie unterschiedlich Meinungen und Beurteilungsmaßstäbe bezüglich der Frage ausfallen, wann eine Körperverletzung sittenwidrig ist; kritisch zu den großen Wertungsspielräumen auch *Fischer*, StGB, § 228 Rn. 11.

<sup>572</sup> Einen solchen fordert *Roxin*, Strafrecht Allgemeiner Teil, Band I, § 5 Rn. 75.

eine sinnvolle Rechtskontrolle<sup>573</sup> nicht stattfinden.<sup>574</sup> Auch die Beobachtungs- und Nachbesserungspflicht des Gesetzgebers liefe leer. Sie würde sich auf das erwähnte Überdenken der eigenen Wertvorstellungen beschränken. Zudem wäre die Forderung nach einer empirischen Überprüfbarkeit kaum zu erfüllen, da es keine Tatsachen gibt, die Grundlage einer solchen Untersuchung sein könnten. Bezugspunkte wären nur beliebige Moralvorstellungen des Gesetzgebers. Es kann also nicht objektiv festgestellt werden, ob das Mittel des Strafrechts zur Erreichung der angestrebten Zwecke geeignet ist. Damit ist die Geeignetheit in Bezug auf die Zwecke die Integrität und die Fairness und Chancengleichheit im Sport zu schützen, abzulehnen.

## 5. Wirtschaftlicher Wettbewerb

Bevor darauf eingegangen werden kann, ob der Gesetzeszweck des wirtschaftlichen Wettbewerbs bestimmt genug ist, um eine sinnvolle Rechtskontrolle in Bezug auf ihn durchführen zu können, ist vorab zu klären, ob der sportliche Wettkampf, soweit er vom AntiDopG erfasst ist, überhaupt zum wirtschaftlichen Wettbewerb zählt. Hierfür ist zunächst erforderlich, herauszuarbeiten, was unter dem wirtschaftlichen Wettbewerb zu verstehen ist.

### a) Was ist der wirtschaftliche Wettbewerb?

In keinem einschlägigen Gesetz ist eine Definition zu finden. In der Literatur existieren verschiedene Definitionsversuche, doch ist eine exakte Begriffsbestimmung nicht möglich.<sup>575</sup> Um einen ersten Anhaltspunkt zu finden, soll aber auf folgende Definition Bezug genommen werden: „Wirtschaftlicher Wettbewerb ist das Streben mehrerer (Marktteilnehmer) nach einem wirtschaftlichen Ziel in der Weise, dass der Grad der Zielerreichung durch einen Beteiligten eine

---

<sup>573</sup> BVerfG NJW 2004, 2213, 2215; 2005, 2603, 2607.

<sup>574</sup> *Jahn*, Prisma des Sportrechts 2006, 33, 55 nennt, bezugnehmend auf die materielle Rechtsgutslehre, die Integrität des Sports und seine Fairness und Chancengleichheit „diffuse Universalrechtsgüter“, die unbestimmt und unbestimmbar seien. Hieraus folgert *Jahn*, Stellungnahme AntiDopG, Ausschussdrucksache 18 (5) 108, S. 12, dass eine Überprüfung der Verhältnismäßigkeit in Bezug auf diese Rechtsgüter nicht möglich sei. Eine Begründung, die über die Argumente der materiellen Rechtsgutslehre hinausgeht, wieso die fehlende Bestimmtheit zwingend zur Illegitimität der genannten Gesetzeszwecke führt, liefert *Jahn* jedoch nicht.

<sup>575</sup> Köhler/Bornkamm, UWG/Köhler, Einl., Rn. 1.6; *Emmerich*, Kartellrecht, Rn. 1; *Bunte/Stancke*, Kartellrecht, S. 1, 5.

Beeinträchtigung der Zielerreichung durch andere Beteiligte bedingt.“<sup>576</sup> Trotz der Kritikwürdigkeit dieser Beschreibung<sup>577</sup> und der Notwendigkeit einer weiteren Konkretisierung<sup>578</sup> werden wesentliche Merkmale genannt.<sup>579</sup> Im Wettbewerb wird danach gestrebt, die (selbstgesteckten) wirtschaftlichen Ziele zu erreichen. Weil in der betriebswirtschaftlichen Tradition der monetäre Gewinn eines Unternehmens als Bemessungsfaktor für den Erfolg herangezogen wird und somit ein klassisches Ziel eines Unternehmens ist,<sup>580</sup> ist jedenfalls das Streben nach finanziellen Vorteilen (auf Kosten anderer), eine wirtschaftliche Zielsetzung. Wirtschaftliche Zielsetzungen auf das Streben nach monetärem Gewinn zu begrenzen, wäre jedoch zu kurz gegriffen, da zum wirtschaftlichen Erfolg eines Marktteilnehmers ein komplexes Bündel von Faktoren gehört. Die Bestrebungen der Wettbewerber sind vielschichtig. Finanzielle Interessen können als nachrangig eingestuft und dafür etwa eine Verbesserung des Images oder ein Zugewinn an Einfluss beabsichtigt werden.<sup>581</sup> Die Ursache für diese Vielseitigkeit liegt in der, vom Wettbewerb vorausgesetzten, Freiheit der Marktteilnehmer. Der Wettbewerb ist ein „Such-, Lern-, und Informationsprozess“<sup>582</sup> und deshalb einem ständigen Wandel unterzogen.<sup>583</sup> Wirtschaftlicher Wettbewerb ist also auf viele Arten denkbar und die Frage, welches Verhalten zu ihm gehört, hängt wesentlich von den subjektiven Maßstäben desjenigen ab, der die individuellen Unternehmensziele festlegt. Um dem „Phänomen“<sup>584</sup> etwas mehr Kontur zu geben, kann auf die Funktionen des wirtschaftlichen Wettbewerbs zurückgegriffen werden. Diese werden im Folgenden knapp skizziert.

---

<sup>576</sup> *Fikentscher*, Wirtschaftsrecht II, S. 194 f.; *Fikentscher*, WuW 1961, 788, 798; Köhler/Bornkamm, UWG/Köhler, Einl., Rn. 1.6; SK-StGB/Rogall, Vor § 298 Rn. 3.

<sup>577</sup> Köhler/Bornkamm, UWG/Köhler, Einl., Rn. 1.6, der darstellt, dass der Vorteil des Einen nicht unbedingt auf dem Nachteil des Anderen beruhen muss.

<sup>578</sup> SK-StGB/Rogall, Vor § 298 Rn. 3.

<sup>579</sup> SK-StGB/Rogall, Vor § 298 Rn. 3.

<sup>580</sup> *Göttgens*, Erfolgsfaktoren in stagnierenden und schrumpfenden Märkten, S. 117 f.

<sup>581</sup> *Göttgens*, Erfolgsfaktoren in stagnierenden und schrumpfenden Märkten, S. 118; *Emmerich*, Kartellrecht, Rn. 1; *Bunte/Stancke*, Kartellrecht, S. 5; *Schmalen/Kunert/Weindlmaier*, Erfolgsfaktoren, S. 3 [online Veröffentlichung: [http://www.uni-goettingen.de/de/kat/download/de3ce1be13dea20bce2d2fe660a78a26.pdf/beitrag\\_Schmalen\\_Kuhnert.pdf](http://www.uni-goettingen.de/de/kat/download/de3ce1be13dea20bce2d2fe660a78a26.pdf/beitrag_Schmalen_Kuhnert.pdf)].

<sup>582</sup> Köhler/Bornkamm, UWG/Köhler, Einl., Rn. 1.6.

<sup>583</sup> Köhler/Bornkamm, UWG/Köhler, Einl., Rn. 1.6; Nomos StGB/Dannecker, Vor §§ 298 ff. Rn. 16; SK-StGB/Rogall, Vor § 298 Rn. 3, 6.

<sup>584</sup> Köhler/Bornkamm, UWG/Köhler, Einl., Rn. 1.6; *Achenbach*, Strafrechtlicher Schutz des wirtschaftlichen Wettbewerbs?, S. 55.

## aa) Funktionen des wirtschaftlichen Wettbewerbs

Der wirtschaftliche Wettbewerb erfüllt wirtschafts- und gesellschaftspolitische Funktionen. Zu den wirtschaftspolitischen gehören die Steuerungs-, Ordnungs-, Verteilungs-, Antriebs-, Leistungs-, Auslese- und Schutzfunktion.<sup>585</sup> Durch Angebot und Nachfrage wird, ohne staatliches Eingreifen, der Wirtschaftsablauf gesteuert (Steuerungsfunktion). Um auf dem Markt bestehen zu können, müssen Marktteilnehmer danach streben, das beste Angebot zu bieten. So führt der Wettbewerb zu ständigen Leistungsverbesserungen (Antriebsfunktion). Marktteilnehmer, die schlechtere Leistungen als andere erbringen, werden vom Markt verdrängt (Auslesefunktion). Indem der Markt von Angebot und Nachfrage bestimmt wird, erhält die Wirtschaft eine gewisse Ordnung (Ordnungsfunktion). Außerdem führt der Wettbewerb zu einer Verteilung des Einkommens nach Leistung (Verteilungsfunktion). Die dargestellten Funktionen haben positive Auswirkungen auf die Verbraucher. Ihnen wird einerseits die Möglichkeit gegeben, zwischen verschiedenen Angeboten zu wählen. Andererseits ist gewährleistet, dass ein Anbieter wegen der bestehenden Konkurrenz gezwungen ist, sich um ein gutes Preis-Leistungs-Verhältnis zu bemühen, und nicht beliebige Preise für sein Produkt aufrufen kann (Schutzfunktion).<sup>586</sup>

Die gesellschaftspolitischen Funktionen des Wettbewerbs sind die Entmachtungs- und Freiheitssicherungsfunktion. Der Wettbewerb verhindert die Bildung endgültiger Machtpositionen (entmachtende Funktion) und dient hierdurch der Gewährleistung der Freiheit aller (Freiheitssicherungsfunktion).<sup>587</sup> Bei Betrachtung der Funktionen wird offenbar, dass der wirtschaftliche Wettbewerb nicht nur Auswirkungen auf die konkret konkurrierenden Marktteilnehmer hat, sondern ihm darüber hinaus eine gesamtgesellschaftliche Bedeutung zukommt.<sup>588</sup>

---

<sup>585</sup> Für eine ausführlichere Darstellung des Folgenden siehe: *Emmerich*, Kartellrecht, Rn. 7 ff.; *Bunte/Stancke*, Kartellrecht, S. 8 ff.; *Kantzenbach*, Die Funktionsfähigkeit des Wettbewerbs, S. 15 ff.; *Achenbach*, Strafrechtlicher Schutz des wirtschaftlichen Wettbewerbs?, S. 55 f.

<sup>586</sup> *Wöhe*, Einführung in die Allgemeine Betriebswirtschaftslehre, S. 389 ff.

<sup>587</sup> *Bunte/Stancke*, Kartellrecht, S. 9.

<sup>588</sup> *Schönke/Schröder StGB/Heine/Eisele*, Vor §§ 298 ff. Rn. 5 f.; *Achenbach*, Strafrechtlicher Schutz des wirtschaftlichen Wettbewerbs?, S. 57.

## bb) Zwischenergebnis

Der wirtschaftliche Wettbewerb ist sehr facettenreich und nicht allgemeingültig zu definieren, doch ist der Wettstreit um finanzielle Vorteile als klassisches Merkmal auszumachen.<sup>589</sup> Zwar ist bei Vorliegen dieses Charakteristikums nicht automatisch von einem wirtschaftlichen Wettbewerb auszugehen und andererseits beim Fehlen dieses Merkmals ein wirtschaftlicher Wettbewerb nicht ausgeschlossen, doch ist das Streben nach finanziellem Gewinn ein wichtiges Indiz.

### b) Sportlicher Wettkampf gleich wirtschaftlicher Wettbewerb?

Das AntiDopG beschränkt die Selbstdopingstrafbarkeit durch § 4 Abs. 7 überwiegend auf den Leistungssport. Eine Kriminalisierung des Amateurbereichs ist nicht gewollt.<sup>590</sup> Zu beantworten ist also, ob die von § 4 Abs. 7 AntiDopG erfasste Sportausübung zum wirtschaftlichen Wettbewerb zu zählen ist. Weil das Streben nach finanziellen Vorteilen ein wichtiges Indiz für diesen ist, muss vorab untersucht werden, inwieweit im von der Selbstdopingstrafbarkeit erfassten Sport überhaupt Aussicht auf finanzielle Gewinne besteht.

#### aa) Finanzielle Gewinne im Sport

Vielfach wird der gesamte professionelle Leistungssport als Einheit betrachtet und ihm eine starke wirtschaftliche Komponente zugeschrieben.<sup>591</sup> Betrachtet man die unter § 4 Abs. 7 AntiDopG fallenden Sportler, ist eine solche generelle Zuschreibung fragwürdig. Durch Nr. 1 werden alle Athleten erfasst, die sich in einem Testpool im Rahmen des Dopingkontrollsystems befinden und Trainingskontrollen unterliegen. Von Nr. 2 sind Akteure umfasst, die aus der sportlichen Betätigung Einnahmen von erheblichem Umfang erzielen. Während bei letztgenannten eine wirtschaftliche Komponente stets vorhanden ist, ist dies bei Erstgenannten fragwürdig. Wie oben bereits dargestellt, sind unter anderem alle einem Bundesleistungskader angehörigen Athleten Mitglied eines Trainingstestpools im Sinne des § 4 Abs. 7 Nr. 1 AntiDopG.<sup>592</sup> Betroffen sind also nicht nur hochbezahlte Fußballprofis oder bekannte Olympiasieger, sondern auch jugendliche Athleten und

---

<sup>589</sup> *Göttgens*, Erfolgsfaktoren in stagnierenden und schrumpfenden Märkten, S. 117 f.

<sup>590</sup> Bt-Drucks. 18/4894 S. 2, 19.

<sup>591</sup> *Greco*, GA 2010, 623, 629; *Bannenber*, SpuRt 2007, 155, 155 f.; *Fritzweiler*, SpuRt 1998, 234, 235; *Reissinger*, Staatliche Verantwortung zur Bekämpfung des Dopings, S. 102 ff.; *Ott*, Strafwürdigkeit und Strafbedürftigkeit des Selbstdopings im Leistungssport, S. 179; *Chrobok*, Zur Strafbarkeit nach dem Anti-Doping-Gesetz, S. 151 f.

<sup>592</sup> Siehe Teil 1, C., III., 4.

Sportler aus Randsportarten, wie Kegeln oder Bowling.<sup>593</sup> Inwieweit kann nun vom Streben nach finanziellen Vorteilen bei den von § 4 Abs. 7 Nr. 1 AntiDopG erfassten Sportlern ausgegangen werden?

Wenn es um finanzielle Belange im Sport geht, ist der Fußball das Paradebeispiel. Hier verdienen die Testpoolangehörigen Erst- und Zweitliga Spieler (Team-Testpool) hohe Geldbeträge. Auch in anderen Sportarten, wie Tennis, Boxen oder Golfen können erhebliche finanzielle Einnahmen durch den Sport erlangt werden.<sup>594</sup> Ebenso gibt es in weniger populären Sportarten, wie beispielsweise Leichtathletik, die Chance auf erhebliche finanzielle Gewinne. Jedoch besteht diese Möglichkeit in der Regel nur für wenige, international erfolgreiche Sportler.<sup>595</sup>

Ein gänzlich anderes Bild bietet sich, betrachtet man nicht nur die international startenden und erfolgreichen Topathleten, sondern die Gesamtheit der Sportarten und Sportler, die von § 4 Abs. 7 Nr. 1 AntiDopG erfasst werden. Im Jahr 2010 hat das Bundesinstitut für Sportwissenschaft eine sportökonomische Analyse der Lebenssituation von Spitzensportlern in Deutschland durchgeführt.<sup>596</sup> In ihr wurde das Einkommen der Kaderathleten, die von der deutschen Sporthilfe gefördert werden, untersucht. Erfasst wurden hierdurch A-, B- und C-Kaderathleten unterschiedlichster Sportarten.<sup>597</sup> Das durchschnittliche Einkommen eines dieser Sportler lag im Jahr 2009 bei 1919 € im Monat.<sup>598</sup> Allerdings wird dieses Einkommen nicht allein aus der sportlichen Tätigkeit erlangt, sondern viele Athleten gehen neben ihrem Sport noch einem Beruf nach. So stammen von den 1919 € im Mittelwert 769 € aus einer beruflichen Tätigkeit. Weitere 300 € pro Monat erhalten die Sportler von Eltern, Verwandten oder Bekannten. Ausbildungsbezogene Unterstützungen, wie Bafög, machen im Mittel 38 € aus, sonstiges Einkommen 55 €. Das direkte Einkommen aus dem Leistungssport durch

---

<sup>593</sup> Siehe Kadereinteilung Deutscher Kegler- und Bowlingbund e.V. 2017: <http://www.kegelnundbowling.de/images/downloads/Spitzensport/DKB%20Kaderlisten%20Disziplin%20Classic-Kegelsport.pdf>.

<sup>594</sup> Siehe die unter <http://www.spox.com/de/sport/diashows/1610/bestbezahlte-deutsche-sportler-vettel-nowitzki-kroos/bestbezahlte-deutsche-sportler-vettel-nowitzki-kroos,seite=1.html> aufrufbare Zusammenstellung der Bestverdienenden Sportler Deutschlands.

<sup>595</sup> Die Welt, Art. vom 4.6.2013: <https://www.welt.de/sport/article116746247/Ich-kann-nur-empfehlen-Olympiasieger-zu-werden.html>.

<sup>596</sup> *Breuer/Wicker*, Sportökonomische Analyse.

<sup>597</sup> Nicht erfasst werden also Profifußballer.

<sup>598</sup> *Breuer/Wicker*, Sportökonomische Analyse, S. 16.

Preisgelder, Prämien usw. beträgt durchschnittlich lediglich 229 €. Hinzu kommen 236 € aus Sponsoren- und Werbeverträgen, 173 € Förderung durch die Deutsche Sporthilfe und 119 € Unterstützung von Vereinen. Das im direkten Zusammenhang mit dem Sport stehende Einkommen (Preisgelder, Werbeverträge, Förderung durch die Deutsche Sporthilfe und den Verein) liegt damit bei 757 € im Monat.<sup>599</sup>

Differenziert man die Gesamteinkommen der Athleten nach Sportart, gibt es deutliche Unterschiede. Beispielsweise haben Bogenschützen ein durchschnittliches Monatseinkommen von 447 €, Ringer eines von 937 €, Triathleten erlangen 1608 € und Segler 4561 €. <sup>600</sup>

Nimmt man schließlich eine Einteilung nach Kaderzugehörigkeit vor, ergibt sich folgendes Bild: A-Kaderathleten verdienen 3540 € monatlich, B-Kaderathleten 2108 €, C-Kaderathleten 704 €. <sup>601</sup> Für Mitglieder des A-Kaders bedeutet dies im Schnitt einen Stundenlohn von 13,41 €, für die B-Kaderathleten von 8,39 € und für die C-Kader zugehörigen 2,85 € pro Stunde. <sup>602</sup>

Das dem Sportler tatsächlich zur Verfügung stehende durchschnittliche Einkommen beträgt 626 € monatlich. <sup>603</sup> Hiervon muss etwa die Hälfte der Athleten noch Miete zahlen, die zum Zeitpunkt der Untersuchung mit 267 € pro Monat veranschlagt werden konnte. Der Hartz IV-Satz zu diesem Zeitpunkt lag bei 359 € pro Monat, wobei hier das Sozialamt zusätzlich die Kosten für die Miete übernimmt. Zieht man von den 626 € die 267 € Miete ab, bleiben 359 €, die auch einem Hartz IV-Empfänger monatlich zur Verfügung hat. Durchschnittlich erlangt ein Kaderathlet, der Mitglied eines Testpools ist und Trainingskontrollen unterliegt, also ein Einkommen, das vom Staat als lebensnotwendiges Minimum eingeordnet wird. <sup>604</sup>

Zudem sind die erheblichen Einkommensunterschiede in den unterschiedlichen Sportarten und Kaderzugehörigkeiten zu berücksichtigen, außerdem die Tatsache, dass ein Teil der Einnahmen nicht unmittelbar aus der sportlichen Tätigkeit, sondern aus sonstigen Zuwendungen stammt. Zudem wurden von der Studie

---

<sup>599</sup> Breuer/Wicker, Sportökonomische Analyse, S. 16 ff.

<sup>600</sup> Breuer/Wicker, Sportökonomische Analyse, S. 20 f.

<sup>601</sup> Breuer/Wicker, Sportökonomische Analyse, S. 23.

<sup>602</sup> Breuer/Wicker, Sportökonomische Analyse, S. 27.

<sup>603</sup> Breuer/Wicker, Sportökonomische Analyse, S. 29.

<sup>604</sup> Breuer/Wicker, Sportökonomische Analyse, S. 29 ff.

nicht alle Sportler erfasst, die unter § 4 Abs. 7 Nr. 1 AntiDopG fallen. Beispielsweise gehören auch Kegler einem Dopingtestpool an und werden im Training überprüft. Diese wurden durch die Studie aber nicht erfasst. Der professionelle Kegelsport ist für die Athleten in aller Regel ein finanzielles Verlustgeschäft.<sup>605</sup> Viele Sportler verdienen durch ihren Sport also entweder gar kein Geld oder können allein durch ihre sportliche Tätigkeit ihren Lebensunterhalt nicht finanzieren.<sup>606</sup> Gänzlich ohne finanzielle Interessen agieren schließlich reine Amateursportler wie die „Lizenzfahrer des Bundes Deutscher Radfahrer“, die dennoch von § 4 Abs. 7 Nr. 1 AntiDopG erfasst sein können.<sup>607</sup>

## bb) Schlussfolgerungen

Das meistgenannte Argument für eine Zuordnung des sportlichen Wettstreits zum wirtschaftlichen Wettbewerb ist die zunehmende Kommerzialisierung des Leistungssports und damit das Streben nach finanziellen Gewinnen.<sup>608</sup> Dies entspricht dem auch hier als wichtig angesehenen Indiz für das Vorliegen eines wirtschaftlichen Wettbewerbs.

Bei Wettkämpfen, die auf internationalem Top-Niveau stattfinden, und insbesondere im Profifußball stehen erhebliche finanzielle Interessen im Raum. Für diesen Bereich liegt also zumindest ein Indiz für das Vorliegen eines Wirtschaftswettbewerbs vor. Ebenso verhält es sich bei den unter § 4 Abs. 7 Nr. 2 AntiDopG fallenden Athleten, die durch ihren Sport „Einnahmen von erheblichem Umfang erzielen“.

Allerdings gilt das nicht für alle unter § 4 Abs. 7 Nr. 1 AntiDopG fallenden Sportler. Wie dargestellt, gibt es zahlreiche Athleten, die nur mit dem Einkommen, das sie durch den Sport erzielen, ihren Lebensunterhalt nicht finanzieren können. Teilweise müssen Sportler sogar zusätzliches Geld aufwenden, um ihren

---

<sup>605</sup> Süddeutsche Zeitung, Art. vom 22.12.2015: <http://www.sz-online.de/nachrichten/erfolgreicher-als-der-fc-bayern-die-kegler-von-rot-weiss-zerbst-3281980.html>.

<sup>606</sup> Vgl. *Breuer/Wicker*, Sportökonomische Analyse, S. 37 ff.

<sup>607</sup> Siehe dazu Teil I, C., III., 4.

<sup>608</sup> *Ott*, Strafwürdigkeit und Strafbedürftigkeit des Selbstdopings im Leistungssport, S. 179, 182 ff.; *Reissinger*, Staatliche Verantwortung zur Bekämpfung des Dopings, S. 102 ff.; *Momsen-Pflanz*, Die sportethische und strafrechtliche Bedeutung des Dopings, S. 150 ff.; *Greco*, GA 2010, 622, 629; *Roxin*, FS-Samson, S. 452 f.; *Rössner*, Stellungnahme zum Entwurf eines Gesetzes zur Bekämpfung des Dopings im Sport, Ausschussdrucksache 18 (5) 113, S. 4 f.; *Rössner*, FS-Mehle, S. 577 f.; *Bannenber*, SpuRt 2007, 155, 155 f.; *Hauptmann*, SpuRt 2005, 239, 242 f.; Bt-Drucks. 18/4894 S. 19.

Sport auszuüben. Athleten, die ihren Sport zwar professionell betreiben, mit ihm jedoch kein Geld verdienen und auch keine realistische Aussicht auf finanzielle Gewinne haben, sind nicht aus dem Streben nach finanziellen Vorteilen aktiv. So geben die meisten der in der oben vorgestellten Studie befragten Akteure an, ihre sportliche Tätigkeit als Berufung zu sehen, und nur wenige sehen sich finanziell gut aufgestellt.<sup>609</sup> Ein jugendlicher Athlet, der noch zur Schule geht und seinen Sport zwar erfolgreich, aber als Hobby betreibt (C- oder D/C-Kader), wird dies in aller Regel aus Spaß am Sport tun und nicht wegen eines möglichen Geldgewinns. Zwar mögen einige dieser ambitionierten Sportler auf eine finanziell erfolgreiche sportliche Zukunft hoffen, doch dürfte auch dies nicht den Regelfall darstellen. Insbesondere in Randsportarten wissen jugendliche Athleten um die äußerst geringe Chance auf monetäre Einnahmen.

Für diese Bereiche des Sports ist das Indiz für die Zuordnung zum wirtschaftlichen Wettbewerb, das Streben nach finanziellen Vorteilen, nicht gegeben. Zudem kann festgehalten werden, dass die Grenzen zwischen Amateur- und Profibereich keinesfalls trennscharf, sondern fließend sind. Die unter § 4 Abs. 7 AntiDopG fallenden Wettbewerbe können also von erheblichen finanziellen Interessen geprägt oder vollkommen davon frei sein. Außerdem existiert ein Bereich zwischen beiden Extremen, in dem nicht eindeutig festgestellt werden kann, inwieweit die Ausübung des Sports monetären Zielsetzungen dient. Zwischen diesen unterschiedlichen Wettbewerben muss bei der Beurteilung, ob ein wirtschaftlicher Wettbewerb vorliegt, differenziert werden.

#### (1) Wirtschaftlicher Wettbewerb ohne finanzielle Interessen

Einige der unter § 4 Abs. 7 Nr. 1 AntiDopG fallenden Sportler verfolgen also keine finanziellen Interessen. Fraglich ist, ob sie dennoch ein wirtschaftliches Ziel verfolgen, was erforderlich ist, um den sportlichen Wettstreit dem wirtschaftlichen Wettbewerb zuordnen zu können. Da kein abschließender Katalog wirtschaftlicher Bestrebungen existiert und auch Maßnahmen wie eine Imageverbesserung ein wirtschaftliches Ziel sein können, ist es denkbar, unterschiedliche Motivationen der Sportler als wirtschaftliche Absichten zu betrachten. Konkret kommt eine Verbesserung des Ansehens in Betracht oder schlicht das Streben danach, der Beste zu sein. Bewertet man diese Zielsetzungen als wirtschaftlich, kann auch der nicht finanziell motivierte sportliche Wettstreit unter

---

<sup>609</sup> *Breuer/Wicker, Sportökonomische Analyse, S. 37 ff.*

den oben genannten Definitionsversuch<sup>610</sup> des wirtschaftlichen Wettbewerbs subsumiert werden. Die Sportler streben nach einem wirtschaftlichen Ziel (Verbesserung des Ansehens, der Beste sein). Erreichen sie diese Ziele, beeinträchtigt dies die Zielerreichung der anderen Wettkampfteilnehmer.

Weiter zu klären ist, ob die Funktionen des wirtschaftlichen Wettbewerbs im nicht finanziell motivierten sportlichen Wettstreit in Erscheinung treten. Auch ohne monetäre Bestrebungen wird die Leistungs- und Auslesefunktion erfüllt. Der beste Sportler setzt sich gegenüber schwächeren durch und verdrängt sie. So wird eine Ordnungs- und Steuerungsfunktion ausgeübt. Weil die Athleten auch ohne finanzielle Ziele zu Leistungsverbesserungen angespornt werden, besteht ebenfalls die Antriebsfunktion. Da aber keine Gelder verteilt werden, kann die Verteilungsfunktion nicht geleistet werden. Die Funktionen, die überwiegend die Marktteilnehmer selbst betreffen, werden also größtenteils erfüllt. Anders liegt es bei denen, die eine gesamtgesellschaftliche Bedeutung haben.

Ein Schutz der Allgemeinheit vor beliebiger Preisbildung findet nicht statt (Schutzfunktion). Auch die Freiheit aller (Freiheitssicherungsfunktion) wird durch den sportlichen Wettkampf nicht gewährleistet. Zwar bilden sich durch ihn keine endgültigen Machtpositionen, weil immer wieder neue Sportler an die Spitze treten (entmachtende Funktion), doch betrifft dies nur den Teilbereich des Sports und nicht die Allgemeinheit.<sup>611</sup>

Kann der nicht finanziell motivierte sportliche Wettstreit nun zum wirtschaftlichen Wettbewerb gezählt werden? Dagegen spricht, dass das wichtigste Indiz für das Vorliegen eines wirtschaftlichen Wettbewerbs – das Streben nach finanziellen Vorteilen – im nicht auf Gewinn bedachten Sport nicht vorliegt.<sup>612</sup> Dennoch werden einige Funktionen des wirtschaftlichen Wettbewerbs, wie etwa die Antriebsfunktion, erfüllt. Eine eindeutige Antwort ist somit kaum möglich. Der

---

<sup>610</sup> „Wirtschaftlicher Wettbewerb ist das Streben mehrerer (Marktteilnehmer) nach einem wirtschaftlichen Ziel in der Weise, dass der Grad der Zielerreichung durch einen Beteiligten eine Beeinträchtigung der Zielerreichung durch andere Beteiligte bedingt.“

<sup>611</sup> *Ott*, Strafwürdigkeit und Strafbedürftigkeit des Selbstdopings im Leistungssport, S. 180 f.; *Kudlich*, JA 2007, 90, 93; *Glocker*, Die strafrechtliche Bedeutung von Doping, S. 284 f.; *Jansen*, GA 2017, 600, 602.

<sup>612</sup> Vgl. *Chrobok*, Zur Strafbarkeit nach dem Anti-Doping-Gesetz, S. 73 ff., der seine Argumentation, wieso der sportliche Wettstreit zum wirtschaftlichen Wettbewerb gehört, besonders deutlich auf die finanziellen Dimensionen des Sports stützt und von „durchökonomisierten Wettbewerben“ (S. 76) spricht.

Grund hierfür liegt in der Unbestimmbarkeit, was genau der wirtschaftliche Wettbewerb ist. Deshalb können keine festen Kriterien herausgearbeitet werden, wann von einem solchen auszugehen ist. Betrachtet man aber die nicht finanziellen Ziele der Sportler, sind sie wertungsmäßig eher ideeller als wirtschaftlicher Natur. Es spricht also vieles dafür, hier nicht von einem wirtschaftlichen Wettbewerb auszugehen. Eindeutig ist dieses Ergebnis jedoch keinesfalls.

## (2) Wirtschaftlicher Wettbewerb bei Vorliegen finanzieller Interessen

Der sportliche Wettbewerb, bei dem es um finanzielle Vorteile geht, verfolgt, anders als der nicht finanziell motivierte Wettstreit, ein typisch wirtschaftliches Ziel und ist problemlos unter den genannten Definitionsversuch<sup>613</sup> des wirtschaftlichen Wettbewerbs zu subsumieren. Die Teilnehmer eines sportlichen Wettkampfs streben nach einem wirtschaftlichen Ziel (finanzieller Gewinn). Gewinnt der eine, verliert der andere. Doch erfüllt der finanziell motivierte sportliche Wettstreit auch die Funktionen des wirtschaftlichen Wettbewerbs?

Die Aufgaben, die lediglich oder überwiegend den Markt als solchen und die Marktteilnehmer selbst betreffen, werden erfüllt. Im Sport setzt sich derjenige durch, der die beste Leistung liefert (Leistungs- und Auslesefunktion). Dieser erhält die größten finanziellen Zuwendungen (Verteilungsfunktion). Hierdurch werden die Athleten zu ständigen Leistungsverbesserungen angespornt (Antriebsfunktion) und der sportliche Wettkampf erhält, so gesteuert, eine gewisse Ordnung (Ordnungs- und Steuerungsfunktion).

Wie auch beim nicht finanziell motivierten Wettkampf werden die Funktionen mit gesamtgesellschaftlicher Bedeutung aber nicht erfüllt.<sup>614</sup> Eine die Allgemeinheit betreffende Preisbildung findet durch den sportlichen Wettkampf nicht oder nur in geringem Maße statt.<sup>615</sup> Auch bezüglich der Freiheitssicherungsfunktion und der entmachtenden Funktion ist auf das oben gefundene Ergebnis zu verweisen.

---

<sup>613</sup> „Wirtschaftlicher Wettbewerb ist das Streben mehrerer (Marktteilnehmer) nach einem wirtschaftlichen Ziel in der Weise, dass der Grad der Zielerreichung durch einen Beteiligten eine Beeinträchtigung der Zielerreichung durch andere Beteiligte bedingt.“

<sup>614</sup> Vgl. *Jansen*, GA 2017, 600, 607.

<sup>615</sup> *Kudlich*, JA 2007, 90, 93; *Ott*, Strafwürdigkeit und Strafbedürftigkeit des Selbstdopings im Leistungssport, S. 183 f.

Anders als beim nicht finanziell motivierten Wettstreit spricht beim finanziellen allerdings mehr für eine Zuordnung zum wirtschaftlichen Wettbewerb als dagegen.<sup>616</sup> Zwar fehlt auch hier eine gesamtgesellschaftliche Bedeutung, doch wird immerhin ein eindeutig wirtschaftliches Ziel verfolgt und alle nicht die Allgemeinheit betreffenden Funktionen werden erfüllt. Mit Hinweis auf das Fehlen der gesamtgesellschaftlichen Bedeutung kann ein wirtschaftlicher Wettbewerb aber auch abgelehnt werden.<sup>617</sup> Ein eindeutiges Ergebnis ist also auch hier nicht gegeben. Noch problematischer wird es, wo nicht klar zuzuordnen ist, ob es in einem Wettkampf um finanzielle Ziele geht oder nicht. Man denke an ein Turnier mit 10 Teilnehmern. Von diesen handeln 5 Athleten aus finanzieller Motivation heraus (für ein Startgeld, Sponsorengelder) und 5 haben keinerlei monetäre Bestrebungen und auch keine Möglichkeit, durch ihre Teilnahme finanzielle Gewinne zu erlangen. Solche Konstellationen entstammen nicht der Fantasie, sondern sind in vielen Sportarten Realität. Bei Deutschen Leichtathletikmeisterschaften etwa treten in Vorläufen absolute Top-Athleten, die ihren Lebensunterhalt vollständig durch den Sport finanzieren, gegen ambitionierte Hobby-Athleten an, die kein Geld durch ihre Teilnahme verdienen.<sup>618</sup>

### cc) Zusammenfassung

Es ist nicht genau zu bestimmen, was der wirtschaftliche Wettbewerb ist. Es stellen sich vergleichbare Probleme wie beim Rechtsgut der Fairness und Chancengleichheit im Sportwettbewerb bzw. der Integrität des Sports. So findet sich im Gesetzentwurf Bayerns zu einem Anti-Doping-Gesetz (2006) der Hinweis, dass die Fairness und Chancengleichheit im Sport nicht weniger konkret erscheint als der freie Wettbewerb.<sup>619</sup> Die Frage, ob der sportliche Wettstreit der von § 4 Abs. 7 AntiDopG erfasst wird, zum wirtschaftlichen Wettbewerb zu zählen ist, kann also kaum beantwortet werden. Sofern erhebliche finanzielle Interessen im Raum stehen, spricht vieles dafür, wenn dies nicht der Fall ist, einiges dagegen. Nach dem Dargestellten bestehen somit Bedenken, ob der Gesetzeszweck, den

---

<sup>616</sup> *Chrobok*, Zur Strafbarkeit nach dem Anti-Doping-Gesetz, S. 74 macht bei professionellen, von Vermögensinteressen geprägten Sportwettkämpfen gar eine „gravierende unlautere Einflussnahme auf den wirtschaftlichen Wettbewerb“ durch Doping aus.

<sup>617</sup> *Kudlich*, JA 2007, 90, 93; *Cherkeh/Momsen*, NJW 2001, 1745, 1750; *Glocker*, Die strafrechtliche Bedeutung von Doping, S. 284 f.

<sup>618</sup> Siehe Ergebnisliste der Deutschen Leichtathletikmeisterschaften 2016: <http://www.dlv-xml.de/Storage/EventFiles/16L00000000705101/4433.pdf>.

<sup>619</sup> Br-Drucks. 658/06, S. 16.

wirtschaftlichen Wettbewerb zu schützen, bestimmt genug ist, um eine „sinnvollen Rechtskontrolle“<sup>620</sup> in Bezug auf ihn durchführen zu können. Ist dies nicht der Fall, ist die Geeignetheit bezüglich dieses Zwecks abzulehnen.

#### dd) Möglichkeit der Rechtskontrolle

Damit eine Rechtskontrolle möglich ist, muss mit empirischen Methoden eine Verletzung des wirtschaftlichen Wettbewerbs nachweisbar sein. Dies ist nur möglich, wenn er klare Konturen hat. Wie dargestellt wurde, handelt es sich beim wirtschaftlichen Wettbewerb um ein dynamisches System, das ständigen Änderungen unterworfen ist. Auch die Verfassung gibt keine bestimmte Wirtschaftsordnung vor, sondern ist wirtschaftspolitisch neutral.<sup>621</sup> Vom Grundgesetz geschützt ist also lediglich das wirtschaftliche Tätigwerden auf eine beliebige Art und Weise und nicht eine bestimmte Spielart. Sowohl den Bürgern als auch dem Gesetzgeber wird also die Freiheit gewährt, unter Einhaltung der Grenzen der Grundrechte, die Wirtschaftsordnung zu gestalten.<sup>622</sup> Das Resultat hieraus ist die Unbestimmbarkeit, was zum wirtschaftlichen Wettbewerb gehört und wie er sich entwickelt, womit ihm eindeutige Konturen fehlen.<sup>623</sup> Was heute nicht Teil von ihm ist oder als wettbewerbsschädigende Verhaltensweise angesehen wird, kann jederzeit als Bestandteil und Schädigung betrachtet werden.

Über diese mangelnde Bestimmtheit hilft auch die Wichtigkeit des wirtschaftlichen Wettbewerbs für die Gesellschaft nicht hinweg. Seine Bedeutung wird als Begründung für den strafrechtlichen Schutz herangezogen.<sup>624</sup> Den Bedenken gegen die Konturlosigkeit wird die Beschränkung des Gesetzgebers auf die Kriminalisierung bestimmter Verhaltensweisen innerhalb des wirtschaftlichen Wettbewerbs entgegengehalten. Es werde nicht pauschal jedes wirtschaftsschädliche

---

<sup>620</sup> BVerfG NJW 2004, 2213, 2215; BVerfG NJW 2005, 2603, 2607.

<sup>621</sup> BVerfG NJW 1954, 1235, 1236; 1979, 699, 702.

<sup>622</sup> *Badura*, JuS 1976, 205, 208; *Maunz/Dürig GG/Papier*, Art. 14 Rn. 30 ff.; *Achenbach*, Strafrechtlicher Schutz des wirtschaftlichen Wettbewerbs?, S. 105 f.

<sup>623</sup> Vgl. *Oldigs*, Möglichkeiten und Grenzen der strafrechtlichen Bekämpfung von Submissionsabsprachen, S. 122 ff., insbesondere S. 125 f.; *Oldigs*, wistra 1998, 291, 294; *Lüderssen*, StV 1997, 318, 320 f.; *Lüderssen*, BB 1996, 2, 7; *Lüderssen*, BB 1996, 2525, 2528; *Lüderssen*, Kriminelle Kartelle?, S. 55; *Szebrowski*, Kick-Back, S. 162 ff.; *Achenbach*, Strafrechtlicher Schutz des wirtschaftlichen Wettbewerbs?, S. 109 ff.

<sup>624</sup> *Tiedemann*, Tagungsberichte 10. Band, Anlage 1, S. 112 f.; *Tiedemann*, Kartellrechtsverstöße und Strafrecht, S. 102 ff.; *LK StGB/Tiedemann* Vor § 298 Rn. 3; *Tiedemann*, FS-Müller-Dietz, S. 909 ff.; *Ulmer*, Tagungsberichte 10. Band, Anlage 2, S. 16 ff.; *Grützner*, Die Sanktionierung von Submissionsabsprachen, S. 457 ff.

Verhalten mit Strafe bedroht.<sup>625</sup> Dies hilft zwar bei der Bestimmtheit des Tatbestandes, trägt aber nichts zur Bestimmung des Rechtsguts wirtschaftlicher Wettbewerb bei. Es bleibt dabei, dass der Gesetzgeber nahezu beliebig festlegen kann, was diesen schädigt.

Es ist also objektiv nicht zu ermitteln, ob eine Verhaltensweise zum wirtschaftlichen Wettbewerb gehört. Besonders bei den hier relevanten sportlichen Betätigungen ist eine klare Zuordnung nicht möglich. Ob dann eine bestimmte Verhaltensweise zu einer Verletzung führt, ist folglich auch nicht feststellbar. Fraglich ist schon, ob ein einzelner Dopingverstoß dazu geeignet sein kann, den wirtschaftlichen Wettbewerb zu schädigen. Ähnliche Bedenken hat *Kindhäuser* bezüglich des Kreditbetrugs, § 265b StGB. Es sei nicht feststellbar, inwieweit ein einzelner Kreditbetrug die Kreditwirtschaft beeinträchtige. Eine solche Annahme sei nur möglich, wenn man davon ausginge, dass bei massenhaftem Betrug die Kreditwirtschaft nicht mehr funktionieren würde. Dies sei jedoch ein Verstoß gegen das Schuldprinzip und man würde dem Täter die Taten anderer zurechnen.<sup>626</sup>

Über diese Bedenken hinaus entzieht sich ein Strafgesetz ausschließlich zum Schutz des wirtschaftlichen Wettbewerbs einer Rechtskontrolle, da die Bewertung, was zum wirtschaftlichen Wettbewerb gehört und diesen schädigt, von subjektiven Maßstäben des Gesetzgebers und der Wirtschaftsteilnehmer abhängt.

Mit empirischen Methoden kann eine kausale Schädigung und damit die Geeignetheit des AntiDopG zum Schutz des wirtschaftlichen Wettbewerbs also nicht bewiesen werden.<sup>627</sup> Folglich ist der wirtschaftliche Wettbewerb zu unbestimmt, um tauglicher Strafgesetzeszweck zu sein,<sup>628</sup> und damit ungeeignet zur Rechtfertigung des strafbewehrten Dopingverbotes.

---

<sup>625</sup> LK StGB/*Tiedemann* § 298 Rn. 9; *Tiedemann*, FS-Müller-Dietz, S. 909 ff.; *Grützner*, Die Sanktionierung von Submissionsabsprachen, S. 461.

<sup>626</sup> *Kindhäuser*, Bausteine des europäischen Wirtschaftsstrafrechts, S. 129 f.

<sup>627</sup> Vgl. *Szebrowski*, Kick-Back, S. 163; *Jaques*, Die Bestechungstatbestände, S. 105.

<sup>628</sup> Damit soll nicht die generelle Illegitimität der Tatbestände zum Schutz des wirtschaftlichen Wettbewerbs (z.B. § 298 StGB) festgestellt werden. Ohne diese Problematik hier näher zu beleuchten, haben die genannten Delikte als weiteres Schutzgut wohl das Vermögen mit dem (möglicherweise) die Legitimität der Tatbestände begründet werden kann. Siehe dazu: *Dölling*, ZStW 2000, 334, 348; *Lackner/Kühl* StGB, § 298 Rn. 1; *Beck OK StGB/Momsen/Laudien*, § 298 Rn. 3; BGH NStZ 2013, 41, 42.

## 6. Vermögen

Das Vermögen ist ein normativ geprägter Begriff.<sup>629</sup> Dies spricht zunächst gegen die Bestimmtheit dieses Zwecks. Allerdings wird es unmittelbar durch die Verfassung geschützt. Das Vermögen als solches, d.h. die in der Hand einer Person vereinigte Gesamtheit von Geld oder geldwerten Gütern, wird von Art. 2 Abs. 1 GG erfasst.<sup>630</sup> Alle vermögenswerten Rechtspositionen sind zudem von Art. 14 Abs. 1 GG erfasst.<sup>631</sup> Freilich ist seit langem umstritten, was genau das strafrechtlich geschützte Vermögen ist.<sup>632</sup> Grundsätzlich kann es aber als die Gesamtheit aller geldwerten Güter einer natürlichen oder juristischen Person beschrieben werden.<sup>633</sup> Im Detail ist allerdings vieles ungeklärt. So ist beispielsweise umstritten, ob gesetzeswidrige Werte zum Vermögen gehören.

Der genannten Ungenauigkeiten zum Trotz ist der Gesetzeszweck Vermögensschutz bestimmt genug für eine sinnvolle Rechtskontrolle. Im weit überwiegenden Teil der in Frage stehenden Werte besteht Einigkeit, dass diese zum Vermögen gehören.<sup>634</sup> So ergibt sich ein bestimmbarer Kern. Damit ist, anders als beim wirtschaftlichen Wettbewerb, eine kausale Schädigung feststellbar. Hierfür ist das in Frage stehende Vermögen vor und nach dem schädigenden Verhalten zu vergleichen. Ist im Rahmen einer Gesamtsaldierung infolge eines bestimmten Verhaltens das Vermögen geschrumpft, liegt eine Schädigung vor.<sup>635</sup> So ist eine empirische Überprüfbarkeit der Geeignetheit gewährleistet. Sollte ein unter Strafe gestelltes Verhalten nur solche Werte betreffen, bei denen fragwürdig ist, ob sie zum Vermögen zählen, ist die Geeignetheit des strafbewehrten Verbots zu bezweifeln und eine besonders kritische Prüfung erforderlich.

## 7. Gesundheitsschutz

Auch auf Ebene der Geeignetheit muss zwischen der Gesundheit der autonom handelnden Sportler, der sportlichen Konkurrenten, der Minderjährigen und der

---

<sup>629</sup> Fischer StGB, § 263 Rn. 90.

<sup>630</sup> Maunz/Dürig GG/Papier, Art. 14 Rn. 161; Beck OK GG/Axer, Art. 14 Rn. 55.

<sup>631</sup> BVerfG NJW 1954, 1235, 1235; 1997, 1975, 1975; Maunz/Dürig GG/Papier, Art. 14 Rn. 160.

<sup>632</sup> Dazu ausführlich: LK StGB/Tiedemann Vor § 263 Rn. 18 ff.; Nomos StGB/Kindhäuser, § 263 Rn. 16 ff.

<sup>633</sup> Fischer StGB, § 263 Rn. 91.

<sup>634</sup> Vgl. Fischer StGB, § 263 Rn. 89; vgl. LK StGB/Tiedemann Vor § 263 Rn. 20a.

<sup>635</sup> Fischer StGB, § 263 Rn. 110 f.

Allgemeinheit bzw. der Volksgesundheit differenziert werden. Für die Geeignetheit ist, wie oben bereits festgestellt, die kausale Schädigung des Rechtsguts durch Selbstdoping Voraussetzung. Ist dies der Fall, ist weiter zu überprüfen, ob durch das strafbewehrte Verbot der angestrebte Zweck zumindest gefördert wird. Vorab ist jedoch zu klären, ob der Gesundheitsschutz den herausgearbeiteten Kriterien der Bestimmtheit genügt und die Möglichkeit der Rechtskontrolle in Bezug auf diesen Gesetzeszweck gewährleistet ist.

#### a) Bestimmtheit des Gesundheitsschutzes

Die Bestimmtheit des Rechtsguts Gesundheit ist zunächst nicht eindeutig. Die WHO definiert: „Gesundheit ist ein Zustand völligen psychischen, physischen und sozialen Wohlbefindens und nicht nur das Freisein von Krankheit und Gebrechen.“<sup>636</sup> Diese Definition ist sehr weitgehend und es lässt sich sogar das kurzfristige Unbehagen von Passanten aufgrund eines Graffitis darunter subsumieren.<sup>637</sup> Eine tatsächlich medizinisch nachweisbare Beeinträchtigung ist nach der Definition der WHO also nicht erforderlich, um von einer Schädigung der Gesundheit ausgehen zu können. Es genügt bereits ein subjektives Unwohlsein. Bei einer solch weiten Definition sind die Bestimmtheit und empirische Nachweisbarkeit von Gesundheitsbeeinträchtigungen nicht gegeben.<sup>638</sup> Die Gesundheit im umfassenden Sinne taugt also nicht als legitimer Strafgesetzzweck. Jedoch lässt sich der Begriff Gesundheit weiter konkretisieren, indem der Wille des Gesetzgebers und andere Vorschriften, in denen die Gesundheit eine Rolle spielt, zur Auslegung herangezogen werden.<sup>639</sup>

Beispielsweise kann sich gem. § 223 Abs. 1 StGB wegen Körperverletzung strafbar machen, wer einen anderen an der Gesundheit schädigt. Für eine Gesundheitsschädigung muss ein pathologischer, somatisch objektivierbarer Zustand beim Opfer gegeben sein.<sup>640</sup> Ähnlich ist für eine Verletzung des Rechtsguts

---

<sup>636</sup> Verfassung der WHO, S. 1.

<sup>637</sup> Dreier GG/Schulze-Fielitz, Art. 2 II Rn. 37.

<sup>638</sup> Ähnlich: Maunz/Dürig GG/Die Fabio, Art. 2 Abs. 2 S. 1 Rn. 57.

<sup>639</sup> Vgl. *Walter*, ZIS 2016, 746, 754, der den Willen des Gesetzgebers als höchstes Auslegungsziel ansieht und zur Ermittlung dieses Willens auf andere, vergleichbare Rechtsnormen und höchstrichterliche Rechtsprechung zurückgreift.

<sup>640</sup> BGH NJW 2003, 150, 153; *Ruppert*, JR 2016, 686, 692 f.

Gesundheit bei § 823 Abs. 1 BGB eine medizinisch nachweisbare Beeinträchtigung Voraussetzung.<sup>641</sup> Auch das Grundgesetz schützt nicht „die Gesundheit“ im umfassenden Sinne sondern durch Art. 2 Abs. 2 GG nur die körperliche Unversehrtheit. Erfasst werden physische Beeinträchtigungen, aber auch psychische, soweit diese zu mit körperlichen Beeinträchtigungen vergleichbaren Wirkungen führen. Das bloße soziale Wohlbefinden wird nicht geschützt.<sup>642</sup> Die Reichweite des Schutzes von Art. 2 Abs. 2 GG ist mit rationalen Parametern zu bestimmen.<sup>643</sup> Für einen Eingriff ist also eine tatsächlich nachweisbare Beeinträchtigung des Körpers oder der Psyche erforderlich.

Damit kann der Schluss gezogen werden, dass der Gesetzgeber auch mit dem AntiDopG nicht die Gesundheit in einem umfassenden Sinne schützen möchte, sondern nur Beeinträchtigungen, die medizinisch feststellbar sind. Hierfür spricht auch die Gesetzesbegründung. In dieser wird nicht auf etwaiges Unwohlsein eines Athleten abgestellt, sondern auf ein signifikant erhöhtes Herzinfarkttrisiko oder auf Veränderungen der Leber,<sup>644</sup> also auf medizinisch nachweisbare Schädigungen des Körpers. Der Gesetzeszweck, die Gesundheit der Sportler zu schützen, ist demnach auf solche Beeinträchtigungen zu beschränken. Durch diese Auslegung ist eine empirische Nachweisbarkeit und hinreichende Bestimmtheit gewährleistet.

#### b) Bestimmtheit der „Volksgesundheit“

Problematischer ist hingegen die Bestimmtheit der „Volksgesundheit“. Die zunächst zu beantwortende Frage ist, ob der „Volksgesundheit“ ein besonderer Eigenwert zukommt oder er nur ein Oberbegriff für den Gesundheitsschutz vieler einzelner Menschen ist.

---

<sup>641</sup> Palandt/*Sprau* § 823 Rn. 4; *Looschelders*, Schuldrecht BT, Rn. 1206.

<sup>642</sup> Sachs GG/*Murswiek/Rixen*, Art. 2 Rn. 147 ff.; Dreier GG/*Schulze-Fielitz*, Art. 2 II Rn. 33 ff.; Maunz/Dürig GG/*Di Fabio*, Art. 2 Abs. 2 S. 1 Rn. 56; *Ipsen*, Staatsrecht II, Rn. 257; BVerfG NJW 1981, 1655, 1656 f.

<sup>643</sup> Maunz/Dürig GG/*Di Fabio*, Art. 2 Abs. 2 S. 1 Rn. 57.

<sup>644</sup> Bt-Drucks. 18/4898 S. 22.

Teilweise wird unter dem Begriff „Volksgesundheit“ mehr verstanden als der Gesundheitsschutz vieler Einzelner.<sup>645</sup> Es soll die Allgemeinheit geschützt werden und sich um ein „komplexes und universelles“<sup>646</sup> Rechtsgut handeln.<sup>647</sup> Außerdem wird formuliert, sie sei das „Interesse des Staates an der Erhaltung eines gesunden Bürgerstandes und einer lebensfähigen Gesellschaftsordnung, also der Funktionsfähigkeit der Gesellschaft.“<sup>648</sup>

Vielfach wird ein besonderer Eigenwert der „Volksgesundheit“ aber auch abgelehnt. Diese sei nur ein Sammelbegriff für die Gesundheit vieler Einzelner. Das „Volk“ habe keinen realen Körper, dessen Gesundheit beeinträchtigt werden könne.<sup>649</sup>

Sieht man den Eigenwert der „Volksgesundheit“ nur im Schutz der Gesundheit der Allgemeinheit, kann sie nicht mehr sein als die Summierung von vielen einzelnen Gesundheitsbeeinträchtigungen. Bezogen auf das Selbstdoping kann, so verstanden, die „Volksgesundheit“ nur ein Hinweis darauf sein, dass durch Eigendoping nicht nur der dopende Sportler selbst in seiner Gesundheit betroffen ist, sondern sein Verhalten auch Auswirkungen auf weitere Menschen, auf die Allgemeinheit, haben kann.

Soll die „Volksgesundheit“ aber vor allem die Gewährleistung einer funktionsfähigen Gesellschaft darstellen und nicht den Gesundheitsschutz vieler Einzelner,<sup>650</sup> existieren gegen ein solches Verständnis erhebliche Bedenken.

Zunächst ist fraglich, wieso der Umweg über die „Volksgesundheit“ gegangen wird und nicht direkt der „Gesellschaftsschutz“ als Rechtsgut genannt wird. Der Grund hierfür mag in den umfangreichen Möglichkeiten liegen, die der Begriff „Volksgesundheit“ demjenigen bietet, der eine Strafvorschrift rechtfertigen

---

<sup>645</sup> BGH NJW 1991, 307, 309; *Reissinger*, Staatliche Verantwortung zur Bekämpfung des Dopings, S. 92 ff.; *Rudolphi*, JZ 1991, 571, 573 f.; *König*, JA 2007, 573, 575; *Hauptmann/Rübenstahl*, HRRS 2007, 143, 145; weitere Nachweise bei *Ott*, Strafwürdigkeit und Strafbedürftigkeit des Selbstdopings im Leistungssport, S. 156.

<sup>646</sup> BGH NJW 1991, 307, 309.

<sup>647</sup> BGH NJW 1991, 307, 309; BVerfG NJW 1994, 1577, 1579; NJW 1958, 1035, 1039.

<sup>648</sup> *Beulke/Schröder*, NStZ 1991, 392, 394.

<sup>649</sup> *Roxin*, Strafrecht Allgemeiner Teil, Band I, § 2, Rn. 10; *Schünemann*, Rechtsgutstheorie, S. 146; *Puppe*, ZIS 2007, 247, 252; *Momsen-Pflanz*, Die sportethische und strafrechtliche Bedeutung des Dopings, S. 70 f.; *Chrobok*, Zur Strafbarkeit nach dem Anti-Doping-Gesetz, S. 59 f.; *Ott*, Strafwürdigkeit und Strafbedürftigkeit des Selbstdopings im Leistungssport, S. 158 ff. m.w.N.

<sup>650</sup> *Beulke/Schröder*, NStZ 1991, 392, 394.

möchte.<sup>651</sup> Eine Strafnorm, die zumindest augenscheinlich dem Schutz der Gesundheit dient, wird weniger kritisch betrachtet, als eine solche zum Schutz der Gesellschaft. Unter dem Deckmantel des Gesundheitsschutzes können also vielfältige Aspekte, wie z.B. die Funktionsfähigkeit des Staates, zur Rechtfertigung einer Strafvorschrift herangezogen werden.

Wie vorsichtig mit einer solchen Vorgehensweise umzugehen ist, zeigen die bedenklichen Parallelen zum totalitären NS-Regime, die das Rechtsgut der „Volksgesundheit“ mit sich bringt.<sup>652</sup> Im Dritten Reich wurde das Volk als real existierender Organismus betrachtet, dessen Gesundheit durch Verhaltensweisen einzelner geschädigt werden kann. *Freisler* formulierte 1936: „An die Stelle solcher Vorstellungen vom „Volk“ (gemeint sind individualistische Vorstellungen)<sup>653</sup> stellt der Nationalsozialismus das Volk als Organismus, d.h. den Glauben, daß das Volk ein wirklich vorhandenes Lebewesen mit einer ihm eigenen Lebensgesetzlichkeit sei.“<sup>654</sup> Hiervon ausgehend wurden Strafvorschriften sowie Zwangs- und Verfolgungsmaßnahmen zum Schutz der „Volksgemeinschaft“ begründet.<sup>655</sup> So konnten Rechte des Einzelnen zugunsten der Gemeinschaft eingeschränkt werden, obwohl schon fraglich ist, ob die Tätigkeit eines Einzelnen überhaupt geeignet ist, die Gesundheit des gesamten Volkes zu verschlechtern.<sup>656</sup> Die „Volksgesundheit“ bzw. „Volksgemeinschaft“ war also bei der Kriminalisierung zahlreicher, vom Regime unerwünschten, Verhaltensweisen hilfreich und öffnete die Tür für die Abschaffung eines rechtsstaatlichen Strafrechts.<sup>657</sup>

Genau so wenig wie im Nationalsozialismus kann heute mit objektiven Kriterien bestimmt werden, was eine „gesunde Volksgemeinschaft“ ausmacht. Vielmehr ist die Beurteilung abhängig von unterschiedlichen außerrechtlichen politischen Anschauungen und Wertmaßstäben, die immer wieder neu ausgehandelt werden.<sup>658</sup> Daher ist nicht feststellbar, welches Verhalten schädlich für das Rechtsgut

---

<sup>651</sup> Vgl. *Pasedach*, Verantwortungsbereiche wider Volksgesundheit, S. 153.

<sup>652</sup> *Greco*, GA 2010, 622, 624.

<sup>653</sup> *Freisler*, Deutsches Strafrecht 1936, 64, 64.

<sup>654</sup> *Freisler*, Deutsches Strafrecht 1936, 64.

<sup>655</sup> *Schoenmakers*, „Die Belange der Volksgemeinschaft erfordern...“, S. 413; *Freisler*, Deutsches Strafrecht 1936, 64, 64 ff.

<sup>656</sup> *Pasedach*, Verantwortungsbereiche wider Volksgesundheit, S. 152.

<sup>657</sup> *Schoenmakers*, „Die Belange der Volksgemeinschaft erfordern...“, S. 413.

<sup>658</sup> *Pasedach*, Verantwortungsbereiche wider Volksgesundheit, S. 154.

ist. Damit ist auch eine empirische Überprüfbarkeit der Geeignetheit von Strafgesetzen zum Schutz der „Volksgesundheit“ und eine „sinnvolle Rechtskontrolle“<sup>659</sup> nicht möglich.<sup>660</sup> Zudem ist das Rechtsgut aufgrund des Dargestellten nicht mit dem Bestimmtheitsgrundsatz vereinbar.<sup>661</sup> Die „Volksgesundheit“ ist also nicht mehr als eine Summierung vieler Individualinteressen und hat keine eigenständige Bedeutung.

## 8. Zwischenergebnis zu geeigneten Gesetzeszwecken

Die Integrität des Sports, die Fairness und Chancengleichheit bei Sportwettbewerben sowie der wirtschaftliche Wettbewerb sind nicht bestimmt genug, um eine sinnvolle Rechtskontrolle in Bezug auf sie durchführen zu können. Die „Volksgesundheit“ hat keinen besonderen Eigenwert. Diese Zwecke sind also nicht geeignet, das strafbewehrte Verbot, sich selbst zu dopen, verfassungsrechtlich zu rechtfertigen. Damit verbleiben die Zwecke Gesundheitsschutz und Vermögen.

## 9. Möglichkeit der kausalen Schädigung der Rechtsgüter Gesundheit und Vermögen

### a) Schädigung der Gesundheit der autonom handelnden Sportler

Man mag dazu neigen, ohne weiteres von einer generell gesundheitsschädigenden Wirkung des Dopings auszugehen. Zahlreiche Berichte schildern negative Auswirkungen. Man denke nur an Frauen, die Anabolika missbraucht haben oder zu diesem Missbrauch genötigt wurden, und deshalb ungewollt vermännlichten.<sup>662</sup> Oder an den Einsatz von EPO und anderen Substanzen im Radsport, der zur mehreren Todesfällen geführt hat.<sup>663</sup> Festzuhalten ist daher zunächst, dass

---

<sup>659</sup> BVerfG NJW 2004, 2213, 2215; 2005, 2603, 2607.

<sup>660</sup> Vgl. oben zur Fairness im Sport.

<sup>661</sup> *Pasedach*, Verantwortungsbereiche wider Volksgesundheit, S. 152; vgl. LK StGB/*Weigend*, Band 1, Einl. Rn. 4, der die Volksgesundheit „kaum fassbares Gut“ nennt; vgl. *Ott*, Strafwürdigkeit und Strafbedürftigkeit des Selbstdopings im Leistungssport, S. 160, der die „Volksgesundheit“ als „diffusen Begriff“ bezeichnet; vgl. *Hassemer*, JuS 1992, 110, 113, der die „Volksgesundheit“ ein äußerst vage gefasstes Universalinteresse nennt, mit dem man alles und jeden legitimieren könne.

<sup>662</sup> Spiegel Online, Art. vom 18.5.2008: <http://www.spiegel.de/einestages/frauensport-in-der-ddr-sie-sollen-schwimmen-nicht-singen-a-949235.html>.

<sup>663</sup> Frankfurter Allgemeine Zeitung, Art. vom 28.5.2005: <http://www.faz.net/aktuell/sport/mehr-sport/doping-im-radsport-fahrt-in-den-fruehen-tod-1231567.html>.

zahlreiche auf der Verbotsliste stehende Stoffe und Methoden ernsthafte Gesundheitsschädigungen herbeiführen können.<sup>664</sup> Dies gilt insbesondere, wenn sie im sportlichen Wettkampf, also bei höchster Belastung des Körpers, eingesetzt werden. Besondere Gefahr droht auch, wenn Medikamente, die eigentlich gesundheitsfördernd sind, nicht so angewendet werden, wie es für eine gesundheitssteigernde Wirkung erforderlich wäre. Um einen leistungsfördernden Effekt zu erreichen, werden sie häufig in zu hoher Dosis oder über einen zu langen Zeitraum verwendet.<sup>665</sup>

Jedoch wäre es falsch, jede verbotene Substanz oder jede verbotene Dopingmethode als gesundheitsschädlich zu bewerten. Dies zeigt schon die Regelung in § 3 Abs. 1 AntiDopG, die eine Ausnahme des Anwendungsverbots für Dopingmittel oder Dopingmethoden vorsieht, wenn die Anwendung medizinisch indiziert ist. Einige Dopingmittel oder Methoden sind folglich nicht generell gesundheitsschädigend und können sogar gesundheitsfördernd wirken.<sup>666</sup> Ist eine einzelne verbotene Substanz nicht gesundheitsschädlich, wäre das Verbot des Eigendopings mit dieser Substanz freilich ungeeignet zur Zweckerreichung. Wegen der Vielzahl anderer Substanzen, die gesundheitsschädlich sind, wäre die Selbstdopingstrafbarkeit dennoch geeignet, die Gesundheit der Sportler zu schützen. Für eine Aussage über die generelle Legitimität der Strafbewehrung des Eigendopings wäre eine genauere Untersuchung also nicht weiterführend.

#### b) Schädigung der Gesundheit konkurrierender Sportler, Minderjähriger und der Allgemeinheit

Zu klären ist, ob das Selbstdoping eines Sportlers ursächlich für die Dopinganwendung und damit Gesundheitsschädigung eines anderen, eigentlich nicht dopenden Athleten, sein kann. Dies ist dann der Fall, wenn zuvor nicht dopende Athleten durch das Eigendoping von anderen Sportlern zum Doping animiert

---

<sup>664</sup> Siehe die Darstellung bei *Momsen-Pflanz*, Die sportethische und strafrechtliche Bedeutung des Dopings, S. 36 ff.; *König*, JA 2007, 573, 574.

<sup>665</sup> *Reissinger*, Staatliche Verantwortung zur Bekämpfung des Dopings, S. 89; *Magnus*, ZStW 2012, 907, 908 ff.; *König*, JA 2007, 573, 574.

<sup>666</sup> *Reissinger*, Staatliche Verantwortung zur Bekämpfung des Dopings, S. 88 f.

werden. Eine solche Vorbildfunktion ist anerkannt.<sup>667</sup> Wissen Konkurrenten vom Einsatz leistungssteigernder Mittel durch andere, entsteht ein gewisser Druck zur Nachahmung.<sup>668</sup> Ein ambitionierter Sportler, der in den Bereich des Profisports gelangen möchte, denkt schnell, dass ihm dies nur mithilfe von Doping gelingen kann. Ist ein Athlet im Bereich des Profisports aktiv und erfährt dann vom Einsatz verbotener Mittel durch direkte Konkurrenten, die ihm zudem noch bei Wettkämpfen stets überlegen sind, steigt die Versuchung, selbst auch zum Doping zu greifen.

Diese Nachahmungswirkung ist nicht auf direkte Konkurrenten beschränkt. Die Vorbildfunktion vieler Hochleistungssportler für Minderjährige, aber auch für Erwachsene, also für die Allgemeinheit, kann nicht bestritten werden.<sup>669</sup> Auch im Breitensport wird zum Doping gegriffen.<sup>670</sup> Damit ist von der (Mit-)Ursächlichkeit des Eigendopings von Profisportlern für Gesundheitsschädigungen anderer auszugehen.

### c) Schädigung des Vermögens

Durch Selbstdoping kann das Vermögen unterschiedlicher Gruppen geschädigt werden. In Betracht kommen Vermögensschäden bei Konkurrenten des dopen- den Athleten, seinem Arbeitgeber, Sponsor oder einer ihn fördernden Institution; zudem bei Veranstaltern, Zuschauern und Berichterstatlern.

---

<sup>667</sup> *König*, JA 2007, 573, 574; 575; *Ott*, Strafwürdigkeit und Strafbedürftigkeit des Selbstdopings im Leistungssport, S. 145 f.; *Reissinger*, Staatliche Verantwortung zur Bekämpfung des Dopings, S. 95; *Hauptmann/Rübenstahl*, HRRS 2007, 143, 145; *Sternberg-Lieben*, ZIS 2011, 583, 591; *Maiwald*, FS-Gössel, S. 405; *Rössner*, FS-Mehle, S. 574; vgl. *Greco*, GA 2010, 622, 627.

<sup>668</sup> An diesem Prüfungspunkt ist nicht relevant, ob die diesem Druck ausgesetzten Sportler, nach strafrechtlichen Kriterien, frei oder unfrei handeln. Zur Freiwilligkeit der Entscheidung des zum Doping animierten Sportlers nach strafrechtlichen Kriterien: *Ott*, Strafwürdigkeit und Strafbedürftigkeit des Selbstdopings im Leistungssport, S. 141 ff.

<sup>669</sup> *Breuer/Hallmann*, Die gesellschaftliche Relevanz des Spitzensports in Deutschland, S. 10 ff.; *König*, JA 2007, 573, 574; 575; Spiegel Online, Art. vom 26.9.2017: <http://www.spiegel.de/sport/sonst/doping-im-amateursport-viele-maenner-wollen-ein-sixpack-wie-cristiano-ronaldo-a-1168999.html>.

<sup>670</sup> *Lazarus u.a.*, "I Want It All, and I Want It Now", *Frontiers in Psychology*, 8:717 [online Veröffentlichung: <http://journal.frontiersin.org/article/10.3389/fpsyg.2017.00717/full>]; Spiegel Online, Art. Vom 26.9.2017: <http://www.spiegel.de/sport/sonst/doping-im-amateursport-viele-maenner-wollen-ein-sixpack-wie-cristiano-ronaldo-a-1168999.html>.

## aa) Vermögensschaden der sportlichen Konkurrenten

Ein Vermögensschaden bei den sauberen Konkurrenten des dopenden Sportlers kann vor allem bezüglich entgangener Preisgelder und Siegprämien vorliegen. Aber auch weitere Vermögenseinbußen sind denkbar. So kann eine bestimmte Platzierung in einem Wettbewerb erforderlich sein, um sich für einen weiteren qualifizieren zu können, bei dem beispielsweise ein Antrittsgeld gezahlt wird.<sup>671</sup> Auch hängen Förderleistungen, Sponsorengelder oder sonstige Vermarktungsmöglichkeiten häufig von bestimmten Platzierungen ab.<sup>672</sup> Dopt sich ein Sportler und erreicht dadurch eine bessere Platzierung als sein sauberer Konkurrent, kann bei letzterem ein Vermögensschaden entstehen.

Teilweise wird eine solche Vermögensbeeinträchtigung durch Doping bezweifelt. Ein sportlicher Wettkampf sei von so vielen Unwägbarkeiten betroffen, dass keine hinreichende Wahrscheinlichkeit für den sauberen Sportler bestehe, einen dopingfreien Wettstreit tatsächlich zu gewinnen.<sup>673</sup> Außerdem könne man nicht konkret bestimmen, wie sich ein Dopingmittel oder eine Dopingmethode auf den Körper des Dopenden auswirke. Eine leistungssteigernde Wirkung sei keinesfalls sichergestellt. Daher sei fraglich, ob das Doping ursächlich für einen Vermögensschaden sein kann.<sup>674</sup>

Da ein gedopter Athlet in einem Wettkampf jedoch von vornherein nicht starten darf, kommt es auf die genannten Kritikpunkte nicht an. Hätte der dopende Sportler nicht rechtswidrig teilgenommen, hätten alle hinter ihm platzierten Teilnehmer eine bessere Position erreicht.<sup>675</sup> Folglich ist eine Beeinträchtigung des Vermögens der sportlichen Konkurrenten durch Selbstdoping möglich.<sup>676</sup>

## bb) Vermögensschaden der konkurrierenden Vereine

Die bisherigen Ausführungen zum Vermögensschutz bezogen sich auf Einzelsportler, sind jedoch auch auf Sportvereine zu übertragen. Häufig stehen dem Verein, besonders im Mannschaftssport, die vom Team erlangten Preisgelder oder

---

<sup>671</sup> Vgl. *Reissinger*, Staatliche Verantwortung zur Bekämpfung des Dopings, S. 84.

<sup>672</sup> Vgl. *Bergermann*, Doping und Zivilrecht, S. 220 ff.; vgl. *Schild*, Sportstrafrecht, S. 166.

<sup>673</sup> *Kudlich*, JA 2007, 90, 93.

<sup>674</sup> *Momsen-Pflanz*, Die sportethische und strafrechtliche Bedeutung des Dopings, S. 189 ff.

<sup>675</sup> *Bergermann*, Doping und Zivilrecht, S. 224.

<sup>676</sup> *Cherkeh*, Betrug (§ 263 StGB) verübt durch Doping im Sport, S. 189 f.; *Bergermann*, Doping und Zivilrecht, S. 224 f.; *Reissinger*, Staatliche Verantwortung zur Bekämpfung des Dopings, S. 84; *Kerner/Trüg*, JuS 2004, 140, 144 f.

Siegprämien zu und nicht dem einzelnen Sportler. Auch gehen Gelder, die z.B. im Fußball durch die Teilnahme an der Champions League erlangt werden, unmittelbar an den Verein. Wird in einer Fußballmannschaft gedopt, dürfte diese, wie auch bei Einzelsportarten, nicht an den Wettbewerben teilnehmen. Allen dahinter platzierten entsteht also ein Vermögensschaden in Höhe der entgangenen Einnahmen. Auch Sponsorengelder oder weitere Vermarktungsmöglichkeiten sind von bestimmten Platzierungen abhängig. Neben den konkurrierenden Einzelsportlern kann also auch den konkurrierenden Vereinen ein Vermögensschaden entstehen.

### cc) Vermögensschaden bei Arbeitgebern, Sponsoren oder Förderinstitutionen

Ein Vermögensschaden beim Arbeitgeber des dopenden Sportlers, der häufig ein Verein ist, kommt aus unterschiedlichen Aspekten in Betracht. Zunächst können Sponsorenverträge des Vereins gekündigt oder nicht verlängert werden, wenn das Doping eines Athleten bekannt wird. Gerade im Mannschaftssport kann es zudem zu Punktabzügen innerhalb eines Meisterschaftswettbewerbs kommen, wodurch dem Verein die Teilnahme an finanziell gewinnbringenden Wettbewerben entgeht<sup>677</sup> oder Gelder, die für eine bestimmte Platzierung ausgeschüttet werden. Auch ist daran zu denken, dass möglicherweise Mitglieder den Verein verlassen, wenn sie vom Doping erfahren, und so Mitgliedsbeiträge entfallen.

In den genannten Konstellationen ist aber fraglich, ob von einem durch Doping verursachten Vermögensschaden ausgegangen werden kann. Dopt nämlich ein Sportler, ist er in der Regel leistungsfähiger als im ungedopten Zustand. Damit kann er, beispielsweise in einem Fußballspiel, seine Mannschaft besser unterstützen. Folglich profitiert der Arbeitgeber solange von den Praktiken seines Arbeitnehmers, bis sie bekannt werden. Zur Schadensermittlung müssen also zunächst die durch das Doping zusätzlich erlangten Einkünfte des Arbeitgebers ermittelt werden. Anschließend sind die Vermögenseinbußen zu beziffern, die durch das Bekanntwerden der Dopingpraktiken des Sportlers für den Arbeitgeber entstehen. Ergibt sich im Rahmen einer Gesamtsaldierung ein negativer Saldo, liegt ein Schaden vor. Ob die Vermögenseinbußen die zusätzlichen Einnahmen

---

<sup>677</sup> *Bergermann*, Doping und Zivilrecht, S. 217 f.; *Reissinger*, Staatliche Verantwortung zur Bekämpfung des Dopings, S. 83.

übersteigen, hängt also vom Einzelfall ab. Zudem gestaltet sich die Schadensermittlung äußerst schwierig, weil kaum konkret zu ermitteln ist, welche finanziellen Vor- und Nachteile das Doping mit sich gebracht hat.<sup>678</sup>

Ein Vermögensschaden ist aber jedenfalls aus einem anderen Grund gegeben. Der Arbeitgeber schließt mit dem dopenden Sportler einen Arbeitsvertrag, zahlt ihm ein Gehalt oder schüttet Prämien an diesen aus. Ist Voraussetzung für den Vertragsschluss die dopingfreie Sportausübung, diese im Vertrag festgeschrieben und verstößt der Athlet gegen die Vereinbarung, kann die Leistung des Sportlers als wirtschaftlich wertlos oder zumindest stark gemindert angesehen werden.<sup>679</sup> Der Verein erhält für seine Vermögensaufwendungen also kein wirtschaftliches Äquivalent und sein Vermögen wird geschädigt.<sup>680</sup>

Ähnlich verhält es sich bei Förderinstitutionen. In Förderverträgen verpflichten sich die Geförderten, ihren Sport dopingfrei zu betreiben. Nur unter dieser Voraussetzung haben sie Anspruch auf vermögenswerte Leistungen. Damit liegt bei Förderinstitutionen im Falle des Selbstdopings eines geförderten Athleten ein Vermögensschaden vor.<sup>681</sup>

Auch Sponsoringverträge<sup>682</sup> im professionellen Sport beinhalten in der Regel eine vertragliche oder nebenvertragliche Pflicht, nicht zu dopen,<sup>683</sup> sodass die obigen Überlegungen zu Vermögensschäden bei Arbeitgebern und Förderinstitutionen im Wesentlichen übertragen werden können. Ein Sponsor wendet vermögenswerte auf, um sich das Image und den Werbefaktor des Sportlers zunutze

---

<sup>678</sup> Vgl. *Grotz*, ZJS 2008, 243, 541, vgl. *Ott*, Strafwürdigkeit und Strafbedürftigkeit des Dopings, S. 102, die vergleichbare Bedenken bezüglich der Ermittlung eines Schadens beim Sponsor des dopenden Athleten haben.

<sup>679</sup> OLG Stuttgart, ZWH 2012, 113, 114; Fischer StGB, § 263 Rn. 152; *Jahn*, JuS 2012, 182, 183; *Kudlich*, SpuRt 2012, 54, 55.

<sup>680</sup> Siehe dazu auch Teil III, B., V., 1., b), aa), (3).

<sup>681</sup> *Ott*, Strafwürdigkeit und Strafbedürftigkeit des Dopings, S. 102 f.; *Mestwerdt*, Doping - Sittenwidrigkeit und staatliches Sanktionsbedürfnis?, S. 65; *Praxishandbuch Sportrecht/Reinhart*, 8. Teil Rn. 142; *Schild*, Sportstrafrecht, S. 169.

<sup>682</sup> Zu begrifflichen Fragen und zur Rechtsnatur eines Sponsoringvertrages: *Schaub*, Beendigung von Sponsoringverträgen wegen Verfehlungen des Gesponserten, insbesondere in Dopingfällen.

<sup>683</sup> *Nesemann*, NJW 2007, 2083, 2084; *Cherkeh*, KSzW 2013, 238, 238; *Schaub*, Beendigung von Sponsoringverträgen wegen Verfehlungen des Gesponserten, insbesondere in Dopingfällen, S. 13 ff.; *Bergermann*, Doping und Zivilrecht, S. 238 f.; *Reissinger*, Staatliche Verantwortung zur Bekämpfung des Dopings, S. 86.

zu machen.<sup>684</sup> Das Image eines Athleten, bei dem die Anwendung von Doping bekannt wird, leidet in großem Maße. In der Folge sinkt auch der Werbefaktor für den Sponsor.<sup>685</sup> Zudem kann der dopende Athlet seine vertraglich vereinbarte Leistung – Sport treiben ohne Doping – nicht erfüllen und bietet auch für den Sponsor kein wirtschaftliches Äquivalent für seine Aufwendungen.<sup>686</sup>

Teilweise wird ein Vermögensschaden mit folgender Überlegung kritisch gesehen: Dopt ein Sportler, schädigt dies zwar sein Image, doch kann sein Werbewert für den Sponsor sogar erhöht sein, weil in den Medien ausführlich über den Dopingverstoß berichtet wird und deshalb Sportler und Sponsor eine höhere Bekanntheit erlangen, als ohne das Doping. So könnte der Sponsor letztlich sogar profitieren.<sup>687</sup> Mag in Einzelfällen ein solcher Effekt möglich sein, bleibt es dennoch dabei, dass der dopende Athlet seine vertraglichen Verpflichtungen nicht erfüllen kann und deshalb kein wirtschaftliches Äquivalent für die Vermögensaufwendungen des Sponsors vorhanden ist. Können schließlich doch Vorteile aus dem Doping des Sportlers gezogen werden, ist dies eher als glücklicher Zufall<sup>688</sup> zu bewerten, der nur als unbeachtliche Schadenswiedergutmachung anzusehen sein kann. Letztlich ist jedenfalls ein Vermögensschaden beim Sponsor möglich.

#### dd) Vermögensschaden der Veranstalter

Ein Vermögensschaden der Veranstalter von Sportwettkämpfen kommt bezüglich gezahlter Antrittsgelder sowie Sieg- und Platzierungsprämien in Betracht.

---

<sup>684</sup> *Cherkeh*, KSzW 2013, 238, 238; *Nesemann*, NJW 2007, 2083, 2084; *Reissinger*, Staatliche Verantwortung zur Bekämpfung des Dopings, S. 86.

<sup>685</sup> *Cherkeh*, KSzW 2013, 238, 238; *Reissinger*, Staatliche Verantwortung zur Bekämpfung des Dopings, S. 86; *Mestwerdt*, Sittenwidrigkeit und staatliches Sanktionsbedürfnis?, S. 129.

<sup>686</sup> Praxishandbuch Sportrecht/*Reinhart*, 8. Teil Rn. 139; *Schild*, Sportstrafrecht, S. 168 f.; *Heger*, JA 2003, 76, 82; *Cherkeh*, Betrug (§ 263 StGB) verübt durch Doping im Sport, S. 208 ff.; *Schlöter*, Bekämpfung des Dopings im professionellen Sport mithilfe des Strafrechts, S. 206 ff.

<sup>687</sup> *Figura*, Doping, S. 171 f.; *Ott*, Strafwürdigkeit und Strafbedürftigkeit des Dopings, S. 102 f.

<sup>688</sup> Vgl. *Fischer* StGB, § 263, Rn. 155.

## (1) Antrittsgelder

Bei einigen Sportwettkämpfen erhalten Athleten Antrittsgelder. Wird ein solches gezahlt, liegt diesem in der Regel ein Teilnahmevertrag in Form eines Dienstleistungsvertrages gem. § 611 BGB zugrunde.<sup>689</sup> In diesem ist meist die Dopingfreiheit des Athleten als Zulassungsvoraussetzung zum Wettkampf vereinbart, entweder durch Verweis auf das jeweilige Verbandsregelwerk oder eine eigenständige Klausel.<sup>690</sup> Der Athlet darf nur teilnehmen und hat somit nur Anspruch auf das Antrittsgeld, wenn er keine Dopingmittel oder -methoden anwendet.<sup>691</sup> Im Falle der Zuwiderhandlung ist es ihm unmöglich, seine Leistung vertragsgemäß zu erfüllen.<sup>692</sup> Gem. §§ 275 Abs. 1, 326 Abs. 1 S. 1 BGB entfällt der Anspruch des Sportlers auf das Antrittsgeld und die Leistung des dopenden Athleten ist auch hier als wirtschaftlich wertlos anzusehen.<sup>693</sup> Spätestens zu dem Zeitpunkt, in dem der Veranstalter dem Sportler die vereinbarte Summe zahlt, kommt also ein Vermögensschaden in Betracht.<sup>694</sup> Teilweise wird dem entgegengehalten, dass die Einkünfte, die der Veranstalter durch den Start des verpflichteten Sportlers von Sponsoren, Fernsehanstalten oder Zuschauern erlangt, im Rahmen einer vorzunehmenden Gesamtsaldierung das Antrittsgeld übersteige und somit ein Vermögensschaden nicht vorliege.<sup>695</sup> Allerdings werden bei dieser Überlegung verschiedene Aspekte nicht berücksichtigt. Zum einen ist schon fraglich, ob es sich bei den Einnahmen aus den genannten Quellen nicht nur um eine Schadenswiedergutmachung handelt,<sup>696</sup> zum anderen müsste man bei einer

---

<sup>689</sup> *Turner*, NJW 1992, 720, 723; *Reissinger*, Staatliche Verantwortung zur Bekämpfung des Dopings, S. 85; a.A. *Schwab*, Rechtliche Fragen des Dopings, S. 47, der von einem Werkvertrag ausgeht.

<sup>690</sup> *Bergermann*, Doping und Zivilrecht, S. 231 f.

<sup>691</sup> *Bergermann*, Doping und Zivilrecht, S. 232.

<sup>692</sup> *Turner*, NJW 1992, 720, 723; *Bergermann*, Doping und Zivilrecht, S. 232 f.; *Momsen-Pflanz*, Die sportethische und strafrechtliche Bedeutung des Dopings, S. 226 ff.

<sup>693</sup> OLG Stuttgart, ZWH 2012, 113, 114; Fischer StGB, § 263 Rn. 152.

<sup>694</sup> *Cherkeh*, Betrug (§ 263 StGB) verübt durch Doping im Sport, S. 190 ff.; *Reissinger*, Staatliche Verantwortung zur Bekämpfung des Dopings, S. 85; *Momsen-Pflanz*, Die sportethische und strafrechtliche Bedeutung des Dopings, S. 231; *Schild*, Sportstrafrecht, S. 165; *Schattmann*, Betrug des Leistungssportlers im Wettkampf, S. 83.

<sup>695</sup> *Schild*, Rechtliche Fragen des Dopings, S. 30; *Mestwerdt*, Sittenwidrigkeit und staatliches Sanktionsbedürfnis?, S. 65; *Cherkeh*, Betrug (§ 263 StGB) verübt durch Doping im Sport, S. 193; *Schattmann*, Betrug des Leistungssportlers im Wettkampf, S. 83; *Kargl*, NStZ 2007, 489, 492; ähnlich: *Hauschild*, Die strafrechtliche Verantwortlichkeit des erwachsenen Sportlers, S. 152 f.

<sup>696</sup> *Grotz*, ZJS 2008, 243, 249.

solch weit verstandenen Gesamtsaldierung konsequenterweise auch Vermögens- einbußen einbeziehen, die dem Veranstalter entstehen, wenn sich im Nachhinein das vertragswidrige Doping eines Athleten herausstellt und dadurch beispielsweise Sponsorenverträge für weitere Veranstaltungen gekündigt werden, Zuschauer ausbleiben oder Fernsehanstalten nicht mehr berichten. Außerdem kann nicht generell davon ausgegangen werden, dass die Verpflichtung eines jeden Sportlers „untrennbar und unmittelbar“<sup>697</sup> zu einem entsprechenden Vermögenszuwachs des Veranstalters führt. Dies wäre nur gegeben, wenn ein Sponsor eine Finanzierung zusagt, allerdings unter der Voraussetzung des Starts eines genau bestimmten Athleten. In wenigen Ausnahmen kann der Gedanke der Gesamtsaldierung also zutreffen. In den weit überwiegenden Fällen entsteht dem Veranstalter aber durch das Zahlen von Antrittsgeldern an einen gedopten Sportler ein Vermögensschaden.

## (2) Sieg- und Platzierungsprämien

Wird bei einem Wettkampf eine Sieg- oder Platzierungsprämie gezahlt, liegt dem nach ganz überwiegender Ansicht ein Preisausschreiben gem. § 661 BGB zugrunde.<sup>698</sup> Das Preisgeld steht demjenigen zu, der nach Urteil des Wettkampfgerichts die mit einer Prämie honorierte Platzierung erreicht hat (§ 661 Abs. 2 BGB). Selbst wenn ein Sportler gedopt hat – wovon das Wettkampfgericht zum Zeitpunkt seiner Entscheidung regelmäßig keine Kenntnis hat – bleibt der Anspruch auf die Prämie so lange bestehen, bis der Athlet nachträglich disqualifi-

---

<sup>697</sup> Praxishandbuch Sportrecht/*Reinhart*, 8. Teil Rn. 137.

<sup>698</sup> BGH MDR 1966, 572, 573; *Staudinger BGB/Bergmann*, § 661 Rn. 9; *MK BGB/Schäfer*, § 661 Rn. 9; *Heger*, JA 2003, 76, 80 f.; *Schlöter*, Bekämpfung des Dopings im professionellen Sport mithilfe des Strafrechts, S. 189; *Schattmann*, Betrug des Leistungssportlers im Wettkampf, S. 84; *Momsen-Pflanz*, Die sportethische und strafrechtliche Bedeutung des Dopings, S. 222; *Reissinger*, Staatliche Verantwortung zur Bekämpfung des Dopings, S. 85; *Schwab*, Rechtliche Fragen des Dopings, S. 48; *Valerius*, FS-Rissing-van Saar, S. 720; *Figura*, Doping, S. 157 ff.; a.A. *Cherkeh*, Betrug (§ 263 StGB) verübt durch Doping im Sport, S. 206 f., *Glocker*, Die strafrechtliche Bedeutung von Doping, S. 148 ff., die von einer Auslobung gem. § 657 BGB ausgehen. Zutreffende Kritik zu dieser Ansicht: *Figura*, Doping, S. 157 ff.

ziert wird. Die Entscheidung des Preisgerichts ist also maßgebend für den Anspruch.<sup>699</sup> Somit kann in der Auszahlung der Prämie kein Vermögensschaden gesehen werden.<sup>700</sup> Ein solcher kommt nur unter dem Aspekt der Zweckverfehlung<sup>701</sup> in Betracht. Als verfolgter Zweck kann die Prämierung desjenigen gesehen werden, der unter Einhaltung der Regeln die beste sportliche Leistung erbracht hat. Wird das Preisgeld an einen dopenden Athleten gezahlt, kann dieser Zweck als verfehlt angesehen werden. Ein Vermögensschaden unter diesem Aspekt ist jedoch aufgrund folgender Überlegungen abzulehnen:<sup>702</sup> Anders als bei den üblichen Fällen der Zweckverfehlung muss der Veranstalter die Siegprämie auf jeden Fall, wenn auch an einen anderen Teilnehmer, auszahlen. Verliert der gedopte Athlet aufgrund seiner späteren Disqualifikation seinen Anspruch auf die Prämie, ist das Preisgeld an den Nachrückenden auszuschütten. Hingegen wäre beim Spenden- oder Bettelbetrug, als typische Fälle der Zweckverfehlung, das Vermögen des Verfügenden gar nicht beeinträchtigt worden, wäre nicht über den Zweck getäuscht worden.<sup>703</sup> Allerdings besteht zumindest die Möglichkeit eines Vermögensschadens dadurch, dass der dopende Sportler seine Siegprämie nach seiner Disqualifikation nicht mehr zurückzahlen kann und der Veranstalter an den nachrückenden Athleten erneut, also doppelt, zahlen muss.<sup>704</sup> Somit ist auch unter dem Aspekt der Sieg- und Platzierungsprämien ein Vermögensschaden des Veranstalters möglich.

---

<sup>699</sup> BGH MDR 1966, 572, 573; *Heger*, JA 2003, 76, 80 f.; *Schattmann*, Betrug des Leistungssportlers im Wettkampf, S. 85; *Momsen-Pflanz*, Die sportethische und strafrechtliche Bedeutung des Dopings, S. 224 f.

<sup>700</sup> *Heger*, JA 2003, 76, 80 f.; *Schattmann*, Betrug des Leistungssportlers im Wettkampf, S. 85; *Momsen-Pflanz*, Die sportethische und strafrechtliche Bedeutung des Dopings, S. 224 f.

<sup>701</sup> Dazu Fischer StGB, § 263 Rn. 137 m.w.N.; *Rengier*, Strafrecht BT 1, § 13 Rn. 149 ff.

<sup>702</sup> *Schattmann*, Betrug des Leistungssportlers im Wettkampf, S. 85 ff.; *Heger*, JA 2003, 76, 81; *Momsen-Pflanz*, Die sportethische und strafrechtliche Bedeutung des Dopings, S. 225.; a.A. *Cherkeh*, Betrug (§ 263 StGB) verübt durch Doping im Sport, S. 206 f.; *Kargl*, NStZ 2007, 489, 493.

<sup>703</sup> *Schattmann*, Betrug des Leistungssportlers im Wettkampf, S. 85 ff.; *Heger*, JA 2003, 76, 81; *Momsen-Pflanz*, Die sportethische und strafrechtliche Bedeutung des Dopings, S. 225.

<sup>704</sup> Vgl. *Heger*, JA 2003, 76, 81; vgl. *Schattmann*, Betrug des Leistungssportlers im Wettkampf, S. 88 f.

### ee) Vermögensschaden von Zuschauern, Fernsehanstalten oder sonstigen Berichterstattern

Ein Vermögensschaden bei den Zuschauern, die ein Eintrittsgeld gezahlt haben, wird allgemein abgelehnt. Sie zahlen für die Durchführung einer bestimmten Sportveranstaltung. Selbst wenn ein Athlet im Wettkampf dopt und später disqualifiziert wird, hat der Zuschauer ein wirtschaftliches Äquivalent, nämlich die Durchführung einer unterhaltsamen Veranstaltung, erhalten. Die Erwartung oder Hoffnung, einen fairen, dopingfreien Wettkampf beobachten zu können, ist als reines Affektionsinteresse zu betrachten.<sup>705</sup> Anderes könnte sich nur ergeben, wenn im Vertrag zwischen Veranstalter und Zuschauer ausdrücklich die Durchführung eines dopingfreien Wettbewerbs vereinbart wurde. Eine solche vertragliche Gestaltung ist jedoch unrealistisch und soll daher nicht weiter beachtet werden.<sup>706</sup> Aus den genannten Gründen ist auch ein Vermögensschaden bei Fernsehanstalten und sonstigen Berichterstattern abzulehnen.<sup>707</sup>

### ff) Schlussbemerkung zur Vermögensschädigung

Wie dargestellt wurde, kann das Vermögen unterschiedlicher Gruppen durch Selbstdoping geschädigt werden. Allerdings stehen, wie oben bereits aufgezeigt wurde, nicht bei jedem Sportler, der von § 4 Abs. 7 AntiDopG erfasst wird und der an einem Wettkampf des organisierten Sports teilnimmt, Vermögenswerte im Raum.<sup>708</sup> Für diese Konstellationen ist die Geeignetheit der Selbstdopingstrafbarkeit in Bezug auf den Vermögensschutz freilich nicht gegeben. Da jedoch eine Vermögensschädigung in vielen Fällen möglich ist, kann die Geeignetheit hier zumindest eingeschränkt bejaht werden.

---

<sup>705</sup> *Valerius*, FS-Rissing-van Saar, S. 720; *Kerner/Trüg*, JuS 2004, 140, 145; *Jahn*, JuS 2012, 181, 182; *Heger*, JA 2003, 76, 82; *Linck*, NJW 1987, 2545, 2551; *Praxishandbuch Sportrecht/Reinhart*, 8. Teil Rn. 146; *Diener/Hoffmann-Holland*, JURA 2009, 946, 953; *Michel*, Doping, S. 69 f.; *Ott*, Strafwürdigkeit und Strafbedürftigkeit des Selbstdopings im Leistungssport, S. 97; *Reissinger*, Staatliche Verantwortung zur Bekämpfung des Dopings, S. 86 f.; a.A. *Figura*, Doping, S. 165 f., der in Ausnahmefällen, namentlich bei Sportveranstaltungen, die nur wenige Akteure haben, einen Vermögensschaden beim Zuschauer für möglich hält. Wieso aber bei Sportarten mit wenigen Teilnehmern das Interesse an einem dopingfreien Wettkampf mehr als ein Affektionsinteresse sein sollte, wird nicht dargelegt.

<sup>706</sup> Vgl. dazu *Schlöter*, Bekämpfung des Dopings im professionellen Sport mithilfe des Strafrechts, S. 194 ff.

<sup>707</sup> *Heger*, JA 2003, 76, 82.

<sup>708</sup> Siehe Teil I, C., III., 4 und Teil III, B., IV., 6., aa); vgl. *AntiDopG. Handkommentar/ Putzke*, Vor § 4 Rn. 28.

## 10. Eignung des eingesetzten Mittels zur Zweckerreichung

Eine präventive Wirkung des Strafrechts ist zwar nicht zweifelsfrei anerkannt, doch besteht zumindest die Möglichkeit einer solchen.<sup>709</sup> Damit kann durch die Strafbewehrung des Selbstdopings dieses Verhalten unterbunden werden und es können daher die mit dem AntiDopG angestrebten Ziele zumindest gefördert werden. Sollten freilich empirische Untersuchungen ergeben, dass Doping im Sport durch das AntiDopG nicht weniger wird, wäre die Strafbewehrung des Selbstdopings nicht geeignet zur Zweckerreichung. Solange solche Ergebnisse jedoch nicht vorliegen, ist dem Gesetzgeber an dieser Stelle eine Einschätzungsprärogative zu gewähren.

### V. Erforderlichkeit

Auf Ebene der Erforderlichkeit ist zu klären, ob es ein milderes, gleich geeignetes Mittel zur Zweckerreichung gibt als die Strafbewehrung des Selbstdopings.<sup>710</sup> Zu denken ist also an alle Mittel, deren Eingriffsintensität geringer ist als die des Strafrechts. Da das Strafrecht das schärfste dem Staat zur Verfügung stehende Mittel ist, kommt grundsätzlich jedes andere als milderes in Betracht. Die Problematik liegt folglich in der gleichen Geeignetheit des fraglichen Mittels.

Bevor jedoch auf andere Mittel als dem des Strafrechts eingegangen wird, soll die Erforderlichkeit unter einem anderen Aspekt untersucht werden. Wie dargestellt wurde, können durch Selbstdoping die Gesundheit und das Vermögen geschädigt werden. Beide Rechtsgüter werden bereits durch Tatbestände des Kernstrafrechts geschützt. Führt nun das Selbstdoping bereits nach den bestehenden Strafvorschriften zu einer Strafbarkeit und wird die Gesundheit bzw. das Vermögen so bereits vor Beeinträchtigungen durch Eigendoping geschützt, ist ein weiterer Tatbestand, der eben dieses Verhalten erneut unter Strafe stellt, nicht erforderlich.<sup>711</sup>

---

<sup>709</sup> *Dölling (u.a.)*, Zeitschrift für soziale Probleme und soziale Kontrolle 2006, 193, 197 ff.; kritisch bezüglich der pauschalen Annahme einer präventiven Wirkung des Strafrechts: *Appel*, Verfassung und Strafe, S. 183 ff.

<sup>710</sup> *Pieroth/Schlink*, Grundrechte Staatsrecht II, Rn. 295.

<sup>711</sup> Vgl. *Grotz*, ZJS 2008, 243, 247; *Momsen-Pflanz*, Die sportethische und strafrechtliche Bedeutung des Dopings, S. 215.

## 1. Vermögensschutz durch bestehende Strafvorschriften

Es ist kurz zu erwähnen, dass die 2017 neu geschaffenen Tatbestände des Sportwettbetrugs (§ 265c StGB) und der Manipulation von berufssportlichen Wettbewerben (§ 265d StGB)<sup>712</sup> im Falle des Eigendopings nicht einschlägig sind. Eine Strafbarkeit scheidet bereits, weil beide Tatbestände die Manipulation eines Wettbewerbs durch den Sportler „zugunsten des Wettbewerbsgegners“ voraussetzen.<sup>713</sup> Beim Eigendoping geht es dem Sportler jedoch gerade darum, sich selbst einen Vorteil zu verschaffen und nicht dem Gegner.

Möglich ist jedoch eine Strafbarkeit des dopenden Athleten gem. § 263 StGB. Im Folgenden ist also zu überprüfen, ob derjenige Vermögensbestandteil, der durch Selbstdoping beeinträchtigt werden kann, bereits durch § 263 StGB geschützt wird. Fraglich ist, ob sich der Sportler, der durch Selbstdoping einen Vermögensschaden bei den oben genannten Gruppen herbeiführt, gem. § 263 StGB strafbar macht. Tathandlung beim Betrug ist freilich nicht der Vorgang des Dopens selbst, sondern die Täuschung gegenüber Dritten, dass keine Dopingmittel oder -methoden angewandt werden bzw. wurden. Die Formulierung „Betrug durch Selbstdoping“ ist also nicht haltbar. Der Betrug ist vielmehr typische Folge des Dopings.

a) Betrug gegenüber den sportlichen Konkurrenten

aa) Gegenüber Einzelsportlern bezüglich Preisgeldern und Siegprämien

(1) Täuschung

Der dopende Sportler müsste für eine Strafbarkeit gem. § 263 StGB seine Konkurrenten über seine Dopingfreiheit täuschen. Eine ausdrückliche Erklärung, die die Dopingfreiheit betrifft, wird nur in den seltensten Fällen vorliegen. Da aber derjenige, der dopt, von der Teilnahme an Wettbewerben des organisierten Sports ausgeschlossen ist, erklärt ein Sportler durch seine Teilnahme an einem solchen Wettkampf zumindest konkludent<sup>714</sup> seine Dopingfreiheit.<sup>715</sup>

---

<sup>712</sup> Näher zu den §§ 265c, 265d StGB: *Bohn*, KriPoZ 2017, 88 ff.

<sup>713</sup> *Bohn*, KriPoZ 2017, 88, 90.

<sup>714</sup> Zu konkludenten Täuschungen: *Heghmanns*, Strafrecht für alle Semester. Besonderer Teil, Rn. 1198 ff.

<sup>715</sup> *Schlöter*, Bekämpfung des Dopings im professionellen Sport mithilfe des Strafrechts, S. 161 f.; *Glocker*, Die strafrechtliche Bedeutung von Doping, S. 286; *Ott*, Strafwürdigkeit und Strafbedürftigkeit des Selbstdopings im Leistungssport, S. 93 f.; *Cherkeh*, Betrug

## (2) Irrtum

Die Täuschung müsste bei den Konkurrenten kausal einen Irrtum hervorrufen.<sup>716</sup> Fraglich ist, wie intensiv das irrierte Vorstellungsbild des Getäuschten sein muss. Nicht erforderlich sind konkrete Gedanken der konkurrierenden Athleten über die Richtigkeit der Tätererklärung. Ausreichend ist ein unreflektiertes Mitbewusstsein bezüglich bestimmter, als selbstverständlich vorausgesetzter Umstände, die wesentlich für die spätere Vermögensverfügung sind.<sup>717</sup> Ein solches „sachgedankliches Mitbewusstsein“ ist bei den Teilnehmern eines Wettkampfs bezüglich der Dopingfreiheit der Konkurrenten anzunehmen, da jeder Athlet vom Dopingverbot bei Wettkämpfen des organisierten Sports weiß und deshalb in irgendeiner Form gedanklich Stellung zur Frage des Dopings bezieht.<sup>718</sup> Notwendig ist aber auch eine Wahrnehmung des Täuschenden durch die Konkurrenten. Bleibt der Dopende im Verborgenen, kann kein durch die Täuschung verursachter Irrtum entstehen; es fehlt schon an der erforderlichen Kommunikationsbeziehung.<sup>719</sup> Ein kausal verursachter Irrtum ist jedoch auch abzulehnen, wenn der Täuschende nur als Teil einer Menge wahrgenommen wird und nicht als Individuum.<sup>720</sup> In diesem Fall fehlt es ebenfalls an einer erforderlichen Kommunikationsbeziehung zwischen Täuschendem und Getäuschten.<sup>721</sup> Es liegt dann nur die unspezifische Vorstellung „alles ist in Ordnung“ vor, ohne einen konkreten Vorstellungsgegenstand.<sup>722</sup> In der Regel werden die teilnehmenden Sportler den Start ihrer Konkurrenten wahrnehmen. Ausnahmen sind aber bei Massenveranstaltungen wie einem Marathon mit mehreren tausend Teilnehmern denkbar. Bei solch großen Startfeldern kann sich die Vorstellung des Getäuschten nicht auf einen bestimmten Konkurrenten konkretisieren. Für diese Konstellationen ist

---

(§ 263 StGB) verübt durch Doping im Sport, S. 75; *Hauschild*, Die strafrechtliche Verantwortlichkeit des erwachsenen Sportlers, S. 135 f.; a.A. *Grotz*, ZJS 2008, 243, 250.

<sup>716</sup> *Heghmanns*, Strafrecht für alle Semester. Besonderer Teil, Rn. 1209.

<sup>717</sup> *Heghmanns*, Strafrecht für alle Semester. Besonderer Teil, Rn. 1212; *Rengier*, Strafrecht BT I, § 13 Rn. 43.

<sup>718</sup> *Cherkeh*, Betrug (§ 263 StGB) verübt durch Doping im Sport, S. 110 f.

<sup>719</sup> Diese Situation ist vergleichbar mit einem blinden Passagier, der sich in den Frachtraum eines Flugzeugs geschlichen hat und vom Personal nicht einmal wahrgenommen wurde. Für diese Fälle wird ein Irrtum einhellig abgelehnt. *Preuß*, ZJS 2013, 257, 258; *Heghmanns*, Strafrecht für alle Semester. Besonderer Teil, Rn. 1213; *Rengier*, Strafrecht BT I, § 13 Rn. 49.

<sup>720</sup> *Heghmanns*, Strafrecht für alle Semester. Besonderer Teil, Rn. 1213; *Rengier*, Strafrecht BT I, § 13 Rn. 49.

<sup>721</sup> *Heghmanns*, Strafrecht für alle Semester. Besonderer Teil, Rn. 1213.

<sup>722</sup> *Preuß*, ZJS 2013, 257, 258.

also ein Irrtum abzulehnen. Solche Fälle sind aber die Ausnahme. Meist sind die Startfelder überschaubar und der Dope wird von seinen Konkurrenten als Individuum wahrgenommen, sodass ein konkreter Vorstellungsgegenstand vorliegt.

Weiter ist fraglich, ob von einem Irrtum ausgegangen werden kann, obwohl in der heutigen Zeit allgemein Kenntnis vom Doping im Leistungssport besteht. Teilweise wird aus diesem Grund ein Irrtum abgelehnt. Die Mitkonkurrenten wüssten um das Doping im Sport. Deshalb lägen bei ihnen Zweifel an der Dopingfreiheit der anderen Wettkampfteilnehmer vor. Von einem Irrtum könne man wegen der Erheblichkeit dieser Zweifel nicht mehr ausgehen.<sup>723</sup> Fraglich ist, welcher Maßstab anzuwenden ist, um zu ermitteln, ab wann Zweifel erheblich genug sind, um einen Irrtum auszuschließen. Im Wesentlichen werden hierzu drei Ansichten vertreten.<sup>724</sup>

Nach der strengsten Ansicht, der sogenannten viktimologischen Theorie, ist der Zweifelnde nicht durch das Strafrecht zu schützen. Wer Zweifeln unterliege, sei sich der Möglichkeit eines Schadens bewusst und könne sich daher selbst helfen. Deshalb sei der staatliche Schutz subsidiär.<sup>725</sup> Diese Auffassung ist jedoch aufgrund nachfolgender Überlegungen abzulehnen.

Zunächst ist der Gedanke des generellen Vorrangs des Selbstschutzes vor staatlichem Schutz verfehlt.<sup>726</sup> So ist beispielsweise Notwehr nur erlaubt, wenn staatliche Hilfe nicht erreichbar ist.<sup>727</sup> Außerdem privilegiert diese Ansicht den Leichtgläubigen gegenüber dem Kritischen. Der Leichtgläubige, der sich keine näheren Gedanken über die Tätererklärungen macht, würde nach dieser Ansicht durch das Strafrecht geschützt. Der Kritische, der eine Abwägung vornimmt, letztlich aber

---

<sup>723</sup> Grotz, ZJS 2008, 243, 250; früher auch *Schild*, Rechtliche Fragen des Dopings, S. 28; später aber hält auch *Schild* einen Irrtum für möglich, *Schild*, Sportstrafrecht, S. 166; kritisch auch *Roxin*, FS-Samson, 447.

<sup>724</sup> Es existieren noch weitere Meinungen. Diese ähneln aber den hier Dargestellten bzw. greifen zur Ermittlung, ob ein Irrtum vorliegt, letztlich auf vergleichbare Kriterien zurück und kommen nur selten zu anderen Ergebnissen. Eine nähergehende Begutachtung dieser würde daher für die hiesige Untersuchung keine weiterführenden Erkenntnisse liefern. Zusammenfassung weiterer Ansichten: SK-StGB/Hoyer, § 263 Rn. 69.

<sup>725</sup> *Amelung*, GA 1977, 1, 6 ff.; vgl. auch *Beulke*, NJW 1977, 1073, 1073; *Schünemann*, FS-Bockelmann, S. 130 f.; *Schünemann*, ZStW 1978, 11, 32.

<sup>726</sup> *Maurach/Schroeder/Maiwald*, Strafrecht. Besonderer Teil, § 41 II Rn. 61.

<sup>727</sup> *Schönke/Schröder StGB/Perron*, § 263 Rn. 41; *Maurach/Schroeder/Maiwald*, Strafrecht. Besonderer Teil, § 41 II Rn. 61.

auf den erklärten Sachverhalt vertraut, wäre dagegen auf sich allein gestellt. Eine solche Ungleichbehandlung ist nicht begründbar. Auch sonst spielt es im Strafrecht keine Rolle, ob das Opfer sich bei Anwendung größtmöglicher Sorgfalt selbst hätte schützen können.<sup>728</sup> Darüber hinaus würde der sozial Schwache benachteiligt. Zweifelt ein solcher, würde auch ihm der staatliche Schutz verwehrt. Häufig werden ihm aber die Möglichkeiten fehlen, umfassende Informationen einzuholen und Selbstschutzmaßnahmen zu ergreifen, womit er schlechter gestellt wird, als ein sozial Starker.<sup>729</sup>

Nach überwiegender, deutlich weniger strenger Ansicht kann ein Irrtum trotz Zweifeln des Opfers vorliegen. Umstritten ist aber, wie intensiv die Zweifel sein dürfen, um noch von einem Irrtum ausgehen zu können. Überwiegend wird ein Fürmöglichhalten der vom Täuschenden behaupteten Tatsache als ausreichend erachtet. Auf eine bestimmte Erheblichkeit der Zweifel komme es nicht an. Wenn der Getäuschte im Vertrauen auf die Tätererklärung eine Vermögensverfügung vornehme, sei von einem Irrtum auszugehen. Erst wenn das Opfer die wahre Sachlage kennt oder ihm die wahre Sachlage gleichgültig ist, scheide ein Irrtum aus.<sup>730</sup>

Eine andere Ansicht fordert dagegen den Glauben an die überwiegende Wahrscheinlichkeit des vorgetäuschten Sachverhalts.<sup>731</sup> Der zweitgenannten Wahrscheinlichkeitstheorie wird entgegengehalten, dass ein bestimmter Grad an Wahrscheinlichkeit kaum zu ermitteln und beweisen sei. Zudem entstünde bereits eine Fehlvorstellung, wenn das Opfer die Möglichkeit der Wahrheit der

---

<sup>728</sup> *Heghmanns*, Strafrecht für alle Semester. Besonderer Teil, CD-Text zum 35. Kapitel, Rn. 1211, Rn. 6; *Nomos StGB/Kindhäuser*, § 263 Rn. 177; vgl. *Maurach/Schroeder/Maiwald*, Strafrecht. Besonderer Teil, § 41 II Rn. 61.

<sup>729</sup> *Maurach/Schroeder/Maiwald*, Strafrecht. Besonderer Teil, § 41 II Rn. 61.

<sup>730</sup> *Krey/Hellmann/Heinrich*, Strafrecht Besonderer Teil, Rn. 540 ff.; *Schönke/Schröder StGB/Perron*, § 263 Rn. 40; *Arzt/Weber/Heinrich/Hilgendorf*, Strafrecht. Besonderer Teil, § 20 Rn. 65; *Cherkeh*, Betrug (§ 263 StGB) verübt durch Doping im Sport, S. 119 f.; *Maurach/Schroeder/Maiwald*, Strafrecht. Besonderer Teil, § 41 II Rn. 62; *Lackner/Kühl StGB*, § 263 Rn. 18; vgl. *Nomos StGB/Kindhäuser*, § 263 Rn. 178; vgl. *SK-StGB/Hoyer*, § 263, Rn. 69 ff.; *BGH NJW* 2003, 1198, 1198 f.

<sup>731</sup> *Giehring*, GA 1973, 1, 21; *Dästner*, ZRP 1978, 36, 37; *Sonne*, wistra 1982, 126, 127 f.; *Heghmanns*, Strafrecht für alle Semester. Besonderer Teil, Rn. 1211 und CD-Text zum 35. Kapitel, Rn. 1211, Rn. 1; vgl.: *Beulke*, JR 1978, 390, 390; vgl. *Fischer StGB*, § 263, Rn. 55.

Tätererklärungen in Betracht ziehe und nicht erst, wenn es die Tätererklärung für überwiegend wahrscheinlich hielte.<sup>732</sup>

Die Kritik bezüglich der Beweisschwierigkeiten läuft leer. Erklärt nämlich der Getäuschte glaubhaft, er habe allein im Vertrauen auf die Wahrheit der Tätererklärungen gehandelt (und nicht aus anderen Gründen), bedeutet dies nichts anderes, als dass er diese für überwiegend wahrscheinlich gehalten hat.<sup>733</sup> Zur Objektivierung können alle Umstände des Geschehens herangezogen werden, wofür sich insbesondere die Suche nach anderen Motiven für die Vermögensverfügung anbietet. Liegen weitere Gründe für das Tätigwerden vor, spricht das gegen die Annahme einer überwiegenden Wahrscheinlichkeit.<sup>734</sup> Zudem fordern auch Vertreter der Möglichkeitstheorie die Motivation zur Vermögensverfügung durch den Glauben an die Wahrheit der Tätererklärungen.<sup>735</sup> Nähme man dieses Kriterium ernst, stünde man vor vergleichbaren Beweisfragen wie die Wahrscheinlichkeitstheorie. Zu klären wäre, ob eine Vermögensverfügung tatsächlich durch den Glauben an die Wahrheit der Tätererklärung motiviert worden ist oder andere Motive im Vordergrund standen. Zur Ermittlung der Motivationslage müssten also im Wesentlichen die gleichen Erwägungen vorgenommen werden wie zur Ermittlung der überwiegenden Wahrscheinlichkeit.<sup>736</sup> Jedoch wird das Motivationskriterium von Vertretern der Möglichkeitstheorie vielfach eher als Synonym für Kausalität verstanden.<sup>737</sup> So wird für die Annahme eines Irrtums als ausreichend erachtet, wenn die Erklärungen des Täuschenden für möglicherweise wahr gehalten werden und die Vermögensverfügung hierdurch mitausgelöst wurde. Nur wenn dem Opfer die Wahrheit der Tätererklärungen gleichgültig

---

<sup>732</sup> *Krey/Hellmann/Heinrich*, Strafrecht Besonderer Teil, Rn. 542; *Arzt/Weber/Heinrich/Hilgendorf*, Strafrecht. Besonderer Teil, § 20 Rn. 65; *Maurach/Schroeder/Maiwald*, Strafrecht. Besonderer Teil, § 41 II Rn. 62; BGH NJW 2003, 1198, 1198 f.

<sup>733</sup> *Heghmanns*, Strafrecht für alle Semester. Besonderer Teil, CD-Text zum 35. Kapitel, Rn. 1211, Rn. 3.

<sup>734</sup> *Heghmanns*, Strafrecht für alle Semester. Besonderer Teil, CD-Text zum 35. Kapitel, Rn. 1211, Rn. 3.

<sup>735</sup> SK-StGB/*Hoyer*, § 263, Rn. 69.

<sup>736</sup> Vgl. *Heghmanns*, Strafrecht für alle Semester. Besonderer Teil, CD-Text zum 35. Kapitel, Rn. 1211, Rn. 5, der deshalb annimmt, dass Möglichkeitstheorie und Wahrscheinlichkeitstheorie in den meisten Fällen zum selben Ergebnis kommen werden.

<sup>737</sup> Vgl. SK-StGB/*Hoyer*, § 263, Rn. 71; vgl. *Krey/Hellmann/Heinrich*, Strafrecht Besonderer Teil, Rn. 543, die der Möglichkeitstheorie folgen und im Anschluss darlegen, dass die Zweifel des Opfers bei Prüfung der Kausalität des „Irrtums“ für die Vermögensverfügung Berücksichtigung finden können.

sei oder es die Sachlage kenne, scheidet ein Irrtum aus.<sup>738</sup> Der Glaube an die Tätererklärungen müsste das Geschehen also nicht beherrschen und nicht zur Vermögensverfügung motivieren, sondern lediglich eine Ursache für diese setzen. Eine solche Sichtweise deutet auch der BGH in einer Entscheidung an.<sup>739</sup> In dieser hatte die Verfügende aufgrund deutlicher Hinweise erhebliche Zweifel an der Wahrheit der Tätererklärungen. Die Vermögensverfügung wurde hauptsächlich aus der Motivation heraus vorgenommen, ein Prozessrisiko zu vermeiden. Der BGH hatte die Problematik nicht zu entscheiden, legt jedoch nahe, in dieser Konstellation eine irrtumsbedingte Vermögensverfügung anzunehmen.<sup>740</sup>

Mit einer solchen Sichtweise werden zwar Beweisschwierigkeiten umgangen, dafür aber das Tatbestandsmerkmal „Irrtum“ aus dem Betrug eliminiert. Ausreichen würde die Kausalität der Täuschung für die Vermögensverfügung.<sup>741</sup> Wer nämlich überwiegend von der Unwahrheit eines Sachverhalts ausgeht, unterliegt gerade nicht den Tätererklärungen, sondern trifft irrtumsfrei seine Entscheidung.<sup>742</sup> Die Gründe für die trotz der überwiegenden Zweifel vorgenommene Vermögensverfügung können unterschiedlich sein. Z.B. kann die Vermögensverfügung vorgenommen werden, um ein oben bereits angesprochenes Prozessrisiko zu vermeiden,<sup>743</sup> oder die Aussicht auf einen hohen Gewinn ist so verlockend, dass es lohnend erscheint, das – richtig erkannte – hohe Risiko einzugehen.<sup>744</sup> In solchen Fällen kann auch nicht mehr von einer Motivation zur Vermögensverfügung durch den Glauben an die Wahrheit der Tätererklärung gesprochen werden. Auslösend ist vielmehr der Wille, ein Prozessrisiko zu vermeiden oder die Aussicht auf einen hohen Gewinn. Die Tätererklärung ist dann zwar

---

<sup>738</sup> *Achenbach*, JURA 1984, 602, 603; *Arzt/Weber/Heinrich/Hilgendorf*, Strafrecht. Besonderer Teil, § 20 Rn. 65; *Maurach/Schroeder/Maiwald*, Strafrecht. Besonderer Teil, § 41 II Rn. 62; vgl. *Nomos StGB/Kindhäuser*, § 263 Rn. 176, 178.

<sup>739</sup> BGH NJW 2003, 1198.

<sup>740</sup> BGH NJW 2003, 1198, 1199; zu diesem Ergebnis kommt auch *Nomos StGB/Kindhäuser*, § 263 Rn. 178, allerdings mit etwas anderer Begründung. Dazu, mit anderem Ergebnis, *Hegmanns*, Strafrecht für alle Semester. Besonderer Teil, Rn. 1211.

<sup>741</sup> *SK-StGB/Hoyer*, § 263 Rn. 71.

<sup>742</sup> *Hegmanns*, Strafrecht für alle Semester. Besonderer Teil, CD-Text zum 35. Kapitel, Rn. 1211, Rn. 4; *Amelung*, GA 1977, 1, 13 f.; vgl. *Giehring*, GA 1973, 1, 15.

<sup>743</sup> BGH NJW 2003, 1198, 1198, 1200, der andeutet, dass auch in diesem Falle ein Irrtum anzunehmen sei. *Hegmanns*, Strafrecht für alle Semester. Besonderer Teil, Rn. 1211.

<sup>744</sup> *Amelung*, GA 1977, 1, 13 f.

kausal für die Vermögensverfügung, hat jedoch keinen Irrtum hervorgerufen.<sup>745</sup> Da der Wortlaut des § 263 Abs. 1 StGB aber einen Irrtum voraussetzt, stellt die Möglichkeitstheorie, zumindest soweit das Motivationskriterium nicht hinreichend beachtet wird, einen Verstoß gegen Art. 103 Abs. 2 GG dar.

Zu folgen ist deshalb der Wahrscheinlichkeitstheorie. Nur durch sie ist die Nichteliminierung des Irrtums aus dem Tatbestand des § 263 Abs. 1 StGB, entgegen dem Wortlaut, sichergestellt. Wenn aber das Motivationskriterium ernst genommen wird, werden Möglichkeits- und Wahrscheinlichkeitstheorie in den meisten Fällen zu gleichen Ergebnissen kommen.<sup>746</sup>

Für wie wahrscheinlich sportliche Konkurrenten das Doping des jeweils anderen halten, kann nicht pauschal beantwortet werden. Bei Athleten, die schon mit Dopingsperren belegt wurden und anschließend vermeintlich dopingfrei noch bessere Leistungen als zuvor erzielen, spricht einiges gegen einen Irrtum. Bei bislang sauberen Gegnern, bei denen auch sonst keine Anzeichen für Doping vorhanden sind, spricht vieles für einen Irrtum. Es muss also stets der Einzelfall betrachtet werden. Besteht ein Irrtum, ist weiter fraglich, ob aufgrund von diesem eine Vermögensverfügung vorgenommen wurde.

### (3) Vermögensverfügung

Eine Vermögensverfügung ist ein Tun, Dulden oder Unterlassen, das unmittelbar zu einer Vermögensminderung führt.<sup>747</sup> Als Vermögensverfügung kommt hier das Unterlassen der Geltendmachung des Anspruchs auf das Preisgeld in Betracht.<sup>748</sup> Hierfür müsste ein Anspruch überhaupt bestehen. Der Zahlung von Preisgeldern und Siegprämien liegt ein Preisausschreiben gem. § 661 BGB zugrunde.<sup>749</sup> Wie oben bereits dargelegt, entsteht der Anspruch auf Zahlung des Preises daher erst, wenn das Wettkampfericht die Platzierungen festgelegt hat. Solange der dopende Athlet nicht disqualifiziert wurde, existiert also kein Anspruch des Konkurrenten. Unterlässt ein Konkurrent nach Neubesetzung der

---

<sup>745</sup> *Heghmanns*, Strafrecht für alle Semester. Besonderer Teil, CD-Text zum 35. Kapitel, Rn. 1211 Rn. 4.

<sup>746</sup> *Heghmanns*, Strafrecht für alle Semester. Besonderer Teil, CD-Text zum 35. Kapitel, Rn. 1211 Rn. 5.

<sup>747</sup> *Lackner/Kühl StGB*, § 263 Rn. 22.

<sup>748</sup> *Ott*, Strafwürdigkeit und Strafbedürftigkeit des Selbstdopings im Leistungssport, S. 94; *Michel*, Doping, S. 67.

<sup>749</sup> Siehe Teil III, B, IV., c), dd), (2).

Platzierungen durch das Wettkampfgericht die Geltendmachung seines Anspruchs, ist fraglich, ob dies aufgrund des Irrtums über die Dopingfreiheit geschieht. Denkt man sich den Irrtum hinweg, müsste die Vermögensverfügung entfallen. Dies ist nicht der Fall. Macht der Konkurrent den Anspruch auch nach Disqualifikation des Dopeinden nicht geltend, wird dies seinen Grund nicht mehr im Irrtum über die Dopingfreiheit haben, sondern in der Unkenntnis der Disqualifikation. Hätte der Konkurrent vom Doping gewusst, wäre also keinem Irrtum unterlegen, hätte er die Geltendmachung des Anspruchs bei Unkenntnis der Disqualifikation gleichermaßen unterlassen wie im Falle des Irrtums, da auch bei Kenntnis des Dopings der Anspruch erst zum Zeitpunkt der Disqualifikation entsteht. Man kann sich den Irrtum also hinwegdenken, ohne dass die Vermögensverfügung entfällt. Außerdem wird in aller Regel im Moment der Disqualifikation auch beim Konkurrenten Kenntnis vom Doping eintreten. Dann besteht schon kein Irrtum mehr, der ursächlich für die Vermögensverfügung sein könnte.<sup>750</sup>

Eine irrumsbedingte Vermögensverfügung kommt aber mit folgender Überlegung in Betracht: Wäre der saubere Sportler keinem Irrtum unterlegen, hätte er den Preisspender bzw. das Wettkampfgericht über das Doping seines Konkurrenten in Kenntnis gesetzt und seinen Anspruch auf das Preisgeld geltend gemacht. Daraufhin könnte es zu gründlicheren Kontrollen des Dopeinden kommen, infolgedessen zur Aufdeckung des Dopings, anschließend zur Disqualifikation des Konkurrenten, zur Neubesetzung der Platzierungen und schließlich zur Auszahlung des Preisgeldes an den nachrückenden Athleten. Würde der saubere Sportler also keinem Irrtum unterliegen, könnte er durch seine Mitteilungen an den Preisspender bzw. das Wettkampfgericht die Grundlage für die Disqualifikation des Dopeinden legen.<sup>751</sup> Unterlässt er dies, kann hierin eine Vermögensverfügung gesehen werden.<sup>752</sup> Voraussetzung ist aber, dass die Erklärungen des sauberen Sportlers gegenüber dem Preisspender bzw. dem Wettkampfgericht mit

---

<sup>750</sup> *Schlöter*, Bekämpfung des Dopings im professionellen Sport mithilfe des Strafrechts, S. 189; *Momsen-Pflanz*, Die sportethische und strafrechtliche Bedeutung des Dopings, S. 232 f.; *Ott*, Strafwürdigkeit und Strafbedürftigkeit des Selbstdopings im Leistungssport, S. 94 f.; *Mestwerdt*, Sittenwidrigkeit und staatliches Sanktionsbedürfnis?, S. 65; *Linck*, NJW 1987, 2545, 2551.

<sup>751</sup> *Heger*, JA 2003, 76, 81 f.

<sup>752</sup> *Heger*, JA 2003, 76, 81 f.; *Schattmann*, Betrug des Leistungssportlers im Wettkampf, S. 79 f.

hoher Wahrscheinlichkeit<sup>753</sup> die dargestellte Kausalkette in Gang setzen würden. Ausschließlich in diesem Fall würde sich durch das Unterlassen nämlich die Wahrscheinlichkeit, das Preisgeld zu erhalten, verringern.<sup>754</sup> Nur dann kann eine Vermögensverfügung, konkret ein Unterlassen, das unmittelbar zu einer Vermögensminderung führt, vorliegen. Ist die Chance auf eine Disqualifikation des Dopependen hingegen sehr gering<sup>755</sup> oder ausgeschlossen, kommt dem Unterlassen kein konkreter Vermögenswert zu und eine Vermögensverfügung ist nicht gegeben.<sup>756</sup> Zu untersuchen ist also, welche Folgen es hat, wenn ein Athlet einen Konkurrenten beim Preisspender bzw. Wettkampfrichter des Dopings bezichtigt; ob dies also tatsächlich zu intensiveren Überprüfungen und einer Disqualifikation des Dopependen führt.

Selbst wenn ein Sportler vom Doping eines Konkurrenten Kenntnis erlangt und daraufhin den Preisspender bzw. das Wettkampfrichter informiert, führt dies nicht automatisch zu schärferen Kontrollen. So fordert etwa Art. 2.5.1 k) des NADA Standards für Dopingkontrollen und Ermittlungen (2015) „zuverlässige Informationen“ eines Dritten, damit diese zur Planung von Dopingüberprüfungen berücksichtigt werden. Somit führt nicht jede Dopingbezichtigung zu intensiveren Kontrollen, insbesondere nicht bei Sportlern, die ohnehin stark überprüft werden. Wurde ein Athlet nämlich bereits bei anderen Wettkämpfen und im Training regelmäßig kontrolliert und gab es keine Auffälligkeiten, kommt es durch Bezichtigungen von Konkurrenten (ohne konkrete Beweise) wohl nur selten zu noch intensiveren Tests. Bei diesen häufig überprüften Athleten handelt es sich primär um erfolgreiche Sportler,<sup>757</sup> also um genau diejenigen, welche die Preisgelder gewinnen. Wird ein dopender (erfolgreicher) Athlet nicht disqualifiziert, liegt der Grund hierfür also meist nicht in fehlenden Kontrollen, sondern in mangelhaften Nachnachweismöglichkeiten. Beispielsweise ist die Einnahme von Dopingmitteln

---

<sup>753</sup> Bloß diffuse Verlustwahrscheinlichkeiten genügen zur Annahme einer Vermögensminderung nicht: BVerfG NJW 2015, 3209, 3220; Nomos StGB/Kindhäuser, § 263 Rn. 298.

<sup>754</sup> Fischer StGB, § 263 Rn. 73; Nomos StGB/Kindhäuser, § 263 Rn. 312, die eine Verschlechterung der Realisierungsmöglichkeit bzw. Befriedigungsaussicht bezüglich eines Anspruchs zur Annahme einer Vermögensverfügung durch Unterlassen fordern.

<sup>755</sup> Siehe Fn. 753.

<sup>756</sup> Vgl. Nomos StGB/Kindhäuser, § 263 Rn. 298; vgl. LK StGB/Tiedemann, § 263 Rn. 103 f.

<sup>757</sup> Beispielsweise nimmt das IOC bei den Olympischen Winterspielen 2018 besonders intensive Kontrollen bei den Top-20 einer jeweiligen Sportart vor: DOSB, Art. vom 8.11.2017: <https://www.dosb.de/sonderseiten/news/news-detail/news/ioc-stellt-programmzielgerichteter-dopingkontrollen-vor/>; siehe dazu auch Teil I, C., III., 4.

in Mikrodosierungen vielfach nicht belegbar<sup>758</sup> oder die verbotenen Substanzen wurden bereits einige Zeit vor dem Wettstreit eingenommen (Trainingsdoping)<sup>759</sup> und sind deshalb nicht mehr nachweisbar. Eine irrtumsbedingte Vermögensverfügung kommt also nur in Betracht, wenn ein Preisspender bzw. das Wettkampfgerecht tatsächlich gründlichere Untersuchungen aufgrund eines Hinweises vornehmen würde und diese darüber hinaus auch erfolgsversprechend wären.<sup>760</sup> Eine solche Fallgestaltung kann dann gegeben sein, wenn der gedopte Athlet bei einem Wettkampf nicht kontrolliert wird, der Konkurrent, über eine bloße Behauptung hinausgehend, glaubhaft das Doping des vor ihm platzierten Sportlers schildern könnte und die verwendeten Dopingmittel nachweisbar wären. Diese Konstellationen mögen zwar in Einzelfällen gegeben sein, sind allerdings, wie sich aus dem Dargestellten ergibt, nicht die Regel.<sup>761</sup> Liegt aber eine solche Situation vor, sind eine Vermögensverfügung und ein Vermögensschaden (in Form eines sog. Gefährdungsschadens) gegeben.<sup>762</sup>

Fraglich ist auch die Stoffgleichheit zwischen Schaden und beabsichtigtem Vorteil. Diese wird vielfach abgelehnt. Der dopende Sportler wolle sich um den Anspruch gegen den Preisspender bereichern und nicht um den seines Konkurrenten. Damit sei der angestrebte Vorteil nicht das Spiegelbild des Schadens.<sup>763</sup> Zwar müssen zur Annahme der Stoffgleichheit Vorteil und Schaden auf derselben Vermögensverfügung beruhen und der Vorteil zu Lasten des geschädigten

---

<sup>758</sup> Zeit Online, Art. vom 5.5.2015: <http://www.zeit.de/news/2015-05/05/sport-allgemein-dopingstudie-bestaetigt-mikrodosierungen-hochwirksam-und-nicht-nachweisbar-05111808>; siehe dazu auch Teil I, D., III.

<sup>759</sup> Siehe dazu Teil I, C., III.

<sup>760</sup> Vgl. *Schattmann*, Betrug des Leistungssportlers im Wettkampf, S. 80.

<sup>761</sup> Anders *Schattmann*, Betrug des Leistungssportlers im Wettkampf, S. 79 f.

<sup>762</sup> *Heger*, JA 2003, 76, 81 f.; *Schattmann*, Betrug des Leistungssportlers im Wettkampf, S. 80; vgl. *Schneider-Grohe*, Doping, S. 79; vgl. *Cherkeh*, Betrug (§ 263 StGB) verübt durch Doping im Sport, S. 189 f.

<sup>763</sup> *Hauschild*, Die strafrechtliche Verantwortlichkeit des erwachsenen Sportlers, S. 141 f.; *Ott*, Strafwürdigkeit und Strafbedürftigkeit des Selbstdopings im Leistungssport, S. 95; *Momsen-Pflanz*, Die sportethische und strafrechtliche Bedeutung des Dopings, S. 232; *Cherkeh*, Betrug (§ 263 StGB) verübt durch Doping im Sport, S. 231 f.; *Otto*, SpuRt 1994, 10, 15; *Diener/Hoffmann-Holland*, JURA 2009, 946, 951; *Reissinger*, Staatliche Verantwortung zur Bekämpfung des Dopings, S. 254; Lackner/Kühl StGB § 263 Rn. 60; MK StGB/Hefendehl, § 263 Rn. 791; Hirsch, FS-Szwarc, S. 577.

Vermögens gehen,<sup>764</sup> doch ist eine Identität von Vorteil und Schaden keine Voraussetzung.<sup>765</sup> So wird etwa bei sog. Ping-Anrufen<sup>766</sup> Stoffgleichheit zumindest dann angenommen, wenn die Abrechnung zwischen Mehrwertdienstleister, Verbindungsnetzbetreiber, Teilnehmernetzbetreiber und Anrufer nach dem Inkasso-Modell<sup>767</sup> abläuft.<sup>768</sup> Nach diesem zieht der Teilnehmernetzbetreiber die Kosten für den Mehrwertdienstleister beim Anrufer ein, leitet das Erlangte, unter Abzug der vereinbarten Vergütung, an den Verbindungsnetzbetreiber weiter, der den Erlös schließlich an den Mehrwertdienstleister auszahlt.<sup>769</sup> Streng genommen beabsichtigt der Mehrwertdienstleister<sup>770</sup> also nicht die Bereicherung um den Anspruch gegen den Anrufer, sondern um denjenigen, den er infolge des Anrufs, als letztes Glied der Kette, gegen den Verbindungsnetzbetreiber erhält. Dennoch geht es, normativ betrachtet,<sup>771</sup> nach wie vor um den gleichen Vermögenswert, nämlich um den vom Anrufer bezahlten Betrag für seinen irrtumsbedingt vorgenommenen Anruf. Er hat lediglich eine andere Gestalt angenommen. Da aber die „Gestaltgleichheit“<sup>772</sup> von Vorteil und Schaden keine Voraussetzung der Stoffgleichheit ist,<sup>773</sup> wird letztere im dargestellten Fall richtigerweise bejaht.<sup>774</sup>

Diese Überlegungen sind auf den Betrug des dopenden Athleten gegenüber und zu Lasten seiner Konkurrenten zu übertragen. Der dopende Sportler strebt nicht

---

<sup>764</sup> BGH NJW 1988, 1397, 1401; *Rengier*, Strafrecht BT I, § 13 Rn. 249.

<sup>765</sup> Fischer StGB, § 263 Rn. 187; Nomos StGB/*Kindhäuser*, § 263 Rn. 359 f.; *Kerner/Trüg* JuS 2004, 140, 144.

<sup>766</sup> Gemeint sind Sachverhalte, in denen die Täter kurzzeitig ihre Opfer auf ihrem Mobiltelefon anwählen, sodass höchstens ein einmaliges Klingeln verursacht wird. Im Display des Mobiltelefons erscheint daraufhin die Mitteilung „Anruf in Abwesenheit“. Als Rufnummer wird diejenige eines Mehrwertdienstleisters angezeigt. Rufen die Opfer dann im Glauben an ein Kommunikationsanliegen und ohne zu erkennen, dass es sich um eine Mehrwertdienstenummer handelt, zurück, hören sie lediglich eine nutzlose Tonbandansage und es entstehen Kosten für den Anruf. Siehe dazu: *Brand/Reschke*, NStZ 2011, 379, 380; BGH NJW 2014, 2054.

<sup>767</sup> Auch als „Offline-Billing“ bezeichnet. Eine andere Abrechnungsvariante stellt das Factoring Modell bzw. das „Online-Billing“ da. Siehe dazu: *Brand/Reschke*, NStZ 2011, 379, 380 f.

<sup>768</sup> BGH NJW 2014, 2054, 2056; *Brand/Reschke*, NStZ 2011, 379, 382.

<sup>769</sup> *Brand/Reschke*, NStZ 2011, 379, 381.

<sup>770</sup> Es wird unterstellt, dass dieser der Initiator des Geschehens und damit der in Betracht kommende Täter ist.

<sup>771</sup> Vgl. *Kerner/Trüg* JuS 2004, 140, 144.

<sup>772</sup> Fischer StGB, § 263 Rn. 187.

<sup>773</sup> Fischer StGB, § 263 Rn. 187; Nomos StGB/*Kindhäuser*, § 263 Rn. 359 f.; *Kerner/Trüg* JuS 2004, 140, 144.

<sup>774</sup> BGH NJW 2014, 2054, 2056; *Brand/Reschke*, NStZ 2011, 379, 382.

die Bereicherung um den konkreten Anspruch seines Gegners an. Sein Ziel ist die Erlangung eines eigenen Anspruchs gegen den Preisspender. Wie aber auch dem Mehrwertdienstleister bei den sog. Ping-Anrufen, geht es dem dopenden Athleten um den Erhalt genau desjenigen Vermögenswertes – nämlich um das vom Veranstalter ausgelobte Preisgeld – über das der Konkurrent irrtumsbedingt, durch die Unterlassung der Geltendmachung seines Anspruchs, verfügt hat. Der beim Konkurrenten eingetretene Vermögensschaden besteht im entgangenen Preisgeld.<sup>775</sup> Spiegelbildlich dazu liegt der angestrebte Vermögensvorteil beim dopenden Athleten in der Erlangung eben dieses Preisgeldes. Der notwendige Zusammenhang zwischen Vorteil und Schaden liegt also vor.<sup>776</sup> Ein Betrug scheitert demnach nicht am Merkmal der Stoffgleichheit, sondern in der Regel mangels einer irrtumsbedingten Vermögensverfügung.

#### (4) Dreiecksbetrug

*Schlöter* konstruiert, in Anlehnung an *Kerner/Trüg*,<sup>777</sup> einen Dreiecksbetrug des Dopen gegenüber dem Veranstalter zulasten der Konkurrenten.<sup>778</sup> Als relevanten Vermögenswert sieht er nicht das Preisgeld als solches, sondern die Chance, durch die Teilnahme an einem Wettkampf eine gute Platzierung und so ein Preisgeld zu erhalten. Der Vermögenswert einer solchen Chance werde durch die Zulassung weiterer Sportler zum Wettkampf gemindert. Weil der Veranstalter einen dopenden Athleten nicht im Wettkampf starten lassen würde, wüsste er vom Doping, mindere die irrtumsbedingte Zulassung des Dopen das Vermögen des Konkurrenten. Es ist jedoch äußerst fragwürdig, ob bereits in der Zulassung zu einem Wettkampf ein Vermögenswert zu sehen ist, der durch die Starterlaubnis für einen dopenden Sportler gemindert wird.

Einen konkreten Vermögenswert der Zulassung nimmt *Schlöter* mit folgender – stark vereinfachenden – Überlegung, an:<sup>779</sup> Werden zu einem Wettkampf zehn Sportler zugelassen, ist die Chance auf den Gewinn 1/10. Kommt ein weiterer

---

<sup>775</sup> Siehe Teil III, B., IV., 10., c), aa).

<sup>776</sup> Die Stoffgleichheit ebenfalls bejahend: *Kerner/Trüg*, JuS 2004, 140, 144; *Schlöter*, Bekämpfung des Dopings im professionellen Sport mithilfe des Strafrechts, S. 216; *Schattmann*, Betrug des Leistungssportlers im Wettkampf, S. 95.

<sup>777</sup> *Kerner/Trüg* JuS 2004, 140, 142 f.

<sup>778</sup> *Schlöter*, Bekämpfung des Dopings im professionellen Sport mithilfe des Strafrechts, S. 190 ff.

<sup>779</sup> *Schlöter*, Bekämpfung des Dopings im professionellen Sport mithilfe des Strafrechts, S. 205 f.

Athlet hinzu, vermindert sich die Gewinnchance auf 1/11. Lässt der Veranstalter irrtumsbedingt einen dopenden Sportler zu, verringert sich also die Aussicht auf den Gewinn, weil es einen Starter mehr gibt. Eine solche Sichtweise spiegelt allerdings nicht die Realität wider. Die Gewinnchance ist nicht konkret auf 1/10 oder 1/11 zu beziffern. Die Zulassung findet stets einige Zeit vor dem Wettkampf statt. In diesem Moment ist eine bestimmte Chance auf den Gewinn nicht zu ermitteln, weil der Ausgang einer sportlichen Auseinandersetzung von so vielen Einzelfaktoren abhängt, dass keine hinreichend konkrete Wahrscheinlichkeit auf eine Vermögensmehrung besteht.<sup>780</sup> Ein Vermögenswert ist erst anzunehmen, „wenn es sich nicht nur um allgemeine und unbestimmte Aussichten oder bloße Hoffnungen handelt, sondern ein Vermögenszuwachs mit hinreichender Wahrscheinlichkeit zu erwarten und die Gewinnaussicht rechtlich realisierbar ist“;<sup>781</sup> wenn sie also „bereits so verdichtet ist, dass ihr der Geschäftsverkehr deswegen bereits wirtschaftlichen Wert beimisst, weil sie mit Wahrscheinlichkeit einen Vermögenszuwachs erwarten lässt“.<sup>782</sup> Wegen der vielen Unwägbarkeiten eines sportlichen Wettstreits kann eine Zulassung nicht mehr als eine Hoffnung auf einen Gewinn sein. Anders als etwa bei der Teilnahme an einer Lotterie<sup>783</sup> besteht keine von vornherein rechnerisch feststehende Wahrscheinlichkeit für einen Vermögenszuwachs.

#### bb) Betrug gegenüber Einzelsportlern bezüglich weiterer möglicher Vermögenseinbußen

Sind bestimmte Platzierungen in einem Wettbewerb erforderlich, um Förder- oder Sponsorengelder zu erhalten oder sich für einen weiteren Wettstreit zu qualifizieren, bei dem z.B. ein Antrittsgeld gezahlt wird, gilt im Wesentlichen das gleiche wie bei dem Betrug bezüglich der Preisgelder und Siegprämien.<sup>784</sup> Ist für die Qualifikation für einen weiteren Wettkampf oder für die Zahlung von Förder- oder Sponsorengeldern die vom Wettkampfgericht festgelegte Platzierungsfolge maßgeblich, kann auch erst wenn das Doping eines Athleten aufgedeckt wurde

---

<sup>780</sup> *Glocker*, Die strafrechtliche Bedeutung von Doping, S. 147 f.

<sup>781</sup> LK StGB/*Tiedemann*, § 263 Rn. 135.

<sup>782</sup> BGH NJW 2004, 2603, 2604.

<sup>783</sup> Dazu: BGH NJW 1956, 231, 231 f.; Nomos StGB/*Kindhäuser*, § 263 Rn. 241 ff.; vgl. BGH NJW 2013, 883, 885 f.

<sup>784</sup> Siehe Teil III, B., V., 1., a), aa), (3).

und dieser disqualifiziert worden ist, der Anspruch auf den Start bei einem qualifikationsbedürftigen Wettkampf oder auf Zahlungen von Förder- oder Sponsorengeldern entstehen. Zu diesem Zeitpunkt hat der Konkurrent aber Kenntnis vom Doping, sodass kein Irrtum mehr vorliegt oder der Irrtum zumindest nicht mehr kausal für das Unterlassen der Geltendmachung möglicher Ansprüche ist.<sup>785</sup> Allerdings können auch hier vereinzelt Vermögensverfügung und Vermögensschaden vorliegen, weil der saubere Sportler es unterlässt, intensivere Überprüfungen des Dopependen zu veranlassen.<sup>786</sup>

Zudem ist bei diesen Vermögenswerten die Absicht stoffgleicher Bereicherung problematisch. Geht es um Startgelder bei qualifikationsbedürftigen Wettbewerben, ist Stoffgleichheit nur anzunehmen, wenn sowohl der dopende Athlet als auch der unterlegene, saubere Sportler die Absicht haben, sich für den gleichen Wettkampf zu qualifizieren, und beide das gleiche Startgeld erlangen möchten. Ansonsten ist der vom Dopependen angestrebte Vermögensvorteil nicht das Spiegelbild des Schadens. Ähnlich verhält es sich bei Förder- und Sponsorengeldern, deren Erhalt von einer bestimmten Platzierung in einem konkreten Wettkampf abhängen. Nur wenn sowohl der dopende als auch der saubere Sportler um das gleiche Förder- oder Sponsorengeld konkurrieren, kann Stoffgleichheit angenommen werden. Haben also der dopende Sportler und der saubere Athlet unterschiedliche Förderer oder Sponsoren, ist die Stoffgleichheit abzulehnen. Ein Betrug bezüglich Förder-, Sponsoren- und Antrittsgeldern ist also nur selten gegeben.

Weitere Vermarktungsmöglichkeiten, die nicht im direkten Zusammenhang mit einer bestimmten Platzierung in einem Wettbewerb stehen, hängen von einer Vielzahl von Faktoren ab. Ob sich also eine solche Möglichkeit mit einer besseren Platzierung ergeben hätte, ist äußerst ungewiss. Damit stellen sie lediglich unbestimmte Aussichten und Hoffnungen dar, die keinen Vermögenswert haben,<sup>787</sup> womit ein Betrug schon aus diesem Grund ausscheidet.

---

<sup>785</sup> Siehe Teil III, B., V., 1., a), aa), (3).

<sup>786</sup> Siehe Teil III, B., V., 1., a), aa), (3).

<sup>787</sup> Fischer StGB, § 263 Rn. 93; *Heghmanns*, Strafrecht für alle Semester. Besonderer Teil, Rn. 1261; BGH NSTZ 1996, 191.

### cc) Betrug gegenüber konkurrierenden Vereinen

Für einen möglichen Betrug des dopenden Athleten gegenüber konkurrierenden Vereinen gilt das Gleiche wie beim Betrug gegenüber einem Einzelsportler. Nur in Ausnahmefällen kann also eine Strafbarkeit angenommen werden.

### b) Betrug gegenüber Arbeitgeberern, Sponsoren oder Förderinstitutionen

#### aa) Bezüglich der vertraglich vereinbarten Leistungen

Im Jahr 2011 gab es die erste obergerichtliche Entscheidung zum Betrug durch einen dopenden Sportler gegenüber seinem Arbeitgeber.<sup>788</sup> Nachdem das LG Stuttgart die Eröffnung des Hauptverfahrens mangels hinreichenden Tatverdachts ablehnte, ließ das OLG Stuttgart die Anklage auf sofortige Beschwerde der Staatsanwaltschaft zu.<sup>789</sup> Im Verfahren vor dem LG wurde der angeklagte ehemalige Radprofi Stefan Schumacher schlussendlich freigesprochen. Das LG ging von der Kenntnis beim Arbeitgeber von den Dopingpraktiken Schumachers aus, womit ein durch eine Täuschung verursachter Irrtum ausschied.<sup>790</sup> Außerdem sah das LG den subjektiven Tatbestand des Betruges als nicht erfüllt an. Es sei nicht widerlegbar, dass Schumacher davon ausging, sein Vertragspartner wisse um sein Doping, womit kein Vorsatz bezüglich einer Täuschung bestehe.<sup>791</sup> Allerdings wurde durch das OLG Stuttgart die grundsätzliche Möglichkeit eines Betruges eines dopenden Sportlers gegenüber einem Arbeitgeber klar gestellt. Die Ausführungen des OLG Stuttgart werden daher in der folgenden Untersuchung berücksichtigt.

#### (1) Täuschung

Beim Betrug gegenüber einem Arbeitgeber, Sponsor oder einer Förderinstitution muss bei der Täuschungshandlung zwischen zwei Zeitpunkten differenziert werden.<sup>792</sup> Zum einen kann der Sportler bereits bei Vertragsschluss dopen oder die Absicht haben, dies zu tun. Zum anderen kann er bei Vertragsschluss auch noch

---

<sup>788</sup> OLG Stuttgart, ZWH 2012, 113 ff.

<sup>789</sup> NJW-Spezial 2012, 90.

<sup>790</sup> LG Stuttgart, SpuRt 2014, 209, 211 f.

<sup>791</sup> LG Stuttgart, SpuRt 2014, 209, 212.

<sup>792</sup> *Ott*, Strafwürdigkeit und Strafbedürftigkeit des Dopings, S. 98 f.

keinerlei Dopingabsichten haben, sondern diese erst im Laufe der Vertragslaufzeit entwickeln.

Im Falle des Dopings schon bei Vertragsschluss liegt meist eine ausdrückliche Täuschung vor. Die dopingfreie Sportausübung ist in aller Regel Vertragsbestandteil. Durch den Abschluss des Vertrages erklärt der Sportler also ausdrücklich seine Dopingfreiheit.<sup>793</sup> Sollte die dopingfreie Sportausübung ausnahmsweise nicht Bestandteil des Vertrages sein, ist von einer konkludenten Täuschung auszugehen.<sup>794</sup>

Problematischer ist die zweitgenannte Konstellation. Hier kann nicht auf eine Täuschung durch den Vertragsschluss abgestellt werden, da der Sportler zu diesem Zeitpunkt weder dopt noch eine Dopingabsicht hat. Es ist aber eine konkludente und eine Täuschung durch Unterlassen denkbar.

Eine konkludente Täuschung kommt durch die Teilnahme an Wettkämpfen im gedopten Zustand in Betracht. Da der Sportler zur dopingfreien Sportausübung verpflichtet ist, erklärt er durch seine Teilnahme an Wettkämpfen konkludent, diese dopingfrei zu bestreiten.<sup>795</sup> Dies gilt aber nur, wenn die Wettkampfteilnahme vom Vertragspartner des Sportlers wahrgenommen wird. Ist etwa einer Förderinstitution der Start des Dopependen gar nicht bewusst, kann bei ihr hierdurch auch kein Irrtum erzeugt werden, da es einer Kommunikationsbeziehung<sup>796</sup> fehlt. Denkbar ist es auch, eine konkludente Täuschung schon in der Teilnahme an Trainingseinheiten im gedopten Zustand zu sehen, soweit diese zur vertraglich vereinbarten<sup>797</sup> dopingfreien Sportausübung gehören. Auch hier muss aber eine Kommunikationsbeziehung zwischen Athlet und Vertragspartner bestehen.

---

<sup>793</sup> *Schlöter*, Bekämpfung des Dopings im professionellen Sport mithilfe des Strafrechts, S. 160 f.

<sup>794</sup> *Schlöter*, Bekämpfung des Dopings im professionellen Sport mithilfe des Strafrechts, S. 163; *Ott*, Strafwürdigkeit und Strafbedürftigkeit des Dopings, S. 98 f. m.w.N.; vgl. auch oben.

<sup>795</sup> OLG Stuttgart, ZWH 2012, 113, 113 f.; Lackner/Kühl StGB, § 263 Rn. 9.

<sup>796</sup> Eine solche ist Voraussetzung für eine Täuschung: *Preuß*, ZJS 2013, 257, 258; *Heghmanns*, Strafrecht für alle Semester. Besonderer Teil, Rn. 1213; *Rengier*, Strafrecht BT I, § 13 Rn. 49.

<sup>797</sup> Nicht erfasst sind also Sportbetätigungen, die der Athlet in seiner Freizeit vornimmt.

Sollte eine solche konkludente Täuschung nicht gegeben sein<sup>798</sup> oder scheitert eine Betrugsstrafbarkeit an der Kausalität der Täuschung für den Irrtum,<sup>799</sup> ist eine Täuschung durch Unterlassen in Betracht zu ziehen.<sup>800</sup> Eine solche liegt vor, wenn der dopende Athlet eine Garantenstellung (§ 13 StGB) gegenüber seinem Vertragspartner hat und deshalb verpflichtet ist, über sein Doping aufzuklären. Eine Garantenstellung kann sich aus dem geschlossenen Vertrag ergeben. Erforderlich ist allerdings, dass sich aus diesem gerade eine Schutz- und Beistandspflicht ergibt, die den Unterlassenden zur Aufklärung verpflichtet, weil nach den Gesamtumständen ein besonderes Vertrauensverhältnis bezüglich eines Umstandes besteht.<sup>801</sup> Indiz für ein solches Vertrauensverhältnis ist zunächst einmal eine erhebliche Bedeutung der Tatsache für den Vertrag. Da bei gegenseitigen Verträgen grundsätzlich keine Pflicht besteht, über jeden für den Vertragspartner nachteiligen Umstand aufzuklären, kann nur dann eine Garantenstellung angenommen werden, wenn die Nichterwähnung des Umstandes nicht mehr sozialüblich ist und der eine Vertragsteil darauf angewiesen ist, die Information vom besser aufgeklärten Vertragspartner zu erhalten, da er selbst keine Möglichkeit hat, die Information zu beschaffen.<sup>802</sup>

Wie oben bereits festgestellt, ist Hauptleistungspflicht der hier in Frage stehenden Verträge die dopingfreie Sportausübung. Dopt ein Athlet, ist es ihm unmöglich, seine vertragliche Hauptpflicht zu erfüllen. Damit kann der Vertragspartner kein wirtschaftliches Äquivalent mehr für seine Aufwendungen erlangen.<sup>803</sup> Wird es einem Arbeitnehmer im Laufe des Vertrages unmöglich, seine Arbeitsleistung zu erbringen, wird eine Aufklärungspflicht gegenüber dem Arbeitgeber befürwortet.<sup>804</sup> Darüber hinaus kann das Doping eines Athleten weitere, weitrei-

---

<sup>798</sup> Kritisch bezüglich einer konkludenten Täuschung: *Jahn*, JuS 2012, 181, 182 f.; *Kudlich*, SpuRt 2012, 54, 54; vgl. *Ott*, Strafwürdigkeit und Strafbedürftigkeit des Dopings, S. 100; vgl. *Schlösser*, NStZ 2005, 423, 425 f.

<sup>799</sup> Siehe dazu Teil III, B., V., 1., b), aa), (2).

<sup>800</sup> *Schlöter*, Bekämpfung des Dopings im professionellen Sport mithilfe des Strafrechts, S. 165.

<sup>801</sup> *Rengier*, Strafrecht BT I, § 13 Rn. 29; *Heinrich*, Strafrecht – Allgemeiner Teil, Rn. 942; *Wessels/Beulke/Satzger*, Strafrecht. Allgemeiner Teil, Rn. 1010; BGH JuS 2001, 403, 404.

<sup>802</sup> *Waßmer/Kiesling*, NZWiSt 2012, 310, 313 ff.; *Beckemper*, ZJS 2012, 697, 699; vgl. Fischer StGB, § 263 Rn. 49a; vgl. SK StGB/Hoyer, § 263 Rn. 56, 60.

<sup>803</sup> Siehe Teil III, B., IV., 10., c), cc).

<sup>804</sup> MK StGB/Hefendehl, § 263 Rn. 205.

chende Folgen für Sponsoren, Förderinstitutionen und Arbeitgeber haben. Sponsoren möchten einen Sportler häufig als Identifikationsfigur für ihr Produkt bewerben. Dopt ein Athlet, kann dies zu erheblichen Imageverlusten mit schwer vorhersehbaren Folgen führen.<sup>805</sup> Förderinstitutionen möchten nur sauberen Sport fördern. Sie sind in hohem Maße von Geldgebern abhängig, die nur bereit sind zu fördern, wenn sie durch ihre Leistungen dopingfreien Sport unterstützen.<sup>806</sup> Ähnliches gilt für Arbeitgeber der Sportler. Wird das Doping bekannt, können Sponsorenverträge gekündigt werden oder Punktabzüge zu schlechteren Platzierungen und damit Geldeinbußen führen.<sup>807</sup> Das Doping des Athleten hat also immense Bedeutung für seine Vertragspartner. Diese haben keine Möglichkeit, ohne Mitwirkung des Sportlers Kenntnis vom Doping zu erlangen. Sie müssen insoweit also auf den unter Vertrag stehenden Athleten vertrauen. In Anbetracht dieser Umstände, insbesondere weil die vertragliche Hauptleistungspflicht durch das Doping unmöglich wird,<sup>808</sup> ist von einer Garantienstellung auszugehen. Den nach Vertragsschluss dopenden Athleten trifft also eine Aufklärungspflicht gegenüber seinem Arbeitgeber, Sponsor oder seiner Förderinstitution. Damit ist eine Täuschung durch Unterlassen begründbar.<sup>809</sup>

Zuzugeben ist aber, dass eine solche Garantienstellung und auch die oben dargestellte konkludente Täuschung etwas konstruiert und angreifbar sind.<sup>810</sup> Zudem könnte der Vertragspartner, wenn er tatsächlich an der dopingfreien Sportausübung interessiert ist, eine entsprechende Aufklärungspflicht in den Vertrag aufnehmen oder durch regelmäßige Nachfragen Auskunft erhalten. Im ersten Fall

---

<sup>805</sup> *Schlöter*, Bekämpfung des Dopings im professionellen Sport mithilfe des Strafrechts, S. 166; *Kargl*, NStZ 2007, 489, 493.

<sup>806</sup> *Mestwerdt*, Doping – Sittenwidrigkeit und staatliches Sanktionsbedürfnis?, S. 128 f.

<sup>807</sup> Vgl. oben.

<sup>808</sup> Vgl. MK StGB/*Hefendehl*, § 263 Rn. 205.

<sup>809</sup> *Hauschild*, Die strafrechtliche Verantwortlichkeit des erwachsenen Sportlers, S. 148 f.; ebenso bezüglich Sponsoringverträgen: *Schlöter*, Bekämpfung des Dopings im professionellen Sport mithilfe des Strafrechts, S. 166; *Cherkeh*, Betrug (§ 263 StGB) verübt durch Doping im Sport, S. 102 ff.; *Cherkeh/Momsen*, NJW 2001, 1745, 1750; *Glocker*, Die strafrechtliche Bedeutung von Doping, S. 163 f.; eine Täuschung durch Unterlassen bezüglich Förderinstitutionen nimmt auch *Mestwerdt*, Doping – Sittenwidrigkeit und staatliches Sanktionsbedürfnis?, S. 128 f. an.

<sup>810</sup> *Voß/Soyka*, ZWH 2012, 113, 115 f.; *Praxishandbuch Sportrecht/Reinhart*, 8. Teil Rn. 133.

wäre eine Täuschung durch Unterlassen, im letzteren eine ausdrückliche unproblematisch anzunehmen. Der Vertragspartner hat es somit selbst in der Hand, den Schutz des Strafrechts in Anspruch zu nehmen.<sup>811</sup>

## (2) Irrtum

Um von einem Irrtum ausgehen zu können, müssen Arbeitgeber, Sponsoren oder Förderinstitutionen von der überwiegenden Wahrscheinlichkeit der Dopingfreiheit des Sportlers ausgehen. Ob diese Voraussetzung gegeben ist, muss im Einzelfall festgestellt werden.<sup>812</sup> Besteht ein Irrtum, muss die Täuschung kausal für diesen sein. Beim Doping schon bei Vertragsschluss ist die Kausalität zu bejahen. Im Falle einer konkludenten Täuschung nach Vertragsschluss über die Dopingfreiheit ist sie jedoch fraglich. Der Vertragspartner des Sportlers geht ab Vertragsschluss von der Dopingfreiheit aus. Beginnt der Sportler dann zu dopen, befindet sich der Arbeitgeber, Sponsor oder eine Förderinstitution ab dem Moment der erstmaligen Dopinganwendung im Irrtum und nicht erst ab der Täuschungshandlung. Somit wäre die Täuschung nicht kausal für den Irrtum.<sup>813</sup> Möglich erscheint es aber, auf das Bestärken einer bestehenden Fehlvorstellung, auf die Unterhaltung eines Irrtums, abzustellen.<sup>814</sup> Erforderlich ist aber stets eine Veränderung der Opfervorstellung. Diese muss eine andere sein als vor der Täuschung.<sup>815</sup> Wenn der Sportler erst während der Vertragslaufzeit dopt, geht sein Vertragspartner ab Vertragsschluss von der Dopingfreiheit aus. Beginnt der Athlet dann ab einem bestimmten Zeitpunkt mit dem Doping und nimmt weiterhin seine üblichen vertraglichen Pflichten wahr, z.B. die Teilnahme an Trainingseinheiten, ändert sich hierdurch am Vorstellungsbild seines Vertragspartners zunächst nichts. Sein innerer Gewissheitsgrad<sup>816</sup> bezüglich der Dopingfreiheit bleibt der gleiche, der Irrtum wird also nicht verstärkt. Anders liegt es allerdings, wenn nach Vertragsschluss mit dem Vertragspartner die Teilnahme an konkreten

---

<sup>811</sup> Vgl. *Kudlich*, SpuRt 2012, 54, 55.

<sup>812</sup> Vgl. Ausführungen des OLG Stuttgart, ZWH 2012, 113, 114 und des LG Stuttgart, SpuRt 2014, 209, 211 f.; vgl. Fischer StGB, § 263 Rn. 56, der es für „keine Illusion“ hält, auf die vertragsgemäße oder zugesicherte Dopingfreiheit eines Berufssportlers zu vertrauen.

<sup>813</sup> *Glocker*, Die strafrechtliche Bedeutung von Doping, S. 161 f.; *Ott*, Strafwürdigkeit und Strafbedürftigkeit des Dopings, S. 100; *Cherkeh*, Betrug (§ 263 StGB) verübt durch Doping im Sport, S. 95 f.

<sup>814</sup> *Ott*, Strafwürdigkeit und Strafbedürftigkeit des Dopings, S. 100.

<sup>815</sup> *Heghmanns*, Strafrecht für alle Semester. Besonderer Teil, Rn. 1218; vgl. SK StGB/*Hoyer*, § 263 Rn. 82 f.; vgl. Schönke/Schröder StGB/*Perron*, § 263, Rn. 46.

<sup>816</sup> SK StGB/*Hoyer*, § 263 Rn. 83.

Veranstaltungen abgesprochen wird. Ist im Vertrag beispielsweise lediglich die Verpflichtung geregelt, im Verlauf eines Jahres an mindestens acht, nicht näher bezeichneten Wettkämpfen teilzunehmen und startet der Athlet dann nach Absprache bei einem bestimmten Wettstreit, verändert sich das Vorstellungsbild beim Vertragspartner. Er glaubt dann nicht mehr nur generell an die Dopingfreiheit des Sportlers, sondern sein Vorstellungsbild konkretisiert und ändert sich dahin, dass der Athlet an dem konkreten Wettkampf dopingfrei teilnimmt.<sup>817</sup> Die Kausalität der konkludenten Täuschung für den Irrtum liegt also zumindest in einigen Konstellationen vor.

Bei einer Täuschung durch Unterlassen ist die Kausalität dieser für den Irrtum unproblematisch. Hätte der dopende Sportler seinen Vertragspartner pflichtgemäß aufgeklärt, wäre dieser keinem Irrtum mehr unterlegen, sein Vorstellungsbild hätte sich geändert. Der Athlet unterhält also den Irrtum.<sup>818</sup> Die Kausalität der konkludenten Täuschung für den Irrtum liegt also zumindest in einigen Konstellationen vor,<sup>819</sup> während sie bei der pflichtwidrig unterlassenen Aufklärung stets gegeben ist.<sup>820</sup>

### (3) Vermögensverfügung und Vermögensschaden

Eine Vermögensverfügung ist spätestens in der Zahlung der vertraglich vereinbarten Leistungen zu sehen.<sup>821</sup> Ein Schaden liegt dann ebenfalls vor. Der Dopende ist zur dopingfreien Sportausübung verpflichtet. Eine solche ist ihm jedoch unmöglich. Er kann also keine der Vermögensverfügung entsprechende Gegenleistung erbringen.<sup>822</sup>

Darüber hinaus liegen für den Fall der Täuschung bereits bei Vertragsschluss eine Vermögensverfügung und ein Schaden schon in der Eingehung des Vertrages. Dem dopenden Athleten ist es hier von Anfang an unmöglich, seine geschuldete Leistung zu erbringen. Der Anspruch des Arbeitgebers, Sponsors oder der

---

<sup>817</sup> *Schlöter*, Bekämpfung des Dopings im professionellen Sport mithilfe des Strafrechts, S. 175 f.

<sup>818</sup> *Schlöter*, Bekämpfung des Dopings im professionellen Sport mithilfe des Strafrechts, S. 176.

<sup>819</sup> A.A. *Glocker*, Die strafrechtliche Bedeutung von Doping, S. 161 f.; *Cherkeh*, Betrug (§ 263 StGB) verübt durch Doping im Sport, S. 95 f.

<sup>820</sup> *Glocker*, Die strafrechtliche Bedeutung von Doping, S. 165.

<sup>821</sup> OLG Stuttgart, ZWH 2012, 113, 114; *Kudlich*, SpuRt 2012, 54, 55; *Ott*, Strafwürdigkeit und Strafbedürftigkeit des Dopings, S. 101.

<sup>822</sup> OLG Stuttgart, ZWH 2012, 113, 114; Fischer StGB, § 263 Rn. 152; JuS 2012, 182, 183; *Kudlich*, SpuRt 2012, 54, 55.

Förderinstitution gegen den Sportler auf dopingfreie Sportausübung ist also zumindest weniger wert als der Anspruch des Sportlers auf die vertraglich vereinbarte Gegenleistung.<sup>823</sup>

Außerdem kann auf die Nichtgeltendmachung eines Gestaltungsrechts, insbesondere auf eine nicht vorgenommene Kündigung des Vertrages, abgestellt werden.<sup>824</sup> Ein Kündigungsrecht wird dem Vertragspartner im Falle des Dopings regelmäßig zustehen.<sup>825</sup> *Jahn* sieht für diesen Fall Vermögensverfügung und Vermögensschaden kritisch. Dem Vertragspartner des dopenden Sportlers stehe im Falle des Dopings ein Zurückbehaltungsrecht der Leistungen wegen Unmöglichkeit gem. §§ 326 Abs. 1 S. 1, 275 Abs. 1, 320 Abs. 1 S. 1 BGB zu. Er sei also auch ohne Kündigung nicht zur Leistung verpflichtet, sodass eine Vermögensminderung durch Unterlassen der Kündigung möglicherweise nicht vorliege.<sup>826</sup> Diese Überlegungen sind aber verfehlt. Weil die Kündigung nicht geltend gemacht wird, entstehen unmittelbar Ansprüche des dopenden Athleten gegen den Vertragspartner, denen kein wirtschaftliches Äquivalent gegenüber steht. Das Vermögen des Vertragspartners ist also gemindert.<sup>827</sup> An der Entstehung des Anspruchs ändert auch das Zurückbehaltungsrecht nichts, lediglich die Durchsetzbarkeit wäre gehindert, wofür der Vertragspartner die Einrede aber erst einmal geltend machen müsste, was ihm nur möglich ist, wenn er vom Doping weiß. Dies ist jedoch zum Zeitpunkt der Vermögensverfügung (Nichtgeltendmachung der Kündigung) nicht der Fall. Außerdem trüge der Vertragspartner die Beweislast. Der Beweis könnte ihm erst gelingen, wenn eine positive Dopingprobe des Athleten vorliegt. Eine solche existiert aber im Moment der Vermögensverfü-

---

<sup>823</sup> Es liegt also ein Fall des Eingehungs- bzw. Anstellungsbetruges vor. *Ott*, Strafwürdigkeit und Strafbedürftigkeit des Dopings, S. 101; *Schlöter*, Bekämpfung des Dopings im professionellen Sport mithilfe des Strafrechts, S. 208 ff.; siehe zum Eingehungs- bzw. Anstellungsbetrag *Hegmanns*, Strafrecht für alle Semester. Besonderer Teil, Rn. 1250 ff., insbesondere Rn. 1255; Lackner/Kühl StGB, § 263, Rn. 52.

<sup>824</sup> OLG Stuttgart, ZWH 2012, 113, 114; *Kudlich*, SpuRt 2012, 54, 55; *Jahn*, JuS 2012, 182, 183; *Ott*, Strafwürdigkeit und Strafbedürftigkeit des Dopings, S. 101.

<sup>825</sup> Vgl. *Ott*, Strafwürdigkeit und Strafbedürftigkeit des Dopings, S. 100; vgl. OLG Stuttgart, ZWH 2012, 113, 114.

<sup>826</sup> *Jahn*, JuS 2012, 182, 183 lässt diese Frage aber letztlich offen.

<sup>827</sup> Siehe Teil III, B., IV., 10., c), cc).

gung nicht. Ein Zurückbehaltungsrecht, das der Berechtigte nicht geltend machen und beweisen kann, muss also bei der Schadensermittlung außer Betracht bleiben.<sup>828</sup>

#### (4) Absicht stoffgleicher, rechtswidriger Bereicherung

Der dopende Athlet wird die Absicht haben, sich um die Leistungen seines Vertragspartners zu bereichern. Weil ihm die Gegenleistung unmöglich ist,<sup>829</sup> hat er aber keinen Anspruch auf die Zahlungen, womit die Bereicherung rechtswidrig ist. Der Vorteil des Sportlers ist auch die Kehrseite des Schadens. Damit liegt die Absicht stoffgleicher, rechtswidriger Bereicherung vor und eine Strafbarkeit wegen Betruges ist gegeben.<sup>830</sup>

#### bb) Bezüglich sonstiger denkbarer Vermögensschäden

Sollte ein Vermögensschaden bezüglich der weiteren denkbaren Vermögenseinbußen (z.B. entgehende Sponsorengelder) bezifferbar sein,<sup>831</sup> scheidet ein Betrug jedenfalls am Merkmal der Stoffgleichheit. Der Sportler möchte sich nicht um mögliche Ansprüche seines Vertragspartners gegen Dritte bereichern, sondern lediglich um seine vertraglich vereinbarten Leistungen.

#### c) Betrug gegenüber dem Veranstalter

##### aa) Bezüglich des Antrittsgeldes

In Hinsicht auf einen Betrug gegenüber dem Veranstalter bezüglich des Antrittsgeldes ist im Wesentlichen auf die Ausführungen zum Betrug gegenüber dem Arbeitgeber, einem Sponsor oder einer Förderinstitution zu verweisen.<sup>832</sup> Es liegt also entweder eine ausdrückliche oder konkludente Täuschung schon bei Vertragsschluss vor (wenn der Athlet bei Vertragsschluss dopt) oder eine konkludente bzw. eine Täuschung durch Unterlassen (wenn der Sportler erst nach Vertragsschluss beginnt zu dopen). Ein hierdurch kausal verursachter Irrtum ist für die Täuschung bereits bei Vertragsschluss anzunehmen, für die konkludente

---

<sup>828</sup> LK StGB/Tiedemann § 263 Rn. 176; SK StGB/Hoyer, § 263 Rn. 273; *Schlöter*, Bekämpfung des Dopings im professionellen Sport mithilfe des Strafrechts, S. 179 f.

<sup>829</sup> Siehe Teil III, B. V., 1., b), aa), (3).

<sup>830</sup> OLG Stuttgart, ZWH 2012, 113, 114; *Ott*, Strafwürdigkeit und Strafbedürftigkeit des Dopings, S. 103.

<sup>831</sup> Siehe Teil III, B., IV., 10., c), cc).

<sup>832</sup> Siehe Teil III, B. V., 1., b); vgl. zur Täuschung gegenüber dem Veranstalter: *Schlöter*, Bekämpfung des Dopings im professionellen Sport mithilfe des Strafrechts, S. 161 ff.

Täuschung nach Vertragsschluss zumindest in einigen Konstellationen gegeben, für die durch Unterlassen nach Vertragsschluss stets zu bejahen.<sup>833</sup> Eine Vermögensverfügung liegt auch hier spätestens in der Auszahlung des Antrittsgeldes.<sup>834</sup> Da dem Dopependen die vertraglich vereinbarte Gegenleistung unmöglich ist, kann er kein wirtschaftliches Äquivalent für das vom Veranstalter gezahlte Antrittsgeld bieten und ein Vermögensschaden ist gegeben.<sup>835</sup> Bei Täuschung schon bei Vertragsschluss ist bereits bei Eingehung des Vertrages ein Vermögensschaden anzunehmen, da die Sportausübung des Dopependen von vornherein wertlos oder zumindest weniger wert ist, als das vertraglich vereinbarte Antrittsgeld. Auch die Absicht stoffgleicher, rechtswidriger Bereicherung liegt vor.<sup>836</sup>

### bb) Bezüglich des Preisgeldes

Als Täuschungshandlungen kommen die Meldung zum Wettbewerb, die Teilnahme an ihm und die spätere Geltendmachung des Preisgeldes in Betracht.<sup>837</sup> Auch ein entsprechender Irrtum ist begründbar, wobei auch hier zwischen den unterschiedlichen Zeitpunkten differenziert werden muss, zu denen der Sportler den Entschluss fasst zu dopen.<sup>838</sup>

Fraglich ist aber, in welchem Verhalten des Preisspenders eine Vermögensverfügung zu sehen ist, die kausal durch den Irrtum verursacht wurde. Der Zahlung eines Preisgeldes liegt, wie oben bereits dargestellt, ein Preisausschreiben gem. § 661 BGB zugrunde. Bei diesem handelt es sich um ein einseitiges Rechtsgeschäft, um eine nicht empfangsbedürftige Willenserklärung des Auslobenden.<sup>839</sup> Bereits in der öffentlichen Bekanntmachung des Preisausschreibens könnte eine Vermögensverfügung liegen. Die Verpflichtung des Auslobenden zur Zahlung des Preisgeldes an denjenigen, der eine prämierte Platzierung erreicht, entsteht

---

<sup>833</sup> Siehe Teil III, B. V., 1., b), aa), (2).

<sup>834</sup> Ausführlich zur Vermögensverfügung bezüglich eines Antrittsgeldes: *Schlöter*, Bekämpfung des Dopings im professionellen Sport mithilfe des Strafrechts, S. 177 ff.

<sup>835</sup> Siehe dazu auch Teil III, B., IV., 10., c), dd).

<sup>836</sup> Im Ergebnis ebenso: *Heger*, JA 2003, 76, 81; *Ott*, Strafwürdigkeit und Strafbedürftigkeit des Dopings, S. 88 ff.; *Momsen-Pflanz*, Die sportethische und strafrechtliche Bedeutung des Dopings, S. 231; *Reissinger*, Staatliche Verantwortung zur Bekämpfung des Dopings, S. 114 f.

<sup>837</sup> *Schattmann*, Betrug des Leistungssportlers im Wettkampf, S. 39; *Momsen-Pflanz*, Die sportethische und strafrechtliche Bedeutung des Dopings, S. 224.

<sup>838</sup> *Ott*, Strafwürdigkeit und Strafbedürftigkeit des Dopings, S. 91; *Heger*, JA 2003, 76, 80.

<sup>839</sup> *Palandt/Sprau*, § 661 Rn. 1; § 657 Rn. 1.

bereits mit der Ausschreibung. Wirksamkeitsvoraussetzung des Preisausschreibens ist nämlich gem. § 661 Abs. 1 BGB eine Fristsetzung zur Vornahme der Bewerbung.<sup>840</sup> Dadurch wird es gem. § 661 Abs. 1 BGB i.V.m. § 658 Abs. 2 2. HS. BGB in der Regel unwiderruflich.<sup>841</sup> Nur wenn sich der Auslobende die Widerruflichkeit vorbehält, bleibt sie bestehen.<sup>842</sup> Ein solcher Widerrufsvorbehalt dürfte jedoch die Ausnahme darstellen. Durch die Auslobung eines Preises sollen (meist populäre) Sportler dazu bewegt werden, an einem bestimmten Wettkampf teilzunehmen, um diesen attraktiv für Zuschauer und Sponsoren zu machen. Könnte der versprochene Preis jederzeit zurückgezogen werden, würde dies den Anreiz zur Vorbereitung und Teilnahme am Wettstreit deutlich verringern, was nicht im Interesse des Ausschreibenden läge.<sup>843</sup> Damit verfügt der Auslobende bereits mit der Bekanntmachung über sein Vermögen, da schon zu diesem Zeitpunkt feststeht, dass es um den ausgeschriebenen Betrag gemindert ist.<sup>844</sup> Da der Preis meistens längere Zeit vor dem Wettkampf und unabhängig von Erklärungen möglicher Teilnehmer ausgeschrieben wird, können die in Betracht kommenden Täuschungshandlungen nicht kausal für die durch die Ausschreibung des Preises vorgenommene Vermögensverfügung sein.<sup>845</sup>

Damit kommt als irrtumsbedingte Vermögensverfügung nur noch die Auszahlung des Preisgeldes an den dopenden Athleten in Betracht. Hier stellt sich jedoch die Frage, ob diese überhaupt als Vermögensverfügung, also als ein Tun, Dulden oder Unterlassen, das unmittelbar zu einer Vermögensminderung führt,<sup>846</sup> zu bewerten ist. Das Vermögen des Preisspenders ist bereits im Zeitpunkt der Bekanntmachung des Preisausschreibens um den Betrag des Preises gemindert, weil der Ausschreibende wegen der regelmäßig vorliegenden Unwiderruflichkeit an seine Erklärung gebunden ist, den Gewinn also auf jeden Fall ausschütten muss.<sup>847</sup> Deutlich wird dies auch, wenn man sich vor Augen führt,

---

<sup>840</sup> BeckOGK BGB/Lohsse, § 661 Rn. 16, 18; Palandt/Sprau, § 661 Rn. 1.

<sup>841</sup> Schulze, BGB/Schulze, § 661 Rn. 2; Palandt/Sprau, § 661 Rn. 1.

<sup>842</sup> BeckOGK BGB/Lohsse, § 658 Rn. 23.

<sup>843</sup> Momsen-Pflanz, Die sportethische und strafrechtliche Bedeutung des Dopings, S. 222 ff.; vgl. BeckOGK BGB/Lohsse, § 658 Rn. 21.

<sup>844</sup> Momsen-Pflanz, Die sportethische und strafrechtliche Bedeutung des Dopings, S. 224.

<sup>845</sup> Vgl. Momsen-Pflanz, Die sportethische und strafrechtliche Bedeutung des Dopings, S. 224.

<sup>846</sup> Lackner/Kühl StGB, § 263 Rn. 22.

<sup>847</sup> Vgl. Momsen-Pflanz, Die sportethische und strafrechtliche Bedeutung des Dopings, S. 224.

dass es selbst im Falle einer Disqualifikation des dopenden Athleten zur Auszahlung des Preisgeldes kommt, nämlich an den nachrückenden Sportler. Durch die Ausschüttung kommt es also nicht zu einer erneuten Minderung des Vermögens des Ausschreibenden um den Betrag des Preisgeldes.<sup>848</sup>

Erhält jedoch der dopende Athlet den Gewinn, entsteht in diesem Moment das Risiko einer doppelten Inanspruchnahme für den Preisspender.<sup>849</sup> Eine solche ist möglich, wenn der Dopende disqualifiziert wird, nicht in der Lage ist das Preisgeld zurückzuzahlen und der nachrückende Sportler seinen dann entstehenden Anspruch geltend macht. Mit der Auszahlung des Gewinns wird das Vermögen des Preisspenders also mit diesem Risiko behaftet. Fraglich ist jedoch, ob hierin ein betrugsrelevanter Vermögensschaden zu sehen ist. Da der Schaden zum Zeitpunkt der Vermögensverfügung vorliegen muss,<sup>850</sup> kann zur Bestimmung von diesem nicht auf eine tatsächlich ausbleibende Rückzahlung abgestellt werden.<sup>851</sup> Vielmehr muss schon im Moment der Vermögensverfügung die Gefahr einer doppelten Inanspruchnahme so groß sein, dass das Vermögen des Ausschreibenden aus diesem Grund verringert ist.<sup>852</sup>

Wie hoch dieses Risiko ist, kommt auf den Einzelfall an. Handelt es sich bei dem Dopehenden um einen Sportler, der finanziell gut aufgestellt ist und der nur eine niedrige Gewinnsumme erhalten hat, ist die Gefahr der Rückzahlungsunfähigkeit im Falle der Disqualifikation sehr gering. In solchen Konstellationen liegt kein Vermögensschaden vor, sondern allenfalls eine geringfügige Gefährdung ohne unmittelbare Vermögensrelevanz, die zur Annahme eines betrugsrelevanten Schadens nicht ausreichend ist.<sup>853</sup> Handelt es sich demgegenüber um einen dopenden Athleten der verschuldet ist und der ein hohes Preisgeld erlangt hat, ist die Wahrscheinlichkeit groß, dass er zur Rückzahlung des (vollständigen) Betra-

---

<sup>848</sup> Vgl. *Momsen-Pflanz*, Die sportethische und strafrechtliche Bedeutung des Dopings, S. 224.

<sup>849</sup> *Heger*, JA 2003, 76, 81; *Grotz*, ZJS 2008, 243, 250; vgl. *Hauschild*, Die strafrechtliche Verantwortlichkeit des erwachsenen Sportlers, S. 153; siehe auch Teil III, B., IV., 10., c), dd), (2).

<sup>850</sup> MK StGB/*Hefendehl*, § 263 Rn. 501; Lackner/Kühl StGB, § 263 Rn. 53; *Heghmanns*, Strafrecht für alle Semester. Besonderer Teil, Rn. 1237.

<sup>851</sup> Vgl. *Heger*, JA 2003, 76, 81; *Grotz*, ZJS 2008, 243, 250; *Ott*, Strafwürdigkeit und Strafbefähigkeit des Dopings, S. 92 f.

<sup>852</sup> Vgl. BGH NJW 2001, 3638, 3640.

<sup>853</sup> MK StGB/*Hefendehl*, § 263 Rn. 589; *Heghmanns*, Strafrecht für alle Semester. Besonderer Teil, Rn. 1259.

ges nicht in der Lage ist und es zu einer doppelten Inanspruchnahme des Ausschreibenden kommt. In diesem Fall ist bereits im Zeitpunkt der Vermögensverfügung eine Minderung des Vermögens des Preisspenders anzunehmen.<sup>854</sup> Ein Betrug bezüglich des Preisgeldes ist somit wenigstens in einigen Fällen begründbar.

#### d) Fazit zur Betrugsstrafbarkeit und Folgerungen für die Erforderlichkeit

Durch § 263 StGB besteht zumindest teilweise ein Schutz des Vermögens in Selbstdopingfällen. Ein Betrug gegenüber einem Sponsor, Arbeitgeber oder einer Förderinstitution ist, soweit es um vertraglich vereinbarte Leistungen geht, begründbar. Allerdings sieht man sich teilweise, insbesondere die Täuschung betreffend, erheblichen Begründungsschwierigkeiten ausgesetzt.<sup>855</sup> Jedoch kann hier der Vertragspartner des Sportlers durch entsprechende vertragliche Gestaltungen den Schutz des § 263 StGB für sein Vermögen in Anspruch nehmen, indem er beispielsweise Aufklärungspflichten in den Vertrag aufnimmt, die eine Garantenstellung des Sportlers begründen. Zum Schutz des Vermögens ist in diesen Konstellationen die Strafbewehrung des Eigendopings also nicht erforderlich. Aber auch gegenüber den Vertragspartnern des Athleten scheidet ein Betrug bezüglich erst mittelbar eintretender Schäden aus. Allerdings könnte hier eine gewisse Absicherung durch die Vereinbarung von Vertragsstrafen erreicht werden. Bei einer möglichen Betrugsstrafbarkeit des Dopependen zu Lasten des Veranstalters ein Antrittsgeld betreffend, ergeben sich bei der Täuschung die gleichen Problematiken wie gegenüber dem Sponsor oder Arbeitgeber. Jedoch kann auch hier mittels entsprechender vertraglicher Gestaltung ein Schutz durch § 263 StGB erreicht werden. Bezüglich eines Preisgeldes kommt ein Betrug nur in bestimmten Konstellationen in Betracht. Die Verwirklichung des § 263 StGB durch den Dopependen zu Lasten seiner sportlichen Konkurrenten scheidet in der Regel sowohl bezüglich Preisgeldern und Prämien als auch im Hinblick auf weitere, mittelbar eintretende Vermögenseinbußen aus. Nur in wenigen Fällen ist eine Betrugsstrafbarkeit begründbar.

---

<sup>854</sup> Vgl. *Schlöter*, Bekämpfung des Dopings im professionellen Sport mithilfe des Strafrechts, S. 204; *Heger*, JA 2003, 76, 81 die einen Vermögensschaden in Ausnahmefällen für möglich halten. *Kerner/Trüg*, JuS 2004, 140, 142 nehmen einen Vermögensschaden wegen der möglichen doppelten Inanspruchnahme des Preisspenders stets an. Einen Vermögensschaden in dieser Konstellation generell ablehnend: *Lackner/Kühl StGB*, § 263 Rn. 56.

<sup>855</sup> Siehe Teil III, B., V., 1., b), aa), (1).

Festzuhalten bleibt, dass das Ziel des Gesetzgebers, das Vermögen vor Beeinträchtigungen durch Selbstdoping mit dem Mittel des Strafrechts zu schützen, vor Erlass des AntiDopG nur begrenzt erreicht wurde. Zwar können Vertragspartner der dopenden Athleten durch vertragliche Gestaltungen den Schutz des § 263 StGB in Anspruch nehmen und sich auch gegen weitere Schäden in gewissem Rahmen absichern, doch wird insbesondere das Vermögen der sportlichen Konkurrenten des Dopenden durch das Strafrecht nur begrenzt geschützt.

## 2. Gesundheitsschutz durch die §§ 211 ff. StGB

### a) Strafbarkeit des autonom Dopenden bezüglich der eigenen Gesundheit

Eine Strafbarkeit des Dopenden selbst gem. §§ 211 ff. StGB scheidet schon an der Tötung bzw. der Gesundheitsbeeinträchtigung einer anderen Person. Der Wortlaut des § 223 Abs. 1 StGB setzt die körperliche Misshandlung oder Gesundheitsschädigung einer anderen Person voraus. Bei den Tötungsdelikten ist die Tötung eines anderen vom Wortlaut her, bei isolierter Betrachtung, zwar nicht zwingende Voraussetzung, doch ergibt sich das Erfordernis aus der Gesetzesgeschichte und der Systematik.<sup>856</sup> Eine Strafbarkeit des Dopenden bezüglich der eigenen Gesundheit ist also nicht gegeben.

### b) Strafbarkeit des Dopenden gem. §§ 211 ff. StGB bezüglich konkurrierender Sportler, Minderjähriger und der Allgemeinheit

Eine Strafbarkeit gem. §§ 211 ff. StGB bezüglich anderer Personen, ausgenommen Minderjähriger, scheidet aus. Sie scheidet, weil eine eigenverantwortliche Selbstgefährdung die Zurechnung ausschließt.<sup>857</sup> Der sich Dopende hat die Tatherrschaft über den letzten Akt, womit eine Selbstgefährdung zu bejahen ist. Auch die Eigenverantwortlichkeit liegt vor. Dies gilt unabhängig davon, ob man zu deren Bestimmung auf die Regelungen der §§ 19, 20, 35 StGB, 3 JGG abstellt

---

<sup>856</sup> Nomos StGB/Neumann, Vor § 211 Rn. 37 ff; Beck OK StGB/Eschelbach, § 211 Rn. 9; Schönke/Schröder StGB/Eser/Sternberg-Lieben, Vor §§ 211 ff. Rn. 33; Lackner/Kühl StGB, Vor §§ 211 ff. Rn. 9.

<sup>857</sup> Zur eigenverantwortlichen Selbstgefährdung: Eisele, JuS 2012, 577; Rengier, Strafrecht AT, § 13 Rn. 77 ff.; Wessels/Beulke/Satzger, Strafrecht. Allgemeiner Teil, Rn. 259 ff.

oder auf die Voraussetzungen der Einwilligung.<sup>858</sup> Der Athlet, der zu Dopingmitteln greift, weiß um deren gesundheitsschädigende Wirkung und nimmt sie in Kauf. Teilweise wird für den Bereich des Leistungssports dennoch angenommen, dass im „dopingverseuchten Sport echte Autonomie nicht gewährleistet“<sup>859</sup> sei.<sup>860</sup> Dies wird allerdings nicht im Zusammenhang mit einer möglichen Strafbarkeit nach den §§ 211 ff. StGB erwähnt, sondern nur bezüglich einer Legitimierbarkeit eines Straftatbestandes, der das Selbstdoping oder den Besitz von Dopingmitteln unter Strafe stellt. Ein Zwang, der die Eigenverantwortlichkeit der Selbstgefährdung ausschließt, wird bisher nicht angenommen.<sup>861</sup> Auch ein Vergleich mit den sogenannten „Retterfällen“<sup>862</sup> zeigt, wie abwegig die Annahme eines äußeren Zwanges zum Dopen ist, der die Freiverantwortlichkeit des Handelnden ausschließt. Selbstgefährdungen eines Retters werden dem Gefahrverursacher solange zugerechnet, wie sich dieser nicht völlig unvernünftig und mutwillig in die Gefahr begibt.<sup>863</sup> Zwar ist sich auch der Retter der Gefahr für seine Gesundheit bewusst, doch ist er entweder bereits rechtlich dazu verpflichtet, (zumutbare) Rettungsmaßnahmen zu unternehmen, oder hat zumindest ein einsichtiges Motiv für sein gesundheitsschädliches Verhalten.<sup>864</sup> Außerdem muss er in kürzester Zeit entscheiden, wie er sich verhält, hat also meist keine Zeit für eine umfassende Beurteilung der Situation.<sup>865</sup> Ein Sportler, der aufgrund des Dopings anderer ebenfalls zu verbotenen Methoden greift, handelt schon nicht aus einsichtigen Motiven. Es geht ihm lediglich um persönliche Vorteile, die er be-

---

<sup>858</sup> *Sternberg-Lieben*, Die objektiven Schranken der Einwilligung im Strafrecht, S. 504 ff.; *Roxin*, FS-Samson, S. 449 f.; *Ott*, Strafwürdigkeit und Strafbedürftigkeit des Dopings, S. 148 f.; vgl. *Schild*, Doping und Gewaltprävention, S. 35, 70 f.; *Jahn*, GA 2007, 579, 584; vgl. *Kauerhof*, HRRS 2007, 71, 72; vgl. *Ahlers*, Doping und strafrechtliche Verantwortlichkeit, S. 117 ff.; siehe zum Meinungsstreit: Lackner/Kühl StGB, § 211 Rn. 13a m.w.N.

<sup>859</sup> *König*, JA 2007, 573, 576.

<sup>860</sup> MK StGB/*Freund*, § 6a AMG, Rn. 11; *Maiwald*, FS-Gössel, S. 405; *Hauptmann/Rübenstahl*, HRRS 2007, 143, 145.

<sup>861</sup> *Ott*, Strafwürdigkeit und Strafbedürftigkeit des Dopings, S. 148 f.

<sup>862</sup> Siehe zu den „Retterfällen“ *Eisele*, JuS 2012, 577, 583; MK StGB/*Freund*, Vor § 13 Rn. 422 ff.; Nomos StGB/*Puppe*, Vor §§ 13 ff. Rn. 186 ff.

<sup>863</sup> Nomos StGB/*Puppe*, Vor §§ 13 ff. Rn. 186a; *Eisele*, JuS 2012, 577, 583.

<sup>864</sup> *Eisele*, JuS 2012, 577, 583.

<sup>865</sup> Nomos StGB/*Puppe*, Vor §§ 13 ff. Rn. 186a; *Eisele*, JuS 2012, 577, 583.

wusst über seine Gesundheit stellt. Außerdem hat er ausreichend Zeit, eine wohlüberlegte Entscheidung zu treffen, nimmt die Dopingmittel also schließlich freiwillig und in Kenntnis der Risiken zu sich.

Anders ist die Sachlage allerdings bei Minderjährigen, die zur Risikoeinschätzung und Gewichtung nicht in der Lage sind. In diesem Fall ist die Eigenverantwortlichkeit der Selbstgefährdung abzulehnen.<sup>866</sup> Insoweit scheint eine Strafbarkeit nach den §§ 211 ff. grundsätzlich begründbar.<sup>867</sup> Doch ist auch bezüglich solcher Minderjähriger die Zurechnung des Erfolges zweifelhaft. Die bloße Einnahme von Dopingmitteln ohne die Absicht, an einem Wettkampf des organisierten Sports teilzunehmen, ist sowohl vor Erlass des AntiDopG als auch danach nicht mit Strafe bedroht. Sich selbst zu schädigen, ist von der Rechtsordnung nicht verboten. Vielmehr gebietet es das Grundgesetz durch Art. 2 Abs. 1, die Freiheit des Einzelnen, zu tun und zu lassen, was er möchte, zu respektieren und zu schützen.<sup>868</sup> Der Einnahme von Dopingmitteln haftet zwar stets ein gewisses Risiko zur Nachahmung durch Minderjährige an, was für eine rechtliche Missbilligung des Verhaltens in Bezug auf die Gesundheit anderer sprechen könnte. Das Nachahmungsrisiko geht jedoch nicht über ein allgemeines Lebensrisiko hinaus. In unserer Gesellschaft werden zahlreiche riskante Verhaltensweisen toleriert. Diesen eifern Minderjährige mit vergleichbarer Wahrscheinlichkeit und vergleichbarem Risiko für die Gesundheit wie im Falle des Dopings nach. Beispiele hierfür sind der Alkohol- oder Nikotinkonsum oder riskante Fahrmanöver mit einem Motorrad auf einer Rennstrecke. Die Grenze des rechtlich Erlaubten wird also erst dort überschritten, wo das Risiko zur Nachahmung so erheblich wird, dass es nicht mehr als sozial toleriertes Lebensrisiko anzusehen ist. Diese Grenze kann erst überschritten sein, wenn das Risiko wegen besonderer Umstände wesentlich erhöht ist. Es erscheint zumindest möglich, eine solche Risikoerhöhung anzunehmen, wenn ein Sportler im Bereich des Hochleistungssports Wettkämpfe im gedopten Zustand bestreitet und ein Minderjähriger, der zur Risikoeinschätzung nicht in der Lage ist, an den selben Wettkämpfen teilnimmt. In solchen Konstellationen, in denen es nicht mehr nur um den Spaß am Sport, son-

---

<sup>866</sup> *Sternberg-Lieben*, Die objektiven Schranken der Einwilligung im Strafrecht, S. 507; vgl. *Roxin*, FS-Samson, S. 451; vgl. *Schild*, Doping und Gewaltprävention, S. 35, 67; vgl. *Kauerhof*, Dopingfragen, S. 65, 76.

<sup>867</sup> *Sternberg-Lieben*, Die objektiven Schranken der Einwilligung im Strafrecht, S. 507.

<sup>868</sup> Vgl. *Frister*, Strafrecht. Allgemeiner Teil, 10. Kap. Rn. 6 ff., Rn. 15.

dem um Preis-, Förder- und Sponsorengelder geht, wird eine Gefahr zur Nachahmung geschaffen, die über die sozial tolerierte Gefahr von Nachahmungen gefährlicher Verhaltensweisen durch Minderjährige hinausgeht.

Somit kommt eine Strafbarkeit gem. der §§ 211 ff. StGB nur in Betracht, wenn der Minderjährige nicht zur Risikoeinschätzung und -gewichtung in der Lage ist und er zudem in Wettkämpfen des Hochleistungssports mit dopenden Athleten konkurriert. Da auch Minderjährigen nicht pauschal die Fähigkeit zur richtigen Risikoeinschätzung abgesprochen werden kann, vor allem nicht solchen, die schon in jungen Jahren im Hochleistungssportbereich aktiv sind,<sup>869</sup> erscheinen diese Fälle kaum vorstellbar. Aber selbst wenn eine solche Konstellation gegeben sein sollte, ergeben sich weitere Probleme. Damit das Doping eines bestimmten Sportlers ursächlich für die Einnahme gesundheitsschädlicher Stoffe durch einen Minderjährigen ist, muss dieser zunächst Kenntnis von den Praktiken des Dopenden erlangen. Angenommen diese liegt vor, dürfte der Minderjährige die gesundheitsschädlichen Stoffe nicht zu sich genommen haben, hätte er keine Kenntnis vom Doping des Sportlers. Hier ist fragwürdig, ob ein Minderjähriger gerade aufgrund des Dopings des beschuldigten Athleten selbstschädigend tätig wird, weil er von einem generellen Doping im Leistungssport ausgeht oder weil er anderweitig von der leistungssteigernden Wirkung bestimmter Substanzen gehört hat. Der Nachweis, dass ein Minderjähriger gerade wegen des Dopings eines bestimmten Athleten ebenfalls zu Dopingmitteln greift, ist kaum zu erbringen. Ist nur feststellbar, dass der Minderjährige wegen des Dopings vieler verschiedener Sportler, also wegen des generellen Dopings im Leistungssport zu den gesundheitsschädlichen Stoffen und Methoden greift, stellen sich vergleichbare Probleme wie im Wirtschafts- und Umweltstrafrecht bezüglich der Feststellung der Kausalität und objektiven Zurechnung.<sup>870</sup> Denkt man sich nämlich das Doping eines einzelnen Sportlers hinweg, bliebe der Eindruck „im Leistungssport wird gedopt“ wohl dennoch bestehen und der Minderjährige würde gleichermaßen zum Doping greifen. Die Kausalität könnte hier nur mit einer Kombination aus kumulativer und alternativer Kausalität bejaht werden.<sup>871</sup> Das Doping eines Einzelnen wird erst in der Kumulation mit dem Doping anderer

---

<sup>869</sup> Graf/Jäger/Wittig, Wirtschafts- und Steuerstrafrecht/*Eschelbach*, AntiDopG, § 4 Rn. 2.

<sup>870</sup> Siehe dazu beispielsweise *Satzger*, JURA 2014, 186; *Saliger*, Umweltstrafrecht, Rn. 234 ff.

<sup>871</sup> Vgl. zu dieser Kombination aus kumulativer und alternativer Kausalität *Satzger*, JURA 2014, 186.

kausal (kumulative Kausalität). Da aber regelmäßig mehr Dopingverstöße vorliegen als für den generellen Eindruck „im Leistungssport wird gedopt“ erforderlich sind, kann man sich das Verhalten eines einzelnen Sportlers hinwegdenken, ohne dass der Erfolg entfiel. Deshalb muss weiter auf alternative Kausalität abgestellt werden. Man kann sich das Doping der Sportler zwar alternativ, aber nicht kumulativ hinwegdenken, ohne dass der Minderjährige zum Doping greift. Im Rahmen der objektiven Zurechnung ist dann fraglich, ob sich das vom Täter geschaffene Risiko im Erfolg realisiert. Denn hätte, wie oben bereits festgestellt, ein einzelner Sportler nicht gedopt, wäre der generelle Eindruck „im Leistungssport wird gedopt“ sehr wahrscheinlich dennoch entstanden. So liegt lediglich eine Risikoerhöhung für den Eintritt des Erfolges vor.<sup>872</sup> Würde man eine solche für die Zurechnung genügen lassen, ließe dies darauf hinaus, Erfolgsdelikte in Gefährdungsdelikte umzuwandeln.<sup>873</sup>

Auf eine ausführlichere Untersuchung dieser Problematiken wird hier verzichtet, da sie für die Frage, ob die Gesundheit bereits nach bestehenden Strafvorschriften vor Beeinträchtigungen durch Doping geschützt ist, keinen Erkenntnisgewinn bringt. Mag nämlich in absoluten Ausnahmefällen die Strafbarkeit des Dopependen gem. den §§ 211 ff. StGB zulasten eines Minderjährigen trotz der genannten Problematiken begründbar sein,<sup>874</sup> erscheint die Beweisbarkeit der Tat und eine tatsächliche Verurteilung unrealistisch. So wurde bis heute kein sich selbst dopender Sportler wegen Tötungs- oder Körperverletzungsdelikten zum Nachteil Dritter verurteilt oder angeklagt.

### 3. Zusammenfassung

Wie dargestellt, werden mögliche Beeinträchtigungen der Gesundheit, die aus dem Eigendoping resultieren können, nicht von bestehenden Strafvorschriften erfasst. Auch der Vermögensschutz ist lückenhaft. Im Folgenden wird untersucht, ob es mildere Mittel als das Strafrecht zur Erreichung dieses Schutzes gibt.

---

<sup>872</sup> Vgl. *Saliger*, Umweltstrafrecht, Rn. 241.

<sup>873</sup> Schönke/Schröder StGB/*Sternberg-Lieben/Schuster*, § 15 Rn. 179; MK StGB/*Freund*, Vor § 13 Rn. 310 ff.

<sup>874</sup> So *Sternberg-Lieben*, Die objektiven Schranken der Einwilligung im Strafrecht, S. 507, der „keine grundlegenden Bedenken“ hat, eine Strafbarkeit des dopependen Athleten zulasten Minderjähriger anzunehmen.

#### 4. Mildere Mittel

Fraglich ist, ob es mildere Mittel gibt, die Doping mindestens gleich effektiv wie das Strafrecht unterbinden und die angestrebten Zwecke erreichen können. Zu klären ist also, ob es Maßnahmen gibt, die eine mindestens gleich starke präventive Wirkung gegen Eigendoping wie das Strafrecht haben. Um diese Frage beantworten zu können, ist zunächst festzustellen, was die Faktoren für die präventive Wirkung einer Strafnorm sind. Eine ausführliche Untersuchung dieser Fragestellung kann im Rahmen dieser Arbeit nicht geleistet werden, ist aber auch nicht unbedingt erforderlich. Es genügt, einige Eckpunkte zu skizzieren, die es erlauben, unter Berücksichtigung der Einschätzungsprärogative des Gesetzgebers die Frage nach der Erforderlichkeit der Selbstdopingstrafbarkeit zu beantworten. Es kann, zumindest für Delikte, die nicht spontan, sondern wohlüberlegt begangen werden, die rational choice-Theorie zur Ermittlung der Abschreckungswirkung einer Sanktionsnorm herangezogen werden.<sup>875</sup> Nach dieser nimmt der Täter eine Kosten-Nutzen-Abwägung vor. Übersteigen die Nutzen einer Tat ihre Kosten, geht von einer Strafnorm zumindest eine geringere Abschreckungswirkung aus, als wenn die Kosten die Nutzen übersteigen.<sup>876</sup> Freilich liefert auch dieser Ansatz keine gesicherten Ergebnisse,<sup>877</sup> doch ist das Selbstdoping ein Delikt, das vom Täter nicht spontan, sondern wohlüberlegt begangen wird. Die Annahme einer Kosten-Nutzen-Abwägung auf Seiten eines dopenden Athleten liegt also nahe.<sup>878</sup> Damit bleibt zu klären, was die Nutzen und Kosten einer Tat sind. Grundsätzlich kann hierunter nahezu alles fallen. Nutzen sind beispielsweise Vermögensvorteile, aber auch eine Steigerung des Ansehens oder des persönlichen Wohlbefindens. Die primären Kosten einer Straftat sind zum einen die Geld- oder Freiheitsstrafe, zum anderen aber auch das mit einem Schuldspruch einhergehende öffentliche sozialetische Unwerturteil über die begangene Tat.<sup>879</sup> Zu beachten ist jedoch, dass die Sanktionshöhe einer Strafnorm für die Bemessung der Kosten eine

---

<sup>875</sup> *Neubacher*, Kriminologie, S. 92; *Albrecht*, Kriminologie, S. 59.

<sup>876</sup> *Meier*, Kriminologie, § 3 Rn. 15 ff.; *Neubacher*, Kriminologie, S. 91 f.

<sup>877</sup> Eine kritische Würdigung der Theorie findet sich beispielsweise bei: *Meier*, Kriminologie, § 3 Rn. 19 ff.

<sup>878</sup> Vgl. *Ott*, Strafwürdigkeit und Strafbedürftigkeit des Selbstdopings im Leistungssport, S. 209.

<sup>879</sup> *Meier*, Kriminologie, § 9 Rn. 16.

eher nachrangige Bedeutung hat. Entscheidender ist, wie hoch die subjektive Einschätzung des Entdeckungs- und Sanktionsrisikos ist.<sup>880</sup>

Für die weitere Untersuchung müssen also in Betracht kommende mildere Mittel darauf überprüft werden, ob die Kosten des Dopings im Verhältnis zum Nutzen ebenso hoch sind, wie beim (zusätzlichen) Einsatz des Strafrechts.

### a) Sportinterne Maßnahmen

Als milderer Mittel ist vor allem an sportinterne Maßnahmen zu denken, die im Einführungsteil dargestellt wurden.<sup>881</sup> In Anbetracht immer wieder auftretender Dopingfälle bestehen auf Seiten des Gesetzgebers jedoch Zweifel an deren Wirksamkeit.<sup>882</sup> Allerdings kann aus dem wiederholten Auftreten von Verstößen gegen Dopingverbote nicht auf eine bessere Eignung des Strafrechts als der sportinternen Maßnahmen geschlossen werden, da selbstverständlich auch das Strafrecht eine Verhaltensweise nicht vollständig unterbinden kann. Um eine Aussage über die Wirksamkeit der unterschiedlichen Mittel treffen zu können, sind die Kosten des Dopings bei dessen Strafbewehrung auf der einen und die der ausschließlich sportinternen Sanktionierung auf der anderen Seite gegenüber zu stellen. Sind die Kosten für die dopenden Athleten in beiden Fällen gleich hoch, ist das Strafrecht nicht effektiver als die sportinternen Maßnahmen. Die Nutzen, die ein dopender Athlet aus seinem Verhalten zieht, sind unabhängig von der Art der drohenden Sanktion die gleichen.

#### aa) Vergleich sportinterner Sanktionen und staatlicher Strafe

Vergleicht man die sportintern ausgesprochenen Sanktionen bei Dopingverstößen mit den durch das AntiDopG drohenden Strafen, ist zunächst fraglich, welche den Sportler härter treffen. Wie oben dargestellt, drohen dem Athleten durch die sportinternen Sanktionen mehrjährige Sperren, was einem Berufsverbot gleichkommt, die Verpflichtung Preisgelder zurückzuzahlen und die Streichung

---

<sup>880</sup> Meier, Kriminologie, § 3 Rn. 17 f.; § 9 Rn. 16; Albrecht, Kriminologie, S. 59; Neubacher, Kriminologie, S. 92; Bundesministerium des Innern/Bundesministerium der Justiz, Zweiter Periodischer Sicherheitsbericht 2006, S. 665 f. [abrufbar unter: [https://www.bka.de/SharedDocs/Downloads/DE/Publikationen/JahresberichteUndLagebilder/Periodischer\\_Sicherheitsbericht/psb02Lang.html;jsessionid=EFF8C598929BE565A494520CEE5B6.live2301?nn=28302](https://www.bka.de/SharedDocs/Downloads/DE/Publikationen/JahresberichteUndLagebilder/Periodischer_Sicherheitsbericht/psb02Lang.html;jsessionid=EFF8C598929BE565A494520CEE5B6.live2301?nn=28302)]; Albrecht, Diskurs 1995, 15, 21; Curti, Abschreckung durch Strafe, S. 98; vgl. Franzke, Strafrechtliche Instrumentarien zur Eindämmung von Versicherungsbetrug, S. 298, vgl. Schellenberg, ZRP 2017, 62.

<sup>881</sup> Siehe Teil I, C., III., 4.

<sup>882</sup> Bt-Drucks. 18/4898, S. 2.

von Fördergeldern.<sup>883</sup> Demgegenüber sieht das AntiDopG Geldstrafe oder Freiheitsstrafe bis zu drei Jahren vor. Bei Erstverstößen droht also in der Regel nicht mehr als eine Geldstrafe, bei wiederholter Begehung eine Freiheitsstrafe, die wohl zunächst zur Bewährung ausgesetzt würde. Nur in Ausnahmefällen käme es zu einer Freiheitsstrafe ohne Bewährung.<sup>884</sup> Daher wird von einigen Autoren angenommen, die sportinternen Sanktionen trafen den Sportler härter als die staatliche Strafe.<sup>885</sup> Da es bei dem Empfinden, wie hart eine Strafe ist, allerdings stets auf individuelle Umstände ankommt,<sup>886</sup> ist eine pauschale Antwort auf die Frage, welche Sanktion die schärfere ist, schwerlich zu geben. Dies gilt umso mehr, weil nicht endgültig zu klären ist, welche Wirkung das sozialetische Unwerturteil, das mit einer strafrechtlichen Verurteilung einhergeht, auf den einzelnen Athleten hat. Für einen bekannten Sportler, der regelmäßig in den Medien präsent ist und dessen Dopingvergehen und sportinterne Dopingsanktion so der Öffentlichkeit bekannt werden, ist das mit der gerichtlichen Verurteilung einhergehende zusätzliche Unwerturteil wohl nur selten von größerer Bedeutung, da die Berichterstattung über ihn eine sozialetische Missbilligung bereits beinhaltet.<sup>887</sup> Hingegen kann es für unbekanntere Sportler deutlich größeres Gewicht haben. Insgesamt betrachtet, sind die sportinterne Sanktionen und die staatliche Strafe als ähnlich stark belastend für die Athleten zu bewerten.

#### bb) Erhöhung des Entdeckungsrisikos durch die Strafbewehrung?

Wie oben bereits dargestellt, ist die Schwere einer Sanktion jedoch nicht der entscheidende Faktor, der über die präventive Wirkung einer Maßnahme entscheidet. Vielmehr ist das Entdeckungs- und Sanktionierungsrisiko das maßgebliche Element.<sup>888</sup> Zu klären ist zunächst, ob sich durch die Schaffung des AntiDopG das Entdeckung- und Sanktionierungsrisiko objektiv erhöht.

---

<sup>883</sup> Siehe Teil I, C., III., 4.

<sup>884</sup> Vgl. *Schlöter*, Bekämpfung des Dopings im professionellen Sport mithilfe des Strafrechts, S. 285; *Dury*, SpuRt 2005, 137, 140.

<sup>885</sup> *Schlöter*, Bekämpfung des Dopings im professionellen Sport mithilfe des Strafrechts, S. 286; *Dury*, SpuRt 2005, 137, 140; *Glocker*, Die strafrechtliche Bedeutung von Doping, S. 297; *Kreuzer*, ZRP 2013, 181, 184; *Chrobok*, Zur Strafbarkeit nach dem Anti-Doping-Gesetz, S. 155 f.

<sup>886</sup> Vgl. *Haug/Martin*, CaS 2014, 345, 246 f. die der Ansicht sind, dass gerade am Ende einer Sportlerkarriere eine Sperre keine besondere Abschreckungswirkung auf den Athleten hat.

<sup>887</sup> *Chrobok*, Zur Strafbarkeit nach dem Anti-Doping-Gesetz, S. 158 f.

<sup>888</sup> Siehe Teil III, B., V., 4.

Durch die Strafbewehrung des Eigendopings kann vom Staat zwar auf Maßnahmen wie Durchsuchungen zugegriffen werden, um dopende Sportler zu überführen, doch ist sehr zweifelhaft, ob dies im Falle des Selbstdopings zu einer erhöhten Entdeckungsquote führt.<sup>889</sup> Eine Durchsuchung ist nur dann realistisch, wenn ein positiver Dopingbefund vorliegt. Ein solcher kann aber in aller Regel nur durch sportinterne Dopingkontrollen erlangt werden, da staatliche Ermittlungsbehörden erst bei Vorliegen eines Anfangsverdachts ermitteln können, also meist erst dann, wenn bereits eine positive Dopingprobe durch sportinterne Kontrollen gegeben ist.<sup>890</sup> Damit sind die staatlichen Ermittlungsbehörden abhängig von Informationen aus der sportinternen Dopingbekämpfung.<sup>891</sup> Eine Verurteilung wegen Eigendopings droht also in aller Regel nur, wenn der Athlet auch mit sportinternen Sanktionen zu rechnen hat.

Zudem ist fraglich, ob sich ein Athlet strafbar macht, der im Ausland, etwa in einem Trainingslager, dopt. Ist dies nicht der Fall, kann eine Strafbarkeit relativ einfach umgangen werden, was gegen die Effektivität des Strafrechts im Vergleich zu sportinternen Sanktionen spricht.

Über Art. 1 Abs. 1 EGStGB ist das allgemeine Strafanwendungsrecht der §§ 3 ff. StGB auf das AntiDopG anwendbar.<sup>892</sup> Gem. § 3 StGB gilt das deutsche Strafrecht für Taten, die im Inland begangen werden. Nach § 9 StGB ist eine Tat an dem Ort begangen, an dem der Täter gehandelt hat, im Falle des Unterlassens hätte handeln müssen oder an dem der zum Tatbestand gehörende Erfolg eingetreten ist oder nach der Vorstellung des Täters eintreten sollte. Tatbestand im Sinne der Vorschrift ist nur der objektive, nicht auch der subjektive Tatbestand.<sup>893</sup> Der Erfolg nach § 9 StGB ist nicht ausschließlich der tatbestandliche

---

<sup>889</sup> Vgl. *Schlöter*, Bekämpfung des Dopings im professionellen Sport mithilfe des Strafrechts, S. 283.

<sup>890</sup> *Dury*, SpuRt 2005, 137, 139 f.; *Norouzi/Summerer*, SpuRt 2015, 63, 64 f.

<sup>891</sup> *Wußler*, DRiZ 2017, 10, 11; Die Tageszeitung, Art. vom 5.11.2016: <http://www.taz.de/!5351216/>; Der Tagesspiegel, Art. vom 16.12.2016: <http://www.tagesspiegel.de/sport/anti-doping-gesetz-oberstaatsanwalt-frank-es-gibt-ein-kartell-des-schweigens/14990128.html>.

<sup>892</sup> AntiDopG. Handkommentar/*Putzke*, § 4 Rn. 83.

<sup>893</sup> MK StGB/*Ambos*, § 9 Rn. 17.

Erfolg im Sinne der Tatbestandslehre, sondern umfasst sämtliche im Gesetz umschriebenen Umstände, die den Unwertgehalt der Tat ausmachen.<sup>894</sup> Nicht tatortbegründend sind aber solche Tatfolgen, die für die Tatbestandsverwirklichung irrelevant sind.<sup>895</sup>

Betrachtet man die Strafbarkeit nach § 4 Abs. 1 Nr. 4 i.V.m. § 3 Abs. 1 AntiDopG, scheidet Deutschland als Tatort aus, wenn das Dopingmittel oder die Dopingmethode im Ausland angewandt wurden. Die Handlung, die Anwendung von Dopingmitteln oder -methoden, wurde in diesem Fall vollständig im Ausland verwirklicht und ein Erfolg, der in Deutschland eintreten könnte, ist zur Tatbestandsverwirklichung nicht erforderlich. Die Absicht, an einem Wettkampf des organisierten Sports teilzunehmen und sich dort durch das Doping einen Vorteil zu verschaffen, spielt, wie dargestellt, für die Bestimmung des Tatortes gem. § 9 StGB, als rein subjektives Element, keine Rolle.<sup>896</sup> Liegt der Tatort nicht in Deutschland, kommt eine Strafbarkeit nach § 4 Abs. 1 Nr. 4 i. V. m. § 3 Abs. 1 AntiDopG nur in Betracht, wenn, wie § 7 StGB vorschreibt, „die Tat am Tatort mit Strafe bedroht ist“. Da das Eigendoping nur in wenigen anderen Ländern, beispielsweise in Italien,<sup>897</sup> unter Strafe gestellt ist,<sup>898</sup> kann sich ein Sportler recht einfach der Strafbarkeit entziehen, indem er zur Anwendung von Doping ins Ausland reist.<sup>899</sup>

Diese Problematik wurde auch im Rahmen der Gesetzgebung gesehen und deshalb § 4 Abs. 1 Nr. 5 i. V. m. § 3 Abs. 2 AntiDopG geschaffen.<sup>900</sup> Danach ist die Teilnahme an einem Wettkampf des organisierten Sports unter Anwendung eines Dopingmittels oder einer Dopingmethode mit Strafe bedroht. Damit eine Wettkampfteilnahme „unter Anwendung“ von Doping stattfindet, ist laut der Gesetz-

---

<sup>894</sup> MK StGB/*Ambos*, § 9 Rn. 21; Schönke/Schröder StGB/*Eser*, § 9 Rn. 6.

<sup>895</sup> Schönke/Schröder StGB/*Eser*, § 9 Rn. 6; MK StGB/*Ambos*, § 9 Rn. 21.

<sup>896</sup> *Schlöter*, Bekämpfung des Dopings im professionellen Sport mithilfe des Strafrechts, S. 327; AntiDopG. Handkommentar/*Putzke*, § 4 Rn. 83 f.; Bt-Drucks. 18/4898, S. 48.

<sup>897</sup> *Parzeller u.a.*, BISp-Jahrbuch Forschungsförderung 2009/10, S. 319.

<sup>898</sup> *Finken*, PharmR 2016, 445, 447; Bt-Drucks. 18/6677, S. 11.

<sup>899</sup> *Chrobok*, Zur Strafbarkeit nach dem Anti-Doping-Gesetz, S. 166; *Schlöter*, Bekämpfung des Dopings im professionellen Sport mithilfe des Strafrechts, S. 327; AntiDopG. Handkommentar/*Putzke*, § 4 Rn. 83 f.; Bt-Drucks. 18/4898, S. 48.

<sup>900</sup> Bt-Drucks. 18/4898, S. 48; Bt-Drucks. 18/6677, S. 11.

zesbegründung eine Teilnahme „noch unter der unmittelbaren Wirkung“ des Dopings erforderlich.<sup>901</sup> Diese Unmittelbarkeit soll auch dann noch gegeben sein, wenn das Doping „mit entsprechender Langzeitwirkung“ vor dem Wettkampf angewandt wurde.<sup>902</sup> Allerdings ist dieses Kriterium, wie im Einleitungsteil bereits dargestellt, sehr unbestimmt. Es stellt sich z.B. die Frage, ob sich ein Sportler strafbar macht, der im Januar in einem Trainingslager im Ausland dopt, um seine Belastbarkeit im Training und damit letztlich auch im Wettkampf zu steigern. Steht dieser Athlet bei einer Veranstaltung im September noch unter einer Langzeitwirkung des Dopingmittels? Jedenfalls können durch § 3 Abs. 2 AntiDopG aber Fälle erfasst werden, in denen kurze Zeit vor dem Wettkampf Doping angewandt wurde und das Dopingmittel oder die Dopingmethode bei einer Kontrolle im Rahmen des Wettstreits noch nachgewiesen werden kann.

Im Sinne der Bestimmtheit der Norm ist die Begrenzung auf solche Konstellationen zu befürworten.<sup>903</sup> Das Doping im Training im Ausland als solches, ohne die tatsächliche Teilnahme an einem Wettkampf des organisierten Sports, kann allerdings nicht erfasst werden, auch wenn zum Zeitpunkt der Dopinganwendung die Absicht besteht, sich einen Vorteil in einem Wettkampf zu verschaffen. Auch die in § 4 Abs. 3 AntiDopG geregelte Versuchsstrafbarkeit ändert hieran nichts, da kaum von einem unmittelbaren Ansetzen zur Wettkampfteilnahme ausgegangen werden kann, wenn mehrere Monate vor dem Wettkampf gedopt wird. Außerdem können, wie oben bereits dargelegt, die staatlichen Verfolgungsbehörden in der Regel nur durch das Vorliegen einer positiven Dopingprobe tätig werden. Wird ein Sportler positiv im Training getestet, folgt meist zeitnah eine sportinterne Sanktion und es kommt nicht mehr zu einer Wettkampfteilnahme und damit auch nicht zu einer Strafbarkeit gem. § 4 Abs. 1 Nr. 5 i. V. m. § 3 Abs. 2 AntiDopG. Daher kann bei einem Aufenthalt im Ausland, insbesondere in Monaten, in denen eine Wettkampfteilnahme nicht geplant ist, wie etwa bei Wintersportlern in den Sommermonaten,<sup>904</sup> mit einem nur sehr geringen Risiko einer strafrechtlichen Verfolgung gedopt werden. Wie aber die Darstellung der Ge-

---

<sup>901</sup> Bt-Drucks. 18/6677, S. 11.

<sup>902</sup> Bt-Drucks. 18/6677, S. 11.

<sup>903</sup> Vgl. *Schlöter*, Bekämpfung des Dopings im professionellen Sport mithilfe des Strafrechts, S. 330 f.; *Chrobok*, Zur Strafbarkeit nach dem Anti-Doping-Gesetz, S. 167.

<sup>904</sup> Vgl. *Chrobok*, Zur Strafbarkeit nach dem Anti-Doping-Gesetz, S. 163.

schichte der Dopingbekämpfung gezeigt hat, kann eine effektive Dopingbekämpfung nur stattfinden, wenn die Sportler auch beim Doping in Trainingsphasen mit Sanktionen zu rechnen haben.<sup>905</sup>

Um beurteilen zu können, ob sich das Entdeckungsrisiko durch die Strafbewehrung des Eigendopings erhöht, sind noch weitere Unterschiede zwischen staatlicher und sportinterner Dopingverfolgung und -sanktionierung zu beachten. Hierfür kann im Wesentlichen auf den Einführungsteil verwiesen werden, sodass an dieser Stelle nur eine knappe Zusammenfassung erfolgt.<sup>906</sup> Während die staatlichen Ermittlungsbehörden auf einen Anfangsverdacht angewiesen sind, um Maßnahmen vornehmen zu können, sind die Sportorganisationen auch zu verdachtsunabhängigen Kontrollen befugt.<sup>907</sup> Dürfen Ermittlungsmaßnahmen ergriffen werden, gilt im Strafverfahren der Grundsatz „in dubio pro reo“. Dem Sportler muss also zweifelsfrei die schuldhaftige Verwendung verbotener Substanzen oder Methoden nachgewiesen werden. Plausible Erklärungen für den positiven Dopingbefund, wie die Manipulation durch Dritte oder der nicht beabsichtigte Konsum verunreinigter Lebensmittel, müssten entkräftet werden. Darüber hinaus sieht das AntiDopG ein besonderes subjektives Element vor, nämlich die Absicht, sich durch die Anwendung von Doping einen Vorteil in einem Wettkampf des organisierten Sports zu verschaffen. Der Nachweis dieses Merkmals ist ebenfalls mit Beweisproblemen behaftet.<sup>908</sup> Dem gegenüber steht der „strict liability“-Grundsatz der sportinternen Dopingbekämpfung, nach dem der Athlet bei Vorliegen eines positiven Dopingbefundes seine Unschuld beweisen muss, um eine Sanktion zu vermeiden oder zu verringern.<sup>909</sup> An diesen Unschuldsbeweis werden hohe Anforderungen gestellt. Ein Verschuldensnachweis und eine besondere subjektive Willensrichtung sind also nicht erforderlich für eine sportinterne Sanktionierung.<sup>910</sup> Zudem kann nicht nur eine positive Dopingprobe zur Sanktionierung führen. Bereits das Nichterscheinen zu einer Dopingkontrolle,

---

<sup>905</sup> Siehe Teil I, C., III., 3.

<sup>906</sup> Siehe zum Folgenden: Teil I, C., III., 3. und 4.

<sup>907</sup> *Glocker*, Die strafrechtliche Bedeutung von Doping, S. 290 f.

<sup>908</sup> Siehe Teil I, D., III.

<sup>909</sup> *Nolte*, FS-Schmidt-Jortzik, S. 773; *Hauschild*, Die strafrechtliche Verantwortlichkeit des erwachsenen Sportlers, S. 167; *Chrobok*, Zur Strafbarkeit nach dem Anti-Doping-Gesetz, S. 154.

<sup>910</sup> *Ott*, Strafwürdigkeit und Strafbedürftigkeit des Selbstdopings im Leistungssport, S. 197; *Glocker*, Die strafrechtliche Bedeutung von Doping, S. 291.

der Verstoß gegen Meldepflichten oder die Umgehung oder Manipulation einer Dopingkontrolle ziehen Sanktionen nach sich. Demgegenüber ist eine staatliche Bestrafung eines solchen Verhaltens, auch in Anbetracht des nemo-tenetur-Grundsatzes, nach dem sich niemand selbst belasten und an seiner eigenen Überführung mitwirken muss, nicht möglich.<sup>911</sup>

Aufgrund der dargestellten Unterschiede kann es dazu kommen, dass eine sportinterne Sanktion verhängt wird, im Strafverfahren aber ein Freispruch erfolgt.<sup>912</sup> Solche unterschiedlichen Ergebnisse werden von der Öffentlichkeit wohl als widersprüchlich empfunden und drohen die präventive Wirkung sportinterner Maßnahmen zu verringern, da dopende Athleten „durch staatliche Gerichte weißgewaschen“<sup>913</sup> werden. Die gewünschte prophylaktische Wirkung des AntiDopG könnte also in ihr Gegenteil umschlagen.<sup>914</sup>

Betrachtet man das Dargestellte, ist die sportinterne Dopingbekämpfung und -sanktionierung dem staatlichen Strafverfahren überlegen, weil sie „sehr effektiv, schnell, und infolge der äußerst günstigen Beweisregeln erheblich wirksamer als das staatliche Strafrecht“<sup>915</sup> ist. So wurde seit Inkrafttreten des AntiDopG im Dezember 2015, soweit ersichtlich,<sup>916</sup> bisher lediglich gegen zwei Sportler eine Sanktion, nämlich ein Strafbefehl, verhängt. Beide Athleten legten gegen diesen jedoch Einspruch ein. Das Ergebnis der Hauptverhandlung steht zum jetzigen Zeitpunkt (17.04.2018) noch aus.<sup>917</sup> Demgegenüber wurden im selben Zeitraum

---

<sup>911</sup> Vgl. *Ott*, Strafwürdigkeit und Strafbedürftigkeit des Selbstdopings im Leistungssport, S. 197; *Glocker*, Die strafrechtliche Bedeutung von Doping, S. 291.

<sup>912</sup> *Lutz*, HRRS 2016, 21, 28.

<sup>913</sup> *Dury*, FS-Röhrich, S. 1112.

<sup>914</sup> *Krähe*, SpuRt 2006, 194; *Dury*, FS-Röhrich, S. 1112; *Ott*, Strafwürdigkeit und Strafbedürftigkeit des Selbstdopings im Leistungssport, S. 197 f.; *Glocker*, Die strafrechtliche Bedeutung von Doping, S. 290.

<sup>915</sup> *Dury*, FS-Röhrich, S. 1106.

<sup>916</sup> In der PKS 2016 wird kein Fall des Selbstdopings aufgeführt. Vgl. Polizeiliche Kriminalstatistik 2016, Tabelle 1, Ziff. 716 410 – 716 412, wo zwar das Inverkehrbringen, Verschreiben oder Anwenden bei Dritten und der Besitz oder Erwerb von Arzneimitteln zu Dopingzwecken im Sport aufgeführt sind, jedoch nicht das Eigendoping.

<sup>917</sup> Südwestrundfunk aktuell, Art. vom 13.6.2017: <https://www.swr.de/swraktuell/bw/suedbaden/asv-nendingen-erster-doping-prozess-gegen-ringer/-/id=1552/did=19709960/nid=1552/15all7/index.html>; Südwestrundfunk aktuell, Art. vom 11.1.2017: <https://www.swr.de/sport/ringen-asv-nendingen-doping-strafbefehle-gegen-nendinger-ringer/-/id=1208948/did=18803538/nid=1208948/1q7b3u3/index.html>.

51 Sportler wegen Verstößen gegen den NADC (2015) sportintern, hauptsächlich mit mehrjährigen Wettkampfsperren, sanktioniert.<sup>918</sup>

Dem wird entgegengehalten, dass „die Organe des Sports allein nicht in der Lage (sind), den Dopingsumpf auch nur annähernd auszutrocknen“.<sup>919</sup> Gemeint ist die Überforderung des Sports bei der Aufdeckung von organisierten Dopingnetzwerken.<sup>920</sup> Freilich fehlen den Sportverbänden die Möglichkeiten, Ermittlungen wie Durchsuchungen und Beschlagnahmungen im Umfeld des dopenden Athleten durchzuführen.<sup>921</sup> Auch kann der Sport Hintermänner nicht sanktionieren. Jedoch werden durch Maßnahmen gegen Hintermänner nicht Verstöße gegen das Verbot des Eigendopings aufgeklärt, sondern Verstöße gegen die Verbote des Besitzes und vor allem des Handels mit Dopingmitteln (§ 2 Abs. 1 AntiDopG). Eine erhöhte Aufklärungsquote im Bereich des Eigendopings ist aufgrund der oben dargestellten Problematiken durch Maßnahmen gegen Hintermänner nicht zu erwarten. Die Strafbarkeit des Selbstdopings könnte, so die Hoffnung einiger, aber zur Erleichterung der Ermittlungen gegen Hintermänner führen. Dopingnetzwerke könnten besser aufgedeckt und so mittelbar eine Abnahme des Eigendopings erzielt werden.<sup>922</sup> Es besteht also die Hoffnung, im Rahmen der Ermittlungen gegen den dopenden Athleten auf Hinweise für ein Dopingnetzwerk zu stoßen, sodann Ermittlungen gegen die Hintermänner und damit letztlich auch das Selbstdoping effektiver bekämpfen zu können. Es ist jedoch zweifelhaft, ob der Verdacht des Eigendopings gegen einen Sportler Ermittlungen gegen Hintermänner erleichtert bzw. überhaupt legitimieren kann. Besondere Relevanz wird im Rahmen dieser Diskussion der Verwendung verdeckter Ermittlungsmethoden beigemessen.<sup>923</sup>

---

<sup>918</sup> Siehe NADAJus-Datenbank, Zeitraum Dezember 2015 – März 2018: [https://www.nada.de/de/recht/ergebnismanagement-disziplinarverfahren/nadajus-datenbank/?tx\\_nadadbviolation\\_nadaviolation%5Baction%5D=list&tx\\_nadadbviolation\\_nadaviolation%5Bcontroller%5D=Violations&cHash=9fe7115b0db7a45113f32a2948fc95dc](https://www.nada.de/de/recht/ergebnismanagement-disziplinarverfahren/nadajus-datenbank/?tx_nadadbviolation_nadaviolation%5Baction%5D=list&tx_nadadbviolation_nadaviolation%5Bcontroller%5D=Violations&cHash=9fe7115b0db7a45113f32a2948fc95dc).

<sup>919</sup> Heger, SpuRt 2007, 153, 153; (a.A. noch Heger, SpuRt 2001, 92, 95; Heger, JA 2003, 76, 83); Prokop, SpuRt 2006, 192, 192 f.; Ott, Strafwürdigkeit und Strafbedürftigkeit des Selbstdopings im Leistungssport, S. 198.

<sup>920</sup> Prokop, SpuRt 2006, 192, 193; Ott, Strafwürdigkeit und Strafbedürftigkeit des Selbstdopings im Leistungssport, S. 198 f.

<sup>921</sup> Ott, Strafwürdigkeit und Strafbedürftigkeit des Selbstdopings im Leistungssport, S. 199.

<sup>922</sup> In diese Richtung gehend: Prokop, SpuRt 2006, 192, 193; vgl. Ott, Strafwürdigkeit und Strafbedürftigkeit des Selbstdopings im Leistungssport, S. 199; Hauptmann/Rübenstahl, HRRS 2007, 143, 147; vgl. auch Maihold, SpuRt 2013, 95, 95.

<sup>923</sup> Ott, Strafwürdigkeit und Strafbedürftigkeit des Selbstdopings im Leistungssport, S. 199.

Für den Einsatz verdeckter Ermittler müssen die strengen Voraussetzungen der §§ 110a ff. StPO erfüllt sein. Das Selbstdoping ist keine Tat, die einen Einsatz rechtfertigt (§ 110a Abs. 1 StPO).<sup>924</sup> Ebenso wenig berechtigt der Verdacht des Eigendopings die Überwachung der Telekommunikation des Athleten (§ 100a StPO). Auch längerfristige Observationen (§ 163f StPO) können nicht auf den Verdacht des Selbstdopings gestützt werden, da dieses keine „Straftat von erheblicher Bedeutung“ ist.<sup>925</sup> Es bleibt die Möglichkeit, sonstige Informanten einzusetzen, auf die die §§ 110a ff. StPO nicht anzuwenden sind.<sup>926</sup> Um so Erfolge zu erzielen, müssten Personen aus dem Umfeld des Sports gewonnen werden, die ein Interesse an der Preisgabe von Informationen haben.<sup>927</sup> Hier ist die Eigendopingstrafbarkeit jedoch ein Hindernis, da Athleten, die Wissen über Dopingnetzwerke haben, häufig selbst an diesen beteiligt sind und sich somit der Gefahr der Strafverfolgung aussetzen. In einem Verfahren gegen die Hintermänner kommt einem beschuldigten Sportler zudem ein Zeugnis- bzw. Aussageverweigerungsrecht zu. So wird durch Einführung der Selbstdopingstrafbarkeit die ohnehin geringe Kooperationsbereitschaft der Sportler<sup>928</sup> wohl noch niedriger als bisher,<sup>929</sup> zumal auf eine Kronzeugenregelung im AntiDopG verzichtet wurde. Die letzten als erfolgsversprechend angesehenen strafprozessualen Maßnahmen werden in Durchsuchungen und Beschlagnahmungen bei Athleten gesehen.<sup>930</sup> Gem. § 102 StPO kann eine Durchsuchung beim Beschuldigten durchgeführt werden, wenn zu vermuten ist, dass sie zum Auffinden von Beweismitteln führt. Demgegenüber bestehen erhöhte Anforderungen für Durchsuchungen bei anderen Personen als dem Beschuldigten (§ 103 StPO). Es müssen Tatsachen vorliegen, die für das

---

<sup>924</sup> Vgl. *Heghmanns*, Strafverfahren, elektronischer Text zum 9. Kapitel, Rn. 520, Rn. 9 f.

<sup>925</sup> *Lutz*, HRRS 2016, 21, 24. Eine Straftat von erheblicher Bedeutung liegt erst vor, wenn eine Strafrahenobergrenze von 3 Jahren überschritten wird. Das Selbstdoping sieht als Strafmaß jedoch höchstens 3 Jahre Freiheitsstrafe vor. Siehe dazu: *MK StPO/Günther*, § 163f Rn. 13; *Beck OK StPO/von Höfen*, § 163 f Rn. 5.

<sup>926</sup> *Karlsruher Kommentar StPO/Bruns*, § 110a Rn. 9.

<sup>927</sup> Vgl. *Heghmanns*, Strafverfahren, elektronischer Text zum 9. Kapitel, Rn. 520, Rn. 15.

<sup>928</sup> *Hauptmann/Rübenstahl*, HRRS 2007, 143, 149; *Ott*, Strafwürdigkeit und Strafbedürftigkeit des Selbstdopings im Leistungssport, S. 199.

<sup>929</sup> *A.A. König*, JA 2007, 573, 575 f., der davon ausgeht, dass die drohende eigene Strafverfolgung zu einer erhöhten Kooperationsbereitschaft führt. Wie der Leiter der Ermittlungsgruppe „Doping“ bei der Staatsanwaltschaft Freiburg jedoch ausführt, gab es bis Anfang 2017 keine Anzeigen oder Hinweise auf Straftaten nach dem AntiDopG seitens der sportlichen Konkurrenten: *Wußler*, DRiZ 2017, 10, 11.

<sup>930</sup> *Hauptmann/Rübenstahl*, HRRS 2007, 143, 147 f; *Ott*, Strafwürdigkeit und Strafbedürftigkeit des Selbstdopings im Leistungssport, S. 199.

Auffinden eines relativ klar bestimmten Objekts am Durchsuchungsort sprechen.<sup>931</sup> Eine Durchsuchung gem. § 102 StPO könnte also bei einem Athleten, von dem eine positive Dopingprobe vorliegt, durchgeführt werden, wenn das Eigendoping strafbewehrt ist.<sup>932</sup> Ohne die Selbstdopingstrafbarkeit kann eine Durchsuchung nur unter den strengeren Voraussetzungen des § 103 StPO vorgenommen werden.<sup>933</sup> Findet aber eine Durchsuchung nach § 102 StPO beim Athleten statt, gegen den der Verdacht des Eigendopings besteht, ist der Durchsuchungszweck auf die Aufklärung eben dieser Straftat beschränkt. Die Hoffnung derjenigen, die sich durch Ermittlungen gegen den einzelnen Sportler Hinweise auf Hintermänner erhoffen, ist also wohl die Erlangung sogenannter Zufallsfunde, die Beweise für Straftaten Dritter liefern. Wie § 108 I StPO klarstellt, ist es grundsätzlich rechtmäßig, solche zu beschlagnahmen.<sup>934</sup> Allerdings kann wohl kaum noch von einem „zufälligen“ Fund gesprochen werden, wenn der Zweck einer Durchsuchung von vornherein die Erleichterung der Ermittlungsarbeit gegen Dritte ist. Die Durchsuchung beim einzelnen, im Verdacht des Selbstdopings stehenden Sportlers, dient dann nicht mehr dem eigentlichen Durchsuchungszweck, der Aufklärung des Eigendopings, sondern ist auf das „zufällige“ Auffinden von Beweisen gegen Dritte gerichtet. Es wird also planmäßig, gezielt und systematisch gegen den Durchsuchungszweck verstoßen. Ein solches Vorgehen ist nicht zulässig.<sup>935</sup> Ohne einen Anfangsverdacht gegen die Hintermänner lassen sich mithilfe der Eigendopingstrafbarkeit also keine Ermittlungen gegen diese legitimieren.

Das Selbstdoping kann auf diesem Wege somit nicht mittelbar eingedämmt werden. Vielmehr droht die Kooperationsbereitschaft der Athleten durch ihre Kriminalisierung noch weiter zu sinken. Auch kann nicht von einem erhöhten Entdeckungsrisiko durch die Strafbewehrung des Eigendopings ausgegangen werden. Zudem treffen den Sportler die drohenden sportinternen und staatlichen

---

<sup>931</sup> *Heghmanns*, Strafverfahren, Rn. 445; *Hauptmann/Rübenstahl*, HRRS 2007, 143, 147 f.

<sup>932</sup> *Lutz*, HRRS 2016, 21, 24.

<sup>933</sup> *Schlöter*, Bekämpfung des Dopings im professionellen Sport mithilfe des Strafrechts, S. 282; *Hauptmann/Rübenstahl*, HRRS 2007, 143, 147 f.

<sup>934</sup> *Meyer-Goßner/Schmitt StPO/Schmitt*, § 108 Rn. 1.

<sup>935</sup> *Park*, Durchsuchung und Beschlagnahme, § 2 Rn. 217; *Amelung*, NJW 1991, 2533, 2538; *Eisenberg*, Beweisrecht der StPO, Rn. 2466b.

Sanktionen in etwa gleich hart. Damit spricht bei objektiver Betrachtungsweise vieles gegen die Erforderlichkeit der Selbstdopingstrafbarkeit.<sup>936</sup>

Bei den meisten Athleten wird auch das subjektiv empfundene Entdeckungs- und Sanktionierungsrisiko durch die Schaffung des Eigendopingtatbestandes nicht erhöht.<sup>937</sup> Die Sportler wissen, dass ihr Doping in aller Regel nur dann aufgedeckt werden kann, wenn eine positive Dopingprobe vorliegt, wenn also ohnehin sportinterne Sanktionen drohen. Allerdings kann zumindest für eine gewisse Anzahl von Athleten eine zusätzliche präventive Wirkung durch das Strafrecht nicht ausgeschlossen werden. So mag bei einigen die Angst vor staatlichen Ermittlungsmaßnahmen, wie beispielsweise Durchsuchungen, zu einer Erhöhung des subjektiven Entdeckungsrisikos führen. Zudem ist vor allem bei Sportlern, die am Ende ihrer Laufbahn stehen und ihre Karriere nach dem Wettkampf, für den sie sich dopen, beenden wollen, eine nur geringe Abschreckungswirkung einer sportinternen Sperre denkbar.<sup>938</sup>

Ein Nebeneinander von staatlicher und sportinterner Sanktionierung kann also, betrachtet man alle dargestellten Umstände, zu einer – wenn auch als gering anzusehenden – besseren präventiven Wirkung führen, als die sportinternen Sanktionen allein.<sup>939</sup>

## b) Ordnungswidrigkeitenrecht

An dieser Stelle soll nicht auf die problematische Unterscheidung von Ordnungswidrigkeit und Straftat<sup>940</sup> eingegangen werden, da dies für die hier zu klärende Problematik nicht zielführend ist. Vielmehr ist entscheidend, ob das Selbstdoping mindestens gleich hohe Kosten mit sich bringt, wenn es als Ordnungswidrigkeit geahndet wird, statt als Straftat. Anders als bei einer Verurteilung wegen letzterer, geht mit der Ahndung einer Ordnungswidrigkeit kein sozialetischer

---

<sup>936</sup> So auch *Glocker* und *Chrobok*, welche die Erforderlichkeit verneinen. *Glocker*, Die strafrechtliche Bedeutung von Doping, S. 33; *Chrobok*, Zur Strafbarkeit nach dem Anti-Doping-Gesetz, S. 157.

<sup>937</sup> *Chrobok*, Zur Strafbarkeit nach dem Anti-Doping-Gesetz, S. 158 f.

<sup>938</sup> *Haug/Martin*, CaS 2014, 345, 246 f.

<sup>939</sup> *Ott*, Strafwürdigkeit und Strafbedürftigkeit des Selbstdopings im Leistungssport, S. 198; a.A. *Glocker*, Die strafrechtliche Bedeutung von Doping, S. 33; *Chrobok*, Zur Strafbarkeit nach dem Anti-Doping-Gesetz, S. 159.

<sup>940</sup> Siehe dazu: *Stein*, Straftat und/oder Ordnungswidrigkeit?, S. 45 ff.; *Mitsch*, Recht der Ordnungswidrigkeiten, S. 3 ff.; S. 13 ff.

Tadel einher, sondern es wird primär der Ungehorsam gegenüber dem Ordnungsrecht der staatlichen Verwaltung zum Ausdruck gebracht.<sup>941</sup> Einem Bußgeld fehlt also der „Ernst der staatlichen Strafe“.<sup>942</sup> Auch ist die bei einer Ordnungswidrigkeit drohende Sanktion in der Regel nicht so schwerwiegend wie bei einer Straftat, wobei ein Bußgeld eine Geldstrafe der Höhe nach gelegentlich übersteigen kann.<sup>943</sup> Jedenfalls droht aber bei einer Ordnungswidrigkeit kein Freiheitsentzug. Darüber hinaus sind die Ermittlungsmaßnahmen der Strafprozessordnung zwar grundsätzlich gem. § 46 OWiG anwendbar, doch lediglich sinngemäß und mit Einschränkungen.<sup>944</sup> All dies führt dazu, dass sich auch das subjektive Entdeckungs- und Sanktionierungsrisiko im Vergleich zum Strafrecht bei Sportlern verringert. Insgesamt sind die Kosten des Selbstdopings für einen Athleten, wäre es als Ordnungswidrigkeit ausgestaltet, also geringer als bei einer Verwirklichung des § 4 Abs. 1 Nr. 4, 5 AntiDopG. Damit ist die Erforderlichkeit des AntiDopG in Bezug auf dieses mildere Mittel gegeben.<sup>945</sup>

### c) Sonstige Maßnahmen

Es kommen allgemeine Präventionsmaßnahmen in Betracht, durch die Athleten vom Doping abgehalten werden könnten.<sup>946</sup> Zum einen sind Sportler heutzutage aber meist umfangreich über Doping aufgeklärt, zum anderen geht von solchen allgemeinen Maßnahmen keine mit dem Strafrecht vergleichbare Abschreckungswirkung aus.

Ein weiteres Mittel ist die intensive staatliche Unterstützung der sportinternen Dopingbekämpfung. Diese könnte durch die Bereitstellung finanzieller Mittel und sonstiger Förderung weiter intensiviert und verbessert werden.<sup>947</sup> Jedoch verbleibt es bei der oben dargestellten möglichen zusätzlichen präventiven Wirkung des Strafrechts.

---

<sup>941</sup> BVerfG NJW 1959, 619, 619; Beck OK OWiG/*Gerhold*, Einl. Rn. 12; *Bohnert/Bülte*, Ordnungswidrigkeitenrecht, § 2 Rn. 125.

<sup>942</sup> BVerfG NJW 1959, 619, 619; 1969, 1619, 1622.

<sup>943</sup> *Mitsch*, Recht der Ordnungswidrigkeiten, § 3 Rn. 11 f.

<sup>944</sup> Graf, Beck OK OWiG/*Bücherl*, § 46 Rn. 2 ff; *Ott*, Strafwürdigkeit und Strafbedürftigkeit des Selbstdopings im Leistungssport, S. 208.

<sup>945</sup> Ebenso: *Ott*, Strafwürdigkeit und Strafbedürftigkeit des Selbstdopings im Leistungssport, S. 209; vgl. *Momsen-Pflanz*, Die sportethische und strafrechtliche Bedeutung des Dopings, S. 262.

<sup>946</sup> Siehe dazu *Michel*, Doping, S. 184 ff.

<sup>947</sup> *Chrobok*, Zur Strafbarkeit nach dem Anti-Doping-Gesetz, S. 156 f.

## d) Ergebnis

In Anbetracht der dargestellten Überlegungen ist die bessere Eignung des Strafrechts zur Zweckerreichung, im Vergleich zu milderer Maßnahmen, zwar zweifelhaft, kann aber gerade noch bejaht werden. Das gilt insbesondere, weil auch im Rahmen der Erforderlichkeitsprüfung die Einschätzungsprärogative des Gesetzgebers zu beachten ist. Berücksichtigt man diese, kann es freilich kaum gelingen, eine mildere Maßnahme zu finden, die mindestens gleich hohe Kosten mit sich bringt wie das Strafrecht. Insoweit ist die Kritik zutreffend, die auf das fehlende kritische Potential der Verhältnismäßigkeitsprüfung hinweist.<sup>948</sup> Solange aber der Nachweis der gleichen Effektivität anderer Mittel und dem des Strafrechts nicht gelingt, kann die Erforderlichkeitsprüfung nicht auf anderem Wege durchgeführt werden, ohne dem Gesetzgeber den notwendigen Handlungsspielraum zu nehmen.<sup>949</sup> Hier gilt das Gleiche wie bei der Prüfung der Eignetheit.<sup>950</sup>

Dennoch ist die Erforderlichkeitsprüfung nicht bloße Makulatur. Zwar steht es dem Gesetzgeber zu, das Strafrecht als das effektivste aller in Betracht kommenden Mittel zu bewerten, solange keine gesicherten entgegenstehenden Erkenntnisse vorliegen, doch muss bei der anschließenden Prüfung der Angemessenheit berücksichtigt werden, ob das Strafrecht das eindeutig wirksamste Mittel ist oder ob andere existieren, die eine vergleichbare Effektivität versprechen. Ist das der Fall, spricht dies gegen die Angemessenheit der Strafbewehrung des Eigendopings.<sup>951</sup>

## VI. Angemessenheit (Verhältnismäßigkeit im engeren Sinne)

Auf der letzten Ebene der Verhältnismäßigkeitsprüfung ist zu untersuchen, ob die Schwere des Eingriffs gegenüber den verfolgten Zielen angemessen ist. Es ist eine Gesamtabwägung zwischen der Intensität des Eingriffs und dem Gewicht sowie der Dringlichkeit der vom Staat verfolgten Zwecke vorzunehmen.<sup>952</sup> Es muss also ein vernünftiges Verhältnis zwischen den Nachteilen des staatlichen

---

<sup>948</sup> *Swoboda*, ZStW 2010, 24, 46 ff.; *Momsen-Pflanz*, Die sportethische und strafrechtliche Bedeutung des Dopings, S. 155, siehe auch Teil III, IV., 1. und 2.

<sup>949</sup> *Lagodny*, Strafrecht vor den Schranken der Grundrechte, S. 173; *Kischel*, Die Begründung, S. 134 f.

<sup>950</sup> Siehe Teil III, IV., 2.

<sup>951</sup> Vgl. *Jarass/Pieroth GG/Jarass*, Art. 20 Rn. 86a.

<sup>952</sup> *Epping*, Grundrechte, Rn. 57.

Handelns für den Einzelnen und den der Allgemeinheit erwachsenden Vorteilen bestehen.<sup>953</sup>

Im Folgenden werden die mit der Eigendopingstrafbarkeit verfolgten Zwecke des Gesundheits- und Vermögensschutzes wieder getrennt voneinander betrachtet. Nur so können die Besonderheiten der beiden Zielsetzungen in der vorzunehmenden Abwägung hinreichend berücksichtigt werden.

## 1. Gesundheitsschutz

Wie bereits aufgezeigt wurde, bezweckt der Gesetzgeber zum einen den Gesundheitsschutz derjenigen Sportler, die sich wegen Selbstdopings strafbar machen können und autonom zum Doping greifen, zum anderen aber auch den der Allgemeinheit, insbesondere der Minderjährigen und der an sich „sauberen“ Konkurrenten.<sup>954</sup> In Bezug auf die autonom handelnden Athleten wird also ausschließlich deren Schutz vor sich selbst bezweckt. Die anderen genannten Gruppen sollen, wie im Rahmen der Untersuchung der Strafbarkeit nach den §§ 211 ff. StGB bereits angeführt,<sup>955</sup> dagegen auch vor einer angeblichen durch das Eigendoping anderer entstehenden Zwangswirkung zur Nachahmung des Selbstdopings geschützt werden. Wie festgestellt wurde, ist ein möglicherweise entstehender Druck zur Nachahmung jedoch nicht so erheblich, dass dieser, absolute Ausnahmefälle ausgenommen, nach strafrechtlichen Kriterien zu einem Ausschluss der Freiverantwortlichkeit der Dopingverwendung führt.<sup>956</sup> Die Gesundheit betrifft den Privatbereich der Sportler. Deshalb ist die Frage, ob es angemessen ist, den Gesundheitsschutz mit einer Strafbewehrung des Eigendopings zu betreiben, am Freiheitsgrundrecht der Allgemeinen Handlungsfreiheit (Art. 2 Abs. 1 GG) zu messen.<sup>957</sup>

### a) Gesundheitsschutz der autonom handelnden Sportler

Art. 2 Abs. 1 GG garantiert dem Einzelnen die Freiheit, sich so verhalten zu dürfen, wie er es möchte. Auch unvernünftiges oder gefährliches Verhalten ist vom Schutzbereich erfasst.<sup>958</sup> Durch das strafbewehrte Verbot des Selbstdopings wird

---

<sup>953</sup> BVerfG NJW 1988, 626, 629; Dreier GG/Dreier, Vor. Rn. 149.

<sup>954</sup> Siehe Teil III, B., II., 2, a).

<sup>955</sup> Siehe Teil III, B., V., 2.

<sup>956</sup> Siehe Teil III, B., V., 2., b).

<sup>957</sup> Siehe Teil III, B., I., 5.

<sup>958</sup> Beck OK GG/Lang, Art. 2 Abs. 1 Rn. 6.

in diese Freiheit mit dem schärfsten Mittel eingegriffen, das dem Staat zu Verfügung steht. Betrachtet man ausschließlich die Gesundheit der autonom handelnden Sportler, wird ihnen ein Verhalten unter Strafandrohung untersagt, durch das niemand anderer Schaden nimmt als sie selbst. Wie auch der Wortlaut des Art. 2 Abs. 1 GG nahelegt, sollen aber vor allem „die Rechte anderer“ eine Schranke für die Handlungsfreiheit bilden. Jeder soll tun und lassen können, was er möchte, soweit andere durch das Verhalten keinen Schaden nehmen.<sup>959</sup> Nun ist es, wie schon bei der Untersuchung, ob der Gesundheitsschutz vor sich selbst ein legitimer Zweck ist, gesagt,<sup>960</sup> dem Staat nicht pauschal verboten, das Ziel zu verfolgen, Menschen davor zu beschützen, sich selbst zu schädigen. Ob aber der Einsatz des scharfen Mittels der Strafe zu Erreichung dieses Zwecks angemessen ist, ist im Folgenden zu untersuchen. Hierfür soll zunächst ein Blick auf einschlägige Beschlüsse des Bundesverfassungsgerichts zu dieser Thematik geworfen werden.

#### aa) Einschlägige Beschlüsse des Bundesverfassungsgerichts

Im Beschluss zur Organentnahme bei lebenden Personen<sup>961</sup> hat das Bundesverfassungsgericht die Feststellung getroffen, dass es ein legitimes Gemeinwohlangelegen ist, Menschen davor zu bewahren, „sich selbst einen größeren persönlichen Schaden zuzufügen“.<sup>962</sup> In § 8 Abs. 1 S. 2 TPG i. V. m. § 19 Abs. Nr. 2 TPG ist die Entnahme der Niere oder anderer nicht regenerierungsfähiger Organe bei einem Lebenden unter Strafe gestellt, sofern der Spender kein besonderes Näheverhältnis zum Organempfänger aufweist.<sup>963</sup> Allerdings ist in diesem Beschluss Folgendes zu beachten: Das Bundesverfassungsgericht stützt die Rechtfertigung der Strafvorschrift nicht ausschließlich auf den Gesundheitsschutz des Organspenders, sondern auf insgesamt drei Gründe. Erstens soll der Vorrang der postmortalen Organspende klargestellt werden, zweitens der bereits genannte Gesundheitsschutz erreicht und drittens jeder Form des Organhandels vorgebeugt werden.<sup>964</sup> Außerdem macht sich nur der Arzt strafbar, der die Organe entnimmt,

---

<sup>959</sup> Sodan GG/*Sodan*, Art. 2 Rn. 11.

<sup>960</sup> Siehe Teil III, B., II., 2., a), aa).

<sup>961</sup> BVerfG NJW 1999, 3399.

<sup>962</sup> BVerfG NJW 1999, 3399, 3401.

<sup>963</sup> Das Bundesverfassungsgericht hat seinen Beschluss noch zur alten Fassung des TPG gefasst. In dieser war eine Strafbarkeit unter den gleichen Voraussetzungen wie in der neuen Fassung vorgesehen, die Strafbewehrung war jedoch in § 19 Abs. 2 TPG geregelt.

<sup>964</sup> BVerfG NJW 1999, 3399, 3401.

nicht aber derjenige, der sich ein Organ entnehmen lässt, der sich also selbst an seiner Gesundheit schädigt.<sup>965</sup> Zwar bleibt die Vorschrift dennoch paternalistisch,<sup>966</sup> doch ist dies ein wesentlicher Unterschied zur Strafbarkeit des Eigendopings.<sup>967</sup> Bei dieser macht sich derjenige strafbar, der die Handlung der Dopinganwendung bei sich selbst praktiziert. Zudem dürfen bei Personen, die dem Organempfänger nahestehen, Organe entnommen werden, soweit die Verfahrensvorschriften eingehalten werden. Auch stützt sich die Argumentation darauf, dass es bei Lebenden, dem Organempfänger nicht nahestehenden Personen, kein Verfahren gebe, das die tatsächliche Freiwilligkeit der Organspende sicherstellen könne.<sup>968</sup> Das strafbewehrte Verbot der Organentnahme bei Lebenden soll also vor allem vor nicht vollständig durchdachten Entscheidungen zur Organspende schützen und diese gesundheitsschädigende Verhaltensweise nicht vollständig pönalisieren. Es wird folglich nur in begrenzter Weise der Gesundheitsschutz des Menschen vor sich selbst bezweckt und die Rechtfertigung der Strafvorschrift auf verschiedene Gründe gestützt.

Ähnlich verhält es sich bei den Entscheidungen zur Gurtanlage<sup>969</sup> und Helmpflicht.<sup>970</sup> Hier wird zwar derjenige mit einer Geldbuße sanktioniert, der die Pflichten missachtet, doch handelt es sich zum einen um Ordnungswidrigkeiten und nicht um Straftatbestände. Zum anderen wird die Rechtfertigung nicht auf den Gesundheitsschutz der sich selbst Gefährdenden gestützt, sondern auf Dritte abgestellt, die an einem Unfall mit jemandem beteiligt sind, der keinen Helm oder Gurt trägt. Dieser könne, weil er sich ohne Helm bzw. Gurt schwerer verletze als ohne, anderen Unfallbeteiligten nicht helfen. Außerdem wird auf Belange der Allgemeinheit abgestellt, namentlich auf die durch einen Unfall ohne Helm oder Gurt entstehenden Kosten für die ärztliche Versorgung.<sup>971</sup>

---

<sup>965</sup> Hinzuweisen ist jedoch darauf, dass bisher nicht geklärt ist, ob sich der Organspender und der Organempfänger möglicherweise wegen einer Teilnahme an der Tat des Arztes strafbar machen können: NK StGB/Paeffgen/Zabel, § 228 Rn. 95. Das Bundesverfassungsgericht nennt diese Möglichkeit nicht.

<sup>966</sup> Ott, Strafwürdigkeit und Strafbedürftigkeit des Selbstdopings im Leistungssport, S. 135.

<sup>967</sup> Schlöter, Bekämpfung des Dopings im professionellen Sport mithilfe des Strafrechts, S. 235 f.

<sup>968</sup> BVerfG NJW 1999, 3399, 3401.

<sup>969</sup> BVerfG NJW 1987, 180.

<sup>970</sup> BVerfG NJW 1982, 1276.

<sup>971</sup> BVerfG NJW 1982, 1276; BVerfG NJW 1987, 180.

Im Beschluss zur Unterbringung eines Geisteskranken aus fürsorgerischen Gründen<sup>972</sup> erlaubt das Bundesverfassungsgericht die zwangsweise Unterbringung eines Geisteskranken, wenn dieser sich selbst gefährdet und aufgrund seiner Krankheit zur korrekten Risikoeinschätzung nicht in der Lage ist.<sup>973</sup> Es stehe aber „in der Regel jedermann frei, Hilfe zurückzuweisen, sofern dadurch nicht Rechtsgüter anderer oder der Allgemeinheit in Mitleidenschaft gezogen werden“.<sup>974</sup>

In der sogenannten Cannabisentscheidung<sup>975</sup> befindet das Bundesverfassungsgericht die Strafbarkeit des Besitzes geringer Mengen Cannabis zwar für verfassungsgemäß, hat allerdings für Fälle, in denen eine Fremdgefährdung ausgeschlossen ist, angeordnet, von der Strafverfolgung abzusehen.<sup>976</sup>

Das Bundesverfassungsgericht hat also bisher keine Sanktionsnorm allein mit dem Gesundheitsschutz des vollverantwortlich handelnden Menschen vor sich selbst gerechtfertigt.<sup>977</sup> Zwar nennt es insbesondere im Beschluss zur Organentnahme bei lebenden Personen den Schutz des Menschen vor sich selbst ein „legitimes Gemeinwohlanliegen“, doch kann daraus nicht geschlossen werden, dass das Bundesverfassungsgericht die Rechtfertigung einer Strafnorm allein auf den Gesundheitsschutz eines sich freiverantwortlich Selbstschädigenden stützt bzw. stützen würde. Vielmehr zeigen die Argumentationen in den aufgeführten Beschlüssen Bedenken. Nur wenn eine Person nicht vollständig eigenverantwortlich handelt oder durch ihr Verhalten auch Dritte geschädigt werden, wird eine Sanktionsnorm, die (auch) den Gesundheitsschutz des Menschen vor sich selbst beabsichtigt, als verfassungsgemäß bewertet. Inwieweit die – zumindest kritikwürdigen –<sup>978</sup> Argumentationen in den genannten Beschlüssen zutreffend sind, soll an dieser Stelle nicht näher untersucht werden. Es ist aber die Erkenntnis

---

<sup>972</sup> BVerfG NJW 1982, 691.

<sup>973</sup> BVerfG NJW 1982, 691, 692 f.

<sup>974</sup> BVerfG NJW 1982, 691, 693.

<sup>975</sup> BVerfG NJW 1994, 1577.

<sup>976</sup> BVerfG NJW 1994, 1577, 1582 f.; *Roxin*, Strafrecht Allgemeiner Teil, Band I, § 2 Rn. 36; *Kreuzer*, Kriminalistik 2014, 358, 360.

<sup>977</sup> Vgl. *Schlöter*, Bekämpfung des Dopings im professionellen Sport mithilfe des Strafrechts, S. 236 f.

<sup>978</sup> Zur Kritik siehe beispielsweise *Gutmann*, NJW 1999, 3387; *Chrobok*, Zur Strafbarkeit nach dem Anti-Doping-Gesetz, S. 55.

festzuhalten, dass der Schutz des Menschen vor sich selbst aus Sicht des Bundesverfassungsgerichts zwar nicht von vornherein unzulässig ist,<sup>979</sup> die Rechtfertigung einer sanktionsbewehrten Verhaltensnorm allerdings auch nicht (ausschließlich) auf den Schutz eines Menschen vor sich selbst gestützt wird, der vollumfänglich die Folgen seines Tuns überblickt.

### bb) Angemessenheit

Der Staat greift durch die Verwendung des Strafrechts auf das schärfste Mittel zur Zweckerreichung zurück, das ihm zur Verfügung steht. Mit diesem möchte er den Gesundheitsschutz eines Menschen erreichen, der sich eigenverantwortlich, also unter Inkaufnahme der Gesundheitsgefahren seines Tuns, selbst dopt und hierdurch niemand anderen an der Gesundheit schädigt. Über einen solchen „Täter“ wird durch eine strafrechtliche Verurteilung ein sozialetischer Tadel ausgesprochen, das Verhalten also aufs schärfste missbilligt. Da der Akteur jedoch ausschließlich sich selbst beeinträchtigt, also nur legitime Ansprüche verletzt, die er sich selbst gegenüber hat, ist das Mittel des Strafrechts nicht angemessen.<sup>980</sup>

Über diese eher ethischen Einwände<sup>981</sup> hinaus spricht auch die Verfassung selbst gegen einen strafrechtlichen Schutz des Menschen vor sich selbst. Die Grundrechte sind Freiheitsrechte, die dem Bürger Handlungsspielräume eröffnen, die ihre Grenze erst dort finden, wo Dritte geschädigt werden.<sup>982</sup> Zudem sind sie in erster Linie Schutzrechte des Bürgers gegen den Staat und haben eine freiheitliche Ausrichtung.<sup>983</sup> Zwar treffen den Staat auch Schutzpflichten für die Gesundheit seiner Bürger, doch bestehen diese, berücksichtigt man die freiheitliche Ausrichtung, nur für Gefahren, die von anderer Seite als dem Rechtsgutsträger selbst

---

<sup>979</sup> Siehe dazu bereits Teil III, B., 2., a), aa).

<sup>980</sup> *Hirsch*, Grenzen des Paternalismus im Strafrecht, S. 63; *Schünemann*, Grenzen des Paternalismus im Strafrecht, S. 232 f.; *Rigoloupou*, Grenzen des Paternalismus im Strafrecht, S. 128 ff.; *Schlöter*, Bekämpfung des Dopings im professionellen Sport mithilfe des Strafrechts, S. 240; vgl. *Zuck*, ZRP 2014, 28, 28 f.

<sup>981</sup> So *Rigoloupou*, Grenzen des Paternalismus im Strafrecht, S. 128.

<sup>982</sup> *Gutmann*, NJW 1999, 3387, 3388; *Ott*, Strafwürdigkeit und Strafbedürftigkeit des Selbstdopings im Leistungssport, S. 138 f.; vgl. *Petri*, Die Dopingsanktion, S. 181.

<sup>983</sup> BVerfG GRUR 1958, 254, 255; Maunz/Dürig GG/*Grabenwarter*, Art. 5 Rn. 100; *Gutmann*, NJW 1999, 3387, 3388.

drohen.<sup>984</sup> Denn nur in diesem Fall ist die Autonomie des Einzelnen, selbst über seine Gesundheit entscheiden zu können, bedroht. Beschließt ein Mensch eigenverantwortlich, sich riskant zu verhalten, ist dies gerade Ausdruck seiner Freiheit, die durch die Grundrechte geschützt werden soll.<sup>985</sup> Verbietet der Staat ausschließlich selbstschädigendes Verhalten unter Androhung von Strafe, kann dies als „Umkehrung der Grundrechtsidee“<sup>986</sup> angesehen werden. Dem Grundrechtsträger wird nicht gedient, sondern über ihn geherrscht.<sup>987</sup>

Auch der Verweis auf entstehende Kosten für die Allgemeinheit durch die Selbstschädigung kann die Beschränkung der Handlungsfreiheit nicht rechtfertigen. Zunächst existiert ein milderer Mittel, um die zusätzliche Belastung der Sozialsysteme zu vermeiden: Sich selbstgefährdende Menschen könnten verpflichtet werden, erhöhte Beiträge zu zahlen oder Behandlungen, die auf der Selbstgefährdung beruhen, könnten vom Leistungsspektrum der Sozialsysteme ausgeschlossen werden.<sup>988</sup> Außerdem wäre ein Schutz des Menschen vor sich selbst, worauf *Hillgruber* hinweist, im Hinblick auf eine Belastung der Sozialsysteme nur dann zu rechtfertigen, wenn der Einzelne diese tatsächlich in Anspruch nimmt. Wer also finanziell stark ist, könnte sich ein mehr an Freiheit gegenüber dem Finanzschwachen erkaufen. Dies würde aber das Sozialstaatsprinzip in sein Gegenteil verkehren. Dieses soll nämlich gerade dazu dienen, auch sozial Schwachen ein selbstbestimmtes Leben zu ermöglichen.<sup>989</sup> Zudem könnte mit dem Argument, dass die Allgemeinheit durch eine bestimmte Verhaltensweise geschädigt wird, jede Aktivität unter Strafandrohung verboten werden, die der Gemeinschaft nicht nützlich ist. Hier ergeben sich vergleichbare Bedenken wie bei dem Rechtsgut der „Volks Gesundheit“, das im Nationalsozialismus zur Legitimierung zahlreicher Strafvorschriften diente.<sup>990</sup> Außerdem würde wiederum

---

<sup>984</sup> *Hermes*, Das Grundrecht auf Schutz von Leben und Gesundheit, S. 228 f.; *Ott*, Strafwürdigkeit und Strafbedürftigkeit des Selbstdopings im Leistungssport, S. 138 f.; vgl. *Steiner*, ZRP 2015, 51, 51.

<sup>985</sup> *Robbers*, Sicherheit als Menschenrecht, S. 220 f.; *Gutmann*, NJW 1999, 3387, 3388.; vgl. BVerfG NJW 1979, 1925, 1931.

<sup>986</sup> v. *Münch*, FS-Ipsen, S. 114.

<sup>987</sup> v. *Münch*, FS-Ipsen, S. 114; *Heide*, Medizinische Zwangsbehandlung, S. 214 f.; vgl. *Schwabe*, JZ 1998, 66, 70.

<sup>988</sup> *Köhler*, ZStW 1992, 1, 21 f.; *Rigoloupou*, Grenzen des Paternalismus im Strafrecht, S. 94.

<sup>989</sup> *Hillgruber*, Der Schutz des Menschen vor sich selbst, S. 16 1 f.; *Sternberg-Lieben*, Die objektiven Schranken der Einwilligung im Strafrecht, S. 53.

<sup>990</sup> Siehe Teil III, B., IV., 8., b).

die freiheitliche Ausrichtung der Grundrechte in ihr Gegenteil verkehrt, da – ins Extrem getrieben – „der Einzelne das Eigentum der anderen“<sup>991</sup> wäre.<sup>992</sup>

Die Eigendopingstrafbarkeit kann also nicht mit dem Verweis auf den Gesundheitsschutz des autonom agierenden Sportlers gerechtfertigt werden.<sup>993</sup> Dieses Ergebnis steht, wie gerade dargelegt wurde, nicht im Widerspruch zur Rechtsprechung des Bundesverfassungsgerichts.<sup>994</sup>

## b) Gesundheitsschutz der konkurrierenden Sportler

Wie bei der Untersuchung der Strafbarkeit des dopenden Athleten nach den § 211 ff. StGB bereits dargestellt, ist ein möglicherweise entstehender Zwang für einen an sich sauberen Athleten nicht erheblich genug, um seine Entscheidung zur Dopinganwendung nach strafrechtlichen Kriterien als unfreiwillig anzusehen.<sup>995</sup> Teilweise wird eine Strafbarkeit des Selbstdopings wegen Gesundheitsschädigungen Dritter dennoch mit einer „Sogwirkung“ gerechtfertigt. Durch das Doping des einen soll ein anderer „gezwungen“ werden, ebenfalls zu dopen.<sup>996</sup> Diese Argumentationsweise ist aus dem Wirtschaftsstrafrecht übernommen. In diesem wird strafrechtliches Tätigwerden damit begründet, dass Wirtschaftsteilnehmer, um konkurrenzfähig zu bleiben, keine andere Chance hätten, als sich ebenfalls rechtswidrig zu verhalten.<sup>997</sup> Dieser Vergleich hinkt jedoch, da die Eigendopingstrafbarkeit und das Wirtschaftsstrafrecht zwei unterschiedliche Regelungsbereiche betreffen. Durch letzteres sollen unbeteiligte Dritte durch nachahmende Mitbewerber vor Schäden geschützt werden. Bei der Nachahmung des

---

<sup>991</sup> Köhler, ZStW 1992, 1, 22.

<sup>992</sup> Doehring, FS-Zeidler, S. 1557 ist der Ansicht, dass ein Verbot von Selbstgefährdungen mit dem Argument der Belastung der Sozialsysteme „nur der Auffassung eines sozialistischen oder kommunistischen Staates entsprechen“ könne; Rigoloupou, Grenzen des Paternalismus im Strafrecht, S. 97 f.; Köhler, ZStW 1992, 1, 22; Nolte, Perspektiven des Sportsrechts, S. 138.

<sup>993</sup> So auch die einhellige Meinung im Schrifttum. Anstelle Vieler: Petri, Die Dopingsanktion, S. 181; Schlöter, Bekämpfung des Dopings im professionellen Sport mithilfe des Strafrechts, S. 240 f.; AntiDopG. Handkommentar/Rössner, Vor §§ 1 ff. Rn. 26; Heger, medstra 2017, 205, 208.

<sup>994</sup> Vgl. Zuck, NJW 2014, 276, 278 f.

<sup>995</sup> Siehe Teil III, B., V., 2., b).

<sup>996</sup> König, JA 2007, 573, 576; MK StGB/Freund, § 6a AMG, Rn. 11; Michel, Doping, S. 97; Maiwald, FS-Gössel, S. 405; Hauptmann/Rübenstahl, HRRS 2007, 143, 145.

<sup>997</sup> Ott, Strafwürdigkeit und Strafbedürftigkeit des Selbstdopings im Leistungssport, S. 149.

Selbstdopings – ausschließlich auf den Gesundheitsschutz bezogen – droht aber keine Gefahr für völlig unbeteiligte Dritte.<sup>998</sup>

Zudem führt der Schutz vor freiverantwortlichen Selbstgefährdungen zu Widersprüchlichkeiten im Recht.<sup>999</sup> Die eigenverantwortliche Selbstschädigung ist in keinem Strafgesetz verboten. § 223 Abs. 1 StGB fordert die körperliche Misshandlung oder Gesundheitsschädigung einer anderen Person. Durch § 228 StGB ist sogar eine Fremdschädigung ausdrücklich erlaubt, sofern eine Einwilligung in diese und kein Verstoß gegen die guten Sitten vorliegt. Auch ein Totschlag bzw. Mord kann nur zulasten einer anderen Person verwirklicht werden. Zudem ist es nicht strafbar, jemand anderen zu seiner letztlich eigenverantwortlichen Selbsttötung anzustiften oder ihm hierzu Hilfe zu leisten, soweit dies nicht geschäftsmäßig geschieht (§ 217 StGB). Wieso dann aber die Schaffung eines gewissen Anreizes zur Nachahmung einer selbstgefährdenden Dopinganwendung, die für die Gesundheit weniger gefährlich ist als die genannten Verhaltensweisen, strafbar sein soll, ist nicht erklärbar und dogmatisch widersprüchlich.<sup>1000</sup> Erfüllt ein bestimmtes Verhalten nicht den Tatbestand der Delikte des Strafgesetzbuches die gerade zum Schutz der Gesundheit existieren, kann auch ein Spezialtatbestand nicht auf eben diesen Aspekt gestützt werden. Denn die Ersetzung eines Verletzungsdelikts durch ein Gefährdungsdelikt ändert nichts daran, dass ebenso wie die Verletzung des Rechtsguts, auch die Gefährdung von diesem nicht zurechenbar ist.<sup>1001</sup> Außerdem treten Probleme mit Art. 3 Abs. 1 GG auf, die unten eingehender untersucht werden.<sup>1002</sup>

In Anbetracht des Dargestellten ist es nicht angemessen, die Eigendopingstrafbarkeit auf den Gesundheitsschutz der konkurrierenden Sportler zu stützen. Ansonsten würde die bewusste und freiwillige Unvernunft Dritter die Strafbarkeit eines anderen begründen.<sup>1003</sup>

---

<sup>998</sup> *Sternberg-Lieben*, Die objektiven Schranken der Einwilligung im Strafrecht, S. 504 f.; *Ott*, Strafwürdigkeit und Strafbedürftigkeit des Selbstdopings im Leistungssport, S. 149 f.

<sup>999</sup> *Ott*, Strafwürdigkeit und Strafbedürftigkeit des Selbstdopings im Leistungssport, S. 146; vgl. *Jahn*, GA 2007, 579, 584.

<sup>1000</sup> NK StGB/*Paeffgen/Zabel*, § 228 Rn. 111 sprechen von einer „Neuvermessung des Eigenverantwortlichkeitsprinzips“; vgl. *Roxin*, FS-Samson, S. 449 f.; vgl. *Ott*, Strafwürdigkeit und Strafbedürftigkeit des Selbstdopings im Leistungssport, S. 146 ff.

<sup>1001</sup> *Roxin*, FS-Samson, S. 450.

<sup>1002</sup> Siehe Teil III, B., VI., 1., f).

<sup>1003</sup> *Jansen*, GA 2017, 600, 612 f.

### c) Gesundheitsschutz der Allgemeinheit

Für diejenigen, die nicht in Konkurrenz zum dopenden Leistungssportler stehen, entsteht erst recht kein „Zwang“ zur Nachahmung, der die Freiwilligkeit der Entscheidung, selbst zu dopen, in Frage stellen könnte. Damit gelten für die Allgemeinheit die gleichen Argumente, die bezüglich des Gesundheitsschutzes der konkurrierenden Sportler genannt wurden.

### d) Gesundheitsschutz Minderjähriger

Wie bereits festgestellt wurde, beruht die Anwendung von Dopingmitteln auch bei Minderjährigen vielfach auf einer eigenverantwortlichen Entscheidung.<sup>1004</sup> Für diese Konstellationen gelten erneut die Argumente, die bezüglich des Gesundheitsschutzes der konkurrierenden Sportler genannt wurden. Die Fälle, in denen ein Minderjähriger gerade durch einen vom AntiDopG erfassten Leistungssportler nicht freiverantwortlich gesundheitsschädliche Dopingmittel anwendet, sind auf wenige Ausnahmen begrenzt.<sup>1005</sup> Daher ist in Anbetracht der besonderen Schärfe des Strafrechts und des ultima-ratio-Gedankens fragwürdig, ob es angemessen ist, die Selbstdopingstrafbarkeit auf solche Ausnahmefälle zu stützen. Der Gesetzgeber führt in der Gesetzesbegründung jedoch mehrfach die Vorbildfunktion von Leistungssportlern für junge Menschen an.<sup>1006</sup> Allerdings erfüllt bei weitem nicht jeder Sportler, der sich wegen Eigendopings strafbar machen kann, eine besondere Vorbildfunktion für Minderjährige. Sie dürfte im Wesentlichen auf einige Stars des Sports begrenzt sein.<sup>1007</sup> Kann bei diesen Doping nachgewiesen werden, wird aber bereits durch die sportinterne Sanktionierung und die mediale Berichterstattung ein Unwerturteil über das Verhalten des Athleten gefällt,<sup>1008</sup> das die Vorbildfunktion dieses Sportlers für den Minderjährigen in aller Regel erschüttern dürfte. Zudem ist der Befund aus der Untersuchung der Erforderlichkeit zu berücksichtigen. Dort wurde die nur geringfügig größere Effektivität des Strafrechts gegenüber der ausschließlich sportinternen Sanktionierung festgestellt.<sup>1009</sup>

---

<sup>1004</sup> Siehe Teil III, B., V., 2., b).

<sup>1005</sup> Vgl. *Roxin*, FS-Samson, S. 451 der für den Bereich des Leistungssports gar annimmt, dass es dort „durchweg um erwachsene Sportler“ geht, „die für ihr Verhalten selbst verantwortlich sind“.

<sup>1006</sup> Bt-Drucks. 18/4898, S. 1, 17, 19.

<sup>1007</sup> Siehe dazu ausführlicher unter Teil III, B., VI., 1., f), cc).

<sup>1008</sup> Vgl. *Roxin*, FS-Samson, S. 449.

<sup>1009</sup> Siehe Teil III, B., V., 4.

Daher ist die Angemessenheit der Strafbewehrung des Eigendopings auch in Bezug auf den Gesundheitsschutz Minderjähriger abzulehnen.

e) Weitere Gründe gegen die Verfolgung des Zwecks  
Gesundheitsschutz

Wird die Eigendopingstrafbarkeit auf den Gesundheitsschutz der sich nach strafrechtlichen Kriterien freiverantwortlich gefährdenden Sportler gestützt, widerspricht dies, wie festgestellt, der übrigen Strafrechtsordnung. Dies führt zu einem Verstoß gegen das Prinzip der Einheit der Rechtsordnung bzw. der Widerspruchsfreiheit des Rechts.<sup>1010</sup> Nun kann aber ein Verstoß gegen dieses Prinzip nicht stets zur Rechtswidrigkeit eines Gesetzes führen. Hierdurch würde dem Gesetzgeber notwendiger Handlungsspielraum genommen, da er durch die Bindung an Entscheidungen vorangegangener Gesetzgebungsakte gebunden wäre. Ein Parlament könnte so nicht nur sich selbst, sondern auch seine Nachfolger in kommenden Legislaturperioden binden, was mit dem Demokratieprinzip kaum vereinbar wäre.<sup>1011</sup> Jedoch kann ein Widerspruch im Recht einen Verstoß gegen Art. 3 GG darstellen.<sup>1012</sup> Die Strafbewehrung des Selbstdopings kann also dann nicht mit dem Gesundheitsschutz legitimiert werden, wenn durch die Verfolgung dieses Ziels mit dem konkret angewandten Mittel gegen Artikel 3 GG verstoßen wird.<sup>1013</sup>

---

<sup>1010</sup> Auf die umstrittene Herleitung dieses Prinzips wird nicht eingegangen, siehe dazu ausführlich: *Höpfner*, Die systemkonforme Auslegung, S. 38 ff.; *Sodan*, JZ 1999, 864, 872. Im Strafrecht wird ein Verstoß gegen das Prinzip der Einheit der Rechtsordnung insbesondere bei der Frage diskutiert, ob ein nach zivilrechtlichen Maßstäben gerechtfertigtes Verhalten nach strafrechtlichen Maßstäben rechtswidrig sein kann. Siehe dazu: LK StGB/Rönnau, Vor § 32 Rn. 20 ff.

<sup>1011</sup> *Kischel*, AöR 1999, 174, 204 ff.; *Höpfner*, Die systemkonforme Auslegung, S. 45.

<sup>1012</sup> *Kischel*, AöR 1999, 174, 176; *Sodan*, JZ 1999, 864, 872; *Höpfner*, Die systemkonforme Auslegung, S. 40 ff.; *Engisch*, Die Einheit der Rechtsordnung, S. 62 f.; Maunz/Dürig GG/Kirchhof, Art. 3 Abs. 1 Rn. 105; BVerfG NJW 1973, 500, 501.

<sup>1013</sup> Teilweise wird ein Verstoß gegen das Prinzip der Einheit der Rechtsordnung zugleich als Verstoß gegen Artikel 3 GG angesehen, siehe *Höpfner*, Die systemkonforme Auslegung, S. 40 ff.

f) Art. 3 Abs. 1 GG, Allgemeiner Gleichheitssatz

aa) Vorüberlegungen

Damit ein Verstoß gegen Art. 3 Abs. 1 GG in Betracht kommt, muss wesentlich Gleiches ungleich behandelt werden. In tatbestandlich wesentlich gleichen Fällen muss also die gleiche Rechtsfolge eintreten.<sup>1014</sup> Um zu beantworten, ob eine solche Ungleichbehandlung vorliegt, sind Vergleichsgruppen zu bilden. Die eine Gruppe muss rechtlich günstiger behandelt werden als die andere, ansonsten aber möglichst viele Gemeinsamkeiten aufweisen.<sup>1015</sup>

Eine Untersuchung der Verletzung von Art. 3 Abs. 1 GG im Zusammenhang mit Doping wurde bisher im Wesentlichen unter folgendem Aspekt vorgenommen: Es wurde eine Ungleichbehandlung zwischen dopenden Sportlern einerseits und Menschen, die leistungssteigernde Mittel zu sich nehmen, um in Prüfungen oder im Berufsleben besser abzuschneiden andererseits, untersucht.<sup>1016</sup> Zudem war die Prüfung meist auf die vor in Kraft treten des AntiDopG in § 6a Abs. 2a AMG a.F. geregelte Besitzstrafbarkeit von Dopingmitteln zu Dopingzwecken im Sport und den nicht strafbaren Besitz der gleichen Mittel, wenn sie nicht im Sport eingesetzt werden sollten, begrenzt.<sup>1017</sup> Die gebildeten Vergleichsgruppen waren also auf der einen Seite Sportler, die Dopingmittel zur Leistungssteigerung im Sport besitzen bzw. verwenden, und auf der anderen Seite Menschen, die die Dopingmittel nicht zur Leistungssteigerung im Sport, sondern zu sonstigen Zwecken besitzen. Eine hinreichende Vergleichbarkeit dieser Gruppen, um Art. 3 Abs. 1 GG zugänglich zu sein, wird teilweise abgelehnt.<sup>1018</sup> Wenn eine Ver-

---

<sup>1014</sup> *Epping*, Grundrechte, Rn. 778; BVerfG NJW 1951, 877, 978.

<sup>1015</sup> *Epping*, Grundrechte, Rn. 782.

<sup>1016</sup> *Dury*, SpuRt 2005, 137, 138; *Dury*, FS-Röhrich, S. 1100 f.; *Heger*, ZIS 2011, 402, 404; *Ott*, Strafwürdigkeit und Strafbedürftigkeit des Selbstdopings im Leistungssport, S. 153.

<sup>1017</sup> *Grotz*, ZJS 2008, 243, 253 f.; *Momsen*, Sport und Doping, S. 185 f.; vgl. *Hauptmann/Rübenstahl*, HRRS 2007, 143, 150 f.; *Jahn*, ZIS 2006, 57, 61 f., der sehr knapp auch auf die problematische Ungleichbehandlung zwischen einem strafbaren Konsum von Dopingmitteln und der straflosen Einnahme von harten Drogen hinweist. *Ott*, Strafwürdigkeit und Strafbedürftigkeit des Selbstdopings im Leistungssport, S. 153 untersucht zwar die Strafbarkeit des Selbstdopings, lehnt jedoch bereits die für Art. 3 Abs. 1 GG notwendige hinreichende Vergleichbarkeit der von ihm genannten Gruppen ab und kommt daher nicht zu einer Prüfung von Art. 3 Abs. 1 GG; *Chrobok*, Zur Strafbarkeit nach dem Anti-Doping-Gesetz, S. 83 f. untersucht die Besitzstrafbarkeit nach dem AntiDopG.

<sup>1018</sup> *Heger*, ZIS 2011, 402, 404; *Ott*, Strafwürdigkeit und Strafbedürftigkeit des Selbstdopings im Leistungssport, S. 153; vgl. *Kudlich*, JA 2007, 90, 92.

gleichbarkeit der verschiedenen Gruppen angenommen wird, werden zur Rechtfertigung der Ungleichbehandlung nicht nur der Gesundheitsschutz, sondern beispielsweise auch wirtschaftliche Aspekte berücksichtigt.<sup>1019</sup> Im Mittelpunkt steht also nicht die Problematik, ob ausschließlich in Bezug auf den Gesundheitsschutz eine ungerechtfertigte Ungleichbehandlung vorliegt, sondern ob eine solche zwischen bestimmten Sportlern und anderen Dopingmittelbesitzern oder -konsumenten irgendwie gerechtfertigt werden kann. Die Frage, ob die Verfolgung des Gesundheitsschutzes (ohne die Berücksichtigung weiterer rechtfertigender Umstände) mit dem Mittel der Strafbewehrung des Eigendopings gegen Art. 3 Abs. 1 GG verstößt, wird also nicht beantwortet. Um dies zu klären, dürfen andere Aspekte, wie etwa der Schutz des Vermögens, nicht in die folgenden Überlegungen miteinbezogen werden.

#### bb) Rechtlich relevante Ungleichbehandlung

Die Gruppe, die rechtlich schlechter behandelt wird als die zu bildende Vergleichsgruppe, sind die von der Selbstdopingstrafbarkeit betroffenen Sportler, also jene, die von § 4 Abs. 7 AntiDopG erfasst werden und sich durch Doping einen Vorteil in einem Wettkampf des organisierten Sports verschaffen möchten. Als Vergleichsgruppe bieten sich die Athleten an, die ebenfalls Doping verwenden um ihre Leistung zu steigern, aber entweder nicht von § 4 Abs. 7 AntiDopG erfasst sind oder nicht dopen, um sich einen Vorteil in einem Wettkampf des organisierten Sports zu verschaffen, sondern beispielsweise nur, um im Freundeskreis Anerkennung zu erfahren oder bei einer Sportveranstaltung außerhalb des organisierten Sports eine gute Platzierung zu erreichen.

Der gemeinsame Oberbegriff<sup>1020</sup> der Gruppen lautet: Sportler, die zur Leistungssteigerung Doping anwenden. Die Differenzierungskriterien<sup>1021</sup> sind zum einen die Absicht des Dopenden, sich in einem Wettkampf des organisierten Sports einen Vorteil zu verschaffen, und zum anderen die in § 4 Abs. 7 AntiDopG genannten Merkmale. Die Gruppen sind wesentlich gleich,<sup>1022</sup> weil es sich bei beiden um Sportler handelt, die Doping verwenden, um ihre sportliche Leistungs-

---

<sup>1019</sup> *Dury*, SpuRt 2005, 137, 138; *Dury*, FS-Röhricht, S. 1101; *Hauptmann/Rübenstahl*, HRRS 2007, 143, 151; vgl. *Momsen*, Sport und Doping, S. 185 f.; vgl. *Kudlich*, JA 2007, 90, 92.

<sup>1020</sup> *Epping*, Grundrechte, Rn. 783.

<sup>1021</sup> *Epping*, Grundrechte, Rn. 783 ff.

<sup>1022</sup> *Sodan*, GG/*Sodan*, Art. 3 Rn. 10.

fähigkeit zu steigern. Während sich aber die erste Gruppe durch die Dopinganwendung strafbar macht, drohen der Vergleichsgruppe keine staatlichen Konsequenzen. Eine rechtlich relevante Ungleichbehandlung liegt demnach vor.

### cc) Rechtfertigung der Ungleichbehandlung

Nach der „neuen Formel“ des Bundesverfassungsgerichts ist eine normale Verhältnismäßigkeitsprüfung durchzuführen.<sup>1023</sup> Das verfolgte, legitime Ziel des Gesetzgebers ist der Gesundheitsschutz. Das eingesetzte Mittel, die Strafbewehrung des Eigendopings, ist zu Erreichung dieses Ziels geeignet und erforderlich. Problematisch ist jedoch, ob die unterschiedliche Behandlung der Vergleichsgruppen angemessen ist. Zu untersuchen ist also, ob es Gründe von solcher Art und solchem Gewicht gibt, die einen ungleichen Umgang, ausschließlich bezogen auf den Zweck des Gesundheitsschutzes, rechtfertigen können. Je stärker durch die Ungleichbehandlung in grundrechtlich geschützte Freiheiten eingegriffen wird, desto schwerer ist die Rechtfertigung.<sup>1024</sup>

Der Gesetzgeber stellt Doping nur unter Strafe, wenn die Sportler die Voraussetzungen des § 4 Abs. 7 AntiDopG erfüllen, also Mitglied eines Dopingtestpools sind oder durch den Sport Einnahmen von erheblichem Umfang erzielen. Zudem macht sich ein Athlet nur strafbar, wenn er durch die Dopinganwendung einen Vorteil in einem Wettkampf des organisierten Sports erlangen möchte. Bezogen auf die Gesundheit ist der Differenzierungsgrund, wegen dem der Gesetzgeber nur diese Athleten für ihr Doping bestrafen möchte, folgender: Er nimmt eine besondere und im Verhältnis zu anderen Sportlern gesteigerte Vorbildfunktion für Dritte an.<sup>1025</sup> Ferner stellt die bereits erwähnte Sogwirkung einen Differenzierungsgrund dar. Können diese Gründe die Ungleichbehandlung rechtfertigen?

Zunächst soll die besondere Vorbildfunktion näher betrachtet werden, die von sich autonom dopenden Athleten für die Allgemeinheit und insbesondere für sportliche Konkurrenten ausgehen soll. Fraglich ist bereits, ob eine solche Vorbildfunktion tatsächlich vorliegt. Wie im Einleitungsteil dargestellt, können sich

---

<sup>1023</sup> BVerfG 129, 49, 68 f.; *Epping*, Grundrechte, Rn. 798 ff.; Sodan, GG/*Sodan*, Art. 3 Rn. 15 ff.

<sup>1024</sup> BVerfG 126, 29, 47 f.; *Sachs*, JuS 2010, 837, 838; Sodan, GG/*Sodan*, Art. 3 Rn. 13.

<sup>1025</sup> Bt-Drucks. S. 19, 26, 31; auch *Hauptmann/Rübenstahl*, HRRS 2007, 143, 151 stützen die Rechtfertigung der Ungleichbehandlung hinsichtlich einer Besitzstrafbarkeit von Dopingmitteln unter anderen auch auf diesen Grund.

nicht nur Spitzenathleten bekannter Sportarten wegen Selbstdopings strafbar machen, sondern auch jugendliche Athleten, die eine Randsportart betreiben.<sup>1026</sup> Während ein Fußballstar wohl Vorbild vieler ist, kann hiervon bei einem jugendlichen Athleten, der die Sportart Gehen ausübt, kaum ausgegangen werden. Gleiches gilt für zahlreiche von der Selbstdopingstrafbarkeit erfassten erwachsenen Sportler, die eine der Sportarten ausüben, die nicht in der Öffentlichkeit stehen, wie beispielsweise Bogenschießen. Damit kann für diese Bereiche eine besondere Vorbildfunktion nicht angenommen werden und diese keinen sachlichen Grund darstellen, der die Ungleichbehandlung rechtfertigt.

Nun kann aber die besondere Präsenz und Ausstrahlungswirkung einiger Sportstars nicht abgestritten werden. Allerdings sind hier verschiedene Aspekte zu berücksichtigen. Zunächst wird die Vorbildfunktion dieser Sportler, wie oben bereits erwähnt, schon durch die der staatlichen Sanktion vorangehende sportinterne Sanktionierung, mediale Berichterstattung und die Missbilligung des Verhaltens in der Gesellschaft erschüttert.<sup>1027</sup> Weiter stellt sich die Frage, ob ein von der Eigendopingstrafbarkeit erfasster Athlet, auch wenn er in der Öffentlichkeit steht, eine größere Vorbildfunktion erfüllt als solche, die nicht von ihr betroffen sind. Es gibt viele Sportler, die entweder nicht mehr oder noch nie von der Selbstdopingstrafbarkeit betroffen waren, aber durch ihre sportliche Tätigkeit für ebenso viele Menschen Vorbild sind wie Sportstars, die vom AntiDopG erfasst werden.<sup>1028</sup> Gemeint sind z.B. Athleten, die ihre Fitnessprogramme über soziale Netzwerke wie Facebook oder Youtube verbreiten. In frei verfügbaren Videos stellen sie Workouts vor, geben Tipps für eine leistungssteigernde Ernährung und vermarkten so häufig kostenpflichtige Fitnessprogramme oder machen Werbung für angegliederte Shops, die Nahrungsergänzungsmittel und ähnliches anbieten.<sup>1029</sup> Sie erreichen mit ihren Posts und Videos Millionen Menschen, welche

---

<sup>1026</sup> Teil I, C., III., 4.

<sup>1027</sup> Z.B. wurde der zweimal des Dopings überführte aber nun wieder startberechtigte 100 Meter Sprinter Justin Gatlin bei der Leichtathletik Weltmeisterschaft 2017 in London bei jedem seiner Auftritte vom Publikum wegen seiner Dopingvergangenheit ausgebuht. Frankfurter Allgemeine Zeitung, Art. Vom 6.8.2017: <http://www.faz.net/aktuell/sport/leichtathletik-wm/gatlin-und-bolt-ziemlich-beste-rivalen-15138992.html>.

<sup>1028</sup> Vgl. *Deutscher Anwaltverein*, Stellungnahme AntiDopG, Stellungnahme Nr. 5/2015, S. 8 f.

<sup>1029</sup> So beispielsweise der Bodybuilder Karl Ess: Die Welt, Art. vom 8.12.2016: <https://www.welt.de/sport/fitness/article160036227/Darum-versteigert-der-Vegan-You-Tuber-seinen-Ferrari.html> oder der ehemalige Olympia Sieger im Gewichtheben, Matthias Steiner, der das Buch „Das Steiner Prinzip – Dein 12-Wochen-Plan“ veröffentlichte, in dem er ein Fitnessprogramm vorstellt. Siehe auch die unter <https://www.gruenderszene.de/>

die vorgestellten Übungen und Ernährungshinweise nachahmen, in der Hoffnung, einen vergleichbar trainierten Körper wie das Vorbild im Video zu bekommen. Diese Social Media-Stars haben also eine Vorbildfunktion, die mit derjenigen der Sportler, die von der Eigendopingstrafbarkeit betroffen sind, vergleichbar ist. Ihnen ist es aber sanktionslos möglich, Doping zu verwenden. Außerdem droht ihnen keine Bestrafung durch die sportinterne Organisation.<sup>1030</sup> Die Gesundheit Dritter wird also durch solche Social Media-Stars, sollten sie Doping verwenden, mindestens im gleichen, wenn nicht gar in größerem Maße gefährdet, wie durch die in der Öffentlichkeit präsenten Sportler, die den Tatbestand des Selbstdopings erfüllen. Die Ungleichbehandlung ist also auch in diesem Bereich nicht mit der besonderen Vorbildfunktion zu rechtfertigen.<sup>1031</sup>

Fraglich ist aber, ob eine Sogwirkung für direkte sportliche Konkurrenten die Ungleichbehandlung begründen kann. Es stellt sich die Frage, ob eine solche Sogwirkung nur bei den vom AntiDopG erfassten Athleten vorhanden ist oder auch in anderen Bereichen. Will ein Sportler in den sozialen Medien mit seinen Fitness-Programmen erfolgreich sein, ist er darauf angewiesen, einen perfekt trainierten Körper zu haben, der dem anderer Akteure aus diesem Bereich nicht nachsteht. Jemand der selbst einen Bierbauch hat, kann kaum Produkte verkaufen, die ein Sixpack hervorbringen sollen. Dopen also einige Athleten aus dieser Sparte und erreichen so beispielsweise einen besonders muskulösen Körper, entsteht für andere ein vergleichbarer Druck zur Nachahmung wie im Hochleistungssport.

Löst man sich in der Argumentation von den dargestellten Vergleichsgruppen, gibt es weitere Gründe, wieso eine Sogwirkung die Ungleichbehandlung nicht rechtfertigen kann. Nimmt etwa ein Manager im Berufsleben konzentrationssteigernde oder die Müdigkeit hemmende Mittel und kann so in Verhandlungen besser agieren, entsteht für andere Manager ebenfalls ein Druck zur Nachahmung. Gleiches gilt bei Examens-, Universitäts-, Schul- und sonstigen Prüfungen aller

---

allgemein/top-10-fitness-youtuber-deutschland aufrufbare Zusammenstellung der erfolgreichsten Fitness-Youtuber Deutschlands.

<sup>1030</sup> Vgl. *Norouzi/Summerer*, SpuRt 2015, 63, 64.

<sup>1031</sup> Vgl. *Grotz*, ZJS 2008, 243, 253 f.; vgl. *Norouzi/Summerer*, SpuRt 2015, 63, 64.

Art.<sup>1032</sup> Die Ungleichbehandlung kann also auch nicht mit einer speziellen Sogwirkung im Leistungssport gerechtfertigt werden.

Außerdem ergeben sich weitere Schwierigkeiten mit Art. 3 Abs. 1 GG. Hochleistungssport ist wegen seiner extremen Belastungen häufig gesundheitsschädigend, auch ohne die Einnahme verbotener Substanzen.<sup>1033</sup> Demgegenüber weisen bestimmte Dopingmethoden, wie etwa das Eigenblutdoping mit erythrocytenangereichertem Blut, das beim Höhenttraining gewonnen, gelagert und vor dem Wettkampf zurücktransferiert wird, keine oder nur geringe Gesundheitsrisiken auf.<sup>1034</sup> Der Sportler wird also für eine die Gesundheit nicht verletzende Verhaltensweise bestraft, während er für eine andere, die Gesundheit schädigende, nicht sanktioniert wird.<sup>1035</sup> Außerdem treffen den dopenden Leistungssportler widersprüchliche Rechtspflichten. Zum einen ist es ihm unter Strafandrohung untersagt, selbst Mittel zur Leistungssteigerung zu verwenden, weil dadurch andere ebenfalls zu einem gesundheitsschädlichen Konsum angeregt werden könnten. Auf der anderen Seite dürfte er einem Dritten straflos Beihilfe zu einem Suizid mit dem gleichen Mittel, z.B. mit Heroin, leisten. Obwohl die letztere Verhaltensweise ungleich schwerer die Gesundheit des Dritten beeinträchtigt, ist sie dem Sportler erlaubt. Auch ist die Ungleichbehandlung in folgenden zwei Konstellationen nicht zu erklären: Ein vom AntiDopG erfasster Sportler kann einem Dritten ein Dopingmittel straffrei injizieren, soweit dies nicht in Dopingabsicht geschieht (vgl. § 2 Abs. 2 AntiDopG). Wendet er das gleiche Mittel aber bei sich selbst in Erfüllung der Voraussetzungen der Eigendopingstrafbarkeit an, soll er für die abstrakte Gefahr einer gesundheitsschädlichen Nachahmung durch die gleiche Person bestraft werden, der er das Mittel straffrei verabreichen dürfte. Der Gesundheitsschutz ist also kein Grund, der die Ungleichbehandlung rechtfertigen kann.<sup>1036</sup>

---

<sup>1032</sup> *Grotz*, ZJS 2008, 243, 253 f.; vgl. *Ott*, Strafwürdigkeit und Strafbedürftigkeit des Selbstdopings im Leistungssport, S. 153 f.; vgl. *Chrobok*, Zur Strafbarkeit nach dem Anti-Doping-Gesetz, S. 83 f.

<sup>1033</sup> *Asmuth*, Was ist Doping?, S. 47; *Kreuzer*, ZRP 2013, 181, 182.

<sup>1034</sup> *Birnbacher*, Natürlichkeit, S. 120.

<sup>1035</sup> *Greco*, GA 2010, 622, 626; *Ott*, Strafwürdigkeit und Strafbedürftigkeit des Selbstdopings im Leistungssport, S. 153 f.

<sup>1036</sup> Vgl. *Grotz*, ZJS 2008, 243, 254; vgl. *Jahn*, ZIS 2006, 57, 61.

## g) Ergebnis

Die Verfolgung des Zwecks Gesundheitsschutz mit dem Mittel der Strafbewehrung des Selbstdopings ist rechtswidrig. Zum einen ist der Eingriff in Art. 2 Abs. 1 GG nicht zu rechtfertigen, zum anderen führt die Verfolgung dieses Zwecks zu einem Verstoß gegen die Einheitlichkeit der Rechtsordnung und zu nicht zu rechtfertigenden Ungleichbehandlungen.

## 2. Schutz des Vermögens

Da der Gesundheitsschutz zur Rechtfertigung der Eigendopingstrafbarkeit ausscheidet, können die mit der Strafbewehrung des Selbstdopings einhergehenden Grundrechtseingriffe nur noch mit dem Zweck des Vermögensschutzes gerechtfertigt werden. Anders als beim Gesundheitsschutz wird durch Eigendoping nicht das Vermögen desjenigen beeinträchtigt, der sich selbst dopt, sondern das uneteiligter Dritter. Damit ergeben sich keine vergleichbaren – grundlegenden – Bedenken bei der Angemessenheit der Verfolgung dieses Zwecks wie beim Gesundheitsschutz. Zu klären ist aber, ob die oben dargestellten Eingriffe in die Grundrechte angemessen sind.

### a) Art 12 Abs. 1 GG, Berufsfreiheit

#### aa) Eingriffsintensität

Das strafbewehrte Verbot des Eigendopings greift lediglich in die Berufsausübungsfreiheit ein, es liegt also, nach der oben dargestellten Drei-Stufen-Theorie, ein Eingriff auf erster Stufe vor, der tendenziell nicht so schwer wiegt, wie ein solcher in die Berufswahlfreiheit (2. bzw. 3. Stufe).<sup>1037</sup> Dem Athleten ist zudem kein Verhalten untersagt, das den Kern der Ausübung des Berufs „Sportler“ ausmacht. Zu diesem Kern sind die Teilnahme an Wettkämpfen und das Training für diese zu zählen. Trotz des Selbstdopingverbots kann ein Sportler verschiedenste Trainingsmethoden durchführen und ist frei, in Wettkämpfen neue Techniken zu verwenden. Es wird lediglich vorgeschrieben, dass bestimmte Mittel und Methoden bei diesen Aktivitäten verboten sind. Diese sind aber keine Voraussetzung für die Ausübung der genannten Kerntätigkeiten. Indem die normalerweise nicht erlaubten Mittel oder Methoden bei medizinischer Indikation vom Verbot aus-

---

<sup>1037</sup> Siehe Teil III, B., I, 1., b).

genommen sind (§ 3 Abs. 1, 2 AntiDopG), kann Sonderfällen Rechnung getragen werden und so die Eingriffsintensität abgeschwächt werden.<sup>1038</sup> Ein Asthmatiker, der ein Medikament, dessen Inhaltsstoffe als Dopingmittel gelten, gegen seine Krankheit benötigt, um seinen Sport ausüben zu können, kann dieses also erlaubterweise verwenden.

Wie aber bereits mehrfach erwähnt, droht einem Sportler bei einem Verstoß gegen das Eigendopingverbot die schärfste Sanktion, die der Staat aussprechen kann. Obwohl also das Verbot als solches eher den Randbereich des Grundrechts betrifft, muss die Eingriffsintensität, wegen der Schärfe des eingesetzten Mittels, als erheblich eingestuft werden.

## bb) Rechtfertigung des Eingriffs

Das Rechtsgut Vermögen hat erhebliche gesamtgesellschaftliche Bedeutung.<sup>1039</sup> *Gallas* meint gar, die Straflosigkeit von Vermögensschädigungen stelle die Sicherheit von Eigentum und Vermögen und damit die Sozialordnung überhaupt in Frage.<sup>1040</sup> Der Schwere des Eingriffs durch das Strafrecht steht also ein gewichtiger Grund gegenüber. Um die Angemessenheit der Strafbewehrung beurteilen zu können, ist zunächst zu untersuchen, wie intensiv das Vermögen durch Eigendoping beeinträchtigt wird (Erfolgsunrecht).<sup>1041</sup>

### (1) Intensität der Vermögensbeeinträchtigung (Erfolgsunrecht)

Zur detaillierten Darstellung, welche Vermögenswerte welcher Gruppen durch Selbstdoping beschädigt werden können, kann an dieser Stelle nach oben verwiesen werden.<sup>1042</sup> Deshalb erfolgen hier noch nur eine knappe Zusammenfassung und eine Bewertung, wie intensiv die Vermögensbeeinträchtigungen sind.

Den Konkurrenten des dopenden Sportlers entgehen unmittelbar Preisgelder, die sie erlangen würden, wenn der dopende Athlet nicht regelwidrig am Wettkampf teilnehmen würde. Aber auch mittelbar drohen sauberen Akteuren finanzielle

---

<sup>1038</sup> Vgl. BVerfG VerwRspr 1970, 62, 64.

<sup>1039</sup> *Momsen-Pflanz*, Die sportethische und strafrechtliche Bedeutung des Dopings, S. 177; *Heger*, SpuRt 2007, 153, 153; vgl. *Schlöter*, Bekämpfung des Dopings im professionellen Sport mithilfe des Strafrechts, S. 308.

<sup>1040</sup> *Gallas*, Beiträge zur Verbrechenslehre, S. 12 f.

<sup>1041</sup> Zur Differenzierung zwischen Handlungs- und Erfolgsunrecht: *Gallas*, FS-Bockelmann, S. 155 ff.; *Kühl*, Strafrecht AT, § 3 Rn. 3; *Roxin*, Strafrecht Allgemeiner Teil, Band I, § 10 Rn. 88 ff.

<sup>1042</sup> Siehe Teil III, B., IV., 10., c).

Einbußen. Sie werden beispielsweise nicht für weitere, finanziell ertragreiche Wettkämpfe zugelassen, die Wahrscheinlichkeit, einen Sponsor oder neuen Arbeitgeber (z.B. einen neuen Rennstall im Radsport) zu finden, ist geringer und die Aussicht auf sonstige finanzielle Förderung verschlechtert sich. Das Vermögen der sauberen Konkurrenten kann durch Doping also auf vielfältige Weise beeinträchtigt werden. Auch Arbeitgebern, Sponsoren, Förderinstitutionen und Veranstaltern drohen Vermögenseinbußen. Zum einen können sie durch die Zahlung der vertraglich vereinbarten Leistungen an den dopenden Sportler, zum anderen aber auch durch mittelbare Auswirkungen des Dopings, wie z.B. durch die Kündigung von Sponsorenverträgen, eintreten.<sup>1043</sup>

Allerdings können sich Arbeitgeber, Sponsoren, Förderinstitutionen und Veranstalter teilweise durch vertragliche Gestaltungen des strafrechtlichen Vermögensschutzes durch § 263 StGB bedienen. Jedoch gilt dies nur in Bezug auf bestimmte Vermögenswerte, da sich auch diese Gruppe nicht vor den genannten, erst mittelbar durch Doping entstehenden Schäden, gänzlich absichern kann. Die mit dem dopenden Sportler konkurrierenden Athleten stehen in den meisten Fällen ohne strafrechtlichen Schutz da.<sup>1044</sup> Insgesamt können durch Doping demnach Vermögenswerte unterschiedlicher Gruppen beeinträchtigt werden, es droht also eine erhebliche Gefahr für das Rechtsgut Vermögen.

Es ist jedoch zu beachten, dass es nicht durch jede strafbewehrte Selbstdopinghandlung zu einer Vermögenseinbuße kommt. So ist auch für die Verwirklichung des Eigendopingtatbestandes ein Vermögensschaden keine Voraussetzung. Damit handelt es sich bei der Selbstdopingstrafbarkeit um ein abstraktes Gefährdungsdelikt.<sup>1045</sup> Dieser Deliktstyp ist aus straf- und verfassungsrechtlicher Sicht nicht unproblematisch, weil die Strafbarkeit vorverlagert und so ein Verhalten mit Strafe belegt wird, das im konkreten Fall das vom Tatbestand geschützte Rechtsgut möglicherweise nicht beeinträchtigt.<sup>1046</sup> Auf diese Problema-

---

<sup>1043</sup> Beispielsweise kündigte Nestle Im Jahr 2016 wegen Doping- und Korruptionsvorwürfen einen Sponsorenvertrag mit dem IAAF: Süddeutsche Zeitung, Art. vom 11.2.2016: <http://www.sueddeutsche.de/sport/leichtathletik-nestle-hat-genug-vom-doping-1.2859006>.

<sup>1044</sup> Siehe Teil III, B., V., 1., a).

<sup>1045</sup> *Jansen*, GA 2017, 600, 614.

<sup>1046</sup> Ausführlich zur Systematik und Problematik der abstrakten Gefährdungsdelikte: *Baroke*, Grenzen der Vorverlagerung in einem Tatstrafrecht, S. 248 ff.; *Hassemer*, NStZ 1989, 553, 558; *Frister*, Strafrecht. Allgemeiner Teil, 3. Kap., Rn. 22 ff.

tik soll hier jedoch nicht näher eingegangen werden. Abstrakte Gefährdungsdelikte sind heute fester Bestandteil der Strafrechtsordnung und ihre Legitimität wird zumindest überwiegend angenommen.<sup>1047</sup>

Auch wenn wegen der Ausgestaltung der Eigendopingstrafbarkeit als abstraktes Gefährdungsdelikat ein Erfolg und damit ein Erfolgsunrecht keine Voraussetzung zur Verwirklichung des Tatbestandes ist, kann die Rechtfertigung des Eingriffs dennoch auf den Vermögensschutz gestützt werden. Soweit nämlich, wie hier, die Legitimität der abstrakten Gefährdungsdelikte nicht abgelehnt wird, genügt der Befund, dass durch Eigendoping zumindest erhebliche Gefahren für das Vermögen unterschiedlicher Gruppen vorhanden sind und jederzeit die Möglichkeit eines tatsächlich eintretenden Schadens besteht. Nun wäre es aber in Anbetracht der Eingriffsintensität unangemessen und widerspräche dem fragmentarischen Charakter des Strafrechts, jedes vermögensbeeinträchtigende Verhalten mit Strafe zu bedrohen.<sup>1048</sup> Erlangt beispielsweise ein Händler durch sein besonderes Verkaufstalent einen Preis für seine Ware, der deutlich über dem Marktwert liegt, ist das Vermögen des Käufers geschädigt. Einen (strafrechtlichen) Vorwurf kann man dem Verkäufer jedoch nicht machen. So fordert das Bundesverfassungsgericht zur Rechtfertigung des Einsatzes des Strafrechts ein in besonderer Weise sozialschädliches und für das geordnete Zusammenleben der Menschen unerträgliches Verhalten.<sup>1049</sup> Dem entsprechend enthalten die Vermögensdelikte im StGB stets ein besonderes Handlungsunrecht,<sup>1050</sup> zu dem sowohl objektive als auch subjektive Merkmale zählen.<sup>1051</sup> Fraglich ist also, ob dem Eigendoping Elemente innewohnen, die ein besonderes Handlungsunrecht darstellen, das den Einsatz des Strafrechts angemessen erscheinen lässt.

---

<sup>1047</sup> *Baroke*, Grenzen der Vorverlagerung in einem Tatstrafrecht, S. 266; *Frister*, Strafrecht. Allgemeiner Teil, 3. Kap., Rn. 26 ff.; *Ott*, Strafwürdigkeit und Strafbedürftigkeit des Selbstdopings im Leistungssport, S. 176 f.; vgl. *Momsen-Pflanz*, Die sportethische und strafrechtliche Bedeutung des Dopings, S. 198.

<sup>1048</sup> *Schlöter*, Bekämpfung des Dopings im professionellen Sport mithilfe des Strafrechts, S. 268 ff.

<sup>1049</sup> BVerfG NJW 1993, 1751, 1754.

<sup>1050</sup> Zur Differenzierung zwischen Handlungs- und Erfolgsunrecht: *Gallas*, FS-Bockelmann, S. 155 ff.; *Kühl*, Strafrecht AT, § 3 Rn. 3; *Roxin*, Strafrecht Allgemeiner Teil, Band I, § 10 Rn. 88 ff.

<sup>1051</sup> *Roxin*, Strafrecht Allgemeiner Teil, Band I, § 10 Rn. 101; *Kühl*, Strafrecht AT, § 3 Rn. 4 f.

## (2) Art und Weise der Vermögensbeeinträchtigung (Handlungsunrecht)

Im Bereich der Vermögensdelikte liegt ein strafwürdiges Handlungsunrecht unter anderem bei einer Täuschung (§ 263 StGB), Drohung (§ 253 StGB), Treueverletzung (§ 266 StGB) und einem einverständlichen oder kollusiven Zusammenwirkens mehrerer (§ 259 StGB) vor.<sup>1052</sup> Ein gesteigertes Unrecht ist auch bei einer wiederholten Tatbegehung gegeben (z.B. §§ 263 Abs. 3 Nr. 1 Var. 1 StGB und § 243 Abs. 1 Nr. 3 StGB).<sup>1053</sup> Anders aber als bei den zuvor genannten Handlungsweisen begründet die mehrfache Ausführung eines Verhaltens kein völlig neuartiges Handlungsunrecht. Es findet lediglich die nochmalige Vornahme einer als verwerflich zu bewertenden Handlung statt, die bereits bei erstmaliger Ausführung zur Verwirklichung eines Delikts (z.B. § 263 Abs. 1 StGB) führt. Es ist also fraglich, worin das erhöhte Unrecht zu erblicken ist. Zunächst kommt eine Verstärkung des Erfolgsunrechts in Betracht. Allerdings muss dieses durch eine mehrfache Deliktsbegehung nicht zwingend höher sein als bei einer einzelnen Tat. So kann etwa die einmalige Verwirklichung des § 263 Abs. 1 StGB einen Vermögensschaden in Höhe von 20 000 € herbeiführen, und die zehnfache Erfüllung des Tatbestandes demgegenüber lediglich einen Gesamtschaden von 1000 €. Auch sieht das Regelbeispiel des § 263 Abs. 3 Nr. 1 Var. 1 StGB stets eine erhöhte Strafe vor, wenn eine wiederholte Tatbegehung gegeben oder auch nur beabsichtigt ist.<sup>1054</sup> Der Umfang des Vermögensschadens spielt keine Rolle. Für besonders große Schäden existiert vielmehr eine Sonderregelung, nämlich § 263 Abs. 3 Nr. 2 Var. 1 StGB. Der wiederholten Tatbegehung wird also ein

---

<sup>1052</sup> *Kühl*, Strafrecht AT, § 3 Rn. 4; *Ott*, Strafwürdigkeit und Strafbedürftigkeit des Selbstdopings im Leistungssport, S. 185 f.; vgl. *Momsen-Pflanz*, Die sportethische und strafrechtliche Bedeutung des Dopings, S. 198 ff.

<sup>1053</sup> *Arzt*, Der Ruf nach Recht und Ordnung, S. 148 f.; *Günther*, Strafrechtswidrigkeit und Strafunrechtsausschluss, S. 239; *Ott*, Strafwürdigkeit und Strafbedürftigkeit des Selbstdopings im Leistungssport, S. 186; *Momsen-Pflanz*, Die sportethische und strafrechtliche Bedeutung des Dopings, S. 201 f.

<sup>1054</sup> Gewerbsmäßigkeit wird nach überwiegender Ansicht angenommen, wenn der Täter in der Absicht handelt, sich durch wiederholte Tatbegehung eine fortlaufende Einnahmequelle von einiger Dauer und einigem Umfang zu verschaffen (Beck OK StGB/*Beukelmann*, § 263 Rn. 102). Nach anderer Ansicht genügt zur Verwirklichung des Regelbeispiels die Absicht zur mehrfachen Tatbegehung nicht. Es müsse tatsächlich zur mehrfachen Ausführung der Tat kommen (Nomos StGB/*Kindhäuser*, § 263 Rn. 391).

über die Erhöhung des Erfolgsunrechts hinausgehendes eigenständiges Handlungsunrecht beigemessen.<sup>1055</sup> So wird etwa angenommen, einer mehrfachen Deliktsverwirklichung wohne ein besonders rechtsmissachtendes Verhalten inne.<sup>1056</sup> Eine genauere Untersuchung dieser Thematik soll an dieser Stelle nicht vorgenommen werden. Es genügt der Befund, dass durch die wiederholte Tatbegehung ein Mehr an Unrecht verwirklicht wird als bei nur einmaliger Deliktsverwirklichung. Ob die Unrechtssteigerung ausschließlich in einer möglichen Erhöhung des Erfolgsunrechts, in einem besonderen Handlungsunrecht oder in der Kumulation von beidem liegt, ist für diese Untersuchung nicht von Bedeutung. Unabhängig von einer genaueren Bestimmung spricht das bei wiederholter Tatbegehung zusätzlich verwirklichte Unrecht nämlich für die Angemessenheit der Strafbewehrung eines Verhaltens.<sup>1057</sup>

Im Folgenden ist also zu untersuchen, ob die dargestellten Elemente (Täuschung, Drohung, Treueverletzung, einverständliches oder kollusives Zusammenwirken, wiederholte Tatbegehung) beim Eigendoping auszumachen sind.

Wie bereits im Rahmen der Prüfung einer möglichen Betrugsstrafbarkeit des dopenden Athleten festgestellt, birgt das Selbstdoping erhebliches Täuschungspotential.<sup>1058</sup> So scheitert eine Betrugsstrafbarkeit in keiner Konstellation an einer Täuschung durch den Doper. Für ein besonderes Täuschungspotential spricht auch der typische Ablauf beim Doping. Der dopende Sportler und ggf. sein Umfeld tun

---

<sup>1055</sup> Eine Wiederholungstendenz wurde vom Gesetzgeber auch bei der Kriminalisierung von Submissionsabsprachen zur Begründung der Strafbarkeit herangezogen: Bt-Drucks. 13/5584, S. 13. Ein eigenständiges Handlungsunrecht ebenfalls bejahend: *Arzt*, Der Ruf nach Recht und Ordnung, S. 148 f.; *Günther*, Strafrechtswidrigkeit und Strafunrechtsausschluss, S. 239; *Ott*, Strafwürdigkeit und Strafbedürftigkeit des Selbstdopings im Leistungssport, S. 186; vgl. OLG Hamm, NStZ-RR 2015, 205, 206; vgl. vgl. BVerfG, Kammerbeschluss vom 09. Juni 1994 – 2 BvR 710/94 –, juris, Rn. 8.

<sup>1056</sup> OLG Hamburg, NStZ 2016, 433, 435; vgl. Fischer StGB, § 47 Rn. 6a.

<sup>1057</sup> *Arzt*, Der Ruf nach Recht und Ordnung, S. 148 f.; *Günther*, Strafrechtswidrigkeit und Strafunrechtsausschluss, S. 239; *Ott*, Strafwürdigkeit und Strafbedürftigkeit des Selbstdopings im Leistungssport, S. 186; *Momsen-Pflanz*, Die sportethische und strafrechtliche Bedeutung des Dopings, S. 201 f.

<sup>1058</sup> *Cherkeh/Momsen*, NJW 2001, 1745, 1751, die deshalb der Ansicht sind, dass täuschende Komponenten dem Doping immanent seien und deshalb auf ein täuschendes Element in einem Dopingtatbestand verzichtet werden könne; *Ott*, Strafwürdigkeit und Strafbedürftigkeit des Selbstdopings im Leistungssport, S. 187 f.; vgl. *Momsen-Pflanz*, Die sportethische und strafrechtliche Bedeutung des Dopings, S. 200 f.

alles dafür, die verbotenen Praktiken geheim zu halten,<sup>1059</sup> oder präsentieren im Falle eines positiven Dopingtests mehr oder weniger glaubhafte Ausreden für den Befund.<sup>1060</sup>

Auch dürfte in den seltensten Fällen nur einmalig zu Dopingmitteln oder -methoden gegriffen werden.<sup>1061</sup> Erreicht ein Sportler mithilfe von Doping ein höheres Leistungsniveau und erlangt dadurch gute Platzierungen und dem folgend lukrative Sponsoren- oder Arbeitsverträge, besteht ein erheblicher Anreiz, die Erfolge mithilfe verbotener Substanzen zu wiederholen. Außerdem entsteht durch Sponsoren, Arbeitgeber oder Fans ein gewisser Druck, das mittels Doping erreichte Leistungsniveau zu halten oder sogar zu übertreffen.<sup>1062</sup> Wer also einmal zum Doping gegriffen hat, wird dies mit hoher Wahrscheinlichkeit auch noch weitere Male tun.<sup>1063</sup>

Zu erörtern ist zudem, ob das Eigendoping eher die Tat eines Einzelnen ist oder ob ein den Handlungsunwert steigerndes einverständliches oder kollusives Zusammenwirken vorliegt. Wie zahlreiche Fälle zeigen, werden dopende Athleten

---

<sup>1059</sup> Russland soll beispielsweise ein System entwickelt haben, um auffällige Dopingproben zu vertuschen: Spiegel Online, Art. vom 28.6.2017: <http://www.spiegel.de/sport/fussball/doping-wada-ermittler-spricht-von-vertuschungssystem-im-russischen-fussball-a-1154959.html>.

<sup>1060</sup> Siehe die unter Spiegel Online, Art. vom 28.7.2006: <http://www.spiegel.de/sport/sonst/doping-ausreden-mein-hund-hatte-asthma-a-429010.html> abrufbare Zusammenstellung verschiedener Ausreden, die Sportler vorgebracht haben, um einen positiven Dopingtest zu erklären.

<sup>1061</sup> *Schneider-Grohe*, Doping, S. 79.

<sup>1062</sup> So äußerte der ehemalige Radprofi Jan Ullrich in einer Stellungnahme zum CAS Urteil vom 9.2.2012, in dem es um Dopingvorwürfe gegen ihn ging: „Ich wollte für die Tour 2006 nochmal alles rausholen. Nach meinem Toursieg 1997 und fünf zweiten Plätzen war der Druck der Öffentlichkeit, der Sponsoren und auch mein Eigendruck immens groß. Alle wollten einen zweiten Toursieg, besonders nach dem Rücktritt von Lance Armstrong.“ Stern, Art. vom 10.2.2012: [http://www.stern.de/sport/sportwelt/jan-ullrichs-erklaerung-zum-doping-urteil--kontakt-zu-fuentes-war-ein-grosser-fehler--3604900.html?has\\_app-browser=1?utm\\_source%2525253DRUN\\_automotorundsport.de](http://www.stern.de/sport/sportwelt/jan-ullrichs-erklaerung-zum-doping-urteil--kontakt-zu-fuentes-war-ein-grosser-fehler--3604900.html?has_app-browser=1?utm_source%2525253DRUN_automotorundsport.de). Siehe auch das wissenschaftliche Gutachten zum Doping im Radsportteam „Team Telekom“, in dem von erheblichem Erfolgsdruck, ausgehend vom Sponsor, ausgegangen wird: *Singler*, Doping beim Team Telekom/T-Mobile: Wissenschaftliches Gutachten zu systematischen Manipulationen im Profiradsport mit Unterstützung Freiburger Sportmediziner, S. 8 ff.

<sup>1063</sup> *Ott*, Strafwürdigkeit und Strafbedürftigkeit des Selbstdopings im Leistungssport, S. 186 f.; *Momsen-Pflanz*, Die sportethische und strafrechtliche Bedeutung des Dopings, S. 201.

häufig von unterschiedlichsten Seiten unterstützt. Lance Armstrong beispielsweise baute ein professionell organisiertes Dopingsystem auf.<sup>1064</sup> Zudem haben Untersuchungen ergeben, dass im Radsportteam „Team Telekom“ neben den dopenden Sportlern selbst die Dopingpraktiken wohl auch vom Sponsor (Telekom bzw. T-Mobile) gefördert, von der Teamleitung sowie Betreuern unterstützt und von Ärzten des Freiburger Universitätsklinikums betreut wurden.<sup>1065</sup> Weiteres Beispiel ist das in der Einleitung geschilderte Doping beim Fußballklub Juventus Turin in den 1990er Jahren.<sup>1066</sup> Sicherlich gibt es auch immer wieder Sportler, die ihr Doping in Eigenregie durchführen und ohne die Hilfe Dritter handeln. In Anbetracht der (zumindest teilweise) erheblichen im Raum stehenden Vermögenswerte, von denen nicht nur der dopende Athlet selbst profitiert, sondern auch Arbeitgeber, Trainer, Sponsoren etc., und der zunehmenden Professionalisierung des Sports, erscheint das Bild des „Einzelkämpfers“<sup>1067</sup> aber häufig als unzutreffend.<sup>1068</sup> Hierfür spricht auch das für effizientes Doping notwendige medizinische know how, das nur Fachpersonal hat.<sup>1069</sup> Angesichts des zumindest in Deutschland recht guten Dopingkontrollsystems ist außerdem eine strikte Organisation des Dopings erforderlich, die von einer einzelnen Person kaum zu leisten ist. So muss genau ermittelt werden, zu welchem Zeitpunkt welche Substanz verwendet werden kann, um im richtigen Moment (also im Wettkampf) die Höchstleistung abrufen zu können. Zudem will ein Athlet die Dopingmittel oder -methoden nur auf eine Art und Weise einsetzen, die einen positiven Dopingtest

---

<sup>1064</sup> Siehe dazu ausführlich: *Schlöter*, Bekämpfung des Dopings im professionellen Sport mithilfe des Strafrechts, S. 55 ff.

<sup>1065</sup> Ausführlich zum „Fall Telekom“: *Schäfer/Schänzer/Schwabe*, Abschlussbericht der Expertenkommission zur Aufklärung von Dopingvorwürfen gegenüber Ärzten der Abteilung Sportmedizin des Universitätsklinikums Freiburg; *Singler*, Doping beim Team Telekom/T-Mobile: Wissenschaftliches Gutachten zu systematischen Manipulationen im Profiradsport mit Unterstützung Freiburger Sportmediziner.

<sup>1066</sup> Freilich ist in den beiden genannten Fällen das Vermögen des Sponsors bzw. Arbeitgebers nicht schützenswert, da sie an den Dopingpraktiken beteiligt waren. Zum Doping beim Fußballklub Juventus Turin: Teil I, C., III, 3.

<sup>1067</sup> *Ott*, Strafwürdigkeit und Strafbedürftigkeit des Selbstdopings im Leistungssport, S. 190.

<sup>1068</sup> *Ott*, Strafwürdigkeit und Strafbedürftigkeit des Selbstdopings im Leistungssport, S. 190; *Momsen-Pflanz*, Die sportethische und strafrechtliche Bedeutung des Dopings, S. 203; *Bette/Schimank*, Doping im Hochleistungssport, S. 143 ff.; vgl. *Schneider-Grohe*, Doping, S. 40, die Sportärzte, Trainer und Funktionäre als „die eigentlich bedeutsame Gruppe der Dopingtäter“ bezeichnet.

<sup>1069</sup> *Ott*, Strafwürdigkeit und Strafbedürftigkeit des Selbstdopings im Leistungssport, S. 190; *Momsen-Pflanz*, Die sportethische und strafrechtliche Bedeutung des Dopings, S. 203.

möglichst unwahrscheinlich werden lässt.<sup>1070</sup> Darüber hinaus ist auch die Beschaffung und der Transport (z.B. in ein Trainingslager im Ausland) mancher Dopingmittel oder -methoden nicht ohne weiteres möglich.<sup>1071</sup> Insgesamt liegt im Falle des Eigendopings also häufig ein einverständliches oder sogar kollusives Zusammenwirken mehrerer vor.<sup>1072</sup>

### (3) Ergebnis

Zusammengefasst beinhaltet Selbstdoping ein erhebliches Täuschungspotenzial. Außerdem liegt vielfach ein einverständliches oder kollusives Zusammenwirken mehrerer vor. Die Art und Weise, wie das Vermögen Dritter durch Eigendoping geschädigt wird, ist also eine solche, die vergleichbar ist mit der bei anderen Vermögensdelikten und geht über sozial tolerierte vermögensschädigende Handlungen, wie der Verkauf einer Ware über dem Marktwert,<sup>1073</sup> hinaus. Zudem wird Eigendoping häufig wiederholt begangen. Durch Selbstdoping wird also ein wichtiges Rechtsgut, das Vermögen, durch eine strafwürdige Verhaltensweise geschädigt. Damit ist der Einsatz des Strafrechts zur Zweckerreichung angemessen und der Eingriff in Art. 12 Abs. 1 GG gerechtfertigt.

#### b) Art. 9 Abs. 1 GG, Vereinigungsfreiheit

##### aa) Eingriffsintensität

Im Rahmen der Untersuchung des Schutzbereichs von Art. 9 Abs. 1 GG und eines Eingriffs in diesen wurde festgestellt, dass der Staat durch die Strafbewehrung des Eigendopings faktisch Regeln für den organisierten Sport aufstellt und es den Grundrechtsträgern wesentlich erschwert ist, hiervon abweichende Maßnahmen zu ergreifen.<sup>1074</sup> Bei Beurteilung der Eingriffsintensität stellt sich die

---

<sup>1070</sup> *Momsen-Pflanz*, Die sportethische und strafrechtliche Bedeutung des Dopings, S. 203.

<sup>1071</sup> Freilich trifft dies nicht auf alle Dopingmittel zu. Beispielsweise sind Anabolika leicht zu bekommen oder Diuretika in jeder Apotheke zu kaufen. Problematischer gestaltet es sich aber beispielsweise beim Eigenblutdoping, bei dem z.B. in einem Höhentrainingslager im Ausland Blut abgenommen werden muss und dieses dann – unter Einhaltung der Kühlkette – zum Wettkampfort in einem anderen Land transportiert werden muss. Vgl. dazu: Spiegel Online, Art. vom 30.6.2006: <http://www.spiegel.de/wissenschaft/mensch/epo-alternative-die-leistung-mit-eigenblut-pushen-a-424427.html>.

<sup>1072</sup> Ebenso: *Ott*, Strafwürdigkeit und Strafbedürftigkeit des Selbstdopings im Leistungssport, S. 188 ff.; *Momsen-Pflanz*, Die sportethische und strafrechtliche Bedeutung des Dopings, S. 202 f.

<sup>1073</sup> Siehe Teil III., B., VI., 2., a), bb), (2).

<sup>1074</sup> Teil III, B., I., 2.

Frage, inwieweit die staatlichen Regeln von den sportinternen abweichen. Übernimmt der Staat nämlich im Wesentlichen die im Sport geltenden Bestimmungen und knüpft lediglich eine staatliche Sanktion an einen Regelverstoß, ist der Eingriff von geringerer Intensität, als wenn deutlich von den sportinternen Regeln abweichende Gesetze geschaffen werden.<sup>1075</sup>

Bei Normierung des Selbstdopingverbots in § 3 AntiDopG greift der Gesetzgeber zur Definition von Doping auf Anlage I des Internationalen Übereinkommens vom 19. Oktober 2005 gegen Doping im Sport zurück. Diese besteht aus der WADA Prohibited List,<sup>1076</sup> die festlegt, die Verwendung welcher Substanzen und Methoden als Doping gelten. Wie in der Einleitung dargestellt wurde, ist diese auch für den organisierten Sport in Deutschland verbindlich.<sup>1077</sup> Der Staat trifft durch die Strafbewehrung des Eigendopings also eine Regelung, die im Einklang mit den sportinternen Regeln steht und stellt somit keine strengeren Maßstäbe auf als der organisierte Sport selbst. Die von den Sportverbänden gesetzten Regeln und die diesen Vorschriften entsprechende Sportausübung durch die Athleten werden vom Staat also respektiert. Zwar ist es für die Sportverbände schwerer, neue Dopingregeln aufzustellen, weil der Gesetzgeber diese möglicherweise nicht anerkennt und die alten Regeln aufrecht erhält, jedoch nimmt die Zusammenarbeit zwischen Staat und Sport in Dopingfragen immer weiter zu.<sup>1078</sup> Daher sind bei der Frage, die Verwendung welcher Substanzen oder Methoden verboten und als Doping gelten sollen, keine (größeren) Diskrepanzen<sup>1079</sup> zu erwarten.<sup>1080</sup> Daher reguliert der Staat zwar einen von Art. 9 Abs. 1 GG geschützten Bereich, doch ist die Eingriffsintensität für die Sportverbände als wenig intensiv zu bewerten. Solange diese Einigkeit bei den Dopingregularien besteht, wird auch in die Freiheit der Athleten, den organisierten, in der Gemeinschaft

---

<sup>1075</sup> Vgl. *Krogmann*, Grundrechte im Sport, S. 142 f.; vgl. *Lenz*, Die Verfassungsmäßigkeit von Anti-Doping-Bestimmungen, S. 125.

<sup>1076</sup> AntiDopG. Handkommentar/*Striegel*, § 2 Rn. 23.

<sup>1077</sup> Siehe Teil I, C., III., 3.

<sup>1078</sup> Siehe dazu Teil I, C., III., 3.

<sup>1079</sup> Kleinere Unterschiede ergeben sich etwa dadurch, dass der Gesetzgeber die Verwendung solcher Stoffe nicht verbietet, die nur in bestimmten Sportarten verboten sind und die Nutzung nicht untersagt, wenn das Dopingmittel außerhalb eines Wettbewerbs des organisierten Sports angewendet wird und es ein Stoff ist oder einen solchen enthält, der nach der Anlage I des Internationalen Übereinkommens gegen Doping nur im Wettbewerb verboten ist.

<sup>1080</sup> *Krogmann*, Grundrechte im Sport, S. 142 f.

stattfindenden Sport nach den vereinigungsinternen Regeln auszuüben, nur geringfügig eingegriffen.

#### bb) Rechtfertigung des Eingriffs

In Anbetracht der geringen Intensität des Eingriffs kann er, ebenso wie derjenige in Art. 12 Abs. 1 GG, mit dem Vermögensschutz (als verfassungsimmanenter Schranke)<sup>1081</sup> gerechtfertigt werden.<sup>1082</sup> Insoweit kann auf die obigen Ausführungen zur Rechtfertigung des Eingriffs in Art. 12 Abs. 1 GG verwiesen werden.<sup>1083</sup> Die Rechtfertigung des Eingriffs auf den Schutz des Vermögens zu stützen, ist auch deshalb möglich, weil der Vermögensschutz Dritter keine Obliegenheit des organisierten Sports, sondern vielmehr Aufgabe des Staates ist.<sup>1084</sup>

#### c) Art. 2 Abs. 1 GG i.V.m. Art. 1 Abs. 1 GG, Allgemeines Persönlichkeitsrecht

Mit dem Ausspruch einer Strafe geht ein sozial-ethischer Tadel durch den Staat einher, durch den in das allgemeine Persönlichkeitsrecht des dopenden Sportlers eingegriffen wird.<sup>1085</sup> Wie jedoch dargestellt wurde, kann durch Doping das Vermögen unterschiedlicher Gruppen auf eine Art und Weise geschädigt werden, die als besonders verwerflich zu bewerten ist. Daher ist der sozial-ethische Tadel und der Eingriff in das allgemeine Persönlichkeitsrecht gerechtfertigt.

#### d) Art. 2 Abs. 2 S. 2 GG, Freiheit der Person

Weil im Rahmen dieser Arbeit nicht darauf eingegangen werden kann, wie genau zu ermitteln ist, welche Strafe für welches Verhalten angemessen ist,<sup>1086</sup> sollen an dieser Stelle folgende Feststellungen genügen: Die angedrohte Freiheitsstrafe ist ebenso hoch wie bei einer Unterschlagung oder einem unbefugten Gebrauch eines Fahrzeuges und liegt unterhalb der Strafandrohung für einen Diebstahl oder

---

<sup>1081</sup> Art. 9 Abs. 1 GG unterliegt keinem Schrankenvorbehalt, weshalb nur verfassungsimmanente Schranken einen Eingriff rechtfertigen können. Beck OK GG/*Cornils*, Art. 9 Rn. 31.

<sup>1082</sup> Im Ergebnis ebenso: *Lenz*, Die Verfassungsmäßigkeit von Anti-Doping-Bestimmungen, S. 125 f.; *Krogmann*, Grundrechte im Sport, S. 142 f.; *Ott*, Strafwürdigkeit und Strafbedürftigkeit des Selbstdopings im Leistungssport, S. 166; *Momsen-Pflanz*, Die sportethische und strafrechtliche Bedeutung des Dopings, S. 165.

<sup>1083</sup> Siehe Teil III, B., VI., 2., a), bb).

<sup>1084</sup> *Momsen-Pflanz*, Die sportethische und strafrechtliche Bedeutung des Dopings, S. 160 ff.

<sup>1085</sup> Siehe Teil III, B., I., 3.

<sup>1086</sup> Siehe dazu: *Noltenius*, HRRS 2009, 499 ff.

Betrug. Nach der dargestellten Gefährlichkeit des Eigendopings für das Vermögen bestehen daher hinsichtlich der Höhe der angedrohten Freiheitsstrafe keine Bedenken.

e) Art. 2 Abs. 1 GG, Wirtschaftliche und Allgemeine Handlungsfreiheit

Bei Verhängung einer Geldstrafe liegt ein Eingriff in die wirtschaftliche Handlungsfreiheit vor.<sup>1087</sup> Hier gilt das gleiche, wie gerade bei der Untersuchung der Angemessenheit bezüglich Art. 2 Abs. 2 S. 2 GG. Der Eingriff ist also gerechtfertigt.

Art. 2 Abs. 1 GG schützt außerdem Ausländer, die zwar von der Selbstdopingstrafbarkeit erfasst, nicht jedoch von Art. 12 Abs. 1 GG geschützt werden, da dieser nur für Deutsche gilt.<sup>1088</sup> Bezüglich der Angemessenheit kann sich jedoch nicht anderes ergeben als bei Art. 12 Abs. 1 GG. In anderen Bereichen tritt die Allgemeine Handlungsfreiheit hinter den spezielleren Freiheitsgrundrechten als subsidiär zurück.<sup>1089</sup>

f) Art. 3 Abs. 1 GG, Gleichheitsgrundsatz

Oben wurde bereits untersucht, ob die Ungleichbehandlung zwischen den sich wegen Eigendoping strafbar machenden Sportlern und solchen, die von der Selbstdopingstrafbarkeit nicht erfasst werden, mit dem Gesundheitsschutz zu rechtfertigen ist.<sup>1090</sup> Nun ist zu klären, ob die Ungleichbehandlung mit dem Vermögensschutz gerechtfertigt werden kann.

Wird die Strafbarkeit des Eigendopings auf den Bereich des organisierten Sports begrenzt, in dem es um Vermögenswerte geht,<sup>1091</sup> ist der Vermögensschutz ein die Ungleichbehandlung rechtfertigendes Differenzierungskriterium zwischen denjenigen Sportlern, die Vermögenswerte durch ihren Sport erlangen, und solchen, die diesen ohne Aussicht auf finanzielle Gewinne betreiben. Nur beim Eigendoping durch die Erstgenannten besteht die Gefahr eines Vermögensschadens für Dritte.

Es verbleibt zu klären, ob die Ungleichbehandlung auch in Bezug auf die Sportler zu rechtfertigen ist, die durch ihre Sportausübung Geld verdienen, aber nicht

---

<sup>1087</sup> Siehe Teil III, B., I., 5.

<sup>1088</sup> Siehe Teil III, B., I., 1., a).

<sup>1089</sup> Maunz/Dürig, *GG/Di Fabio*, Art. 2 Rn. 21.

<sup>1090</sup> Siehe Teil III, B., VI., 1., f).

<sup>1091</sup> Siehe dazu Teil III, B., IV., 10., c), ff).

von der Selbstdopingstrafbarkeit betroffen sind, wie ehemalige Leistungssportler, die nun Fitnessbücher oder -programme verkaufen, oder einige Social-Media-Stars.<sup>1092</sup> Auch in Bezug auf sonstige Konstellationen, in denen durch die Einnahme leistungssteigernder Substanzen ein Vermögensvorteil erlangt werden kann, wie z.B. bei Verhandlungen im Wirtschaftsleben, ist fragwürdig, ob die Ungleichbehandlung gerechtfertigt werden kann.<sup>1093</sup>

Wie oben bereits dargestellt, wäre es unverhältnismäßig, das Vermögen vor jeder schädigenden Verhaltensweise zu schützen.<sup>1094</sup> Vielmehr muss die Art und Weise der Vermögensschädigung ein besonderes Handlungsunrecht darstellen. Beim Eigendoping konnten ein das Handlungsunrecht begründendes besonderes Täuschungspotential, eine hohe Wahrscheinlichkeit der wiederholten Tatbegehung und ein häufig einverständliches oder sogar kollusives Zusammenwirken mehrerer ausgemacht werden. Ein spezielles Täuschungspotential beim Eigendoping liegt insbesondere deshalb vor, weil die sportinternen Regeln Doping verbieten und dieses Verbot allgemein bekannt ist. Somit erklärt ein Sportler, der von der Selbstdopingstrafbarkeit erfasst ist, zumindest konkludent, seinen Sport dopingfrei auszuüben.<sup>1095</sup> Ein vergleichbar täuschendes Verhalten kann bei sonstigen Athleten oder bei Akteuren im Wirtschaftsleben nicht ausgemacht werden. Beispielsweise erklärt ein Manager gegenüber Verhandlungspartnern weder ausdrücklich noch konkludent, er nehme keine konzentrationssteigernden Mittel zu sich. Bei manch einem nicht von der Eigendopingstrafbarkeit erfassten Sportler mag es zwar vorkommen, dass er erklärt, er nehme keinerlei verbotene leistungssteigernde Substanzen zu sich, obwohl er dies tut,<sup>1096</sup> jedoch ist das Täuschungspotential nicht so erheblich wie beim Doping im organisierten Sport. Für den hier relevanten Fitnessbereich, der nicht der Eigendopingstrafbarkeit unterfällt,

---

<sup>1092</sup> Siehe Teil III, B., VI, 1., f), cc).

<sup>1093</sup> *Dury*, SpuRt 2005, 137, 138; *Dury*, FS-Röhricht, S. 1101 sieht daher keine „Rechtfertigung, ein Sonderrecht für Sportler zu schaffen“ und findet einen Eigendopingstraftatbestand „sehr bedenklich“. Teilweise wird eine für Art. 3 Abs. 1 GG hinreichende Vergleichbarkeit von Akteuren des Wirtschaftslebens und Sportlern auch abgelehnt: *Heger*, ZIS 2011, 402, 404; *Ott*, Strafwürdigkeit und Strafbedürftigkeit des Selbstdopings im Leistungssport, S. 153; vgl. *Kudlich*, JA 2007, 90, 92.

<sup>1094</sup> Siehe Teil III, B., VI., 2., a), bb), (2).

<sup>1095</sup> Siehe Teil III, B., V., 1., a), aa), (1).

<sup>1096</sup> So ist im Bereich des Bodybuildings das „Natural Bodybuilding“ ein geläufiger Begriff, der von Athleten genutzt wird, die ausdrücken wollen, ihren Körper ohne leistungssteigernde Substanzen zu trainieren. Dazu: Die Welt, Art. vom 11.3.2016: <https://www.welt.de/sport/fitness/article153213167/Ohne-Anabolika-zum-perfekt-geformten-Koerper.html>.

gibt es kein verbindliches Regelwerk, das festschreibt, welche Substanzen und Methoden illegitim sind.<sup>1097</sup> Zudem steht die körperliche Leistungsfähigkeit bei Athleten, die nicht an Wettkämpfen des organisierten Sports teilnehmen, nicht im unmittelbaren Zusammenhang mit der Erlangung von Vermögenswerten. Während im organisierten Sport eine gute Platzierung in einem Wettkampf und damit die körperliche Leistungsfähigkeit unmittelbar zur Erlangung von finanziellen Vorteilen führt, etwa durch den Gewinn eines Preisgeldes, ist der Körper eines Social Media-Stars – aus rein finanzieller Sicht betrachtet – lediglich die Werbung für den Kauf bestimmter Produkte oder das Ansehen weiterer Videos, wodurch der Akteur Werbeeinnahmen generiert. Aus dieser Perspektive betrachtet, ist ein gewisses „Tricksen“ bei der Selbstdarstellung für jedermann erwartbar. Auch sonst wird nämlich in der Werbung, beispielsweise für Beauty-Produkte, mit Bildbearbeitungsprogrammen, speziellen Kameraeinstellungen, professionellem Make-up oder Schönheitsoperationen ein Bild der Personen vermittelt, das nicht der Realität entspricht.<sup>1098</sup> Ein solches Handeln, auch wenn es häufig und im Zusammenspiel mit anderen erfolgt, muss daher in der heutigen Zeit wohl als sozialadäquat betrachtet werden und kann somit in Bezug auf das Vermögen kein besonderes Handlungsunrecht begründen. Daher ist die Ungleichbehandlung auch in diesem Bereich verhältnismäßig und somit gerechtfertigt.

Es verbleibt folgende Konstellation, in der eine nicht zu rechtfertigende Ungleichbehandlung in Betracht kommt: Ein Sportler verwendet Doping, um beispielsweise bei einem Probetraining eines Fußballvereins zu überzeugen. So erhält er einen finanziell lukrativen Vertrag. Zu diesem Zeitpunkt erfüllt er jedoch nicht die Voraussetzungen der Eigendopingstrafbarkeit, weil er entweder nicht unter § 4 Abs. 7 AntiDopG fällt oder weil ihm der Vorsatz fehlt, sich einen Vorteil in einem Wettkampf des organisierten Sports durch sein Doping zu verschaffen. Es liegt in diesem Fall ein täuschendes Verhalten (bei Vertragsschluss) vor, das zu Vermögenseinbußen beim Fußballverein führt, wie im Rahmen der Untersuchung der Betrugsstrafbarkeit dargestellt wurde.<sup>1099</sup> Das Verhalten ist also vergleichbar mit dem eines Sportlers, der von der Eigendopingstrafbarkeit erfasst ist. Damit liegt in beiden Fällen ein ähnliches Handlungs- und Erfolgsunrecht

---

<sup>1097</sup> Vgl. *Grotz*, ZJS 2008, 243, 254.

<sup>1098</sup> Vgl. dazu: Spiegel Online, Art. vom 28.7.2011: <http://www.spiegel.de/panorama/leute/verbot-fuer-roberts-werbung-du-bist-zu-pretty-woman-a-777154.html>.

<sup>1099</sup> Der dopende Sportler täuscht bei Vertragsschluss über seine Dopingfreiheit und erfüllt auch die weiteren Voraussetzungen des § 263 StGB.

vor. Eine Ungleichbehandlung, bezogen auf den Vermögensschutz, ist in solchen Konstellationen schwer begründbar. Immerhin ließe sich argumentieren, das Verhalten des Dopen in dem hier genannten Beispiel führe bereits eine Strafbarkeit wegen Betrugs herbei,<sup>1100</sup> weshalb eine zusätzliche Sanktionierung wegen Selbstdopings nicht erforderlich sei. Dann müsste aber konsequenterweise eine Eigendopingstrafbarkeit in allen Fällen abgelehnt werden, in denen bereits ein Betrug verwirklicht wird.

Allerdings muss im Rahmen von Art. 3 Abs. 1 GG auch die weitgehende Gestaltungsfreiheit des Gesetzgebers berücksichtigt werden, die erforderlich ist, um der Vielfalt und Komplexität der Lebenssachverhalte gerecht zu werden.<sup>1101</sup> So ließe sich seitens des Gesetzgebers argumentieren, dass er die Auswirkungen auf das Vermögen in Fällen wie dem hier genannten für weniger gefährlich hält, als in denen, die zur Strafbarkeit wegen Eigendopings führen, und er es deshalb für unverhältnismäßig hält, auch ein solches Verhalten unter Strafe zu stellen. Somit lassen sich unter Berücksichtigung des Gestaltungsspielraums des Gesetzgebers mehr oder weniger überzeugende Gründe für die Ungleichbehandlung finden,<sup>1102</sup> und deren Rechtfertigung ist mit dem Vermögensschutz trotz Zweifeln möglich.

#### g) Ergebnis

Der Einsatz des Mittels der Strafbewehrung des Eigendopings steht in einem angemessenen Verhältnis zum verfolgten Zweck des Vermögensschutzes. Damit sind die Eingriffe in die untersuchten Freiheitsgrundrechte verhältnismäßig. Das gilt selbst für die dargestellten Ungleichbehandlungen, auch wenn hier an einigen Stellen Zweifel bestehen. Bevor aber eine endgültige Aussage über die Legitimität der Eigendopingstrafbarkeit getroffen werden kann, muss untersucht werden, ob es noch andere grundrechtliche Aspekte gibt, die ihr grundsätzlich entgegenstehen.

---

<sup>1100</sup> Siehe Teil III, B., V., 1., b), aa).

<sup>1101</sup> BVerfG NJW 2001, 1712, 1712 f; 1994, 993, 994; Dreier GG/*Heun*, Art. 3 Rn. 52; GG Studienkommentar/*Gröpl*, Art. 3 Rn. 45.

<sup>1102</sup> *Kudlich*, JA 2007, 90, 92.

### 3. Andere verfassungsrechtliche Vorbehalte

#### a) Art. 103 Abs. 3 GG, Doppelbestrafungsverbot

Es wird ein Verstoß gegen das Doppelbestrafungsverbot aus Art. 103 Abs. 3 GG diskutiert, weil es im Falle einer sowohl verbands- als auch strafrechtlichen Sanktionierung des Selbstdopings möglicherweise zu einer verbotenen doppelten Strafe kommt. Betrachtet man aber den Wortlaut des Art. 103 Abs. 3 GG, bezieht sich dieser nur auf Strafgesetze. So stellt etwa eine sowohl ordnungs- als auch strafrechtliche Ahndung desselben Verhaltens keinen Verstoß gegen das Doppelbestrafungsverbot dar.<sup>1103</sup> Damit kann aber auch die Ahndung eines Verhaltens mittels einer rein privatrechtlichen und zugleich einer strafrechtlichen Sanktion Art. 103 Abs. 3 GG nicht verletzen.<sup>1104</sup>

#### b) Art. 103 Abs. 2 GG, Bestimmtheitsgrundsatz

Die Bestimmtheit des Tatbestandes des Eigendopings soll im Rahmen dieser Arbeit nicht näher beachtet werden, da selbst wenn ein Verstoß gegen Art. 103 Abs. 2 GG vorliegt, hieraus keine Schlüsse für die grundsätzliche Legitimität der Selbstdopingstrafbarkeit gezogen werden können. Vielmehr könnte der Gesetzgeber, wenn andere Untersuchungen die Bestimmtheit der Norm anzweifeln, nachbessern und den Tatbestand bestimmter fassen. Im Hinblick auf den Bestimmtheitsgrundsatz ist vor allem die Definition von Doping in § 3 Abs. 1 AntiDopG<sup>1105</sup> und die Eingrenzung des Täterkreises in § 4 Abs. 7 AntiDopG<sup>1106</sup> kritisch zu sehen.

---

<sup>1103</sup> Maunz/Dürig GG/Schmidt-Aßmann, Art. 103 Abs. 3 Rn. 286 ff.

<sup>1104</sup> So auch die ganz h.M.: Schlöter, Bekämpfung des Dopings im professionellen Sport mithilfe des Strafrechts, S. 306 ff.; ; Glocker, Die strafrechtliche Bedeutung von Doping, S. 269 ff.; Geraats, Doppelbestrafungsverbot und Sportverbandsgerichtsbarkeit, S. 132; Petri, Die Dopingsanktion, S. 227 ff., S. 231; Buchberger, SpuRt 1996, 122, 125; Fahl, SpuRt 2001, 181, 182 f.; Reschke, SpuRt 2001, 183, 184; Maihold, SpuRt 2013, 95, 98; Hauptmann/Rübenstahl, HRRS 2007, 143, 152 f.; Chrobok, Zur Strafbarkeit nach dem Anti-Doping-Gesetz, S. 188; a.A. Reinhart, SpuRt 2001, 45 ff.

<sup>1105</sup> Siehe dazu: AntiDopG. Handkommentar/Striegel, § 2 Rn. 23; § 3 Rn. 7; Grad/Jäger/Wittig, Wirtschafts- und Steuerstrafrecht/Eschelbach, AntiDopG, Vor Rn. 2; § 4 Rn. 1; Glocker, Die strafrechtliche Bedeutung von Doping, S. 279 f.; Chrobok, Zur Strafbarkeit nach dem Anti-Doping-Gesetz, S. 87 ff.

<sup>1106</sup> Siehe dazu: AntiDopG. Handkommentar/Striegel, § 4 Rn. 19 ff.; Heger, medstra 2017, 205, 213 ff.; Chrobok, Zur Strafbarkeit nach dem Anti-Doping-Gesetz, S. 175 ff.

## Teil IV: Ergebnis und Ausblick

Wie zu Beginn der Untersuchung festgestellt wurde, kann die materielle Rechtslehre dem Gesetzgeber keine verbindlichen Vorgaben machen und ist nicht geeignet, die Grenzen staatlichen Strafens festzulegen. Stattdessen ist die Legitimität eines Strafgesetzes am Grundgesetz im Rahmen einer Verhältnismäßigkeitsprüfung zu beurteilen.

Innerhalb der Untersuchung haben sich die „Integrität des Sports und Fairness und Chancengleichheit bei Sportwettbewerben“, die „Volksgesundheit“ und der „wirtschaftliche Wettbewerb“ als ungeeignete Strafgesetzeszwecke herausgestellt. Sie sind nicht bestimmt genug, um eine „sinnvolle Rechtskontrolle“<sup>1107</sup> in Bezug auf sie durchführen zu können. Der Gesundheits- und Vermögensschutz sind hingegen ausreichend bestimmte und taugliche Strafgesetzeszwecke. Allerdings ist die Verfolgung des Gesundheitsschutzes mit dem Mittel der Strafbewehrung des Eigendopings nicht verhältnismäßig. Einziger Zweck, der den Einsatz des Strafrechts beim Eigendoping rechtfertigt, ist der Vermögensschutz. Umso mehr verwundert die Nichtnennung gerade dieser Zielsetzung in § 1 AntiDopG. Kritisch zu sehen ist auch, dass von der Strafbarkeit nicht nur professionelle Athleten erfasst werden, die zumindest einen Teil ihres Lebensunterhalts durch Sport verdienen, sondern auch Amateure, wie beispielsweise jugendliche Athleten, die eine Randsportart betreiben und durch ihre Sportausübung keine finanziellen Vorteile erlangen oder erstreben. Daher sollte zum einen in § 1 AntiDopG der Vermögensschutz als Zweck genannt, zum anderen die Strafbarkeit auf Konstellationen begrenzt werden, in denen der Schutz des Vermögens durch die Strafbewehrung des Eigendopings erreicht werden kann.

Beispiel für eine solche engere Fassung des Tatbestandes bietet der Gesetzesantrag Baden-Württembergs von 2013. Nach diesem sollten sich nur „Berufssport treibende Personen“ strafbar machen, also solche, die durch die Teilnahme an sportlichen Wettkämpfen unmittelbar oder mittelbar wesentliche Teile ihres Einkommens erzielen.<sup>1108</sup> Eine vergleichbare Formulierung findet sich in § 4 Abs. 7 Nr. 2 AntiDopG, nach dem sich wegen Eigendopings nur strafbar macht, wer aus

---

<sup>1107</sup> BVerfG NJW 2004, 2213, 2215; 2005, 2603, 2607.

<sup>1108</sup> Siehe Teil I, D., IV. Dem ähnlich auch *Schlöter*, Bekämpfung des Dopings im professionellen Sport mithilfe des Strafrechts, S. 328 ff.

der sportlichen Betätigung unmittelbar oder mittelbar Einnahmen von erheblichem Umfang erzielt. Neben diesen Athleten sind gem. § 4 Abs. 7 Nr. 1 AntiDopG aber auch alle Spitzensportler im Sinne des AntiDopG von der Eigendopingstrafbarkeit betroffen, wodurch zum Teil Sachverhalte erfasst werden, die keine Vermögensrelevanz haben.<sup>1109</sup> Um diese Konstellationen, in denen das Ziel des Vermögensschutzes nicht gefördert wird, aus dem Anwendungsbereich auszuschließen, könnte § 4 Abs. 7 Nr. 1 AntiDopG ersatzlos gestrichen werden. Eine solche Änderung des Gesetzes wäre ohne Auswirkungen auf die weiteren Voraussetzungen der Selbstdopingstrafbarkeit möglich und mit geringem Aufwand umsetzbar.<sup>1110</sup> Neben der Einschränkung auf vermögensrelevante Sachverhalte würde so außerdem eine Kriminalisierung des reinen Amateursports vermieden, was dem Willen des Gesetzgebers entspräche.<sup>1111</sup>

Da bisher äußerst unklar ist, was „Einnahmen von erheblichem Umfang“ sind, sieht sich die Regelung allerdings Bestimmtheitsproblemen ausgesetzt,<sup>1112</sup> die durch Klarstellungen seitens des Gesetzgebers korrigiert werden sollten. Außerdem würden mit der Änderung Beweisschwierigkeiten einhergehen. Um einen Sportler wegen Eigendopings bestrafen zu können, müssten seine Vermögensverhältnisse fortan stets aufgeklärt werden,<sup>1113</sup> wobei sich beispielsweise die Problematiken stellen, welche Einkünfte „unmittelbar oder mittelbar“ aus der sportlichen Betätigung stammen oder welche Aufwendungen des Athleten von den Einkünften abzuziehen sind.<sup>1114</sup> Beim Eigendoping von Sportlern, die bisher von § 4 Abs. 7 Nr. 1 AntiDopG erfasst werden, gibt es diese Schwierigkeiten nicht. Um jedoch eine ausufernde Strafbarkeit zu vermeiden und sicherzustellen, dass der Zweck des Vermögensschutzes zumindest gefördert wird, ist eine Eingrenzung des Tatbestandes notwendig und die damit einhergehende Beweisschwierigkeiten sind hinzunehmen.

---

<sup>1109</sup> Siehe Teil I, C., III., 4. Und Teil III, B., IV., 6., b), aa).

<sup>1110</sup> Im Sinne einer durch den Gesetzgeber einfach umsetzbaren und zugleich problemlösenden Änderung des AntiDopG wird auf umfangreichere Änderungsvorschläge verzichtet. Zu Möglichkeiten einer weiteren Eingrenzung der Eigendopingstrafbarkeit siehe die Darstellung der Gesetzesgenese des AntiDopG im Einführungsteil: Teil I, C., D.

<sup>1111</sup> Bt-Drucks. 18/4898, S. 2, 19.

<sup>1112</sup> Siehe dazu: AntiDopG. Handkommentar/*Striegel*, § 4 Rn. 19 ff.; *Heger*, medstra 2017, 205, 213 ff.; *Chrobok*, Zur Strafbarkeit nach dem Anti-Doping-Gesetz, S. 175 ff.

<sup>1113</sup> *Zuck*, NJW 2014, 276, 279.

<sup>1114</sup> Vgl. *Heger*, medstra 2017, 205, 214 f.

Wie im Rahmen der Untersuchung der Erforderlichkeit dargestellt wurde, ist der Nachweis der Verwirklichung des Eigendopingtatbestandes bereits aktuell mit erheblichen Problemen behaftet. So hat das Strafrecht allenfalls eine geringfügig bessere Eignung als die ausschließlich sportinterne Dopingbekämpfung. Bei letzterer gilt der „strict liability“-Grundsatz, wodurch an den Tatnachweis wesentlich geringere Anforderungen gestellt werden als im staatlichen Ermittlungsverfahren. In Anbetracht dieser Umstände und weil bis zum heutigen Zeitpunkt in Deutschland kein Sportler wegen Selbstdopings rechtskräftig verurteilt wurde, sollte genau beobachtet werden, ob das AntiDopG, soweit es das Eigendoping unter Strafe stellt, nicht letztlich nur ein Papiertiger ist, der keine Daseinsberechtigung hat.



# Literaturverzeichnis

Alle Internetquellen wurden zuletzt am 19.04.2018 aufgerufen.

- Achenbach, Hans*      Übungsklausur Strafrecht. Fall aus dem Bereich des Betruges, mit Randproblemen bei Urkundenfälschung und Untreue. Ein phantasiereicher „Drücker“, JURA 1984, S. 602 – 608.
- Achenbach, Matthias*      Strafrechtlicher Schutz des Wettbewerbs? Eine kritische Analyse von Sinn und Zweck der Straftatbestände zum Schutz des Wettbewerbs, Frankfurt am Main 2009.
- Ackermann, Sabine*      Strafrechtliche Aspekte des Pferdeleistungssports, Berlin 2007.
- Ahlers, Rainer*      Doping und strafrechtliche Verantwortlichkeit. Zum strafrechtlichen Schutz des Sportlers vor Körperschäden durch Doping, 2. Aufl., Baden-Baden 1998.
- Albrecht, Hans-Jörg*      Strafe und Prävention. Eine Herausforderung für die Rechtswissenschaft und Justiz, Diskurs 1995, S. 15 – 22.
- Albrecht, Peter-Alexis*      Kriminologie. Eine Grundlegung zum Strafrecht, 4. Aufl., München 2010.
- Amelung, Knut*      Rechtsgüterschutz und Schutz der Gesellschaft. Untersuchungen zum Inhalt und zum Anwendungsbereich eines Strafrechtssprinzips auf dogmengeschichtlicher Grundlage. Zugleich ein Beitrag zur Lehre von der „Sozialschädlichkeit des Verbrechens. Frankfurt 1972.
- Amelung, Knut*      Irrtum und Zweifel des Getäuschten beim Betrug, GA 1977, S. 1 – 17.
- Amelung, Knut*      Grundfragen der Verwertungsverbote bei beweissichernden Hausdurchsuchungen im Strafverfahren, NJW 1991, S. 2533 – 2540.

- Amelung, Knut* Der Begriff des Rechtsguts in der Lehre vom strafrechtlichen Rechtsgüterschutz, in: *Hefendehl, Roland/von Hirsch, Andrew/Wohlers, Wolfgang (Hrsg.)*, Die Rechtsgutstheorie. Legitimationsbasis des Strafrechts oder dogmatisches Glasperlenspiel?, Baden-Baden 2003, S. 155 – 182.
- Androulakis, Nikolaos K.* Abschied vom Rechtsgut – Einzug der Moralität?. Das „Entrüstungsprinzip“ (zu der Entscheidung BVerfG 120, 224), in: *Neumann, Ulfrid/Herzog, Felix (Hrsg.)*, Festschrift für Winfried Hassemer. Heidelberg 2010, S. 271 – 286.
- Appel, Ivo* Verfassung und Strafe. Zu den verfassungsrechtlichen Grenzen staatlichen Strafens, Berlin 1998.
- Appel, Ivo* Rechtsgüterschutz durch Strafrecht? Anmerkungen aus verfassungsrechtlicher Sicht, *KritV* 1999, S. 278 – 311.
- Arzt, Gunther* Der Ruf nach Recht und Ordnung. Ursachen und Folgen der Kriminalitätsfurcht in den USA und in Deutschland, Tübingen 1976.
- Arzt, Gunther/Weber, Ulrich/Heinrich, Bernd/Hilgendorf, Eric* Strafrecht. Besonderer Teil, 3. Aufl., Bielefeld 2015.
- Badura, Peter* Grundprobleme des Wirtschaftsverfassungsrechts, *JuS* 1976, S. 205 – 213.
- Bamberger, Heinz u.a. (Hrsg.)* Beck'scher Online-Kommentar BGB, 45. Edition, Stand: November 2017.  
(Zitiert: Beck OK BGB/Bearbeiter)
- Bannenberg, Britta* Das neue „Anti-Doping-Gesetz“ hilft dem Sport nicht, *SpuRt* 2007, S. 155 – 156.

- Barerre, Albert Marie Victor/Leland, Charles Godfrey* A dictionary of Slang, Jargon & Cant, embracing English, American, and Anglo-Indian slang, pidgin English, tinkers' jargon and other irregular phraseology, Volume 1, A-K, London 1889.
- Baroke, Uta* Grenzenlose Vorverlagerung des Strafrechtsschutzes durch Gefährungsdelikte?, in: *Sinn, Arndt/Gropp, Walter/Nagy, Ferenc (Hrsg.)*, Grenzen der Vorverlagerung in einem Tatstrafrecht. Eine rechtsvergleichende Analyse am Beispiel des deutschen und ungarischen Strafrechts, Göttingen 2011, S. 247 – 276.
- Beckemper, Katharina* Entscheidungsbesprechung zum Beschluss des OLG Bamberg vom 8.3.2012 – 3 Ws 4/12, Täuschung durch Unterlassen, ZJS 2012, S. 697 – 703.
- Beckmann, Otto (Hrsg.)* Beckmanns Sportlexikon A-Z, Leipzig 1933.
- Bergman, Michael* Doping und Zivilrecht. Rechtmäßigkeit von Doping-Sanktionen sowie durch Doping entstandene Schadensersatzansprüche, Frankfurt am Main 2001.
- Bette, Karl-Heinrich/Schimank, Uwe* Doping im Hochleistungssport. Anpassung durch Abweichung, 2. Aufl., Frankfurt a.M. 2006.
- Beulke, Werner* Anmerkung zum Urteil des OLG Stuttgart vom 21.11.1976, Überlassung eines Apartments an ein Callgirl, NJW 1977, S. 1073 f.
- Beulke, Werner* Anmerkung zum Urteil des OLG Stuttgart vom 21.11.1977, JR 1978, 390.

- Beulke, Werner/  
Schröder, Christian* Abgabe von Rauschgift und bewusste Selbstgefährdung. Der Schutzzweck der Vorschriften des Betäubungsmittelrechts verlangt eine Einschränkung des Prinzips der Selbstverantwortung und somit der Grundsätze zur bewußten Selbstgefährdung, Anm. zu BGH, Beschluß v. 25.9.1990 – 4 StR 359/90 (LG Saarbrücken), NStZ 1991, S. 392 – 395.
- Bickenbach,  
Christian* Die Einschätzungsprärogative des Gesetzgebers. Analyse einer Argumentationsfigur in der (Grundrechts-)Rechtsprechung des Bundesverfassungsgerichts, Tübingen 2014.
- Binding, Karl* Die Normen und ihre Übertretung. Eine Untersuchung über die rechtmäßige Handlung und die Arten des Delikts, Band 1, 4. Auflage, Leipzig 1922.
- Birnbacher, Dieter* Natürlichkeit, Berlin 2006.
- Bleckmann, Albert* Staatsrecht II – Die Grundrechte, 4. Aufl., Köln 1997.
- Blickensdörfer, Hans* Der Tag, an dem Tom Simpson starb, in: *Acker, Helmut (Hrsg.),* Rekorde aus der Retorte. Leistungssteigerung im modernen Hochleistungssport, Stuttgart 1972, S. 101 – 108.
- Bohn, Andre* Die fortschreitende Ausweitung des materiellen Strafrechts am Beispiel der zukünftigen Strafbarkeit des Sportwettbetrugs und der Manipulation berufssportlicher Wettbewerbe, KriPoZ 2017, S. 88 – 94.
- Bohnert, Joachim/  
Bülte, Jens* Ordnungswidrigkeitenrecht, 5. Aufl., München 2016.
- Bott, Ingo/Wolfgang,  
Mitsch* Sinn und Unsinn der Strafbarkeit des Dopings – Eine Analyse, KriPoZ 2016, S. 159 – 168.
- Brand, Christian/  
Reschke, Dennis* Die Bedeutung der Stoffgleichheit im Rahmen betrügerischer Telefonanrufe, NStZ 2011, S. 379 – 383.

- Breuer, Christoph/  
Hallmann, Kirstin* Die gesellschaftliche Relevanz des Spitzensports in Deutschland, Köln 2011.
- Breuer, Christoph/  
Wicker, Pamela* Sportökonomische Analyse der Lebenssituation von Spitzensportlern in Deutschland, Köln 2010.
- Bulla, Simon* Das Verfassungsprinzip der Folgerichtigkeit und seine Auswirkungen auf die Grundrechtsdogmatik Zugleich eine Besprechung der Nichtraucherschutz-Entscheidung des BVerfG vom 30.7.2008, ZJS 2008, S. 585 – 596.
- Buchberger, Markus* Das Verbandsstrafverfahren deutscher Sportverbände – Zur Anwendbarkeit rechtsstaatlicher Verfahrensgrundsätze – 1. Teil, SpuRt 1996, S. 122 – 125.
- Bundesministerium  
des Innern/Bundes-  
ministerium für Ge-  
sundheit* Bericht der Bundesregierung zur Evaluation des Gesetzes zur Verbesserung der Bekämpfung des Dopings im Sport, 2012.
- Bundesministerium  
des Innern/Bundesmi-  
nisterium der Justiz* Zweiter Periodischer Sicherheitsbericht, 2006.  
[Abrufbar unter: [https://www.bmi.bund.de/SharedDocs/Downloads/DE/Veroeffentlichungen/2\\_periodischer\\_sicherheitsbericht\\_langfassung\\_de.html?nn=3316956](https://www.bmi.bund.de/SharedDocs/Downloads/DE/Veroeffentlichungen/2_periodischer_sicherheitsbericht_langfassung_de.html?nn=3316956)]
- Bunte, Hermann-  
Josef/Stancke,  
Fabian* Kartellrecht mit Vergaberecht und Beihilfenrecht. Lehrbuch für Studium und Praxis, 3. Aufl., München 2016.
- Bundesrechtsan-  
waltskammer* Zum Regierungsentwurf eines Gesetzes zur Bekämpfung von Doping im Sport (BT-Drucks. 18/4898), Stellungnahme Nr. 29, August 2015.

- Calliess, Rolf-Peter* Theorie der Strafe im demokratischen und sozialen Rechtsstaat. Ein Beitrag zur strafrechtsdogmatischen Grundlagendiskussion. Frankfurt am Main 1973.
- Cherkeh, Rainer T.* Betrug (§ 263 StGB) verübt durch Doping im Sport, Frankfurt am Main 2000.
- Cherkeh, Rainer/  
Momsen, Carsten* Doping als Wettbewerbsverzerrung? - Möglichkeiten der strafrechtlichen Erfassung des Dopings unter besonderer Berücksichtigung der Schädigung von Mitbewerbern, NJW 2001, S. 1745 – 1752.
- Cherkeh, Rainer* Absicherung von Sponsoren durch wirksame Vertragsstrafen bei Dopingvergehen, KSzW 2013, S. 238 – 241.
- Chrobok, David* Zur Strafbarkeit nach dem Anti-Doping-Gesetz, München 2017.
- Clasing, Dirk  
(Hrsg.)* Doping – verbotene Arzneimittel im Sport, Stuttgart 1992.
- Cremer, Wolfram* Rechtfertigung legislativer Eingriffe in Grundrechte des Grundgesetzes und Grundfreiheiten des EG-Vertrags nach Maßgabe objektiver Zwecke, NVwZ 2004, S. 668 – 673.
- Curti, Henning* Abschreckung durch Strafe. Eine ökonomische Analyse der Kriminalität, Wiesbaden 1999.
- Dästner, Christian* Straffreiheit für den Prozeßbetrug im automatisierten Mahnverfahren?, ZRP 1978, S. 36 – 40.
- Degenhart, Christoph* Die allgemeine Handlungsfreiheit des Art. 2 I GG, JuS 1990, S. 161 – 170.

- Deutscher Anwaltverein* Stellungnahme des Deutschen Anwaltvereins durch den Ausschuss Strafrecht und den Geschäftsführenden Ausschuss der Arbeitsgemeinschaft Sportrecht zu dem Entwurf eines Gesetzes zur Bekämpfung von Doping im Sport, Stellungnahme Nr. 5/2015, Berlin 2015.
- Deutscher Olympischer Sportbund* Mitgliederentwicklung im Sportverein. Bestandserhebung und demographischer Wandel zwischen den Jahren 2000 und 2010, Frankfurt am Main 2011.
- Deutscher Olympischer Sportbund* Stellungnahme des Deutschen Olympischen Sportbundes (DOSB) zum Entwurf für ein Gesetz zur Bekämpfung von Doping im Sport, 2015.  
[Abrufbar unter: [https://www.bmjv.de/SharedDocs/Gesetzgebungsverfahren/Stellungnahmen/2015/Downloads/01282015\\_Stellungnahme\\_DOSB\\_RefE\\_AntiDopG.pdf?\\_\\_blob=publicationFile&v=1](https://www.bmjv.de/SharedDocs/Gesetzgebungsverfahren/Stellungnahmen/2015/Downloads/01282015_Stellungnahme_DOSB_RefE_AntiDopG.pdf?__blob=publicationFile&v=1)]
- Deutscher Olympischer Sportbund* Anpassung der Kadersystematik zum 01.01.2015.  
[Abrufbar unter: [https://cdn.dosb.de/Anpassung\\_der\\_Kadersystematik\\_zum\\_01\\_01\\_2015-final.pdf](https://cdn.dosb.de/Anpassung_der_Kadersystematik_zum_01_01_2015-final.pdf)]
- Deutscher Olympischer Sportbund* Stellungnahme Anti-Doping Gesetz durch die Athletenkommission im DOSB, 2015, Ausschussdrucksache 18 (5) 115.
- Deutscher Richterbund* Stellungnahme des Deutschen Richterbundes zum Referentenentwurf eines Gesetzes zur Bekämpfung von Doping im Sport des Bundesministeriums der Justiz und für Verbraucherschutz, des Bundesministeriums des Innern und des Bundesministeriums für Gesundheit, 2015, Ausschussdrucksache 18 (5) 109.
- Diener, Sarah/  
Hoffmann-Holland,  
Klaus* Sportliche Leistung, JURA 2009, S. 946 – 953.
- Dietlein, Johannes* Die Lehre von den grundrechtlichen Schutzpflichten, Berlin 1991.

- Dölling, Dieter* Die Neuregelung der Strafvorschriften gegen Korruption, ZStW 2000, S. 334 – 355.
- Dölling, Dieter (u.a.)* Zur generalpräventiven Abschreckungswirkung des Strafrechts: Befunde einer Metaanalyse, Zeitschrift für soziale Probleme und soziale Kontrolle 2006, S. 193 – 209.
- Dreier, Horst* Gustav Radbruch und die Mauerschützen, JZ 1997, S. 421 – 434.
- Dresen, Antje* Doping im Spitzensport als soziales Problem. Ursachen und Folgen eines gesellschaftlichen Diskurses, Wiesbaden 2010.
- Dury, Walter* Lösung des Doping-Problems durch den Staatsanwalt, in: *Crezelius, Georg (Hrsg.)*, Festschrift für Volker Röhrich zum 65. Geburtstag. Gesellschaftsrecht, Rechnungslegung, Sportrecht, Köln 2005, S. 1097 – 1114.
- Figura, Lars* Doping. Zwischen Freiheitsrecht und notwendigem Verbot, Aachen 2009.
- Finken, Pia* Die neue Anti-Doping-Gesetzgebung: Gesetz zur Bekämpfung von Doping im Sport, PharmR 2016, S. 445 – 449.
- Fischer, Thomas* Strafgesetzbuch mit Nebengesetzen, 65. Aufl., München 2018. (Zitiert: Fischer StGB.)
- Franzke, Matthias* Strafrechtliche Instrumentarien zur Eindämmung von Versicherungsbetrug, Köln 2012.
- Fritzweiler, Jochen/  
Pfister, Bernhard/  
Summerer, Thomas* Praxishandbuch Sportrecht, 3. Aufl. München 2014. (Zitiert: Praxishandbuch Sportrecht/Bearbeiter.)

- Graf, Jürgen Peter* Beck'scher Online-Kommentar OWiG, 16. Edition, Stand: Juli 2017.  
(Zitiert: Beck OK OWiG/Bearbeiter.)
- Graf, Jürgen Peter/  
Jäger, Markus/  
Wittig, Petra (Hrsg.)* Wirtschafts- und Steuerstrafrecht, 2. Aufl., München 2017.  
(Zitiert: *Graf/Jäger/Wittig*, Wirtschafts- und Steuerstrafrecht/Bearbeiter.)
- Groh, Kathrin* Demokratische Staatsrechtslehrer in der Weimarer Republik. Von der konstitutionellen Staatslehre zur Theorie des modernen demokratischen Verfassungsstaats, Tübingen 2010.
- Grotz, Stefan* Die Grenzen der staatlichen Strafgewalt exemplifiziert am neuen Anti-Doping-Tatbestand, ZJS 2008, S. 243 – 255.
- Gsell, Beate u.a.  
(Hrsg.)* beck-online.Grosskommentar. Bürgerliches Gesetzbuch. Buch 2. Recht der Schuldverhältnisse, Stand: Oktober 2017.  
(Zitiert: BeckOGK BGB/Bearbeiter.)
- Günther, Hans-  
Ludwig* Strafrechtswidrigkeit und Strafunrechtsausschluß. Studien zur Rechtswidrigkeit als Straftatmerkmal und zur Funktion der Rechtfertigungsgründe im Strafrecht, Köln 1983.
- Hauschild, Merle* Die strafrechtliche Verantwortlichkeit des erwachsenen Sportlers. Unter besonderer Berücksichtigung der Körperverletzungs- und Dopingstrafbarkeit, Göttingen 2016.
- Heger, Martin* Die Strafbarkeit von Doping nach dem Arzneimittelgesetz, SpuRt 2001, S. 92 – 95.
- Heger, Martin* Zur Strafbarkeit von Doping im Sport, JA 2003, S. 76 – 83.
- Heger, Martin* Zum Rechtsgut einer Strafnorm gegen Selbst-Doping, SpuRt 2007, S. 153 – 156.

- Heger, Martin* Gleichheit und materielles Strafrecht, ZIS 2011, S. 403 – 415.
- Heger, Martin* Stellungnahme. Zur Vorlage an den Sportausschuss, 2015, Ausschussdrucksache 18 (5) 111.
- Heger, Martin* Der neue Straftatbestand gegen Doping. Rechtsgut, Inhalt und offene Fragen, Doping 2017, S. 39 – 46.
- Heger, Martin* Die Strafbarkeit von Doping nach dem Anti-Doping-Gesetz (ADG), medstra 2017, S. 205 – 216.
- Heghmanns, Michael* Strafrecht für alle Semester. Besonderer Teil. Grund- und Examenswissen kritisch vertieft, Heidelberg 2009.
- Heghmanns, Michael* Strafverfahren. Strafrecht für alle Semester. Grund- und Examenswissen kritisch vertieft, Heidelberg 2014.
- Heinrichs, Manfred* Strafrecht als Rechtsgüterschutz – Ein Auslaufmodell? Zur Unverbrüchlichkeit des Rechtsgutsdogmas, in: *Heinrich, Manfred u.a. (Hrsg.)*, Strafrecht als Scientia Universalis. Festschrift für Claus Roxin zum 80. Geburtstag am 15. Mai 2011, Band 1, Berlin 2011.
- Hess, Markus/  
Weller, Christiane/  
Scheithauer, Herbert* Fairplayer. Sport: Soziale Kompetenz und Fairplay spielerisch fördern. Ein Programm für das Fußballtraining mit 9- bis 13-Jährigen, Göttingen 2015.
- Hillgruber, Christian* Der Schutz des Menschen vor sich selbst, Köln 2012.
- Hirsch, Hans  
Joachim* Zu strafrechtlichen Fragen des Sportrechts, in: *Joerden, Jan C./ Scheffler, Uwe/Sinn, Arndt/Wolf, Gerhard (Hrsg.)*, Vergleichende Strafrechtswissenschaft. Frankfurter Festschrift für Andrzej J. Szwarc zum 70. Geburtstag, Berlin 2009, S. 559 – 583.

- Hirsch, Hans  
Joachim* Einwilligung in sittenwidrige Körperverletzungen, in: *Böse, Martin/  
Sternberg-Liebe, Detlev (Hrsg.)*, Grundlagen des Straf- und Straf-  
verfahrensrechts, Festschrift für Knut Amelung zum 70. Geburts-  
tag, Berlin 2009, S. 181 – 202.
- Hirschberg, Lothar* Der Grundsatz der Verhältnismäßigkeit, Göttingen 1981.
- Hoerster, Norbert* Was ist Recht? Grundfragen der Rechtsphilosophie, München 2006.
- Honig, Martin  
Richard* Die Einwilligung des Verletzten, Teil 1: Die Geschichte des Ein-  
willigungsproblems und die Methodenfrage. Mannheim 1919.
- Hoppe, Werner* Gerichtliche Kontrolldichte bei komplexen Verwaltungsentschei-  
dungen. Ein Beitrag zu „zieldiktierten“ Planungs- und komplexen  
Kompetenzentscheidung, in: *Bachof, Otto/Heigl, Ludwig/Redeker,  
Konrad (Hrsg.)*, Verwaltungsrecht zwischen Freiheit, Teilhabe und  
Bindung. Festgabe aus Anlaß des 25jährigen Bestehens des Bun-  
desverwaltungsgerichts, München 1978, S. 295-312.
- Hoven, Elisa* Für eine freie Entscheidung über den eigenen Tod. Ein Nachruf auf  
die straflose Suizidbeihilfe, ZIS 2016, S. 1 – 9.
- Hoven, Elisa* Zur Verfassungsmäßigkeit von Blankettstrafgesetzen – Eine Be-  
trachtung der aktuellen Rechtsprechung zu § 52 Abs. 2 TabakG  
und § 10 RiFIEtikettG, NStZ 2016, S. 377 – 383.
- Höpfner, Clemens* Die systemkonforme Auslegung. Zur Auflösung einfachgesetzli-  
cher, verfassungsrechtlicher und europarechtlicher Widersprüche  
im Recht, Tübingen 2008.
- Hörnle, Tatjana* Grob anstössiges Verhalten. Strafrechtlicher Schutz von Moral,  
Gefühlen und Tabus, Frankfurt am Main 2005.
- Hufen, Friedhelm* Staatsrecht II. Grundrechte, 5. Aufl., München 2016.

- International Amateur Athletic Federation* Handbook of the International Amateur Athletic Federation. 1927 – 1928.  
[Abrufbar unter: <https://www.iaaf.org/news/news/a-piece-of-anti-doping-history-iaaf-handbook>]
- Ipsen, Jörn* Staatsrecht II. Grundrechte, 18. Aufl., München 2015.
- Jahn, Matthias* Doping zwischen Selbstgefährdung, Sittenwidrigkeit und staatlicher Schutzpflicht Materieell-strafrechtliche Fragen an einen Tatbestand zur Bekämpfung des eigenverantwortlichen Dopings, ZIS 2006, S. 57 – 62.
- Jahn, Matthias* Eigenverantwortliches Doping und Strafrecht. Materieell-strafrechtliche, strafprozessuale und verfassungsrechtliche Aspekte eines „Anti-Doping-Gesetzes“, in: *Vieweg, Klaus (Hrsg.)*, Prisma des Sportsrechts: Referate der sechsten und siebten interuniversitären Tagung Sportrecht, Berlin 2006, S. 33-64.
- Jahn, Matthias* Die Strafbarkeit des Besitzes nicht geringer Mengen von Dopingmitteln. Ein Lehrstück zum Verhältnis von Rechtsgut und Tatbestandsstruktur, GA 2007, S. 579 – 589.
- Jahn, Matthias* Strafrecht BT: Doping als Sportbetrug, JuS 2012, S. 181 – 183.
- Jahn, Matthias* Strategien und Instrumente im Dopingverfahren aus Sicht des deutschen Strafrechts, SpuRt 2013, S. 90 – 94.
- Jahn, Matthias* Schriftliche Stellungnahme im Rahmen der öffentlichen Anhörung des Sportausschusses des Deutschen Bundestages zu dem Entwurf eines Gesetzes zur Bekämpfung von Doping im Sport – AntiDopG (BT-DS. 18/4898 vom 13. Mai 2015), 2015, Ausschussdrucksache 18 (5) 108.
- Jansen, Scarlett* Der Schutz der „Integrität des Sports“ durch das Strafrecht?, GA 2017, S. 600 – 614.

- Jaques, Henning* Die Bestechungstatbestände unter besonderer Berücksichtigung des Verhältnisses der §§ 331 ff. StGB zu § 12 UWG, Frankfurt am Main 1996.
- Jarass,  
Hans/Pieroth, Bodo* Grundgesetz für die Bundesrepublik Deutschland. Kommentar. 12. Auflage, München 2012.  
(Zitiert: Jarass/Pieroth, GG/Bearbeiter.)
- Jelkmann, Wolfgang* Blutdoping. Mythos und Realität, in: *Knust, Christine/Groß, Dominik (Hrsg.)*, Blut. Die Kraft des ganz besonderen Saftes in Medizin, Literatur, Geschichte und Kultur, Kassel 2010, S. 101 – 109.
- Jeschek, Hans-  
Heinrich/Weigend,  
Thomas* Lehrbuch des Strafrechts Allgemeiner Teil. 5. Auflage, Berlin 1996.
- Joecks, Wolfgang/  
Miebach, Klaus  
(Hrsg.)* Münchener Kommentar zum StGB.  
Band 1, §§ 1-37, 3. Auflage, München 2017.  
Band 5, §§ 263 – 266b, 2. Aufl., München 2014.  
Band 6, Nebenstrafrecht I, 2. Aufl., München 2013.  
(Zitiert: MK StGB/Bearbeiter.)
- Junkes, Ralf* Die Geschichte des Dopings im Sport und der Kampf gegen Doping am Beispiel der Sportart Leichtathletik, Hamburg 2001.
- Kahl, Wolfgang/  
Waldhoff, Christian/  
Walter, Christian  
(Hrsg.)* Bonner Kommentar zum Grundgesetz, Loseblattsammlung, Heidelberg, Stand: 187. Aktualisierung, November 2017.  
(Zitiert: BK GG/Bearbeiter.)
- Kalinski, M.I./  
Kerner, M.S.* Empfehlungen zum Einsatz von anabolen Steroiden im Sport aus der ehemaligen Sowjetunion – Daten aus einem geheimen Dokument, Deutsche Zeitschrift für Sportmedizin 2002, S. 317 – 324.
- Kantzenbach, Er-  
hard* Die Funktionsfähigkeit des Wettbewerbs, 2. Aufl., Göttingen 1967.

- Kargl, Walter* Begründungsprobleme des Dopingstrafrechts, NStZ 2007, S. 489 – 496.
- Kaspar, Johannes* Verhältnismäßigkeit und Grundrechtsschutz im Präventionsstrafrecht, Baden-Baden 2014.
- Kauerhof, Rico* Ein Anti-Doping-Gesetz als Garant für den sauberen Sport! Anmerkungen zu Pro und Contra der strafrechtlichen Verfolgung von “Dopingsündern”, HRRS 2007, S. 71 – 75.
- Kauerhof, Rico* Zur Strafbarkeit des Dopings de lege lata, in: *Kauerhof, Rico/Nagel, Sven/Zebisch, Mirko (Hrsg.)*, Dopingfragen, Leipzig 2008, S. 65 – 96.
- Keller, Rainer* Zur Frage unter welchen Umständen der Gebrauch des Wortes „Du“ bzw. „Dich“ als Beleidigung des anderen anzusehen ist, Beschluß des OLG Düsseldorf v 10.8.1989 – 2 Ss 281/89 – 49/89 III, JR 1990, S. 345 – 346.
- Kerner, Hans-Jürgen/Trüg, Gerson* Referendarexamenklausur – Strafrecht: Betrugsstrafrechtliche Relevanz des Dopings, JuS 2004, S. 140 – 145.
- Kindhäuser, Urs* Zur Legitimität der abstrakten Gefährdungsdelikte im Wirtschaftsstrafrecht, in: *Schünemann, Bernd/Gonzales, Carlos Suarez (Hrsg.)*, Bausteine des europäischen Wirtschaftsstrafrechts. Madrid-Symposium für Klaus Tiedemann, München 1994, S. 125 – 134.
- Kindhäuser, Urs* Strafrecht Allgemeiner Teil. 6. Auflage, Baden-Baden 2017.
- Kindhäuser, Urs/Neumann, Ulfrid/Paeffgen, Hans-Ulrich (Hrsg.)* Nomos Kommentar. Strafgesetzbuch.  
Band 1, §§ 1 – 79b StGB, 5. Auflage, Baden-Baden 2017.  
Band 2, §§ 80 – 231 StGB, 5. Aufl., Baden-Baden 2017.  
Band 3, §§ 232- 358, 5. Aufl., Baden-Baden 2017.  
(Zitiert: Nomos StGB/Bearbeiter.)

- Kischel, Uwe* Systembindung des Gesetzgebers und Gleichheitssatz, AöR 1999, S. 174 – 211.
- Kischel, Uwe* Die Begründung. Zur Erläuterung staatlicher Entscheidungen gegenüber dem Bürger, Tübingen 2003.
- Knauer, Christoph/  
Kudlich, Hans/  
Schneider, Hartmut* Münchener Kommentar zur Strafprozessordnung. *Kudlich, Hans (Hrsg.)*, Band 1, §§ 1-150 StPO, München 2014. *Schneider, Hartmut (Hrsg.)*, Band 2, §§ 151 – 332 StPO, München 2016.  
(Zitiert: MK StPO/Bearbeiter.)
- Knop, Daniel* Völker- und Europarechtsfreundlichkeit als Verfassungsgrundsätze, Tübingen 2013.
- Kotzenberg, Jochen* Die Bindung des Sportlers an private Dopingregeln und private Schiedsgerichte, Baden-Baden 2007.
- Köhler, Michael* Freiheitliches Rechtsprinzip und Betäubungsmittelstrafrecht, ZStW 1992, S. 1 – 64.
- Köhler, Michael* Strafrecht Allgemeiner Teil. Heidelberg 1997.
- Köhler, Helmut/  
Bornkamm, Joachim* Gesetz gegen den unlauteren Wettbewerb. Preisangabenverordnung, Unterlassungsklagengesetz, Diensleistungs-Informationspflichten-Verordnung, 36. Aufl., München 2018.  
(Zitiert: Köhler/Bornkamm, UWG/Bearbeiter.)
- König, Peter* Dopingbekämpfung mit strafrechtlichen Mitteln. (Erwiderung auf Kudlich JA 2007, 90), JA 2007, S. 573 – 576.
- Krähe, Christian* Contra: Argumente gegen ein Anti-Doping-Gesetz, SpuRt 2006, S. 194.

- Krekeler, Wilhelm* Beweisverwertungsverbote bei fehlerhaften Durchsuchungen, NStZ 1993, S. 263 – 268.
- Kreuzer, Arthur* Kriminalisierung des „Eigendopings“ von Sportlern? Desillusionierung und Umdenken in der Sportpolitik statt Ausweitung des Strafrechts, ZRP 2013, S. 181 – 184.
- Kreuzer, Arthur* Nach dem „Drogenkrieg“ noch ein „Krieg gegen Sportdoping“? Fragwürdigkeit einer Ausweitung des Strafrechts auf dopende Sportler, Kriminalistik 2014, S. 358 – 361.
- Krey, Volker* Keine Strafe ohne Gesetz. Einführung in die Dogmengeschichte des Satzes „nullum crimen, nulla poena sine lege“, Berlin 1983.
- Krey, Volker/Esser, Robert* Deutsches Strafrecht Allgemeiner Teil. Studienbuch in systematischer-induktiver Darstellung. 6. Aufl., Stuttgart 2016.
- Krey, Volker/Uwe, Hellmann/Heinrich, Manfred* Strafrecht Besonderer Teil. Band 2. Vermögensdelikte, 17. Aufl., Stuttgart 2015.
- Krogmann, Mario* Grundrechte im Sport, Berlin 1998.
- Krüger, Michael u.a.* Inhaltlicher Bericht der WWU Münster „Sport und Staat“. Bericht über das Münsteraner Teilprojekt zur Dopinggeschichte, 2013. [Abrufbar unter: [https://www.bisp.de/SharedDocs/Downloads/Aktuelles/Inhaltlicher\\_Bericht\\_%20WWU\\_Sport\\_und\\_Staat.html](https://www.bisp.de/SharedDocs/Downloads/Aktuelles/Inhaltlicher_Bericht_%20WWU_Sport_und_Staat.html)]
- Kubiciel, Michael* Zur Verfassungskonformität des § 217 StGB, ZIS 2016, S. 396 – 403.
- Kubiciel, Michael* Integrität des Sports – Konkretisierung eines Begriffs. Kommentar zum Beitrag von Prof. Dr. Carsten Momsen, KriPoZ 2018, S. 29 – 31.
- Kudlich, Hans* Grundrechtsorientierte Auslegung im Strafrecht, JZ 2003, S. 127 – 133.

- Kudlich, Hans* An den Grenzen des Strafrechts. Rationale und verfassungsorientierte Strafgesetzgebung, dargestellt am Beispiel des strafrechtlichen Schutzes gegen Doping, JA 2007, S. 90 – 95.
- Kudlich, Hans* Der dopende Sportler als Betrüger? Vermögensstrafrechtliche Konsequenzen des Dopings – Zur Leitentscheidung des OLG Stuttgart, SpuRt 2012, S. 54 – 55.
- Kudlich, Hans* Die Relevanz der Rechtsgutstheorie im modernen Verfassungsstaat, ZStW 2015, S. 635 – 653.
- Kühl, Kristian* Die sittenwidrige Körperverletzung, in: *Hoyer, Andreas u.a. (Hrsg.)*, Festschrift für Friedrich-Christian Schroeder zum 70. Geburtstag, Heidelberg 2006, S. 521-534.
- Kühl, Kristian* Strafrecht. Allgemeiner Teil, 8. Aufl., München 2017.
- Lackner, Karl/Kühl, Kristian* Strafgesetzbuch. Kommentar, 28. Aufl., München 2014. (Zitiert: Lackner/Kühl StGB.)
- Lagodny, Otto* Strafrecht vor den Schranken der Grundrechte. Die Ermächtigung zum strafrechtlichen Vorwurf im Lichte der Grundrechtsdogmatik dargestellt am Beispiel der Vorfeldkriminalisierung, Tübingen 1996.
- Laufhütte, Heinrich Wilhelm/Rissing-van Saan, Ruth/Tiedemann, Claus (Hrsg.)* Leipziger Kommentar. Strafgesetzbuch. Großkommentar. 1. Band, Einleitung, §§ 1 – 31, 12. Aufl., Berlin 2007.  
2. Band, §§ 32- 35, 12. Aufl., Berlin 2006.  
10. Band, §§ 284 – 305a, 12. Aufl., Berlin 2008. (Zitiert: LK StGB/Bearbeiter.)

- Lazuras, Lambros*  
*u.a.* "I Want It All, and I Want It Now": Lifetime Prevalence and Reasons for Using and Abstaining from Controlled Performance and Appearance Enhancing Substances (PAES) among Young Exercisers and Amateur Athletes in Five European Countries, *Frontiers in Psychology*, 8:717.  
[Abrufbar unter: <http://journal.frontiersin.org/article/10.3389/fpsyg.2017.00717/full>]
- Lehner, Michael/*  
*Nolte, Martin/*  
*Putzke, Holm*  
*(Hrsg.)* Anti-Doping-Gesetz. Handkommentar, Baden-Baden 2017.  
(Zitiert: AntiDopG. Handkommentar/*Bearbeiter.*)
- Lerche, Peter* Übermass und Verfassungsrecht. Zur Bindung des Gesetzgebers an die Grundsätze der Verhältnismäßigkeit und der Erforderlichkeit, 2. Aufl., Köln 1999.
- Linck, Joachim* Doping und staatliches Recht, NJW 1987, S. 2545 – 2551.
- Lindner, Josef Franz* Theorie der Grundrechtsdogmatik, Tübingen 2005.
- Littwin, Frank* Grundrechtsschutz gegen sich selbst, Frankfurt am Main 1993.
- Looschelders, Dirk* Schuldrecht. Besonderer Teil, 12. Aufl., München 2017.
- Lutz, Judith* Die Kriminalisierung des Sports – Anti-Doping-Maßnahmen des Strafrechts und der Sportverbände im Vergleich, HRRS 2016, S. 21 – 28.
- Lüderssen, Klaus* Ein Prokrustes Bett für ungleiche Zwillinge. Angestelltenbestechung und Submissionsabsprachen, vereinigt in einem neuen Abschnitt des Strafgesetzbuchs - "Straftaten gegen den Wettbewerb", BB 1996, S. 2525 – 2530.

- Lüderssen, Klaus* Die Symbiose von Markt und Staat – auseinanderdividiert durch Strafrecht?, StV 1997, S. 318 – 323.
- Lüderssen, Klaus* Strafrechtliche Interventionen im System des Wettbewerbs – Kritische Betrachtungen de lege ferenda, in: *Dahs, Hans (Hrsg.)*, Kriminelle Kartelle? Zur Entstehungsgeschichte des neuen § 298 StGB, Baden-Baden 1998.
- Lünsch, Heinz* Doping im Sport, Erlangen 1991.
- Maas, Heiko* Wann darf der Staat strafen?, NSTZ 2015, S. 305 – 309.
- Magnus, Dorothea* Die Strafbarkeit von Sport- und Minddoping bei Minderjährigen, ZStW 2012, S. 907 – 642.
- Maihold, Dieter* Strategien und Instrumente zivil- und verbandsrechtlicher Dopingverfahren in Deutschland, SpuRt 2013, S. 95 – 98.
- Maiwald, Manfred* Probleme der Strafbarkeit des Doping im Sport – am Beispiel des italienischen Antidoping-Gesetzes, in: *Gölling, Dieter/Erb, Volker (Hrsg.)*, Festschrift für Karl-Heinz Gössel zum 70. Geburtstag am 16. Oktober 2002, Heidelberg 2002.
- Marxen, Klaus/  
Werle, Gerhard  
(Hrsg.)* Strafjustiz und DDR-Unrecht, Band 7: Gefangenenmisshandlung, Doping und sonstiges DDR-Unrecht, Berlin 2009.
- Maunz, Theodor/  
Dürig, Günter* Grundgesetz. Kommentar, München, Loseblattsammlung, Stand: 81. Lieferung, September 2017.  
(Zitiert: Maunz/Dürig GG/Bearbeiter.)
- Mayer, Hellmuth* Strafrecht Allgemeiner Teil. Stuttgart 1967.

- McLaren, Richard H.* The Independent Person Report, 2016.  
Part 1 und Part 2.  
[Abrufbar unter: <https://www.wada-ama.org/en/resources/search?k=McLaren+Report&search-category=resources&op=Hide>]
- Meier, Bernd-Dieter* Kriminologie, 5. Aufl., München 2016.
- Meier, Henk Erik u.a.* Die Rezeptionsgeschichte des Dopings in Deutschland von 1950 bis 2009, online Veröffentlichung 2013.  
[Abrufbar unter: [https://www.bisp.de/SharedDocs/Downloads/Aktuelles/Inhaltlicher\\_Bericht\\_WWU\\_Rezeption\\_des\\_Dopings.html](https://www.bisp.de/SharedDocs/Downloads/Aktuelles/Inhaltlicher_Bericht_WWU_Rezeption_des_Dopings.html)]
- Mestwerdt, Thomas* Doping – Sittenwidrigkeit und staatliches Sanktionsbedürfnis?, Hamburg 1997.
- Meyer-Goßner, Lutz/Schmitt, Bertram* Strafprozessordnung. Gerichtsverfassungsgesetz, Nebengesetze und ergänzende Bestimmungen, 60. Aufl., München 2017.  
(Zitiert: Meyer-Goßner/Schmitt StPO/Bearbeiter.)
- Michael, Lothar/Morlok, Martin* Grundrechte, 6. Aufl., Baden-Baden 2017.
- Michel, Julia* Doping: Voraussetzungen und Möglichkeiten einer Strafgesetzgebung in Deutschland, Berlin 2010.
- Mitsch, Wolfgang* Recht der Ordnungswidrigkeiten, 2. Aufl., Heidelberg 2005.
- Momsen, Carsten* Strafrechtliche Dopingbekämpfung?, in: *Emrich, Eike/Pitsch, Werner (Hrsg.)*, Sport und Doping. Zur Analyse einer antagonistischen Symbiose, Frankfurt am Main 2009, S. 181 – 203.
- Momsen, Carsten* Integrität des Sports – Was sollen neue Tatbestände stützen?, Kri-PoZ 2018, S. 21 – 28.

- Murmann, Uwe* Die Selbstverantwortung des Opfers im Strafrecht, Heidelberg 2005.
- Murmann, Uwe* Grundkurs Strafrecht. Allgemeiner Teil, Tötungsdelikte, Körperverletzungsdelikte. 4. Aufl., München 2017.
- Murswiek, Dietrich* Grundfälle zur Vereinigungsfreiheit – Art. 9 I, II GG, JuS 1992, S. 116 – 122.
- Müller, Anja* Doping im Sport als strafbare Gesundheitsbeschädigung (§§ 223 Abs.1, 230 StGB)?, Baden-Baden 1993.
- Müller-Dietz, Heinz* Abschied vom Bestimmtheitsgrundsatz?, in: *Eser, Albin/Schittenhelm, Ulrike/Schumann, Heribert (Hrsg.)*, Festschrift für Theodor Lenckner zum 70. Geburtstag, München 1998.
- Münchener Kommentar zum Bürgerlichen Gesetzbuch* Band 5-2, Schuldrecht. Besonderer Teil III/2, 7. Aufl., München 2017.  
Band 8, Familienrecht II, 7. Aufl., München 2017.  
(Zitiert: MK BGB/Bearbeiter.)
- Nationale Anti-Doping Agentur* WADA-Prohibited List 2016 – Verbotliste. Zusammenfassung der wichtigsten Änderungen und erläuternde Hinweise, Stand: Dezember 2015.  
[Abrufbar unter: [http://www.nada.de/fileadmin/user\\_upload/nada/Medizin/Zusammenfassung\\_der\\_wichtigsten\\_Aenderung\\_Verbotliste\\_2016.pdf](http://www.nada.de/fileadmin/user_upload/nada/Medizin/Zusammenfassung_der_wichtigsten_Aenderung_Verbotliste_2016.pdf)]
- Nationale Anti-Doping Agentur* Übersicht Risikogruppen. Stand: Juli 2016.  
[Abrufbar unter: [https://www.nada.de/fileadmin/user\\_upload/nada/DKS/160729\\_UEbersicht\\_Risikogruppen.pdf](https://www.nada.de/fileadmin/user_upload/nada/DKS/160729_UEbersicht_Risikogruppen.pdf)].

- Nationale Anti-Doping Agentur* Standard für Dopingkontrollen und Ermittlungen der Nationalen Anti Doping Agentur, 1. Januar 2017.  
[Abrufbar unter: [https://www.leichtathletik.de/fileadmin/user\\_upload/11\\_Verband/Anti-Doping/01\\_Regelwerke/NADA\\_Standard\\_fuer\\_Dopingkontrollen\\_und\\_Ermittlungen.pdf](https://www.leichtathletik.de/fileadmin/user_upload/11_Verband/Anti-Doping/01_Regelwerke/NADA_Standard_fuer_Dopingkontrollen_und_Ermittlungen.pdf)].
- Nationale Anti-Doping Agentur* Athletenbroschüre. Ein Ratgeber für junge Athletinnen und Athleten, 3. Aufl., Rheinbach 2017.
- Nesemann, Tim* Vertragsstrafen in Sponsoringverträgen in Zusammenhang mit Doping, NJW 2007, S. 2083 – 2086.
- Neubacher, Frank* Kriminologie, 3. Aufl., Baden-Baden 2017.
- Nolte, Martin* Dopingbekämpfung in Deutschland – Prototyp einer Verantwortungsteilung zwischen Staat und Gesellschaft –, in: *Schliesky, Utz/Ernst, Christian/Schulz, Sönke E. (Hrsg.)*, Die Freiheit des Menschen in Kommune, Staat und Europa. Festschrift für Edzard Schmidt-Jortzik, Heidelberg 2011, S. 771 – 782.
- Nolte, Martin* Staatliche Verantwortung zur Bestrafung des Dopings?, in: *Vieweg, Klaus (Hrsg.)*, Perspektiven des SportRechts. Referate der vierten und fünften interuniversitären Tagung Sportrecht, Berlin 2005, S. 127 – 147.
- Noltenius, Bettina* „Verhältnismäßige“ Gerechtigkeit im Strafmaß? Zugleich eine Anmerkung zu LG Itzehoe, Beschluss vom 12. März 2009, HRRS 2009, S. 499 – 509.
- Norouzi, Ali B./ Summerer, Thomas* DAV-Stellungnahme zum Anti-Doping-Gesetz, SpuRt 2015, S. 63 – 65.
- Oldigs, Dirk* Die Strafbarkeit von Submissionsabsprachen nach dem neuen § 298 StGB. Notwendige Reform oder purer Aktionismus?, wistra 1989, S. 291 – 296.

- Oldigs, Dirk* Möglichkeit und Grenzen der strafrechtlichen Bekämpfung von Submissionsabsprachen, Heidelberg 1997.
- Ott, Steffen* Strafwürdigkeit und Strafbedürftigkeit des Selbstdopings im Leistungssport, Baden-Baden 2013.
- Otto, Harro* Rechtsgutsbegriff und BVerfGE 120, 224, JURA 2016, S. 361 – 373.
- Palandt* Bürgerliches Gesetzbuch, 77. Aufl., München 2018.
- Parlamentarischer Rat* Stenographischer Bericht. Stenographischer Bericht über die Plenarsitzungen, Bonn 1948/1949.
- Park, Tido* Durchsuchung und Beschlagnahme, 3. Aufl., München 2015.
- Parzeller, Markus u.a.* Rechtsvergleich der strafrechtlichen Normen und der strafprozessualen Verfolgung des Dopings im Leistungs- und Spitzensport in Deutschland, Italien, Frankreich, Schweiz und Spanien, in: *Bundesinstitut für Sportwissenschaft (Hrsg.), BISp-Jahrbuch Forschungsförderung 2009/10*, Köln 2011, S. 315 – 326.
- Pasedach, Christina* Verantwortungsbereiche wider Volksgesundheit. Zur Zurechnungs- und Rechtsgutslehre im Betäubungsmittelstrafrecht, Berlin 2012.
- Paulduro, Aurelia* Die Verfassungsgemäßheit von Strafrechtsnormen, insbesondere der Normen des Strafgesetzbuches im Lichte der Rechtsprechung des Bundesverfassungsgerichts, München 1992.
- Petri, Grischka* Die Dopingsanktion, Berlin 2002.
- Peukert, Matthias* Das neue Anti-Doping-Gesetz – Ein erster kritischer Überblick aus strafrechtlicher Sicht, npoR 2015, S. 95 – 101.
- Pfaffinger, Sabrina* Rechtsgüter und Verhältnismäßigkeit im Strafrecht des geistigen Eigentums, Heidelberg 2015.

- Kingreen, Thorsten/ Poscher, Ralf* Grundrechte. Staatsrecht II, 33. Aufl., Heidelberg 2017.
- Pollmann, Arnd* Integrität. Aufnahme einer sozialphilosophischen Personalie, Bielefeld 2005.
- Preuß, Tamina* Praxis- und klausurrelevante Fragen des „Schwarzfahrens“ – Teil 1. Von Mehrfachfahrtscheinen, Überzeugungstätern und Monatskarten-Schlepperei, ZJS 2013, S. 257 – 269.
- Prittwitz, Cornelius* Straftat Doping, in: *Lüderssen, Klaus/Volk, Klaus/Wahle, Eberhard (Hrsg.)*, Festschrift für Wolf Schiller zum 65. Geburtstag am 12. Januar 2014, Baden-Baden 2014, S. 512 – 537.
- Prokop, Clemens* Probleme einer nationalen Anti-Doping-Agentur, in: Röhricht, Volker/Vieweg, Volker (Hrsg.), Doping-Forum. Aktuelle rechtliche und medizinische Aspekte, Stuttgart 2000, S. 77-85.
- Prokop, Clemens* Die Grenzen der Dopingverbote, Baden-Baden 2000.
- Prokop, Clemens* Anti-Doping-Gesetz – Pro und Contra. Pro: Argumente für ein Anti-Doping-Gesetz, SpuRt 2006, S. 192 f.
- Prokop, Ludwig* Zur Geschichte des Dopings, in: *Acker, Helmut (Hrsg.)*, Rekorde aus der Retorte. Leistungssteigerung im modernen Hochleistungssport, Stuttgart 1972, S. 22 – 30.
- Puppe, Ingeborg* Die Selbstgefährdung des Verletzten beim Fahrlässigkeitsdelikt. Das Auftauchen des Selbstgefährdungsgedankens in der deutschen Rechtsprechung, ZIS 2007, S. 247 – 253.
- Radbruch, Gustav* Gesetzliches Unrecht und übergesetzliches Recht, SJZ 1946, S. 105 – 108.

- Reinhart, Michael* Der Straftatbestand der Manipulation von berufssportlichen Wettbewerben – absichtliches Foulspiel des Gesetzgebers?, *SpuRt* 2016, S. 235 – 240.
- Reinold, Michael* Doping als Konstruktion. Eine Kulturgeschichte der Anti-Doping-Politik, Bielefeld 2016.
- Reissinger, Fabian* Staatliche Verantwortung zur Bekämpfung des Dopings, Baden-Baden 2010.
- Rengier, Rudolph* Strafrecht Allgemeiner Teil. 9. Auflage, München 2017.
- Rengier, Rudolph* Strafrecht Besonderer Teil 1. Vermögensdelikte, 20. Aufl., München 2018.
- Reschke, Eike* Erwiderung auf Reinhart, *SpuRt* 2001, 45, S. 183 f.
- Reuter, Thomas* Die Verhältnismäßigkeit im engeren Sinne – das unbekannte Wesen, *JURA* 2009, S. 511 – 518.
- Rigopoulou, Maria* Grenzen des Paternalismus im Strafrecht, Berlin 2013.
- Robbers, Gerhard* Sicherheit als Menschenrecht. Aspekte der Geschichte, Begründung und Wirkung einer Grundrechtsfunktion, Baden-Baden 1987.
- Roxin, Claus* Strafrecht. Allgemeiner Teil. Band I. Grundlagen. Der Aufbau der Verbrechenslehre, 4. Auflage, München 2006.
- Roxin, Claus* Zur neueren Entwicklung der Rechtsgutsdebatte, in: *Neumann, Ulfrid/Herzog, Felix (Hrsg.)*, Festschrift für Winfried Hassemer. Heidelberg 2010, S. 573 – 597.
- Roxin, Claus* Der gesetzgebungskritische Rechtsgutsbegriff auf dem Prüfstand, *GA* 2013, S. 433 – 453.

- Rössner, Dieter* Sportbetrug und Strafrecht. Notwendige Differenzierungen und kriminalpolitische Überlegungen, in: *Hiebl, Stefan/Kassebohm, Nils/Lilie, Hans (Hrsg.)*, Festschrift für Volkmar Mehle zum 65. Geburtstag am 11.11.2009, Baden-Baden 2009, S. 567 – 579.
- Rössner, Dieter* Schriftliche Stellungnahme zum Entwurf eines Gesetzes zur Bekämpfung des Dopings im Sport. Öffentliche Anhörung am 17.06. vor dem Sportausschuss, 2015, Ausschussdrucksache 18 (5) 113.
- Ruppert, Felix* Zur Vergeistigung der Körperverletzung – Schutz der Psyche auf Grundlage eines uferlosen Körperverletzungstatbestandes?, JR 2016, 686 – 693.
- Rudolphi, Hans-Joachim* Die verschiedenen Aspekte des Rechtsgutsbegriffs, in: *Juristische Fakultät der Georg-August-Universität Göttingen (Hrsg.)*, Festschrift für Richard M. Honig. Zum 80. Geburtstag. Göttingen 1970, S. 151 – 167.
- Rudolphi, Hans-Joachim* Der Schutzzweck der Vorschriften des Betäubungsmittelrechts verlangt eine Einschränkung des Prinzips der Selbstverantwortung und somit der Grundsätze zur bewußten Selbstgefährdung, Anm. zu BGH, Beschluß v. 25.9.1990 – 4 StR 359/90 (LG Saarbrücken), JZ 1991, S.571 – 574.
- Sachs, Michael* Verfassungsrecht II - Grundrechte, 3. Aufl., München 2017.
- Sachs, Michael* Grundrechte: Gleichheit. Anmerkung zum Beschluss des Bundesverfassungsgerichts vom 14.4.2010, JuS 2010, S. 837 – 839.
- Sachs, Michael (Hrsg.)* Grundgesetz. Kommentar, 8. Aufl., München 2018. (Zitiert: Sachs, GG/Bearbeiter.)
- Saliger, Frank* Umweltstrafrecht, München 2012.
- Satzger, Helmut* Kausalität und Gremienentscheidungen, JURA 2014, S. 186 – 195.

- Schattmann, Matthias* Betrug des Leistungssportlers im Wettkampf. Zur Einführung eines Straftatbestandes im sportlichen Wettbewerb, Frankfurt am Main 2008.
- Schaub, Renate* Beendigung von Sponsoringverträgen wegen Verfehlungen des Gesponserten, insbesondere in Dopingfällen, Göttingen 2008.
- Schäfer, Hans-Joachim/Schänzer, Wilhelm/Schwabe, Ulrich* Abschlussbericht der Expertenkommission zur Aufklärung von Dopingvorwürfen gegenüber Ärzten der Abteilung Sportmedizin des Universitätsklinikums Freiburg, Köln 2009.  
[Abrufbar unter: [https://www.uniklinik-freiburg.de/fileadmin/mediapool/06\\_presse/pdfs-publikationen/Abschlussbericht.pdf](https://www.uniklinik-freiburg.de/fileadmin/mediapool/06_presse/pdfs-publikationen/Abschlussbericht.pdf)]
- Schellenberg, Ulrich* Härtere Strafen bei Gewalt gegen Polizisten?, ZRP 2017, S. 62.
- Schild, Wolfgang* Doping in strafrechtlicher Sicht, in: *Schild, Wolfgang (Hrsg.)*, Rechtliche Fragen des Dopings, Heidelberg 1986, S. 13 – 34.
- Schild, Wolfgang* Sportstrafrecht, Baden-Baden 2002.
- Schild, Wolfgang* Gerichtliche Strafbarkeit des Dopings, in: *Kauerhof, Rico/Nagel, Sven/Zebisch, Mirko (Hrsg.)*, Doping und Gewaltprävention, Leipzig 2008, S. 35 – 128.
- Schlaich, Klaus/Korioth, Stefan* Das Bundesverfassungsgericht. Stellung, Verfahren, Entscheidungen, 10. Aufl., München 2015.
- Schlink, Bernhard* Der Grundsatz der Verhältnismäßigkeit, in: *Badura, Peter/Dreier, Horst (Hrsg.)*, Festschrift 50 Jahre Bundesverfassungsgericht. Zweiter Band. Klärung und Fortbildung des Verfassungsrechts, Tübingen 2001 S. 445 – 465.
- Schlösser, Jan* Der „Bundesliga-Wettskandal“ – Aspekte einer strafrechtlichen Bewertung, NStZ 2005, S. 423 – 429.

- Schlöter, Jan  
Friederich* Bekämpfung des Dopings im Leistungssport mithilfe des Strafrechts. Zur Notwendigkeit eines Anti-Doping-Tatbestandes, Baden-Baden 2017.
- Schmalen, Caroline/  
Kunert, Matthias/  
Weindlmaier, Hannes* Erfolgsfaktorenforschung: Theoretische Grundlagen, methodische Vorgehensweise und Anwendungserfahrungen in Projekten für die Ernährungsindustrie, Tagungsbeitrag, online Veröffentlichung, Göttingen 2005.  
[Abrufbar unter: [http://www.uni-goettingen.de/de/kat/download/de3ce1be13dea20bce2d2fe660a78a26.pdf/beitrag\\_Schmalen\\_Kuhnert.pdf](http://www.uni-goettingen.de/de/kat/download/de3ce1be13dea20bce2d2fe660a78a26.pdf/beitrag_Schmalen_Kuhnert.pdf)]
- Schmidt-Bleibtreu,  
Bruno/Klein, Franz  
(Begr.)* Kommentar zum Grundgesetz, 14. Aufl., Köln 2018.  
(Zitiert: Schmidt-Bleibtreu/Klein, GG/*Bearbeiter.*)
- Schmidt, Christian  
Gerhard* Selbstgefährdung und Polizei - Die Frage nach polizeilichen Schutzbefugnissen vor dem Hintergrund des Verfassungsrechts, Gießen 2009.
- Schmitz, Stefan* Gefahrenabwehrrecht und psychisch Kranke. Zur Rechtmäßigkeit gefahrenabwehrrechtlicher Maßnahmen gegenüber psychisch Kranken unter besonderer Berücksichtigung des Schutzes vor selbstgefährdenden Handlungen, Baden-Baden 2006.
- Schneider-Grohe,  
Christa Brigitte* Doping. Eine kriminologische und kriminalistische Untersuchung zur Problematik der künstlichen Leistungssteigerung im Sport und zur rechtlichen Handhabung dieser Fälle, Lübeck 1979.
- Schoenmakers,  
Christine* „Die Belange der Volksgemeinschaft erfordern...“. Rechtspraxis und Selbstverständnis von Bremer Juristen im „Dritten Reich“, Paderborn 2015.
- Schönke, Adolf/  
Schröder, Horst* Strafgesetzbuch. Kommentar. 29. Auflage, München 2014.  
(Zitiert: Schönke/Schröder, StGB/*Bearbeiter.*)

- Schulz, Annett* Doping als strafbare Gesundheitsgefährdung. Ein Vergleich zwischen Deutschland, Österreich und Australien, Hamburg 2016.
- Schulze, Reiner u.a.* Bürgerliches Gesetzbuch. Handkommentar, 9. Aufl., Baden-Baden 2017.  
(Zitiert: Schulze, BGB/Bearbeiter.)
- Schünemann, Bernd* Der strafrechtliche Schutz von Privatgeheimnissen, ZStW 1978, S. 11 – 63.
- Schünemann, Bernd* Methodologische Prolegomena zur Rechtsfindung im Besonderen Teil des Strafrechts, in: *Kaufmann, Arthur (u.a.)*, Festschrift für Paul Bockelmann zum 70. Geburtstag am 7. Dezember 1978, München 1979, S. 117 – 132.
- Schünemann, Bernd* Das Rechtsgüterschutzprinzip als Fluchtpunkt der verfassungsrechtlichen Grenzen der Straftatbestände und ihrer Interpretation, in: *Hefendehl, Roland/von Hirsch, Andrew/Wohlers, Wolfgang (Hrsg.)*, Die Rechtsgutstheorie. Legitimationsbasis des Strafrechts oder dogmatisches Glasperlenspiel?, Baden-Baden 2003, S. 133 – 154.
- Schünemann, Bernd* Rechtsgüterschutz, ultima ratio und Viktimodogmatik – von den unverrückbaren Grenzen des Strafrechts in einem liberalen Staat, in: *Von Hirsch, Andrew/Seelmann, Kurt/Wohlers, Wolfgang (Hrsg.)*, Mediating Principles. Begrenzungsprinzipien bei der Strafbegründung, Baden-Baden 2006, S. 18 – 35.
- Schünemann, Bernd* Die Kritik am strafrechtlichen Paternalismus – Eine Sisyphus-Arbeit?, in: *von Hirsch, Andreas/Neumann, Ulfrid/Seelmann, Kurt (Hrsg.)*, Paternalismus im Strafrecht. Die Kriminalisierung von selbstschädigendem Verhalten, Baden-Baden 2010, S. 221 – 240.
- Schwab, Dieter* Zivilrechtliche Haftung beim Doping, in: *Schild, Wolfgang (Hrsg.)*, Rechtliche Fragen des Dopings, Heidelberg 1986, S. 35 – 50.

- Schwabe, Jürgen* Der Schutz des Menschen vor sich selbst, JZ 1998, S. 66 – 75.
- Senatskommission für Grundsatzfragen der Genforschung (Hrsg.)* Entwicklung der Gentherapie, Weinheim 2007.
- Sina, Peter* Die Dogmengeschichte des strafrechtlichen Begriffs „Rechtsgut“. Basel 1962.
- Singler, Andreas* Doping beim Team Telekom/T-Mobile: Wissenschaftliches Gutachten zu systematischen Manipulationen im Profiradsport mit Unterstützung Freiburger Sportmediziner, 2015.  
[Abrufbar unter: <https://www.uni-freiburg.de/universitaet/einzelgutachten/gutachten-telekom-vorbehaltlich-des.pdf>]
- Sodan, Helge* Das Prinzip der Widerspruchsfreiheit der Rechtsordnung, JZ 1999, S. 964 – 873.
- Sodan, Helge* Verfassungsrechtsprechung im Wandel – am Beispiel der Berufsfreiheit, NJW 2003, S. 257 – 260.
- Sodan, Helge (Hrsg.)* Grundgesetz, 4. Aufl., München 2018. (Zitiert: Sodan, GG/Bearbeiter.)
- Sodan, Helge/Ziekow, Jan* Grundkurs Öffentliches Recht, Staats- und Verwaltungsrecht, 7. Aufl., München 2016.
- Sonnen, Bernd-Rüdiger* Strafrechtliche Grenzen des Handels mit Optionen auf Warentermin-Kontrakte, wistra 1982, S. 126 – 129.

- Spitzer, Giselher* Inhaltlicher Schlussbericht gemäß Schnittstellenkonzept zum Vorhaben „Doping in Deutschland von 1950 bis heute aus historisch-soziologischer Sicht im Kontext ethischer Legitimation, 2013. [Abrufbar unter: [http://www.bisp.de/SharedDocs/Downloads/Aktuelles/Inhaltlicher\\_Bericht\\_HU.pdf?\\_\\_blob=publicationFile&v=1](http://www.bisp.de/SharedDocs/Downloads/Aktuelles/Inhaltlicher_Bericht_HU.pdf?__blob=publicationFile&v=1)]
- Staudinger BGB* J. von Staudingers Kommentar zum Bürgerlichen Gesetzbuch mit Einführungsgesetz und Nebengesetzen. Buch 2. Recht der Schuldverhältnisse, §§ 657 – 704 (Geschäftsbesorgung), Neubearbeitung 2006, Berlin. (Zitiert: Staudinger BGB/*Bearbeiter.*)
- Stein, Philipp* Straftat und/oder Ordnungswidrigkeit? § 21 I S. 1 OWiG und das gleichzeitige Zusammentreffen zweier Sanktionsnormtypen, Baden-Baden 2008.
- Steinberg, Georg* Liberale Potentiale des strafrechtlichen Rechtsgutskonzepts – Überlegungen zur „Inzest-Entscheidung“ des BVerfG vom 26.02.2008 – 2 BvR 392/07 –, in: *Steinberg, Georg (Hrsg.), Recht und Macht. Zur Theorie und Praxis von Strafe. Festschrift für Heinrich Rüping zum 65. Geburtstag*, München 2008, S. 91-108.
- Steiner, Udo* Verfassungsfragen des Sports, NJW 1991, S. 2729 – 2736.
- Steiner, Udo* Die Autonomie des Sports, München 2003.
- Steiner, Udo* Deutschland als Antidopingstaat, ZRP 2015, S. 51 – 53.
- Steiner, Udo* Doping aus verfassungsrechtlicher Sicht, in: *Röhricht, Volker/Vieweg, Klaus, Doping-Forum. Aktuelle rechtliche und medizinische Aspekte*, Stuttgart 2000, S. 125 – 137.
- Stern, Klaus/Becker, Florian* Grundrechte-Kommentar, 2. Aufl., Köln 2016. (Zitiert: Stern/Becker, GR/*Bearbeiter.*)

- Sternberg-Lieben, Detlev* Die objektiven Schranken der Einwilligung im Strafrecht, Tübingen 1997.
- Sternberg-Lieben, Detlev* Einwilligungsschranken und Rechtsgutsvertauschung am Beispiel des Fremddopings im Sport, ZIS 2011, S. 583 – 601.
- Stratenwerth, Günter* Zum Begriff des „Rechtsguts“, in: *Eser, Albin (Hrsg.)*, Festschrift für Theodor Lenckner zum 70. Geburtstag, München 1998, S. 377 – 391.
- Stuckenberg, Carl-Friedrich* Grundrechtsdogmatik statt Rechtsgutslehre. Bemerkungen zum Verhältnis von Strafe und Staat, GA 2011, S. 653 – 661.
- Swoboda, Sabine* Die Lehre vom Rechtsgut und ihre Alternativen, ZStW 2010, S. 24 – 50.
- Swoboda, Sabine/Bohn, Andre* Aktuelle Gesetzgebungsvorhaben: Neue Straftatbestände zum Sportwettbetrug und zur Manipulation berufssportlicher Wettbewerbe, JuS 2016, S. 686 – 689.
- Szebrowski, Nickel* Kick-Back, Köln 2005.
- Tenckhoff, Jörg* Grundfälle zum Beleidigungsrecht, JuS 1988, S. 199 – 206.
- Tiedemann, Claus* Kartellrechtsverstöße und Strafrecht, Köln 1976.
- Tiedemann, Claus* Sollen einzelne Kartellrechtsverstöße – einschließlich typisierungsfähiger Fälle aus dem Bereich der Mißbrauchsaufsicht – unter Strafdrohung gestellt werden?, in: *Bundesministerium der Justiz (Hrsg.)*, Tagungsberichte der Sachverständigenkommission zur Bekämpfung der Wirtschaftskriminalität – Reform des Wirtschaftsstrafrechts –, 10. Band, Bonn 1976, Anlage 1.
- Tiedemann, Klaus* Verfassungsrecht und Strafrecht, Heidelberg 1991.

- Tiedemann, Claus* Wettbewerb als Rechtsgut des Strafrechts, in: *Britz, Gudjo/Jung, Heike/Koriath, Heinz/Müller, Egon (Hrsg.)*, Grundfragen staatlichen Strafens. Festschrift für Heinz Müller-Dietz zum 70. Geburtstag, München 2001, S. 905 – 918.
- Tomuschat, Christian* Verfassungsgewohnheitsrecht? Eine Untersuchung zum Staatsrecht der Bundesrepublik Deutschland, Heidelberg 1972.
- Turner, George* Doping und Zivilrecht, NJW 1992, 720 – 723.
- Ulmer, Peter* Sollen einzelne Kartellrechtsverstöße – einschließlich typisierungsfähiger Fälle aus dem Bereich der Mißbrauchsaufsicht – unter Strafdrohung gestellt werden? Korreferat, in: *Bundesministerium der Justiz (Hrsg.)*, Tagungsberichte der Sachverständigenkommission zur Bekämpfung der Wirtschaftskriminalität – Reform des Wirtschaftsstrafrechts –, 10. Band, Bonn 1976, Anlage 2.
- Valerius, Brian* Zur Strafbarkeit des Dopings de lege lata und de lege ferenda, in: *Bernsmann, Klaus/Fischer, Thomas (Hrsg.)*, Festschrift für Ruth Rissing-Van Saan zum 65. Geburtstag am 25. Januar 2011, Berlin 2011, S. 717 – 730.
- Vieweg, Klaus* Faszination Sportrecht, 3. Aufl., Stand: September 2015.  
[Abrufbar unter: <http://www.irut.de/Forschung/Veroeffentlichungen/OnlineVersionFaszinationSportrecht/FaszinationSportrecht.pdf>]
- Vogel, Joachim* Strafrechtsgüter und Rechtsgüterschutz durch Strafrecht im Spiegel der Rechtsprechung des Bundesverfassungsgerichts, StV 1996, S. 110 – 115.
- von Heintschel-Heinegg, Bernd (Hrsg.)* Beck'scher Online-Kommentar StGB, 37. Edition, Stand: Februar 2018.  
(Zitiert: Beck OK StGB/Bearbeiter.)

- von Hirsch, Andreas* Direkter Paternalismus im Strafrecht: Sollte selbstschädigendes Verhalten kriminalisiert werden?, in: *von Hirsch, Andreas/Neumann, Ulfrid/Seelmann, Kurt (Hrsg.)*, Paternalismus im Strafrecht. Die Kriminalisierung von selbstschädigendem Verhalten, S. 57 – 70.
- von Mangoldt, Hermann/Klein, Friedrich/Starck, Friedrich (Hrsg.)* Kommentar zum Grundgesetz. Band 1: Präambel, Artikel 1 bis 19, 6. Aufl., München 2010. (Zitiert: von Mangoldt/Klein/Starck, GG Band 1/*Bearbeiter.*)
- von Münch, Ingo* Grundrechtsschutz gegen sich selbst?, in: *Stödter, Rolf/Thieme, Werner (Hrsg.)*, Festschrift für Hans Peter Ipsen zum 70. Geburtstag, Tübingen 1977, S. 113 – 128.
- von Münch, Ingo/Kunig, Philip (Hrsg.)* Grundgesetz-Kommentar Gesamtwerk: In 2 Bänden. 6. Auflage, München 2012. (Zitiert: von Münch/Kunig, GG/*Bearbeiter.*)
- Voß, Marko/Soyka, Till* Anmerkung zum Beschluss des OLG Stuttgart, Beschluss vom 29.9.2011 – 2 Ws 33/12, Betrug zum Nachteil des dienstberechtigten Rennstallbetreibers durch gedopten Radprofi, ZWH 2012, S. 113 – 116.
- Walter, Tonio* Der Wille des Gesetzgebers als höchstes Auslegungsziel, verdeutlicht anhand des § 42 StAG, ZIS 2016, S. 746 – 755.
- Waßmer, Martin Paul* Anmerkung zum Beschluss des Bundesverfassungsgerichts vom 7.12.2011 – 2 BvR 2500/09, 2 BvR 1857/10, Betrug durch Abschluss von Versicherungen?, HRRS 2012, S. 368 – 373.
- Waßmer, Martin Paul/Kießling, Sebastian* Anmerkung zum Beschluss des OLG Bamberg, Beschluss vom 8.3.2012 – 3 Ws 4/12, Betrug durch Unterlassen wegen Verletzung vertraglicher Aufklärungspflichten – Substantiierung im Klageerzwingungsantrag, NZWiSt 2012, S. 310 – 315.

- Weber, Klaus* Betäubungsmittelgesetz. Arzneimittelgesetz, 4. Aufl., München 2013.
- Welzel, Hans* Das Deutsche Strafrecht. Eine systematische Darstellung. 11. Auflage, Berlin 1969.
- Wernsmann, Rainer* Wer bestimmt den Zweck einer grundrechtseinschränkenden Norm - BVerfG oder Gesetzgeber?, *NvWZ* 2000, S. 1360 – 1364.
- Wienbracke, Mieke* Der Verhältnismäßigkeitsgrundsatz, *ZJS* 2013, S. 148 – 155.
- Wilkmann, Johannes* Die Überführung des Sportlers im Dopingverfahren. Direkter und indirekter Nachweis im Lichte der Unschuldsvermutung, Berlin 2014.
- Wissenschaftlicher Dienst des Deutschen Bundestages* Nationale Anti-Doping Organisationen im Vergleich, 2014.  
[Abrufbar unter: <https://www.bundestag.de/blob/410222/1727fd5be73fdd1fcb91dc2b57492af7/wd-10-083-14-pdf-data.pdf>]
- Wissenschaftlicher Dienst des Deutschen Bundestages* Das Dopingkontrollsystem in Deutschland. Rechtlich-regulative Grundlagen und Reformoptionen, 2014.  
[Abrufbar unter: <https://www.bundestag.de/blob/410226/aa21e92fbf398877cb19faedb2be1809/wd-10-084-14-pdf-data.pdf>]
- Wolter, Jürgen (Hrsg.)* Systematischer Kommentar zum Strafgesetzbuch.  
Band 1, §§ 1-45b, 9. Auflage, Köln 2017.  
Band 5, §§ 249 – 297, 8. Aufl., Köln, Loseblattsammlung, Stand: 148. Lieferung, Dezember 2014.  
(Zitiert: SK-StGB/Bearbeiter.)
- Woitkewitsch, Christopher* Strafrechtlicher Schutz des Täters vor sich selbst, Aachen 2003.
- Wolff, Heinrich Amadeus* Ungeschriebenes Verfassungsrecht unter dem Grundgesetz, Tübingen 2000.

- World Anti-Doping Agency (Hrsg.)* Welt-Anti-Doping-Code 2015.  
[Abrufbar unter: <https://www.wada-ama.org/sites/default/files/resources/files/2015-wadc-final-de.pdf>]
- World Anti-Doping Agency (Hrsg.)* The world Anti-Doping code. International Standard. Prohibited List. Stand: Januar 2018.  
[Abrufbar unter: [https://www.wada-ama.org/sites/default/files/prohibited\\_list\\_2018\\_en.pdf](https://www.wada-ama.org/sites/default/files/prohibited_list_2018_en.pdf)]
- Wöhe, Günter/  
Döring, Ulrich/  
Brösel, Gerrit* Einführung in die Betriebswirtschaftslehre, 26. Aufl., München 2016.
- Wußler, Sebastian* Hinweise aus der „Mitte des Sports“ sind unentbehrlich, DRiZ, S. 10 f.
- Zuck, Rüdiger* Doping, NJW 1999, S. 831 – 833.
- Zuck, Rüdiger* Fairer Sport, Integrität der Wissenschaft, enttäushtes Vertrauen – Hilft das Strafrecht weiter?, ZRP 2014, S. 28 f.
- Zuck, Rüdiger* Wider die Kriminalisierung des Sports. Zu den verfassungsrechtlichen Rahmenbedingungen einer Anti-Doping-Gesetzgebung, NJW 2014, S. 276 – 281.

# Die Strafbarkeit des Eigendopings

Felix Eising

Am 18.12.2015 ist das Anti-Doping-Gesetz in Kraft getreten. Es beinhaltet einen Straftatbestand, der bis dahin im deutschen Strafrecht nicht existierte. Nach diesem macht sich – vereinfacht – ein Sportler strafbar, wenn er sich selbst dopt. Zuvor beschränkte sich die Strafbarkeit für den Athleten im Wesentlichen auf den Besitz von Dopingmitteln in nicht geringer Menge. Im Übrigen war vor allem die Fremdanwendung strafbewehrt.

Neben anderen rechtlichen Problemen, die das Gesetz mit sich bringt, ist insbesondere die Legitimität des neuen Tatbestandes zweifelhaft. Es ist fragwürdig, ob sich die Grenzen staatlichen Strafs aus der Rechtsgutstheorie in ihrer systemkritischen Dimension ergeben oder ausschließlich aus der Verfassung. Am Ende der Arbeit kann beantwortet werden, ob der Eigendopingtatbestand die im Verlauf der Untersuchung herausgearbeiteten Anforderungen, denen ein Strafgesetz gerecht werden muss, erfüllt.

22,40 €

ISBN 978-3-8405-0175-3

