

Sportstrafrecht – Ein analytischer Blick auf spezielle Straftatbestände im deutschen Strafrecht zum Schutz der „Integrität des Sports“

Spor Ceza Hukuku - Alman Ceza Hukukunda "Sporun Bütünlüğünün" Korunmasına Yönelik Suç Tiplerine Analitik Bir Bakış

Ass. Prof. Dr. Joachim KRETSCHMER*

ÖZ

Spor, hukukun ve tabii olarak ceza hukukunun konusudur. Öncelikle, spor müsabakalarını manipülasyonlardan ve dopingden korunması amaçlanmaktadır. 2017 yılında Alman Ceza Kanunu'na iki özel ceza normu ihdas edilmiştir: StGB 265c maddesi = spor bahisleri dolandırıcılığı ve StGB 265d maddesi = profesyonel spor müsabakalarının manipülasyonu. Bu düzenlemelerde korunan hukuksal değer ne olduğuna ilişkin büyük bir tartışma bulunmaktadır. Yasa koyucu korunan hukuksal değeri „Spor bahisleri dolandırıcılığı ve profesyonel spor müsabakalarının manipülasyonları, sporun bütünlüğünü zedeler ve başkalarının malvarlığı üzerinde hileli hareketlerle zarara neden olur. Spor müsabakalarının güvenilirliğini, özgünlüğünü ve bu suretle bir toplumsal ve ekonomik anlamda sporu zedeler.“ şeklinde açıklamaktadır. Alman ceza hukuku öğretisinde korunan hukuksal değer ne olduğu yoğun bir şekilde tartışılmaktadır. Yasa koyucu hâlihazırda 2015 yılında Dopingte Mücadele Kanunu'nu

* Türk-Alman Üniversitesi Hukuk Fakültesi Ceza ve Ceza Muhakemesi Hukuku Anabilim Dalı Öğretim Üyesi, (kretschmer@tau.edu.tr). ORCID: 0000-0002-7255-813X.



düzenlemiştir. Doping, vücut geliştirmedeki dopingden devlet tarafından yönetilen doping sistemine kadar uzanmaktadır. Bu düzenlemede de sporun bütünlüğü korunması gereken değer olarak görülmektedir. Ve bu düzenlemenin de meşruiyeti tartışmalıdır. Bir görüş uyarınca „Sporun Bütünlüğü“ nün ceza hukukuyla korunması gerekirken, diğer görüş uyarınca tartışmalıdır. Bu ise „Sporun Bütünlüğü“nün korunmasının Alman ceza düzenlemelerindeki tartışmalı meşruiyetinin bugüne kadar devam ettiğini göstermektedir.

Anahtar Kelimeler: Spor hukuku, doping, dopingle mücadele, spor bahisleri dolandırıcılığı, spor müsabakalarının manipülasyonu.

Sports Criminal Law - An Analytical Look at Specific Criminal Offences in German Criminal Law to Protect the “Integrity of Sport”

ABSTRACT

Sport is the subject of law and therefore also of criminal law. It is primarily a matter of protection against manipulation of sporting competition and doping. In 2017, two specific criminal provisions were introduced into the StGB: § Section 265c StGB = sports betting fraud and Section 265d StGB = manipulation of professional sports competitions. There is a fierce dispute as to what the protected legal interests are. The legislator says: “Sports betting fraud and manipulation of professional sports competitions impair the integrity of sports and fraudulently damage the assets of others. They undermine the credibility and authenticity of the sporting contest and thereby jeopardize the social and economic importance of sport.” In criminal law literature in Germany, the question of protected legal interests is hotly debated. Back in 2015, the legislature enacted the Anti-Doping Act. Doping ranges from a state-organized doping system to doping in the body image scene. Here, too, the integrity of sport appears as a protective purpose. Here, too, there are doubts about its legitimacy. The integrity of sport - some believe in it, others doubt its protection by criminal law. This proves to this day the dubious legitimacy of the

German criminal provisions for the protection of the "integrity of sport".

Keywords: *Sports law, doping, anti-doping, sports betting fraud, manipulation of sports competitions.*

Gliederung

- I. Erste Worte
- II. Die Normen des spezifischen Sportstrafrechts
- III. Sportwettbetrug (§ 265c StGB) und Manipulation von berufssportlichen Wettbewerben (§ 265d StGB)
 1. Warum gibt es die §§ 265c und § 265d StGB?
 - 2.. Streit um das geschützte oder um die geschützten Rechtsgüter
 3. Korruptionscharakter: Unrechtsvereinbarung
 - 4.. Organisierter Sport oder berufssportlicher Wettbewerb?
 - 5.. Sportwettbetrug nach § 265c StGB
 - 6.. Manipulation von berufssportlichen Wettbewerben nach § 265d StGB
- IV. Strafbarkeit des Doping
 1. Warum gibt es das Anti-Doping-Gesetz?
 2. Schutzzweck des Anti-Doping-Gesetzes
 - 3.. Fremddoping = § 2 AntiDopingG
 - 4.. Selbstdoping = § 3 AntiDopingG
 5. Stichwort: Freiverantwortliche Selbstgefährdung
- V. Worte zum Schluss
 - I. **Erste Worte**

Sport – Profisport und Amateursport, Leistungssport und Freizeitsport, Beruf und sportlicher Wettbewerb und Spaß und Freizeit und Vergnügen. Ob und in welchem Umfang Sport in der Gesellschaft und im Recht geschützt werden soll und muss, darauf muss jede

Gesellschaft und jede Rechtsordnung eine eigene Antwort finden und geben. An erster Stelle steht die rechtspolitische Frage, ob der Sport autonom durch seine Verbände vor Manipulation und Doping geschützt wird = nationale und internationale Verbandsautonomie des Sports mit eigenständiger und unabhängiger Gerichtsbarkeit. Oder ob zum Schutz des Sports ergänzend der staatliche Schutz durch das Strafrecht erforderlich ist. Der deutsche Gesetzgeber ist den zweiten Weg gegangen. Sport ist zum Gegenstand besonderer Strafvorschriften im StGB und im sog. Nebenstrafrecht = AntiDopingGesetz geworden und Gegenstand der staatlichen Strafrechtspflege.

Aus der Süddeutschen Zeitung am 2.7.2022: Schatten über dem Tour-Start

Die Pressekonferenz, auf der sich die Radsport-Equipe Bahrain-Victorious am Donnerstag den Fragen der Reporter stellte, wie jede Auswahl vor dem Start der Tour de France, geriet zu einem, nun ja, ulkigen Schauspiel. Die Journalisten hatten zwar brav jede Menge Fragen mitgebracht, vor allem rund um die Polizeivisiten, die dem Team in den vergangenen Tagen wieder zuteil geworden waren. Doch weil Fahrer und Betreuer zu all dem nichts sagen konnten oder mochten, war die Fragerunde schnell vorbei. Dafür stellten die Ermittler aus Frankreich und die Behörde Europol am Freitag ein wenig mehr Erhellendes parat. Sie sprachen von einer Operation, die auf "verbotene Substanzen im Radsport" ziele. Man habe zwischen dem 27. und 30. Juni rund 14 Anwesen in Italien, Spanien, Belgien, Polen, Slowenien, Kroatien und Dänemark durchsucht; außerdem das Teamhotel der Mannschaft in Kopenhagen, wo am Freitagabend die erste Etappe der diesjährigen Tour anbrach. Im Fokus der Untersuchungen standen demnach der Sportchef, drei Fahrer - der Italiener Damiano Caruso überführte sich selbst als Betroffener -, dazu ein Osteopath, ein Teamarzt sowie der Sitz des Teameigentümers in Italien. Die Ermittler beschlagnahmten "elektronisches Material (Handys, Computer, Festplatten)" sowie, und da wird es nun interessant, "Medikamente", die laut Behörden "verschreibungspflichtig oder unbekanntem Ursprungs sind". Man werde alle beschlagnahmten Beweisstücke forensisch untersuchen.

II. Die Normen den spezifischen Sportstrafrechts

Themen meines Beitrags sind die speziellen Strafvorschriften im deutschen Strafrecht, die unmittelbar dem Schutz der Integrität des Sports dienen: die §§ 265c und 265d StGB und die Vorschriften des AntiDopingGesetzes. Themen meines Beitrags sind nicht allgemeine Strafvorschriften, die einen zufälligen Bezug zum Sport haben können. Daher werde ich mich insbesondere nicht mit dem Betrug nach § 263 StGB befassen. Vor Einführung des § 265c StGB im Jahr 2017 wurde versucht, Fälle der Spielmanipulation im Zusammenhang mit Sportwetten als Betrug nach § 263 StGB zu erfassen¹. Stichwort: Der Fall des Schiedsrichter Hoyzer. Das soll und kann nicht Gegenstand meines Beitrags sein. Und es soll und kann auch nicht Gegenstand meines Beitrags sein, ob sich ein Sportler oder eine Sportlerin durch die gedopte Teilnahme an einem sportlichen Wettbewerb wegen Betrug strafbar macht - zum Nachteil des Veranstalters des sportlichen Wettbewerbs, zum Nachteils des Preisspenders, zum Nachteil der sportlichen Konkurrenten, zum Nachteil des Sponsors oder gar zum Nachteil der zahlenden Zuschauer².

III. Sportwettbetrug (§ 265c StGB) und Manipulation von berufssportlichen Wettbewerben (§ 265d StGB)

Der Deutschlandfunk berichtete am 18.01.2016: Wettskandal im Tennis: Spiel, Satz, Betrug?

Ein möglicher Wettskandal hat den Auftakt der Australian Open überschattet. Noch bevor im Melbourne Park die ersten Ballwechsel gespielt wurden, sorgen Medienberichte über angebliche Spielabsprachen unter Beteiligung von Top-50-Profis für helle Aufregung. Hat die Wettmafia dank manipulierter Tennisspiele abkassiert? Das Herrenfinale von Wimbledon 2015 – Novak Djokovic verwandelt den entscheidenden Matchball. Dieses Spiel steht nicht unter

¹ Cherkeh/Momsen/Orth/Vaudlet, *Handbuch des Sportstrafrechts*, CH Beck, München, 2021, 4. Kapitel Rn. 220 ff.

² Cherkeh/Momsen/Orth/Vaudlet, *Handbuch des Sportstrafrechts*, CH Beck, München, 2021, 4. Kapitel Rn. 125 ff.; Ruppert, *Drei Tage wach? – Zur Strafbarkeit von Doping im esport*, CH Beck, München, SpuRt 2020, 106 (109).

Zweifel, wohl aber drei andere Partien in Wimbledon. Sie liegen allerdings wie die meisten anderen Fälle rund zehn Jahre zurück. Wimbledon-Sieger Novak Djokovic bestreitet denn auch, dass die Tenniswelt an der Spitze von Wettmanipulationen betroffen sei. Er selbst berichtete allerdings kürzlich, dass ihm zu Beginn seiner Karriere 110.000 Pfund angeboten wurden, wenn er ein Match absichtlich verliere.

„Die Beweislage damals war sehr stark, berichtet jetzt der Wettanalyst Mark Philipps. Der Internationale Tennisverband habe aber damals faktisch nichts aufgrund ihrer Ermittlungen unternommen, was sehr frustrierend gewesen sei. Im Fokus bei uns standen sechs bis zehn Spieler. Wir haben neun Monate lang untersucht. Kein Spieler ist aber disziplinarisch bestraft worden von der TIU.“

Die TIU ist die Tennis Integrity Unit – die Untersuchungsbehörde wurde eigens im September 2008 vom Welttennisverband ATP ins Leben gerufen, um den Beschuldigungen nachzugehen. Die Wettanalysten übergaben der TIU die Analysen von 27.000 Tennisspielen. 16 Spieler aus den Top 50 der Weltrangliste gehörten zu den Beschuldigten. Wer sie sind, ob sie bestraft wurden – darüber gibt es keine öffentlichen Informationen. Es sollen lediglich nachrangige Spieler gesperrt worden sein. Etliche der Top 16 aber sollen heute noch aktiv und jetzt sogar bei den laufenden Australian Open in Melbourne mit dabei sein.

„Wir unterdrücken keine Beweise, beteuert dagegen der Präsident des Welttennisverbands, ATP, Chris Kermode. Die TIU erhielt damals alle Informationen und Auswertungen. Aber es waren keine Beweise, das ist ein großer Unterschied.“

Der BBC und dem US-Medienportal BuzzFeed wurden allerdings Daten zugespielt, wonach die Wettmafia hunderttausende von Dollar dank manipulierter Tennisspiele abkassiert hat. Beteiligt seien Wett syndikate aus Russland und Italien. Gewettet werde auf alles: wer ein Spiel gewinnt, einen Satz oder auch nur den ersten Aufschlag. Namen von belasteten Tennissportlern werden allerdings nicht genannt. Im Moment steht Aussage gegen Aussage: Der Tennisverband und die Spitzen halten den Sport für sauber, Kritiker und Insider nicht.

Im Jahr 2017 wurden die beiden spezifischen Straftatbestände des Sportstrafrechts in das StGB eingeführt: § 265c und § 265d StGB.

Hier sind - auszugsweise - die beiden deutschen Strafvorschriften in ihrem Wortlaut:

Der § 265c StGB - Sportwettbetrug:

1) Wer als Sportler oder Trainer einen Vorteil für sich oder einen Dritten als Gegenleistung dafür fordert, sich versprechen lässt oder annimmt, dass er den Verlauf oder das Ergebnis eines Wettbewerbs des organisierten Sports zugunsten des Wettbewerbsgegners beeinflusse und infolgedessen ein rechtswidriger Vermögensvorteil durch eine auf diesen Wettbewerb bezogene öffentliche Sportwette erlangt werde, wird mit Freiheitsstrafe bis zu drei Jahren oder mit Geldstrafe bestraft.

(2) Ebenso wird bestraft, wer einem Sportler oder Trainer einen Vorteil für diesen oder einen Dritten als Gegenleistung dafür anbietet, verspricht oder gewährt, dass er den Verlauf oder das Ergebnis eines Wettbewerbs des organisierten Sports zugunsten des Wettbewerbsgegners beeinflusse und infolgedessen ein rechtswidriger Vermögensvorteil durch eine auf diesen Wettbewerb bezogene öffentliche Sportwette erlangt werde.

(5) Ein Wettbewerb des organisierten Sports im Sinne dieser Vorschrift ist jede Sportveranstaltung im Inland oder im Ausland,

1. die von einer nationalen oder internationalen Sportorganisation oder in deren Auftrag oder mit deren Anerkennung organisiert wird und

2. bei der Regeln einzuhalten sind, die von einer nationalen oder internationalen Sportorganisation mit verpflichtender Wirkung für ihre Mitgliedsorganisationen verabschiedet wurden.

Der § 265d StGB - Manipulation von berufssportlichen Wettbewerben:

(1) Wer als Sportler oder Trainer einen Vorteil für sich oder einen Dritten als Gegenleistung dafür fordert, sich versprechen lässt oder annimmt, dass er den Verlauf oder das Ergebnis eines berufssportlichen

Wettbewerbs in wettbewerbswidriger Weise zugunsten des Wettbewerbsgegners beeinflusse, wird mit Freiheitsstrafe bis zu drei Jahren oder mit Geldstrafe bestraft.

(2) Ebenso wird bestraft, wer einem Sportler oder Trainer einen Vorteil für diesen oder einen Dritten als Gegenleistung dafür anbietet, verspricht oder gewährt, dass er den Verlauf oder das Ergebnis eines berufssportlichen Wettbewerbs in wettbewerbswidriger Weise zugunsten des Wettbewerbsgegners beeinflusse.

(5) Ein berufssportlicher Wettbewerb im Sinne dieser Vorschrift ist jede Sportveranstaltung im Inland oder im Ausland,

1. die von einem Sportbundesverband oder einer internationalen Sportorganisation veranstaltet oder in deren Auftrag oder mit deren Anerkennung organisiert wird,

2. bei der Regeln einzuhalten sind, die von einer nationalen oder internationalen Sportorganisation mit verpflichtender Wirkung für ihre Mitgliedsorganisationen verabschiedet wurden, und

3. an der überwiegend Sportler teilnehmen, die durch ihre sportliche Betätigung unmittelbar oder mittelbar Einnahmen von erheblichem Umfang erzielen.

Die jeweiligen Absätze 3, 4 und 6 enthalten entsprechende Regelungen für Schiedsrichter und eine Legaldefinition für Trainer.

§ 265e StGB bildet ein Regelbeispiel für die beiden Straftatbestände. Das ist wichtig für § 100a Abs. 2 Nr. 1 p) StPO = Überwachung der Telekommunikation als eine strafprozessuale Ermittlungsmaßnahme.

1. Warum gibt es die §§ 265c und § 265d StGB?

Der Gesetzgeber gibt eine klare Antwort: Strafbarkeitslücken sollen geschlossen werden.

„Eine strafrechtliche Verfolgung von Sportwettbetrug ist nach geltendem Recht nur unzureichend möglich. Der allein auf den Schutz fremder Vermögensinteressen ausgerichtete Betrugstatbestand (§ 263 des Strafgesetzbuches – StGB) bildet den Unrechtsgehalt des Wettbetrugs im Sport

und dessen Gefahren für den Sport nicht ausreichend ab. Er hat zudem die Strafverfolgungspraxis vor Anwendungs- und Nachweisschwierigkeiten gestellt, die eine effektive Strafverfolgung erschweren. Auf die Manipulation sportlicher Wettbewerbe ohne Bezug zu Sportwetten ist der Betrugstatbestand grundsätzlich nicht anwendbar. Auch der Straftatbestand der Bestechlichkeit und Bestechung im geschäftlichen Verkehr (§ 299 StGB) greift bei korruptiver Beeinflussung von sportlichen Wettbewerben grundsätzlich nicht. Damit bestehen bei der strafrechtlichen Bekämpfung von Sportwettbetrug und Manipulationen von berufssportlichen Wettbewerben Lücken, die durch den vorliegenden Gesetzentwurf geschlossen werden solle n.“³

2. Streit um das geschützte oder um die geschützten Rechtsgüter

Gestritten wird in den beiden noch immer jungen Strafvorschriften über die großen und über die kleinsten Rechtsprobleme. Beginnend mit: Was sind die geschützten Rechtsgüter? Was ist überhaupt Sport? Endend mit: Welchen normativen Aussagegehalt hat das kleine Wort „infolgedessen“ in Bezug auf den rechtswidrigen Vermögensvorteil in § 265c Abs. 1 StGB? Oder was ist ein erheblicher Umfang in § 265d Abs. 5 Nr. 3 StGB?

Also, was ist oder was sind die geschützten Rechtsgüter der beiden Strafvorschriften?

Das sagt der Gesetzgeber⁴: *„Sportwettbetrug und Manipulationen von berufssportlichen Wettbewerben beeinträchtigen die Integrität des Sports und schädigen in betrügerischer Weise das Vermögen anderer. Sie untergraben die Glaubwürdigkeit und Authentizität des sportlichen Kräftermessens und gefährden dadurch den Sport in seiner gesellschaftlichen und wirtschaftlichen Bedeutung.“*

Sport hat in der Bundesrepublik Deutschland eine herausragende gesellschaftliche Bedeutung. Er ist Träger von positiven Werten, wie Leistungsbereitschaft, Fairness, Toleranz und Teamgeist. Sportliche Wettbewerbe vermitteln diese Werte. Sie schaffen Vorbilder für junge Menschen

³ Deutscher Bundestag Drs. 18/8831 v. 20.06.2018, 1.

⁴ Deutscher Bundestag Drs. 18/8831 v. 20.06.2018, 10.

und lehren, sich über Siege zu freuen und Niederlagen zu ertragen. Darüber hinaus ist der Sport nicht zuletzt infolge der Professionalisierung, Medialisierung und Kommerzialisierung im Bereich des Spitzen- und Leistungssports zu einem herausragenden wirtschaftlichen Faktor geworden. Große Sportveranstaltungen wie Weltmeisterschaften und Olympische Spiele sowie nationale und internationale Ligen generieren erhebliche Umsätze und Gewinne (...).

Die Integrität des Sports beruht wesentlich auf der Unverfälschtheit und Authentizität sportlicher Wettbewerbe, bei denen sich die Teilnehmer unter Einhaltung der sportartspezifischen Regeln und unter Beachtung des Gebotes der Fairness untereinander messen und bei denen derjenige gewinnt, der die besten Leistungen erbringt. Das Ergebnis und der Verlauf sportlicher Wettbewerbe sind ihrem Wesen nach unvorhersehbar und darin liegt für Sportler wie Zuschauer ihre besondere Attraktivität. Wird die Unvorhersehbarkeit des Ausgangs eines Wettkampfs durch Manipulationen konterkariert, verliert der Sport seine Glaubwürdigkeit (...). Wettbewerbe, deren Authentizität in Frage steht, können die Faszination und Werte des Sports wie Leistungsbereitschaft, Fairness und Teamgeist nicht mehr vermitteln, so dass die Gefahr besteht, dass der Sport das Interesse einer breiten Öffentlichkeit verliert und damit seine gesellschaftliche und wirtschaftliche Bedeutung einbüßt.

Von Sportwettbetrug und Manipulationen von berufssportlichen Wettbewerben geht außerdem eine erhebliche Gefahr für das Vermögen anderer aus. Neben den Anbietern von Sportwetten und Wettteilnehmern, die durch manipulierte Sportwettbewerbe und darauf gezielt gesetzte Wetten finanziell geschädigt werden, können vor allem bei hochklassigen Wettbewerben mit berufssportlichem Charakter auch die am Wettbewerb beteiligten ehrlichen Sportler sowie Sportvereine, Veranstalter und Sponsoren Vermögensschäden erleiden.

Die herausragende gesellschaftliche Rolle des Sports sowie seine große wirtschaftliche Bedeutung machen es erforderlich, den Gefahren, die von Sportwettbetrug und Manipulationen berufssportlicher Wettbewerbe für die Integrität des Sports und das Vermögen anderer ausgehen, auch mit den Mitteln des Strafrechts entgegenzutreten.“

Die Integrität des Sports und die mit dem Sport verbundenen legitimen Vermögensinteressen sollen durch die beiden neuen Strafvorschriften geschützt werden. Überzeugt das? Die Antwort im strafrechtswissenschaftlichen Schrifttum ist weitgehend eine skeptische Antwort⁵.

Die beiden Delikte sind abstrakte Gefährdungsdelikte⁶. Zu deren Vollendung bedarf es weder des Abschlusses der Unrechtsvereinbarung noch der tatsächlichen Vornahme der Manipulation des sportlichen Wettbewerbs noch des Abschlusses der Sportwette oder deren Auszahlung⁷. Bereits mit dem einseitigen Fordern bzw. dem einseitigen Anbieten im Sinne der Strafvorschriften sind die Delikte vollendet. Das führt zu einer sehr weiten Vorverlagerung der Strafbarkeit. Eine solche Vorverlagerung der Strafbarkeit bedarf einer besonderen Legitimation. Die im Vordergrund stehende Integrität des Sports genügt nicht. Integrität bedeutet die Unverletzlichkeit jener Regeln, die eine Institution konstituieren. In diesem Sinn sei deren Schutz eine staatliche Aufgabe⁸. Aber: Integrität ist ein ethischer und moralischer Wert. Im Vergleich zur Integrität der öffentlichen Verwaltung (§§ 331 ff. StGB)

⁵ Lackner/Kühl/Heger, StGB, CH Beck, München, 29. Aufl., 2019, § 265c Rn. 1; Momsen, *Integrität des Sports - Was sollen neue Tatbestände schützen?*, KriPoZ 2018, 21; Münchener Kommentar StGB/Schreiner, CH Beck, München, 4. Aufl., 2022, § 265c Rn. 1 ff. § 265d Rn. 1 ff.; Pfister, *Die geplanten Straftatbestände „zur Bekämpfung der Korruption im Sport“*, Deutscher Anwalt Verlag, Bonn, StraFo 2016, 441; Satzger/Schluckebier/Widmaier StGB/Satzger, Carl Heymanns Verlag, Köln, 4. Aufl., 2019, § 265c Rn. 6 ff., § 265d Rn. 8; Swoboda, Sabine/Bohn, Andre, *Aktuelle Gesetzgebungsvorhaben: Neue Straftatbestände zum Sportwettbetrug und zur Manipulation berufssportlicher Wettbewerbe*, CH Beck, München, JuS 2016, 686.

⁶ Perron, *Sportwettbetrug und Manipulation von berufssportlichen Wettbewerben (§§ 265c - 265c StGB) - gelungene Gesetzgebung oder überflüssiges Strafrecht?*, CH Beck, München, JuS 2020, 809 (810 f).

⁷ Perron, *Sportwettbetrug und Manipulation von berufssportlichen Wettbewerben (§§ 265c - 265c StGB) - gelungene Gesetzgebung oder überflüssiges Strafrecht?*, CH Beck, München, JuS 2020, 809 (810 f).

⁸ Kubiciel, *Entwicklung des eSports und Schutz seiner Integrität*, CH Beck, München, ZRP 2019, 200 (202).

und zur Integrität des gewerblichen Wettbewerbs (§§ 299 ff. StGB) als Korruptionsdelikte verliert sich die Integrität des Sports in gesellschaftlichen und ethischen und moralischen Werten. Trotz aller angeführten charakterfördernden Eigenschaften durch sportliche Wettkämpfe bleibt deren tatsächliche Bedeutung für die Gesellschaft als Gesamtheit doch fraglich⁹. Leistungsbereitschaft, Fairness und Toleranz markieren primär und ausschließlich moralische Werte, die nicht ohne Weiteres in das Strafrecht übertragen werden können¹⁰. Das zeigt gerade die Diffusität von Begriffen wie Fairness, Toleranz oder Teamgeist, wie sie der Gesetzgeber aufzählt. Wer hier für einen umstandslosen Import dieser Werte in das Strafrecht eintritt, unterläuft die für ein rechtsstaatliches, am Bestimmtheitsgrundsatz ausgerichtetes Strafrecht schlechthin konstitutive Trennung von Strafrecht und Moral¹¹. Die Integrität des Sports mag in Politik und Gesellschaft erstrebenswert sein. Für das geordnete Zusammenleben der Menschen in einer freiheitlichen Gesellschaft ist dessen Bestand nicht erforderlich¹². Das gilt insbesondere, weil der Sport in Gesellschaft und Politik immer noch überwiegend als ein aktives und passives Freizeitvergnügen im Breitensport und als populäre Massenunterhaltung im Spitzensport wahrgenommen wird. Bei der Integrität handelt es um einen moralischen Maßstab¹³. Vage Allgemeininteressen gehören nicht zu dem Kern der strafrechtlich zu schützenden Interessen. Der Begriff diene letztlich der moralischen Aufwertung des Wettbewerbs- und Vermögensschutzes¹⁴. Der Begriff der Integrität des Sports lässt sich mit

⁹ Pfister, *Die geplanten Straftatbestände „zur Bekämpfung der Korruption im Sport“*, CH Beck, München, StraFo 2016, 441.

¹⁰ Stellungnahme BRAK Nr. 8/2016 zum Referentenentwurf, 4.

¹¹ Stellungnahme BRAK Nr. 8/2016 zum Referentenentwurf, 4.

¹² Münchener Kommentar StGB/Schreiner, CH Beck, München, 4. Aufl., 2022, § 265c Rn. 2; Satzger/Schluckebier/Widmaier StGB/Satzger, Carl Heymanns Verlag, Köln, 4. Aufl., 2019, § 265c Rn. 6.

¹³ Momsen, *Integrität des Sports - Was sollen neue Tatbestände schützen?*, KriPoZ 2018, 21 (26); Satzger/Schluckebier/Widmaier StGB/Satzger, CH Beck, München, 4. Aufl., 2019, § 265c Rn. 6.

¹⁴ Momsen, *Integrität des Sports - Was sollen neue Tatbestände schützen?*, KriPoZ 2018, 21 (26).

beliebig vielen Wert- und Wunschvorstellungen füllen. So geschieht es ja auch beim Gesetzgeber. Und wenn die Integrität des Sports ein von Strafrecht zu schützendes Rechtsgut sein soll, warum dann nicht auch die Integrität der Wissenschaft oder die der Kunst? Die Integrität des Sports ist daher als strafrechtlich geschütztes Rechtsgut nicht anzuerkennen. Die Integrität des Sports ist eher ein politischer Programmsatz¹⁵. Und so verengt sich der strafrechtliche Schutz auf andere Rechtsgüter. Unter Beachtung des Umstandes, dass im Bereich des Sports innerhalb der letzten Jahrzehnte eine erhebliche Kommerzialisierung erfolgt ist, wird erkennbar, dass mit der Einführung der §§ 265c, 265d StGB tatsächlich vorrangig die mit dem Sport verbundenen – teils erheblichen – Vermögensinteressen von Wettanbietern, Mitwettenden und auch sonstiger Beteiligten wie der Sportverbände oder der einzelnen Sportler besonders geschützt werden sollen¹⁶. Zu erwähnen ist auch die staatliche Sportförderung des Bundes und der Bundesländer. Diese Vermögensinteressen können gewiss durch die Manipulation von berufssportlichen Wettbewerben gefährdet und geschädigt werden. Das sind aber nur mittelbare, im Vorfeld nur schwer bezifferbare Folgen. Ergebnis: Für § 265d StGB = Manipulationstatbestand lässt sich kein Rechtsgut benennen, das die Norm legitimiert¹⁷. Das von § 265c StGB = Sportwettbetrug geschützte Rechtsgut ist das *Vermögen* der Sportwettanbieter und der anderen Wettteilnehmer, das bereits einen Schutz im Vorfeld der Verletzung erfährt¹⁸. Diese Legitimation passt nicht zu § 265d StGB. Übrigens: Wenn es die eine Ansicht gibt, die entgegen den Motiven des Gesetzgebers in §

¹⁵ Satzger/Schluckebier/Widmaier StGB/Satzger, Carls Heymanns Verlag, Köln, 4. Aufl., 2019, § 265c Rn. 6.

¹⁶ Münchener Kommentar StGB/Schreiner, CH Beck, München, 4. Aufl., 2022, § 265d Rn. 4; Swoboda, Sabine/Bohn, Andre, *Aktuelle Gesetzgebungsvorhaben: Neue Straftatbestände zum Sportwettbetrug und zur Manipulation berufssportlicher Wettbewerbe*, CH Beck, München, JuS 2016, 686 (689).

¹⁷ Münchener Kommentar StGB/Schreiner, CH Beck, München, 4. Aufl., 2022, § 265d Rn. 1.

¹⁸ Münchener Kommentar StGB/Schreiner, CH Beck, München, 4. Aufl., 2022, § 265c Rn. 1; kritisch Satzger/Schluckebier/Widmaier StGB/Satzger, Carl Heymanns Verlag, Köln, 4. Aufl., 2019, § 265c Rn. 7.

265d StGB kein geschütztes Rechtsgut entdeckt, gibt es auch eine entgegengesetzte Auffassung, die im Ergebnis sogar drei Rechtsgüter durch das Delikt geschützt ansieht: die Integrität des Sports, das Vermögen und den wirtschaftlichen Wettbewerb¹⁹. Bei der Diskussion um die geschützten Rechtsgüter einer Strafvorschrift – teleologische Auslegung – lassen sich für jeden Diskutanten Argumente in jede Richtung finden. Oder: Mit einer logischen Argumentation lässt sich fast jedes Ergebnis vertreten – jeder kann das teleologische Ergebnis in die Norm hineinlesen, das er oder sie erreichen will.

Und: Der Gesetzgeber will mit den beiden Vorschriften maßgebliche Gesetzeslücken schließen. Die PKS 2021 weist für das Jahr 2021 zwei Verdachtsfälle des Sportwettbetrugs und einen Fall der Manipulation eines berufssportlichen Wettbewerbs auf. Da stellt sich die berechnete Frage, wo diese vom Gesetzgeber behaupteten Gesetzeslücken sind.

3. Korruptionscharakter: Unrechtsvereinbarung

Die Struktur der beiden Straftatbestände Sportwettbetrug nach § 265c StGB und der Manipulation von berufssportlichen Wettbewerben nach § 265d StGB ist identisch. Sie haben beide die Rechtsnatur eines Korruptionsdeliktes wie die §§ 299 ff. und 331 ff. StGB²⁰. Mit den beiden Vorschriften wird erstmals korruptives Handeln, das sich auf die Manipulation von Sportwettbewerben richtet, unter Strafe gestellt. Der Unrechtskern ist eine einseitig angestrebte oder sogar gemeinsam eingegangene Unrechtsvereinbarung zwischen einem Sportler oder einer Sportlerin - andere Tätergruppen sind nicht Gegenstand meines Beitrags - als Nehmer oder Nehmerin eines Vorteils und einer anderen Person als Vorteilsgeber. Der Gegenstand der Unrechtsvereinbarung in § 265c und § 265d StGB unterscheidet sich erheblich. Ein solche Unrechtsvereinbarung liegt vor, wenn zwischen Vorteilsnehmer/in = Sportler/in und Vorteilsgeber/in eine Übereinkunft angestrebt wird oder

¹⁹ BeckOK StGB/Bittmann/Großmann/Rübenstahl, CH Beck, München, 53. Edition, 1.5.2022, § 265d Rn. 10.

²⁰ Cherkeh/Momsen/Orth/Momsen, *Handbuch des Sportstrafrechts*, CH Beck, München, 2021, 4. Kapitel Rn. 170.

sogar eingegangen wird, dass zwischen Vorteil und der vom Vorteilsnehmer/in = Sportler/in zu erbringenden Leistung eine inhaltliche Verknüpfung besteht. Kollusives Handeln zwischen beiden Seiten ist erforderlich bzw. wird angestrebt. Inhalt der Unrechtsvereinbarung nach § 265c StGB ist, dass der Sportler oder die Sportlerin als Vorteilsnehmer/in den Wettbewerb des organisierten Sports zugunsten des Wettbewerbsgegners beeinflusse und infolgedessen ein rechtswidriger Vermögensvorteil durch eine auf diesen Wettbewerb bezogene öffentliche Sportwette erlangt werde. Inhalt der Unrechtsvereinbarung nach § 265d StGB ist, dass der Sportler oder die Sportlerin als Vorteilsnehmer/in den Wettbewerb eines berufssportlichen Wettbewerbs in wettbewerbswidriger Weise zugunsten des Wettbewerbsgegners beeinflusse. Beide Strafvorschriften enthalten in ihrem Absatz 5 je eine sprachlich und rechtlich komplizierte Legaldefinition für den Wettbewerb des organisierten Sports bzw. für den berufssportlichen Wettbewerb. Bereits der Wortlaut beider Vorschriften zeigt unabhängig von den vielfachen Auslegungsproblemen im Einzelnen einen wesentlichen Unterschied. Der Straftatbestand des Sportwettbetrugs (§ 265c StGB) betrifft in einem weiten Sinn den Wettbewerb des organisierten Sports. Der Straftatbestand der Sportmanipulation (§ 265d StGB) bezieht sich in einem engeren Sinn auf berufssportliche Wettbewerbe. Die tatbestandliche Weite des § 265c StGB wird dadurch eingeschränkt, dass die Erlangung eines rechtswidrigen Vermögensvorteils durch eine auf den manipulierten Wettbewerb bezogene öffentliche Sportwette Teil der Unrechtsvereinbarung ist.

4. Organisierter Sport oder berufssportlicher Wettbewerb?

Die Definitionen in den jeweiligen Absätzen 5 sind umfassend und in ihren Einzelheiten auslegungsbedürftig²¹. Aber diese Wertung gilt für die gesamte Rechtsordnung und im Strafrecht wegen Art. 103 Abs. 2 GG besonders. Bereits die gesetzliche Formulierung der

²¹ Dazu Perron, *Sportwettbetrug und Manipulation von berufssportlichen Wettbewerben (§§ 265c - 265d StGB) - gelungene Gesetzgebung oder überflüssiges Strafrecht?*, CH Beck, München, JuS 2020, 809 (812).

Täterseite „wer als Sportler“ weist auf eine grundlegende Problematik der beiden Strafvorschriften hin.

Was ist Sport?

Der Gesetzgeber²²: *„Der Kreis der vom Tatbestand erfassten Sportorganisationen soll sich am allgemeinen Verständnis des Sportbegriffs orientieren. Allerdings handelt es sich bei dem Begriff „Sport“ um einen umgangssprachlichen, weltweit gebrauchten Begriff, der keine eindeutige begriffliche Abgrenzung zulässt (...). Alle Sportarten sind Teil des gesellschaftlichen Lebens und damit historischen, sozialen, politischen und wirtschaftlichen Veränderungen unterworfen. Das Selbstverständnis der Organisation oder ihre eigene Bezeichnung als „Sportart“ oder „Sportorganisation“ kann dabei nicht konstituierend wirken. Maßgeblich werden vielmehr die jeweils herrschenden Anschauungen innerhalb der Gesellschaft zum Verständnis des Sportbegriffs sein. Die Anerkennung durch einen nationalen oder internationalen disziplinübergreifenden Sportverband kann dabei ein Anhaltspunkt für die Reichweite des aktuellen Sportverständnisses sein. Danach dürften z. B. mindestens die vom Deutschen Olympischen Sportbund (DOSB) anerkannten Sportverbände eine Sportart vertreten, die jeweils unter das im Inland aktuell herrschende gesellschaftliche Verständnis von Sport fällt.“* Der Gesetzgeber selbst erkennt, dass eine eindeutige Bestimmung des Sports als Basis der beiden Straftatbestände nicht möglich ist. Das weckt verfassungsrechtliche Bedenken hinsichtlich der rechtsstaatlichen Bestimmtheit nach Art. 103 Abs. 2 GG im Strafrecht. Wann wird aus Spiel und Zeitvertreib und Spaß strafrechtlich geschützter Sport? Einige sehen den Leistungsgedanken als begriffsbildend an²³. Für viele ist eine im Kern körperliche Betätigung kennzeichnend. Kennzeichnend ist ein gewisser Grad körperlicher Aktivität²⁴. Diese ist sportspezifisch zu betrachten, wenn Sport von Boxsport bis zum Schießsport reicht. Das zeigt sich insbesondere in der

²² Deutscher Bundestag Drs. 18/8831 v. 20.06.2016, 19.

²³ Cherkeh/Momsen/Orth/Momsen, *Handbuch des Sportstrafrechts*, CH Beck München 2021, 4. Kapitel Rn. 177.

²⁴ Cherkeh/Momsen/Orth/Orth, *Handbuch des Sportstrafrechts*, CH Beck München 2021, 2. Kapitel Rn. 4; Ruppert, *Drei Tage wach? – Zur Strafbarkeit von Doping im esport*, SpuRt 2020, 106 (108).

speziellen Frage, ob Schach ein Sport ist. Sagen die einen wegen der mangelnden körperlichen – motorischen Tätigkeit „nein“²⁵, sagen andere „ja“ – anerkannt durch den Deutschen Olympischen Sportbund = DOSB²⁶. In einem formellen Sinn sollen Sportarten, sobald sie einen gewissen Organisationsgrad erreicht haben und insbesondere in die fach- und /oder überfachlichen nationalen Sportverbände aufgenommen worden sind, für das Sportstrafrecht unzweifelhaft zum Sport gehören²⁷. Es zeigt sich, dass die Definition von Sport in seinem Anwendungsbereich als Ganzes schwierig ist. Und dann tauchen auch Unstimmigkeiten im Kleinen auf. Im Strafrecht weckt das stets Bedenken an der rechtsstaatlichen Bestimmtheit des Art. 103 Abs. 2 GG. Strafrechtler und Strafrechtlerinnen mögen keine Unbestimmtheit – weder in der Strafrechtswissenschaft noch in der Strafrechtspraxis. Es war und ist die Kernaufgabe des Gesetzgebers, den tatbestandlichen Anwendungsbereich „Sport“ zu bestimmen. Der Unterschied zwischen dem organisierten Sport und dem berufssportlichen Wettbewerb ist der Amateursport. Er ist Teil des organisierten Sports²⁸. Nicht aber gehört er zu dem berufssportlichen Wettbewerb²⁹. Es ist auch bezeichnend, dass der Gesetzentwurf den Begriff „e-sport“ gar nicht erwähnt. Aus diesem Schweigen lässt sich die Schlussfolgerung ziehen, dass der Gesetzgeber e-sport nicht als Sport im Sinne des Gesetzes erfasst sieht – historische Auslegung. Ob der gesellschaftlich und organisatorisch und finanziell wachsende Markt des e-sport als Sport zu verstehen, ist heftig

²⁵ Schönke/Schröder/Perron, CH Beck, München, StGB 30. Aufl., 2019, § 265c Rn. 5; Lehner/Nolte/Putzke/Putzke, *AntiDopingGesetz*, CH Beck, München, 1. Aufl., 2017, § 4 Rn. 55.

²⁶ Münchener Kommentar StGB/Freund, CH Beck, München, 4. Aufl., 2022, §§ 1 – 4a AntiDopingG Rn. 55.

²⁷ Cherkeh/Momsen/Orth/Orth, *Handbuch des Sportstrafrechts*, CH Beck, München, 2021, 2. Kapitel Rn. 4.

²⁸ Cherkeh/Momsen/Orth/Vaudlet, *Handbuch des Sportstrafrechts*, CH Beck, München, 2021, 4. Kapitel Rn. 197.

²⁹ Cherkeh/Momsen/Orth, *Handbuch des Sportstrafrechts*, CH Beck, München, 2021, 4. Kapitel Rn. 224; Münchener Kommentar StGB/Schreiner, CH Beck, München, 4. Aufl., 2022, § 265d Rn. 14

umstritten³⁰. Das gilt für das StGB und folgend auch für das AntiDopingGesetz. Es gibt Argumente dafür³¹ und dagegen – mangels körperlicher Aktivität³². Wegen der in der Regel noch verbandsunabhängigen Veranstaltungen lassen sich e-sport-Wettbewerbe regelmäßig nicht unter die §§ 265c Abs. 5 StGB oder § 265d Abs. 5 StGB subsumieren³³. Das ist ein Mangel aus der fehlenden Definition des Begriffs „Sport“ im Gesetz und durch den Gesetzgeber selbst. Rechtsprechung im Strafrecht dazu gibt ersichtlich noch nicht. Letztendlich wird der Gesetzgeber reagieren müssen.

5. Sportwettbetrug nach § 265c StGB

Der Gesetzgeber³⁴: *„Mit der Regelung soll den Gefahren begegnet werden, die von Sportwettbetrug für die Integrität des Sports und damit für die gesellschaftliche und wirtschaftliche Bedeutung des Sports ausgehen. Der Straftatbestand schützt zugleich das Vermögen von Wettanbietern und redlichen Wettteilnehmern sowie das Vermögen von in sonstiger Weise durch die Manipulation sportlicher Wettbewerbe Betroffenen.“*

Die - objektive - Unrechtsvereinbarung im Sinn des § 265c StGB enthält drei Elemente: (1) zur Manipulation des sportlichen Wettbewerbs, (2) infolge derer ein rechtswidriger Vermögensvorteil

³⁰ Dazu Perron, *Sportwettbetrug und Manipulation von berufssportlichen Wettbewerben* (§§ 265c - 265c StGB) - *gelungene Gesetzgebung oder überflüssiges Strafrecht?*, CH Beck, München, JuS 2020, S. 809 (811); Münchener Kommentar StGB/Schreiner, CH Beck, München, 4. Aufl., 2022, § 265c Rn. 24; Ruppert, *Drei Tage wach? – Zur Strafbarkeit von Doping im esport*, CH Beck, München, SpuRt 2020, 106.

³¹ Kubicel, *Entwicklung des eSports und Schutz seiner Integrität*, CH Beck, München, ZRP 2019, S. 200 (202); Ruppert, *Drei Tage wach? – Zur Strafbarkeit von Doping im esport*, CH Beck, München, SpuRt 2020, 106 (108).

³² Erbs/Kohlhaas/Wußler, *Strafrechtliche Nebengesetze*, CH Beck, München, 240. EL April 2022, § 2 AntiDopingG Rn. 6; Münchener Kommentar StGB/Schreiner, CH Beck, München, 4. Aufl., 2022, § 265c Rn. 24.

³³ BeckOK StGB/Bittmann/Großmann/Rübenstahl, CH Beck, München, 53. Edition, 1.5.2022, § 265c Rn. 53.8.; anders Ruppert, *Drei Tage wach? – Zur Strafbarkeit von Doping im esport*, CH Beck, München, SpuRt 2020, 106 (109).

³⁴ Deutscher Bundestag Drs. 18/8831 v. 20.06.2016, 15.

erstrebt wird, und zwar (3) mittels einer Wette auf den manipulierten sportlichen Wettbewerb³⁵. Darin liegt der spezifische Unrechtsgehalt des Sportwettbetrugs. Auf diese drei Elemente muss sich auch der subjektive Tatbestand beziehen.

Der Gesetzgeber³⁶ zählt beispielhaft Verhaltensweisen auf, die tatbestandsmäßig sein können: *„Darüber hinaus erfasst der Tatbestand nur solche Unrechtsvereinbarungen, die eine Beeinflussung des Verlaufs oder des Ergebnisses des Wettbewerbs zugunsten des Wettbewerbsgegners beinhalten. Eine Beeinflussung des Wettbewerbs erfasst alle Verhaltensweisen vor einem Wettbewerb oder während desselben, die darauf gerichtet sind, den Verlauf des Wettbewerbs zu manipulieren und die auf eine Aufhebung oder Einschränkung der Unvorhersehbarkeit des Wettbewerbsgeschehens zielen. Gegenstand einer Unrechtsvereinbarung kann beispielsweise ein bestimmter Spielstand zum Ende oder zur Halbzeit des Wettbewerbs sein, den der Sportler durch ein bewusstes Zurückbleiben hinter seinen Leistungsgrenzen oder durch ein bewusstes Vergeben von Gewinnchancen erreichen soll. Neben dem Ausgang des Wettbewerbs können auch bestimmte Wettbewerbsverläufe Gegenstand einer Unrechtsvereinbarung sein. Erforderlich ist, dass die Ereignisse einen unmittelbaren Zusammenhang mit dem sportlichen Wettbewerb aufweisen. Die Unrechtsvereinbarung muss mithin auf eine sportspezifische Beeinflussung durch den Vorteilsnehmer abzielen. Tatbestandsmäßig können danach neben dem sportlichen Verlauf einzelner Wettbewerbsabschnitte (etwa die Abfolge der gewonnenen Spiele innerhalb eines Satzes bei einem Tennisspiel) beispielsweise provozierte Einwürfe oder ein bestimmter Spielzug sein.“*

Das beinhaltet wesentliche, gar unlösbare Beweisschwierigkeiten für die Strafrechtspraxis. Wo liegen die Leistungsgrenzen eines Sportlers oder einer Sportlerin? Wann ist das Vergeben einer Torchance in einem Fußballspiel eine absichtliche Manipulation und wann einfach so ungeschickt, dass sie in jeder Rückschau auf die Saison gezeigt wird? Im

³⁵ BeckOK StGB/Bittmann/Großmann/Rübenstahl, CH Beck, München, 53. Edition, 1.5.2022, § 265c Rn. 43; Cherkeh/Momsen/Orth/Vaudlet, *Handbuch des Sportstrafrechts*, CH Beck, München, 2021, 4. Kapitel Rn. 199 f.; Stellungnahme BRAK Nr. 8/2016 zum Referentenentwurf, S. 8.

³⁶ Deutscher Bundestag Drs. 18/8831 v. 20.06.2016, 16.

Übrigen muss die Beeinflussung nicht sportregelwidrig sein³⁷. Sie kann auch in einem sportregelkonformen Verhalten liegen. Ein Beispiel ist das absichtliche Verschießen eines Elfmeters.

Die angestrebte bzw. vorgenommene Manipulation durch den Sportler oder die Sportlerin im Wettbewerb des organisierten Sports muss einen Wettbezug haben. Aber: Die Strafbarkeit des § 265c StGB ist weit vorverlagert. Es ist unbeachtlich, ob es zur Ausführung der vereinbarten Manipulation kommt oder ob diese den Verlauf oder das Ergebnis des Wettbewerbs beeinflusst. Die Vollendung des Tatbestandes verlangt keinen wirklich getätigten Wetteinsatz und keine Auszahlung eines Wettgewinns. Nach dem Willen des Gesetzgebers³⁸ ist es unbeachtlich, ob es sich um eine genehmigte oder jedenfalls genehmigungsfähige Sportwette handelt und ob der Sportwettenanbieter seinen Sitz im Inland oder Ausland hat. Eine Beschränkung des Tatbestands auf formell erlaubte oder jedenfalls genehmigungsfähige Sportwetten würde ca. 80 Prozent bis 90 Prozent des tatsächlichen Sportwettaufkommens von vornherein aus dem Tatbestand ausschließen (...) und zu einem lückenhaften Schutz der Integrität des Sports führen. Voraussetzung und Inhalt von Sportwetten regelt unter anderem das RennWettG und der Glücksspielstaatsvertrag 2021. Die Sportwetten werden dort im Einzelnen in dessen § 21 geregelt. Nach dem Willen des Gesetzgebers sind sowohl legale als auch illegale Sportwetten in Inland und Ausland vom Schutzbereich des Sportwettbetrugs erfasst. Der Gesetzgeber will einen umfassenden Schutz der Integrität des Sports. Er schützt dadurch aber auch das Vermögen von illegalen Wettanbietern im Inland und vor allem im Ausland. Und das geschieht, obgleich der Sportwettmarkt einen engen Berührungspunkt von Sport und organisierter Kriminalität aufweist,

³⁷ BeckOK StGB/Bittmann/Großmann/Rübenstahl, CH Beck, München, 53. Edition, 1.5.2022, § 265c Rn. 59; Swoboda, Sabine, Bohn, Andre, *Aktuelle Gesetzgebungsvorhaben: Neue Straftatbestände zum Sportwettbetrug und zur Manipulation berufssportlicher Wettbewerbe*, CH Beck, München, JuS 2016, 686 (687).

³⁸ Deutscher Bundestag Drs. 18/8831 v. 20.06.2016, 17.

wie der Gesetzgeber³⁹ selbst erkennt. Diese Weite des strafrechtlichen Vermögensschutzes weckt verfassungsrechtliche Bedenken. Das Vermögen illegaler Wettanbieter ist nicht schutzwürdig, wird dagegen eingewandt⁴⁰.

Der Vorteilsnehmer = die Sportlerin oder der Sportler muss zumindest damit rechnen und es billigend in Kauf nehmen, dass ihre oder seine Manipulation des organisierten Sports für eine betrügerische Wettsetzung genutzt wird. Diese Betrugsnähe wird auch deutlich, wenn die Rechtswidrigkeit des Vermögensvorteils durch die Wette Gegenstand der Unrechtsvereinbarung sein muss. Der Gesetzgeber⁴¹: *„Ein rechtswidriger Vermögensvorteil ist jedenfalls dann gegeben, wenn der Wettteilnehmer selbst oder durch seine Vermittler bei der Abgabe einer Wette gegenüber dem Wettanbieter konkludent der Wahrheit zuwider erklärt hat, dass der Verlauf oder der Ausgang der gewetteten Spiele von ihnen nicht beeinflusst werden soll. Die Manipulationsfreiheit des Wettgegenstandes gehört zur Geschäftsgrundlage der Wette. Beide Parteien sichern sich daher stillschweigend zu, auf das gewettete Spiel keinen Einfluss genommen zu haben. Dadurch wird bei den Wettanbietern – jedenfalls in der Form des sachgedanklichen Mitbewusstseins – ein entsprechender Irrtum erregt (...)... Ein rechtswidriger Vermögensvorteil liegt demnach auch dann vor, wenn die Wette von einem Hintermann in Kenntnis der Manipulation gesetzt wird und sich dieser eines undolos handelnden Tatmittlers bedient. Dagegen ist es für die Tatbestandserfüllung nicht ausreichend, wenn es der Täter lediglich für möglich hält, dass auf den von ihm zu manipulierenden Wettbewerb von unbeteiligten, arglosen Dritten Wetten platziert und infolge seiner Manipulationshandlung Zufallsgewinne erzielt werden.“* Die Rechtswidrigkeit des Wettvorteils und dessen tatbestandliche Verknüpfung mit der Wettbewerbsmanipulation - „infolgedessen“ - in §

³⁹ Deutscher Bundestag Drs. 18/8831 v. 20.06.2016, 11.

⁴⁰ Perron, *Sportwettbetrug und Manipulation von berufssportlichen Wettbewerben* (§§ 265c - 265c StGB) - *gelungene Gesetzgebung oder überflüssiges Strafrecht?*, CH Beck, München, JuS 2020, 809 (814).

⁴¹ Deutscher Bundestag Drs. 18/8831 v. 20.06.2016, 17.

265c StGB ist besonders umstritten⁴². Wenn nach dem Willen des Gesetzgebers die Legalität der Sportwette selbst irrelevant ist, kann die Frage der rechtlichen Erlaubtheit oder der rechtlichen Unerlaubtheit der Sportwette selbst keinen Einfluss auf die Rechtswidrigkeit des Wettvorteils haben. Die Rechtswidrigkeit des Wettvorteils muss in einem normativen Zusammenhang mit der Manipulation des organisierten Wettbewerbs stehen = „infolgedessen“. Der Sportwettbetrug nach § 265c StGB steht systematisch in der Nähe des Betrugs und bildet die Vorfeldkriminalität eines möglichen Wettbetrugs nach § 263 StGB. Diese weite Vorverlagerung - § 265c StGB erfordert keinen Eintritt eines Vermögensschadens – steht unter heftiger Kritik⁴³. Eine betrugsnahe Auslegung liegt nahe. Und so ist für die Rechtswidrigkeit des Wettvorteils erforderlich, dass der Wettanbieter nach dem nationalen Recht auf Grund der Manipulation das Recht hat, die Auszahlung des Wettvorteils rechtlich zu verweigern⁴⁴. Die Rechtswidrigkeit des erstrebten Vermögensvorteils kann demnach nur bejaht werden, wenn diese konkludente Täuschung dem Wettanbieter de jure ein Leistungsverweigerungsrecht einräumen würde.

Diese Anmerkungen zeigen den komplizierten normativen Hybridcharakter der Norm. Diese enthält Elemente der Korruptionsdelikte und des Betrugs. Die Anforderungen an die subjektive Tatseite der an der Manipulation Beteiligten werden in der Praxis nur schwer nachweisbar sein⁴⁵. Es drohen kaum widerlegbare Schutzbehauptungen, dass ihnen eine Wettbewerbsbeeinflussung nicht einmal in groben Umrissen bzw. ein konkretisierbarer Wettvertragsabschluss als Grund für die Vorteilsgewährung überhaupt nicht bekannt gewesen ist. Die Strafrechtspflege benötigt daher sowohl beweisverwertbare Nachweise zu dem konkreten Inhalt der

⁴² BeckOK StGB/Bittmann/Großmann/Rübenstahl, CH Beck, München, 53. Edition, 1.5.2022, § 265c Rn. 72 ff.

⁴³ Satzger/Schluckebier/Widmaier StGB/Satzger, 4. Aufl. 2019, Carl Heymanns Verlag, Köln, § 265c Rn. 7.

⁴⁴ BeckOK StGB/Bittmann/Großmann/Rübenstahl, CH Beck, München, 53. Edition, 1.5.2022, § 265c Rn. 73.

⁴⁵ Stellungnahme BRAK Nr. 8/2016 zum Referentenentwurf, 8.

Unrechtsvereinbarung als auch beweisverwertbare Nachweise zu den Wissensständen bei den manipulationsverdächtigen Sportlern. Und daher wird in der deutschen Strafprozessordnung die Vorschrift zur Überwachung der Telekommunikation um eine weitere Variante erweitert: Sportwettbetrug und Manipulation von berufssportlichen Wettbewerben unter den in § 265e Satz 2 StGB genannten Voraussetzungen. Mit dem Einsatz des staatlichen Strafrechts wird auch der Einsatz der strafprozessualen Ermittlungsbefugnisse eröffnet. Und darin liegt meines Erachtens ein wesentlicher kriminalpolitischer Grund für die neuen §§ 265c und 265d StGB. Die staatlichen Strafverfolgungsbefugnisse von Durchsuchung bis zur heimlichen Überwachung der Telekommunikation stehen den sportinternen Ermittlungsorganen gerade nicht zu.

6. Manipulation von berufssportlichen Wettbewerben nach § 265d StGB

Der Straftatbestand des § 265d StGB stellt pauschal wettbewerbswidrige Manipulationen zugunsten eines Wettbewerbsgegners unter Strafe. Ein Wettbezug oder eine sonstige außersportliche Intention sind nicht erforderlich. Tatbestandseinschränkend ist der Bezug auf berufssportliche Wettbewerbe im Sinne des § 265d Abs. 5 StGB. Der Gesetzgeber⁴⁶: *„Derartige Wettbewerbe sind besonders öffentlichkeitswirksam, so dass bei Manipulationen die Integrität und Glaubwürdigkeit des Sports in besonders hohem Maße Schaden nimmt. Darüber hinaus haben hochklassige Wettbewerbe mit berufssportlichem Charakter häufig erhebliche finanzielle Auswirkungen für die beteiligten Akteure, insbesondere für Sportler und Vereine. Mit seinen wirtschaftlichen Auswirkungen rückt der sportliche Wettbewerb in diesen Konstellationen zudem in die Nähe des von § 299 StGB (Bestechlichkeit und Bestechung im geschäftlichen Verkehr) geschützten gewerblichen Wettbewerbs und es erscheint sachgerecht, ihn ebenfalls unter strafrechtlichen Schutz zu stellen (...). Der Straftatbestand des § 265d StGB-E zielt außer auf den Schutz der Integrität des Sports und insbesondere seiner Bedeutung als wichtiger*

⁴⁶ Deutscher Bundestag Drs. 18/8831 v. 20.06.2016, 20.

Wirtschaftsfaktor auf den Schutz des Vermögens der mit berufssportlichen Wettbewerben verbundenen Vermögensinteressen.“

Da ist erneut die Einheit von Integrität des Sports und dem Schutz von Vermögensinteressen als prägendes Argument des Gesetzgebers. Da ist erneut die obige Frage nach dem geschützten oder den geschützten Rechtsgütern. In § 265d StGB gipfelt dieser Streit in dem teilweise vertretenen Ergebnis, dass sich für diese Strafvorschrift kein Rechtsgut finden lässt⁴⁷.

Der tatbestandliche Anwendungsbereich des § 265d StGB ist enger als der des § 265c StGB. Warum? Erfasst ist nur der berufssportliche Wettbewerb, der in Absatz 5 eine rechtlich und tatsächlich komplizierte Legaldefinition erfährt. Das zeigt beispielhaft, dass gesetzliche Legaldefinitionen nur selten zu gesetzlicher Klarheit führen, im Gegenteil. Der berufssportliche Wettbewerb ist eine besondere Form eines Wettbewerbs des organisierten Sports. Dieser enthält drei spezielle Elemente, die kumulativ erfüllt sein müssen. An die Grenzen der rechtsstaatlichen Bestimmtheit des Art. 103 Abs. 2 GG kommt man gewiss in § 265d Abs. 5 Nr. 3 StGB: *„an der überwiegend Sportler teilnehmen, die durch ihre sportliche Betätigung unmittelbar oder mittelbar Einnahmen von erheblichen Umfang erzielen.“* Die Auslegungsprobleme zeigen sich in den umfassenden Anmerkungen in den Kommentierungen zu diesem Merkmal⁴⁸. Was zum Beispiel sind Einnahmen von erheblichem Umfang? Die Leistungen müssen deutlich über Kostenerstattungen hinausgehen. Aber ansonsten herrscht eher eine Art gesetzesorientierte Raterei im Schrifttum. Ein greifbarer Anhaltspunkt für die Beurteilung, ob Einnahmen in erheblichem Umfang vorliegen, sollen die Pfändungsfreigrenzen des § 850c ZPO sein, unterhalb derer ein erheblicher Umfang keinesfalls angenommen

⁴⁷ Münchener Kommentar StGB/Schreiner, CH Beck, München, 4. Aufl., 2022, § 265d Rn. 1 ff; Satzger/Schluckebier/Widmaier StGB/Satzger, Carl Heymanns Verlag, Köln, 4. Aufl. 2019, § 265d Rn. 8.

⁴⁸ BeckOK StGB/Bittmann/Großmann/Rübenstahl, CH Beck, München, 53. Edition, 1.5.2022, § 265d Rn. 25 ff.; Münchener Kommentar StGB/Schreiner, CH BECK, MÜNCHEN, 4. Aufl. 2022, § 265d Rn. 14 ff.

werden kann⁴⁹. Allerdings verbiete sich auch ein generalisierender Rückschluss auf die Erheblichkeiten bei Einnahmen oberhalb der Pfändungsfreigrenzen. Ein anderer - absoluter - Maßstab besagt, von erheblichem Umfang seien sportbedingte Einnahmen von im Jahr mindestens 25.000 EUR, sofern sie zugleich – relativ - mindestens ein Viertel der Gesamteinnahmen des jeweils zu berücksichtigenden Sportlers ausmachen⁵⁰. Und geradezu absurd wird die Auslegung des § 265d StGB, wenn es um das Rechtsproblem geht, ob auch Ersatzspieler oder Ersatzspielerinnen ohne einen tatsächlichen Einsatz mitzuzählen sind – „ja“⁵¹ – „nein“⁵². Vielleicht ist es auch diese verfassungsrechtlich bedenkliche Unbestimmtheit, die die äußerst geringe Anwendung des § 265d StGB in der Strafrechtspraxis erklärt.

Auslegungsprobleme ergeben sich, wenn eine wettbewerbswidrige Manipulation von einem wettbewerbsimmanenten Vorteil abzugrenzen ist. Als deutscher Autor fällt einem sogleich als ein mögliches Fallbeispiel die „Schande von Gijon“ ein. Prägendes Tatbestandsmerkmal in § 265d StGB ist, dass die Beeinflussung des Verlaufs oder des Ergebnisses eines berufssportlichen Wettbewerbs in wettbewerbswidriger Weise zugunsten des Wettbewerbsgegners erfolgt. Wettbewerbswidrigkeit in diesem Sinne liegt jedenfalls bei einem Verstoß gegen die im jeweiligen Wettbewerb geltenden, von einer nationalen oder internationalen Sportorganisation aufgestellten Regeln vor⁵³. Eine Manipulation ist wettkampfwidrig, wenn sie auf Aufhebung oder Einschränkung der Unvorhersehbarkeit des Wettbewerbsgeschehens abzielt. Bei Handlungen zugunsten des Wettbewerbsgegners soll das nach dem Willen des Gesetzgebers in aller

⁴⁹ Münchener Kommentar StGB/Schreiner, CH Beck, München, 4. Aufl. 2022, § 265d Rn. 18.

⁵⁰ BeckOK StGB/Bittmann/Großmann/Rübenstahl, CH Beck, München, 53. Edition, 1.5.2022, § 265d Rn. 41.

⁵¹ BeckOK StGB/Bittmann/Großmann/Rübenstahl, CH Beck, München, 53. Edition, 1.5.2022, § 265d Rn. 45.

⁵² Münchener Kommentar StGB/Schreiner, CH Beck, München, 4. Aufl. 2022, § 265d Rn. 17.

⁵³ Münchener Kommentar StGB/Schreiner, CH Beck, München, 4. Aufl. 2022, § 265d Rn. 19.

Regel gegeben sein. Wie in § 265c StGB muss das Handeln kein Verstoß gegen die Sportregeln sein⁵⁴. Der Gesetzgeber⁵⁵: „Die Wettbewerbswidrigkeit entfällt insbesondere, wenn die Absprache zwar eine Beeinflussung zugunsten des Wettbewerbsgegners vorsieht, der dafür vom Wettbewerbsgegner zugewendete Vorteil jedoch wettbewerbsimmanent ist und die eigene Situation im (Gesamt-) Wettbewerb wiederum verbessern soll. Die Vereinbarung eines Unentschiedens zwischen zwei Mannschaften, das für beide im weiteren Turnierverlauf vorteilhaft ist, erfüllt demnach nicht den Tatbestand, obschon in der wechselseitigen Zusage, nicht „auf Sieg“ zu spielen, jeweils das Versprechen eines Vorteils für die gegnerische Mannschaft zu sehen ist.“ Beide Strafvorschriften verlangen eine Beeinflussung zugunsten des Wettbewerbsgegners. Dieser ist im einhelligen Verständnis der beiden Normen nur der unmittelbare und direkte Gegner des Wettbewerbs⁵⁶ - die gegnerische Fußballmannschaft, die auf dem Tennisplatz gegenüber stehende Tennisgegnerin. Tatbestandlich nicht gemeint ist der in Gesamtwettbewerben mittelbar vom manipulierten Wettbewerb betroffene Gegner - der Gruppengegner einer WM-Gruppe, der vom dem Ergebnis mitbetroffen ist. Fälle wie der zwischen den Mannschaften von Deutschland und Österreich bei der Fußball-WM 1982 konkludent beschlossene Nichtangriffspakt nach einem Spielstand von 1:0, der beiden Mannschaften das Weiterkommen in die Zwischenrunde erlaubte („Schande von Gijón“), bleiben daher straflos⁵⁷. Die Absprache erfolgte zu Lasten von Algerien, die als Gruppendritter ausschieden. Und das, obgleich auch in diesem Fall die

⁵⁴ BeckOK StGB/Bittmann/Großmann/Rübenstahl, CH Beck, München, 53. Edition, 1.5.2022, § 265d Rn. 50.

⁵⁵ Deutscher Bundestag Drs. 18/8831 v. 20.06.2016, 21.

⁵⁶ Perron, *Sportwettbetrug und Manipulation von berufssportlichen Wettbewerben* (§§ 265c - 265c StGB) - *gelungene Gesetzgebung oder überflüssiges Strafrecht?*, CH Beck, München, JuS 2020, 809 (813); Schönke/Schröder/Perron, StGB, 30. Aufl., 2019, CH Beck, München, § 265c Rn. 16.

⁵⁷ Perron, *Sportwettbetrug und Manipulation von berufssportlichen Wettbewerben* (§§ 265c - 265c StGB) - *gelungene Gesetzgebung oder überflüssiges Strafrecht?*, CH Beck, München, JuS 2020, 809 (813); Pfister, *Die geplanten Straftatbestände „zur Bekämpfung der Korruption im Sport“*, Deutscher Anwalt Verlag, Bonn, StraFo 2016, 441 (448).

Integrität des Sports bis heute beeinträchtigt ist. Wettbewerbswidrig sind daher Manipulationen, wenn sie nur dem Gegner und nicht zugleich dem eigenen wettbewerbsimmanenten Vorteil dienen⁵⁸. Aus dem tatbestandlichen Anwendungsbereich sollen damit Verhaltensweisen ausgeschlossen werden, die zwar auf Manipulationsabsprachen beruhen bzw. diese anstreben und damit dem sportlichen Ziel des fairen Wettkampfs widersprechen, als taktische Maßnahmen aber weit verbreitet sind - Einsatz schwächerer Spieler im letzten Gruppenspiel, um die stärkeren Spieler für wichtigere Aufgaben zu schonen - und vom Gesetzgeber als weniger gefährlich und nicht strafwürdig angesehen werden. Wie an vielen anderen Tatbestandsmerkmalen der beiden Vorschriften werden auch an diesem Tatbestandsmerkmal Bedenken hinsichtlich der Bestimmtheit (Art. 103 Abs. 2 GG) erhoben, da der Begriff nicht hinreichend klar und bestimmbar ist⁵⁹. Letztendlich geht es um die im Strafrecht in der Theorie und in der Strafrechtspraxis allgemeine und normativ nie einfache Abgrenzung von einem noch sozialadäquaten und daher straflosen Verhalten zu einem sozialschädlichen und strafbaren Verhalten. Wann schafft das Handeln der Beteiligten eine rechtlich missbilligte Gefahr für das geschützte Rechtsgut und wann liegt das täterschaftliche Handeln noch im Bereich des von der Rechtsordnung geduldeten Risikos? Und auch an dieser Stelle zeigt sich die problematische Ausgangsfrage nach dem oder den durch die neuen Strafvorschriften geschützten Rechtsgüter.

⁵⁸ Schönke/Schröder/Perron, StGB, 30. Aufl., 2019, CH Beck, München, § 265c Rn. 8.

⁵⁹ BeckOK StGB/Bittmann/Großmann/Rübenstahl, CH Beck, München, 53. Edition, 1.5.2022, § 265d Rn. 53.

IV. Strafbarkeit des Doping

Spiegel-online am 13.7.2022

Bei der Leichtathletik-WM in den USA gibt es den ersten Dopingfall. Nijel Amos aus Botswana ist positiv getestet worden und darf bei den Titelnkämpfen in Eugene, Oregon, die am Freitag beginnen, nicht über 800 Meter antreten. Bei dem Olympiazweiten von 2012 wurde in einer Dopingprobe von einer Trainingskontrolle am 4. Juni eine verbotene Substanz nachgewiesen. Es handelt sich nach Angaben der unabhängigen Integritätskommission AIU des Leichtathletik-Weltverbandes World Athletics um ein Mittel, dass die Fettverbrennung im Körper verändert und ein Gesundheitsrisiko darstellt.

1. Warum gibt es das AntiDopingG?

Der Gesetzgeber⁶⁰: *„Die vorgesehene Stärkung der staatlichen Dopingbekämpfung insbesondere mit strafrechtlichen Mitteln soll die Arbeit der Sportverbände und der NADA beim Kampf gegen das Doping nicht ersetzen oder beeinträchtigen. Das Dopingkontrollsystem und die verbandsrechtlichen Sanktionsmöglichkeiten bei Dopingverstößen stellen wesentliche Elemente zur Eindämmung des Dopingproblems dar. Das soll auch so bleiben. Beide Sanktionsregime schließen einander nicht aus, sie stehen vielmehr nebeneinander und ergänzen einander. So ist auf verbandsrechtlicher Ebene auch weiterhin die Möglichkeit verdachtsunabhängiger Kontrollen gegeben. Im Verbandsrecht gilt der Grundsatz der „strict liability“, der auf das Strafrecht nicht übertragbar ist. Schließlich sind die in Verbandsverfahren ausgesprochenen Wettkampfsperren für die betroffenen Sportlerinnen und Sportler häufig besonders einschneidend und können bei einigen aus diesem Grund eine Präventivwirkung entfalten. Eine Sperre kann für sie eine schärfere Sanktion darstellen als jedes denkbare Ergebnis eines Strafverfahrens. Die abschreckende Wirkung einer Sperre kann im Hinblick auf die beschränkte Zeitspanne für eine optimale Leistungserbringung im Einzelfall aber auch beschränkt sein, wenn die Leistungssportlerin oder der Leistungssportler versucht ist, mit allen Mitteln – auch mit Hilfe des Dopings – das natürliche Zeitfenster für Höchstleistungen optimal zu nutzen bzw. künstlich*

⁶⁰ Deutscher Bundestag v. 13.05.2015 Drs 18/4898, 19.

offenzuhalten. Hier müssen ergänzend strafrechtliche Maßnahmen zum Einsatz kommen, auch um das System des organisierten Sports funktionsfähig zu halten. Die Strafbewehrung durch den Tatbestand des Selbstdopings (§ 3 AntiDopingG) führt dabei nicht dazu, dass die Sportlerin oder der Sportler im sportinternen Dopingkontrollsystem die Abgabe der Dopingprobe verweigern darf. Der Verwertung der Dopingprobe im Strafprozess steht der Nemo-tenetur-Grundsatz, nach dem niemand verpflichtet ist, sich im Strafverfahren selbst zu belasten, nicht entgegen. Denn durch die zusätzliche Sanktionierungsmöglichkeit mit den Mitteln des Strafrechts wird eine weitere Hürde aufgebaut, die Sportlerinnen und Sportler davon abhalten soll, mit Doping die Ergebnisse von sportlichen Wettbewerben zu verfälschen und damit die Zukunft des Sports zu gefährden. Mit der strafrechtlichen Sanktionierung kann das Bewusstsein für die besondere Sozialschädlichkeit des Dopings weiter gesteigert werden. Sie ermöglicht bei Vorliegen eines entsprechenden Tatverdachts strafprozessuale Maßnahmen, wie etwa die Durchsuchung, die zur Aufklärung des begangenen Unrechts wesentlich beitragen werden. Bei diesen Maßnahmen besteht auch die Wahrscheinlichkeit, an wertvolle Informationen zu den Hintermännern dieser Delikte und zu den kriminellen Netzwerken zu gelangen, was mit den verbandsrechtlichen Mitteln allein nicht möglich ist.“

Die Maßnahmen der autonomen Sportverbände werden als nicht ausreichend zur Bekämpfung des Doping angesehen. Daher bedarf es einer Ergänzung durch das staatliche Strafrecht. Das ist eine rechtspolitische Entscheidung. Dieses Nebeneinander oder besser dieses Miteinander zweier Rechtssysteme zur Bekämpfung von Doping verursacht natürlich Abgrenzungsprobleme. In der Gesetzesbegründung ist eine wichtige Frage angedeutet. Darf die Dopingprobe aus dem sportinternen Dopingkontrollsystem im staatlichen Strafverfahren verwertet werden? So einfach, wie es der Gesetzgeber behauptet, lässt sich diese Frage nicht beantworten⁶¹. Der –

⁶¹ Euskens, *Selbstbezeichnung des gedopten Athleten?*, CH Beck, München, SpuRt 2016, 245; Jahn, *Ein neuer Straftatbestand gegen eigenverantwortliches Doping? Anmerkungen aus strafprozessualer Sicht*, CH Beck, München, SpuRt 2005, 141; Lehner/Nolte/Putzke/Putzke, *AntiDopingGesetz*, CH Beck, München, 1. Aufl., 2017, § 4 Rn. 130.

faktische – Zwang zur Mitwirkung im sportinternen Dopingverfahren führt zu einem Konflikt mit dem verfassungsrechtlich – Menschenwürde und Rechtsstaat - abgesicherten Grundsatz des „nemo tenetur se ipsum accusare“. Ein beschuldigter Sportler oder eine beschuldigte Sportlerin muss frei von Zwang eigenverantwortlich entscheiden können, ob und gegebenenfalls inwieweit er oder sie im staatlichen Strafverfahren mitwirkt. Daher kann und darf eine Dopingprobe aus dem sportinternen Dopingkontrollsystem im staatlichen Strafverfahren nur verwertet werden, wenn der Sportler oder die Sportlerin nicht widerspricht oder nach Belehrung der Verwendung der Dopingprobe zustimmt⁶².

Welchen Weg zur Bekämpfung des Doping im Sport geht die Türkei?

2. Schutzzweck des Anti-Doping-Gesetzes

Mit dem Gesetz zur Bekämpfung von Doping im Sport aus dem Jahr 2015 wurden Regelungen aus dem ArzneimittelG in ein neues Anti-Doping-Gesetz überführt und reformiert. Erstmals wurde insbesondere mit § 3 ein strafbewehrtes Verbot des Selbstdoping geschaffen, mit dem erstmalig dopende Leistungssportler erfasst werden, die beabsichtigen, sich durch Doping Vorteile bei Wettbewerben des organisierten Sports zu verschaffen.

§ 1 Anti-Doping-Gesetz (= AntiDopingG): *„Dieses Gesetz dient der Bekämpfung des Einsatzes von Dopingmitteln und Dopingmethoden im Sport, um die Gesundheit der Sportlerinnen und Sportler zu schützen, die Fairness und Chancengleichheit bei Sportwettbewerben zu sichern und damit zur Erhaltung der Integrität des Sports beizutragen.“*

Das ist sie schon wieder, die Integrität des Sports als umstrittener Schutzzweck der sportstrafrechtlichen Vorschrift.

⁶² Cherkeh/Momsen/Orth/Momsen/Orth, *Handbuch des Sportstrafrechts*, CH Beck, München, 2021, 5. Kapitel Rn. 6 ff.; Lehner/Nolte/Putzke/Putzke, *AntiDopingGesetz*, CH Beck, München, 1. Aufl., 2017, § 4 Rn. 131; Momsen, *Integrität des Sports - Was sollen neue Tatbestände schützen?*, KriPoZ 2018, 21 (24).

Der Gesetzgeber⁶³: *„Zweck des Gesetzes ist zum einen der Schutz der Gesundheit von Sportlerinnen und Sportlern. Die gesundheitlichen Gefahren für die betroffenen Sportlerinnen und Sportler durch die Anwendung von Dopingmitteln oder Dopingmethoden, insbesondere bei systematischem Doping, sind lange Zeit unterschätzt worden. Die Anwendung von Dopingmitteln und Dopingmethoden zum Zwecke des Dopings beruht auf keiner medizinischen Indikation und führt daher zu einem aus medizinischer Sicht nicht angezeigten Eingriff in den Körper, der erhebliche Risiken mit sich bringen kann. So wird etwa durch die typischen Dopingmittel der anabolen Steroide der Hormonhaushalt im Körper erheblich gestört, was lebensgefährliche Nebenwirkungen haben kann. Das Herzinfarktrisiko erhöht sich, die Leber verändert sich, der Fettstoffwechsel wird gestört, in vielen Fällen kommt es zu unnatürlichem Brustwachstum bei Männern und Vermännlichung bei Frauen. Diese Folgen konnten bereits bei vielen – ehemaligen – Leistungssportlerinnen und Leistungssportlern beobachtet werden. Auch verbotene Dopingmethoden können zu erheblichen Spätfolgen führen. Gerade im Bereich des Blutdopings führen z. B. die in diesem Fall typischen unsachgemäßen Lagerungen zu Veränderungen des später zugeführten Blutes mit der Folge einer signifikanten Erhöhung des Risikos einer Thrombose oder Embolie.“*

Neben dem Schutz der Gesundheit der betroffenen Sportlerinnen und Sportler dient das Gesetz zum anderen auch dem Schutz der Integrität des organisierten Sports, die durch Doping in erheblichem Umfang bedroht ist. Denn Doping erschüttert die Grundlagen der Integrität, die maßgeblich auf Fairness und Chancengleichheit im sportlichen Wettbewerb beruhen. Doping greift tief in die ethisch-moralischen Werte des Sports ein, raubt dem Sport seine Glaubwürdigkeit und Vorbildfunktion.“

Wenn es im Sportstrafrecht als ein strafrechtliches Rechtsgebiet unter dem Aspekt des rechtsstaatlichen Bestimmtheitsprinzips bedenklich ist, dass der Gesetzgeber den Begriff „Sport“ in seinem Anwendungsbereich nicht selbst definiert, ist beim Doping zu bemängeln, dass ein einheitlicher Begriff des Doping ebenfalls nicht besteht. Hier ein Versuch der Definition: *„Dopingmittel dürften demnach sämtliche Stoffe (Mittel) sein, die zur unnatürlichen Leistungssteigerung im*

⁶³ Deutscher Bundestag v. 13.05.2015 Drs. 18/4898, 22.

Sport (Doping) eingesetzt werden. Als Dopingmethoden bezeichnet man demgegenüber sämtliche chemischen, physikalischen bzw. sonstigen Verfahren (Methode) zur unnatürlichen Leistungssteigerung ohne notwendigen Stoffbezug.⁶⁴ Oder: „Doping ist die Verabreichung oder der Gebrauch körperfremder Substanzen in jeder Form und physiologischer Substanzen in abnormaler Form oder auf abnormalem Weg an gesunden Personen mit dem einzigen Ziel der künstlichen und unfairen Steigerung der Leistung für den Wettkampf. Außerdem müssen verschiedene psychologische Maßnahmen zur Leistungssteigerung des Sportlers als Doping angesehen werden.“ So formuliert es der Europarat 1963⁶⁵. Heute ist von besonderer Bedeutung die Definition der Welt Anti-Doping Agentur = WADA.

Insgesamt achtmal erwähnt der Gesetzentwurf zum AntiDopingG⁶⁶ als Schutzgut die Integrität des organisierten Sports und seine ethisch-moralischen Grundwerte. Also geht es doch um Moral? Erneut ist dagegen der Vorwurf einer strafrechtlichen Unbestimmtheit zu erheben⁶⁷. Dem § 1 AntiDopingG liegt ein kumulatives Schutzgutkonzept zugrunde. Die Argumente der Fairness und Chancengleichheit sowie die Vorbildfunktion des Sports könnten insbesondere dazu dienen, ein Dopingverbot im Leistungssport zu begründen⁶⁸. Demgegenüber diene die Gefahr von Gesundheitsschäden und daraus abgeleitet gesundheitspolitische und volkswirtschaftliche Erwägungen dazu, ein Dopingverbot im Breitensport zu rechtfertigen. Jedoch eine Vielzahl von Schutzgütern macht Anwendung und Auslegung einer Strafnorm unbestimmt. Es ist die Rede von einem

⁶⁴ Lehner/Nolte/Putzke/Nolte, *AntiDopingGesetz*, CH Beck, München, 1. Aufl., 2017, § 1 Rn. 29; auch Bott/Mitsch, *Sinn und Unsinn der Strafbarkeit des Dopings- Eine Analyse*, KriPoZ 2016, 159.

⁶⁵ Aus website der Deutschen Sporthochschule Köln.

⁶⁶ Deutscher Bundestag v. 13.05.2015 Drs. 18/4898.

⁶⁷ Cherkeh/Momsen/Orth/Momsen/Vaudlet, *Handbuch des Sportstrafrechts*, CH Beck, München, 2021, 4. Kapitel Rn. 9; Momsen, *Integrität des Sports - Was sollen neue Tatbestände schützen?*, KriPoZ 2018, 21 (22).

⁶⁸ Lehner/Nolte/Putzke/Striegel, *AntiDopingGesetz*, CH Beck, München, 1. Aufl., 2017, § 2 Rn. 11.

konturenlosen Rechtsgüterpluralismus⁶⁹. Insbesondere der wiederholt anklingende Gedanke der sog. Volksgesundheit als Schutzzweck überzeugt nicht. Geschützt werde nicht nur die individuelle Gesundheit eines Sportlers, sondern die Volksgesundheit⁷⁰. Die Begrifflichkeit weckt in Deutschland historische Assoziationen – Volksgesundheit, Volksempfinden, die mit der freiheitlichen Werteordnung des Grundgesetzes nicht vereinbar sind. Die Gesundheit der gesamten Bevölkerung ist die Zusammensetzung der Gesundheit aller freiheitlichen Individuen, um deren Schutz durch das Strafrecht es nur gehen kann. Der einzelne Bürger und die einzelne Bürgerin sind nicht für die Gesamtgesundheit der Bevölkerung verantwortlich. Soweit die einzelnen Sportler und Sportlerinnen freiverantwortlich disponieren, ist der Gesundheitsschutz im angeblichen Interesse des gesamten Volkes ein illegitimerweise aufgezwungener Schutz⁷¹. Demgegenüber wird eine Funktionsstörung des sportlichen Wettbewerbs betont⁷². Da der Wettbewerb genauso wenig wie das Vertrauen in das Funktionieren desselben um seiner selbst in allen Erscheinungsformen geschützt sei, bedürfe es der Eingrenzung des Schutzbereiches auf den sportlichen Wettbewerb, soweit dieser geeignet sei, strafrechtlich geschützte Interessen Dritter zu tangieren, im Falle der Aushebelung des Wettbewerbs zu verletzen⁷³. Gefragt sei in erster Linie eine Vermögensrelevanz. Geschütztes Rechtsgut einer Strafnorm gegen Selbst-Doping könne nur der sportliche Wettbewerb als durch die

⁶⁹ Jahn, *Noch mehr Risiken als Nebenwirkungen – der Anti-Doping-Gesetzentwurf der Bundesregierung aus Sicht des Strafrechts*, CH Beck, München, Spurt 2015, 149 (150).

⁷⁰ Erbs/Kohlhaas/Wußler, *Strafrechtliche Nebengesetze*, CH Beck, München, 240. EL April 2022, § 1 AntiDopingG Rn. 3.

⁷¹ Münchener Kommentar StGB/Freund, CH Beck, München, 4. Aufl. 2022, §§ 1 – 4a AntiDopingG Rn. 18.

⁷² Cherkeh/Momsen/Orth/Momsen/Vaudlet, *Handbuch des Sportstrafrechts*, CH Beck, München, 2021, 4. Kapitel Rn. 11.

⁷³ Momsen, *Integrität des Sports - Was sollen neue Tatbestände schützen?*, KriPoZ 2018, 21 (23).

Wettkampffregeln konstituierte Institution sein⁷⁴. Wenn einerseits der geregelte Sport wesentliche Funktionen für die Gesellschaft erbringt, andererseits aber erst die Wettkampffregeln dessen Kern ausmachen, erscheint eine Qualifizierung des sportlichen Wettkampfes als institutionelles Rechtsgut nahe liegend⁷⁵. Es geht um den Schutz der freiheitsrechtlichen Möglichkeit der anderen Sportler, an einem dopingfreien Wettbewerb teilnehmen zu können⁷⁶. Dabei handele es sich mitnichten um Fragen des Sportethos, der Fairness oder der Moral, sondern betroffen sei ein wichtiger Ausschnitt der allgemeinen Handlungsfreiheit als geradezu klassisches Individualrechtsgut.

Und unabhängig von der Frage nach dem geschützten Rechtsgut muss ein Staat die rechtspolitische Frage beantworten, ob und inwieweit die Bekämpfung von Doping im Sport eine Aufgabe der staatlichen Strafrechtspflege ist oder allein den nationalen und internationalen Sportverbänden in ihrer Autonomie zusteht. Der deutsche Gesetzgeber hat die Frage mit den in diesem Beitrag besprochenen Gesetzen beantwortet. Welche Antwort gibt die türkische Rechtsordnung? Aber: Die Fairness des Sports, seine Integrität wird vorrangig durch die Sportverbände gewahrt. Da es sich dabei um eine Existenzgrundlage des sportlichen Wettbewerbs handelt, ist das sinnvoll, zugleich aber auch genügend⁷⁷. Und so ist es nach § 4 der Satzung des Deutschen Fußball Bundes = DFB dessen Aufgabe: „j) *die Integrität des sportlichen Wettbewerbs zu gewährleisten und hierzu alle notwendigen wettbewerbssichernden Maßnahmen zu treffen und k) das Dopingverbot zu beachten und durchzusetzen, um Spieler vor Gesundheitsschäden zu bewahren und Fairness im sportlichen Wettbewerb und Glaubwürdigkeit im Fußballsport zu erhalten. Der DFB stellt sicher, dass zu diesem Zweck Dopingkontrollen*

⁷⁴ Heger, *Zum Rechtsgut einer Strafnorm gegen Selbst-Doping*, CH Beck, München, SpuRt 2007, 153 (154).

⁷⁵ Heger, *Zum Rechtsgut einer Strafnorm gegen Selbst-Doping*, CH Beck, München, SpuRt 2007, 153 (154).

⁷⁶ Münchener Kommentar StGB/Freund, CH Beck, München, 4. Aufl., 2022, §§ 1 – 4a AntiDopinG Rn. 62.

⁷⁷ Bott/Mitsch, *Sinn und Unsinn der Strafbarkeit des Dopings - Eine Analyse*, KriPoZ 2016, 159 (162).

durchgeführt werden.“ Wir lernen und lehren bereits im ersten Semester des Studiums der Rechtswissenschaft sowohl in Deutschland als auch in der Türkei und überall, dass das Strafrecht nur zum Schutz wichtiger Rechtsgüter eingesetzt werden darf und auch das nur als „ultima ratio“. Beide Voraussetzungen sind im Bereich des Sportdopings wohl nicht erfüllt: Es gibt kein überzeugendes schutzwürdiges Rechtsgut – siehe zuvor die anderen Ansichten - und das, was geschützt wird, fällt in die ausschließliche Zuständigkeit der sportverbandsinternen Reglementierung⁷⁸. Sportstrafrechtliche Normen wie das AntiDopingG haben keinen Mehrwert. Oder haben sportstrafrechtliche Normen doch einen solchen Mehrwert? Der Gesetzgeber⁷⁹: „Denn durch die zusätzliche Sanktionierungsmöglichkeit mit den Mitteln des Strafrechts wird eine weitere Hürde aufgebaut, die Sportlerinnen und Sportler davon abhalten soll, mit Doping die Ergebnisse von sportlichen Wettbewerben zu verfälschen und damit die Zukunft des Sports zu gefährden. Mit der strafrechtlichen Sanktionierung kann das Bewusstsein für die besondere Sozialschädlichkeit des Dopings weiter gesteigert werden. Sie ermöglicht bei Vorliegen eines entsprechenden Tatverdachts strafprozessuale Maßnahmen, wie etwa die Durchsuchung, die zur Aufklärung des begangenen Unrechts wesentlich beitragen werden. Bei diesen Maßnahmen besteht auch die Wahrscheinlichkeit, an wertvolle Informationen zu den Hintermännern dieser Delikte und zu den kriminellen Netzwerken zu gelangen, was mit den verbandsrechtlichen Mitteln allein nicht möglich ist.“ Der Staat darf zur Strafverfolgung auf die Zwangsmittel der StPO zugreifen. Rechtsstaatliche Voraussetzung ist ein Anfangsverdacht. Beachte daher auch § 100a Abs. 2 Nr. 3 StPO mit § 4 Abs. 4 Nr. 2 b) AntiDopingG als Katalogtat. Die autonome Verbandsjustiz der Sportverbände darf das nicht. Im Einsatz des staatlichen Ermittlungsapparates liegt der rechtspolitisch gewünschte Mehrwert des AntiDopingG.

3. Fremddoping = § 2 AntiDopingG

Die Anwendung von Dopingmitteln und Dopingmethoden zu Dopingzwecken beruht begriffsbedingt regelmäßig auf keiner oder

⁷⁸ Bott/Mitsch, *Sinn und Unsinn der Strafbarkeit des Dopings- Eine Analyse*, KriPoZ 2016, 159 (168).

⁷⁹ Deutscher Bundestag v. 13.05.2015 Drs. 18/4898, 19 f.

allenfalls einer vorgeschobenen medizinischen Indikation und führt daher zu einem *aus medizinischer Sicht nicht angezeigten Eingriff* in den Körper, der erhebliche Risiken mit sich bringen kann. Doping steht in einem umfassenden Interessenkonflikt: Integrität des Sports – der sportliche Wettbewerb – die freiverantwortliche Selbstgefährdung bzw. Selbstverletzung - Vermögensinteressen.

§ 2 AntiDopingG regelt in seinem Absatz 1 den unerlaubten Umgang mit Dopingmitteln und in seinem Absatz 2 die unerlaubte Anwendung von Dopingmitteln und Dopingmethoden bei einer anderen Person zum Zwecke des Doping. § 2 Abs. 3 AntiDopingG bestimmt zudem ein Besitzverbot. Nach dem Willen des Gesetzgebers dienen diese Regelungen in erster Linie dem Gesundheitsschutz⁸⁰. Die Verbotstatbestände richten sich an die „Abgabeseite“. Sie sind dem Betäubungsmittelrecht vergleichbar. Das gilt im Einzelnen für Anwendung und Auslegung der Tathandlungsvarianten⁸¹. So ist es beispielsweise nach § 2 Abs. 1 AntiDopingG verboten, ein Dopingmittel, das ein in der Anlage I des Internationalen Übereinkommens vom 19. Oktober 2005 gegen Doping im Sport (BGBl. 2007 II S. 354, 355) in der vom Bundesministerium des Innern, für Bau und Heimat jeweils im Bundesgesetzblatt Teil II bekannt gemachten Fassung (Internationales Übereinkommen gegen Doping) aufgeführter Stoff ist oder einen solchen enthält, zum Zwecke des Dopings beim Menschen im Sport herzustellen (Nr. 1) oder mit ihm Handel zu treiben (Nr. 2). Die unerlaubte Anwendung von Dopingmitteln und Dopingmethoden verbietet § 2 Abs. 2 AntiDopingG.

Und außerdem § 2 Abs. 3 AntiDopingG: *„Es ist verboten, ein Dopingmittel, das ein in der Anlage zu diesem Gesetz aufgeführter Stoff ist oder einen solchen enthält, in nicht geringer Menge zum Zwecke des Dopings beim Menschen im Sport zu erwerben, zu besitzen oder in oder durch den Geltungsbereich dieses Gesetzes zu verbringen.“* Die in Abs. 3 erfassten Handlungen stellen erfahrungsgemäß Vorstufen für einen Handel mit den entsprechenden Mitteln dar. Weil diese Mittel bei Anwendung zu

⁸⁰ Deutscher Bundestag v. 13.05.2015 Drs. 18/4898, 23.

⁸¹ Cherkeh/Momsen/Orth/Vaudlet, Handbuch des Sportstrafrechts, CH Beck, München, 2021, 4. Kapitel Rn. 105 für das Handelstreiben.

Dopingzwecken die Gesundheit von Sportlerinnen und Sportlern in besonderem Maße beeinträchtigen, soll bereits die Gefahr der Weitergabe effektiv verhindert werden. Deshalb werden bereits Handlungen, die typischerweise nur der Vorbereitung für die Weitergabe dienen, verboten. In § 2 Abs. 3 AntiDopingG ergeben sich die erfassten gesundheitsgefährdenden Dopingmittel aus einer Anlage zum Gesetz.

Achtung: Fremddoping (§ 2 AntiDopingG) und Selbstdoping (§ 3 AntiDopingG) haben einen unterschiedlichen sachlichen Anwendungsbereich. Wie stets im Strafrecht gilt es, die Normen genau zu lesen – Art. 103 Abs. 2 GG. Fremddoping ist zum Zwecke des Doping beim Menschen im Sport verboten. Und auch hier ist zu fragen, was Sport ist. Selbstdoping muss einen sachlichen Bezug zu einem Wettbewerb des organisierten Sports haben. Daher ist beim Fremddoping nicht nur der Leistungssport, sondern auch der Freizeitsport und der Breitensport erfasst. An dieser Stelle besteht Korrekturbedarf in Anwendung und Auslegung der Norm – teleologische Auslegung des § 2 AntiDopingG – siehe in den folgenden Ausführungen.

Fall aus der Praxis:

BGH⁸²: „Der Angeklagte betreibt seit seiner Jugend Kraftsport, ohne jedoch an Wettkämpfen teilzunehmen. Zur Verbesserung seines Muskelaufbaus setzte er auch Dopingmittel, insbesondere Testosteronpräparate, ein. Diese bestellte er zuletzt gemeinsam mit jeweils etwa sechs bis acht Bekannten aus der Kraftsportszene über Internetforen im Ausland. Am 22.6.2016 fand bei dem Angeklagten eine Wohnungsdurchsuchung statt, wobei verschiedene Dopingpräparate mit folgenden Wirkstoffmengen aufgefunden und sichergestellt wurden: 24 mg Anastrozol, 248 mg Dehydrochlormethyltestosteron, 1,35 g Stanozolol, 1,55 g Testosteron in Depotzubereitungen und 373 mg Trenbolon. Diese Substanzen verwahrte der Angeklagte zum Zwecke des Selbstdopings. In der Kraftsportszene des Angeklagten war es jedoch üblich, Bekannten bei Bedarf kleinere Mengen Dopingmittel zum Selbstkostenpreis oder gar umsonst zu überlassen – in der

⁸² BGH v. 5.12.2017 - 4 StR 389/17, NStZ 2018, 475.

Erwartung, der Gefallen werde gelegentlich erwidert. Der Angeklagte wusste dies und war ebenfalls zur Weitergabe von Präparaten in dieser Form bereit. Das LG hat den Angeklagten wegen des unerlaubten Besitzes von Dopingmitteln in nicht geringer Menge zu einer Freiheitsstrafe von einem Jahr verurteilt. Hiergegen wendet sich der Angekl. mit seiner auf die Sachrüge gestützten Revision. Das Rechtsmittel hat keinen Erfolg.“

Der BGH: „Nach diesen Feststellungen besaß der Angeklagte die sichergestellten Dopingmittel zum Zwecke des Dopings beim Menschen im Sport im Sinne von § 2 Abs. 3 AntiDopG. Sport im Sinne des AntiDopG ist nicht nur der Leistungssport, sondern auch der nicht mit Wettkampfteilnahmen verbundene Breiten- und Freizeitsport (...). Dem Begriff des Sports unterfällt auch der gezielte, mit körperlichen Anstrengungen verbundene Muskelaufbau im Rahmen von Kraftsport (...). Dies entspricht dem Willen des Gesetzgebers, der bei Einführung des „Gesetzes zur Bekämpfung des Dopings im Sport“ (Anti-Doping-Gesetz) vom 10.12.2015 insbesondere den „Bodybuilding- und Kraftsportbereich“ im Blick hatte (vgl. BT-Dr. 18/4898, S. 2 und 17) und mit der neuen Regelung die früher geltende Gesetzes- und Rechtslage lediglich fortschrieb.“

Hier zeigt sich der bedenkliche unterschiedliche Wortlaut in § 2 und § 3 AntiDopingG. Und dieser ist nach dem rechtsstaatlichen Bestimmtheitsgrundsatz des Art. 103 Abs. 2 GG für das Strafrecht maßgebend. Und auch der vom Gesetzgeber bezweckte Schutzzweck des § 2 AntiDopingG bestätigt sich - Gesundheitsschutz: *„Der illegale Handel mit Dopingmitteln hat inzwischen eine alarmierende Dimension erreicht. Es gibt organisierte Vertriebswege und Händlerstrukturen, die denen im organisierten Rauschgifthandel vergleichbar sind. Die Händler verschaffen sich Dopingmittel aus dem Ausland oder von Untergrundlaboren und veräußern diese mit enormen Gewinnspannen im Internet. Vor allem im Bodybuilding- und Kraftsportbereich werden ohne ärztliche Kontrolle und mit hohen gesundheitlichen Risiken Dopingmittel eingenommen. Auch minderjährige Sportlerinnen und Sportler gelangen an Dopingmittel und gebrauchen diese trotz der besonderen Gesundheitsgefahren, die die Anwendung dieser Mittel gerade bei jungen Menschen birgt.“*⁸³

⁸³ Deutscher Bundestag v. 13.05.2015 Drs. 18/4898, 17.

Ein möglicher Einwand gegen die Strafbarkeit des Angeklagten in diesem Fall aus der Praxis kann sich aus dem speziellen Vorrang des § 3 Abs. 4 AntiDopingG ergeben - Besitz zum Selbstdoping. Der Besitz zum Zwecke des Selbstdopings ist in § 4 Abs. 2 i.V.m. § 3 Abs. 4 AntiDopingG pönalisiert und zwar mit einer gegenüber § 4 Abs. 1 Nr. 3 AntiDopingG milderer Strafdrohung. Daher ist fraglich, ob sich ein Dopingmittel besitzender Spitzensportler aus § 4 Abs. 1 Nr. 3 i.V.m. § 2 Abs. 3 AntiDopingG strafbar machen kann. Und es ist vor allem fraglich, ob sich ein Breiten- bzw. Freizeitsportler wegen Eigenbesitz nach § 2 Abs. 3 AntiDopG strafbar machen kann, da doch der Besitz zum Eigendoping unter § 3 Abs. 4 AntiDopingG fällt – strafbar nur für Spitzensportler (§ 4 Abs. 7 AntiDopingG). Dem widerspricht der BGH: *„Der Gesetzgeber hat durch § 2 Abs. 3 AntiDopingG den Besitz nicht geringer Mengen von Dopingmitteln deshalb verboten, weil solche Besitzmengen erfahrungsgemäß Vorstufen für einen Handel mit Dopingmitteln darstellen. Es soll mit dieser Regelung bereits der Gefahr der Weitergabe effektiv begegnet und Handlungen, die typischerweise nur der Vorbereitung für die Weitergabe dienen, begegnet werden. Schutzgut der Verbotsnorm ist die Gesundheit der Allgemeinheit, die vor der Inverkehrgabe der Mittel zu Dopingzwecken schon im Vorfeld bewahrt werden soll.“* Und daher soll § 2 Abs. 3 AntiDopingG auch den Besitz zum Eigendoping erfassen.

Man kann die §§ 2 Abs. 3 und § 3 Abs. 4 AntiDopingG auf diese normative Art und Weise anwenden und auslegen. Zwingend ist dieses Ergebnis nicht⁸⁴. Möglich ist auch eine systematische Auslegung, in der § 3 Abs. 4 AntiDopingG eine abschließende Regelung für die Besitzvariante des Selbstdoping bildet. Ohne einen Wettkampfbezug erfasst der Besitz von Dopingmitteln nach § 2 Abs. 3 AntiDopingG zum Eigendoping vor allem das Verbot einer eigenverantwortlichen Selbstgefährdung. Deren verfassungsrechtliche Legitimation ist sehr zweifelhaft. Der Schutz des sportlichen Wettbewerbs legitimiert einerseits Strafnormen gegen Selbst-Doping, setzt ihnen zugleich aber

⁸⁴ Putzke Anmerkungen zu BGH NStZ 2018, 475, CH Beck, München, NStZ 2018, 476.

inhaltlich Grenzen⁸⁵. Auch mit Blick auf das geschützte Rechtsgut lässt sich am Ergebnis zweifeln. Während es für die strafrechtliche Beurteilung von Doping mit Wettkampfbezug nicht darauf ankommen könne, ob die Einnahme der Dopingsubstanz vor oder während des Wettkampfes erfolge, soweit sie nur zu einer Manipulation der Leistungsfähigkeit im Wettkampf führe, sollte Selbst-Doping außerhalb eines Wettkampfbezuges etwa in Bodybuildingstudios mangels Rechtsgutsbezugs nicht strafbar sein. Doping außerhalb des sportlichen Wettbewerbs im *Freizeitsport ist Privatsache. Ohne Wettkampfbezug* gibt es auch *keinen ausreichend legitimierbaren Schutz* in Bezug auf abstrakte Gesundheitsgefahren für nicht freiverantwortlich Handelnde⁸⁶. Es genügen die Körperverletzungsdelikte der §§ 223 ff. StGB zum Schutz der nicht freiverantwortlich Handelnden. Das kommt im Wortlaut des § 2 AntiDopingG und unter Berücksichtigung des systematischen Verhältnisses zu § 3 AntiDopingG, der einen klaren Wettkampfbezug voraussetzt, nicht zum Ausdruck. Es ist dagegen angemessen = verhältnismäßig, den zu weit geratenen Wortlaut des § 2 *AntiDopingG teleologisch zu reduzieren*⁸⁷. Das lässt sich mit einem *ungeschriebenen Tatbestandsmerkmal* des wenigstens entfernten Wettkampfbezugs im Doping zum Sport eines Menschen erreichen⁸⁸. § 2 und § 3 AntiDopingG werden tatbestandlich harmonisiert. Die vom Gesetzgeber in den Vordergrund gestellte Integrität des Sports ist allein bei Sport mit Wettkampfbezug schutzbedürftig, nicht im privaten Freizeit- und Breitensport. Diese tatbestandliche Einschränkung wirkt sich auch

⁸⁵ Heger, *Zum Rechtsgut einer Strafnorm gegen Selbst-Doping*, CH Beck, München, SpuRt 2007, 153 (156).

⁸⁶ Münchener Kommentar StGB/Freund, CH Beck, München, 4. Aufl. 2022, §§ 1 – 4a AntiDopingG Rn. 23.

⁸⁷ Münchener Kommentar StGB/Freund, CH Beck, München, 4. Aufl. 2022, §§ 1 – 4a AntiDopingG Rn. 23.

⁸⁸ Münchener Kommentar StGB/Freund, CH Beck, München, 4. Aufl. 2022, §§ 1 – 4a AntiDopingG Rn. 23; beschränkt auf die §§ 2 Abs. 1 und 2 AntiDopG Lehner/Nolte/Putzke/Putzke, *AntiDopingGesetz*, CH Beck München, 1. Aufl. 2017, § 4 Rn. 54.

auf die Strafbarkeit nach § 4 AntiDopG aus⁸⁹. Demnach liegt kein relevantes Doping vor, wenn sich ein nicht an sportlichen Wettkämpfen teilnehmender Besucher eines Fitnessstudios nur zu seinem Privatvergnügen in freiverantwortlicher Entscheidung doppt. Und mit der parallelen tatbestandlichen Reduktion des § 2 AntiDopG liegt eben auch keine tatbestandliche Abgabe eines Dopingmittels vor, wenn es nicht zum Sport von Menschen mit Wettkampfbezug abgegeben wird. Anders verhält es sich nur, wenn ein Wettkampfbezug gegeben ist⁹⁰. Nur dann gehe es darum, die *unrechtsrelevante Täuschungs- bzw. Drucksituation* für andere zu vermeiden und so deren allgemeine Dispositionsfreiheit bzw. deren Gesundheit oder Vermögen durch eine strafbewehrte Verhaltensnorm zu schützen - § 2 und § 3 AntiDopingG. Sportler und Sportlerinnen haben ein Recht auf einen dopingfreien sportlichen Wettkampf. Durch Doping wird in wettbewerbsverzerrender Weise in dieses Recht eingegriffen. Das gilt für Fremd- und Selbstdoping gleichermaßen. Im Freizeit- und Breitensport dagegen ist die freiheitliche Autonomie der – erwachsenen - Sportlerinnen und Sportler zu achten. Das gilt für Fremd- und Selbstdoping gleichermaßen.

Die PKS 2021 zeigt einen wesentlichen Unterschied in den Verdachtszahlen. Insgesamt nennt die PKS 2021 1.764 Verdachtsfälle nach dem AntiDopingG. Davon sind nur 55 Fälle nach § 3, dagegen 1.709 Fälle nach § 2 AntiDopingG. Und der absolute Schwerpunkt liegt mit 1.394 Fällen in § 2 Abs. 3 AntiDopingG. Bleiben 315 Fälle nach § 2 Abs. 1 und 2 AntiDopingG.

Das Ergebnis bestätigt eine Evaluation⁹¹: Zum einen dominierten unter den Personen, die eines Verstoßes gegen die Normen des § 2 AntiDopingG verdächtig seien, Amateursportler aus der

⁸⁹ Lehner/Nolte/Putzke/Putzke, *AntiDopingGesetz*, CH Beck, München, 1. Aufl., 2017, § 4 Rn. 54.; Münchener Kommentar StGB/Freund, CH Beck, München, 4. Aufl. 2022, §§ 1 – 4a AntiDopingG Rn. 68.

⁹⁰ Münchener Kommentar StGB/Freund, CH Beck, München, 4. Aufl. 2022, §§ 1 – 4a AntiDopingG Rn. 47.

⁹¹ Hoven/Kubicel, *Das Anti-Doping Gesetz in der Praxis*, CH Beck, München, SpuRT 2021, 186 (190).

Fitnessstudioszene. Zum anderen sei die Anzahl der Verfahren, die wegen Verstößen gegen § 2 AntiDopingG geführt würden, deutlich größer als jene, bei denen ein Verdacht des Selbstdopings bestehe. Folglich fließt, so heißt es weiter, ein Großteil der Ermittlungsressourcen in die Verfolgung von Bodybuildern, die Dopingmittel besitzen, ohne an Wettkämpfen teilzunehmen. Sie schädigten also weder die Integrität des Sports noch die Gesundheit anderer. Zudem besäßen sie die Mittel oft auch nicht, um diese weiterzugeben oder damit Handel zu treiben. Vielmehr habe die Evaluierung ergeben, dass Selbstnutzer den Großteil der Beschuldigten ausmachten. Gemeint sind damit Personen, die Dopingmittel zum Eigengebrauch erwerben, besitzen oder in den Geltungsbereich des Gesetzes verbringen. Demgegenüber seien Beschuldigte, die Dopingmittel an Dritte abgeben, diese herstellen oder mit ihnen Handel treiben, deutlich unterrepräsentiert. Dieses Spektrum wird durch den obigen Fall aus der Praxis bestätigt. Das ergibt eine Überkriminalisierung von Breitensportlern, die gerade nicht an Wettbewerben teilnehmen. Die vom Gesetzgeber viel beschworene Integrität des Sports ist nicht tangiert. Und hier wirkt dann die vorgeschlagene Lösung einer teleologischen Reduktion des § 2 AntiDopingG parallel zu § 3 – Sport mit Wettkampfbezug.

§ 4 AntiDopingG ist die Strafvorschrift:

(1) Mit Freiheitsstrafe bis zu drei Jahren oder mit Geldstrafe wird bestraft, wer

1. entgegen § 2 Absatz 1, auch in Verbindung mit einer Rechtsverordnung nach § 6 Absatz 2, ein Dopingmittel herstellt, mit ihm Handel treibt, es, ohne mit ihm Handel zu treiben, veräußert, abgibt, sonst in den Verkehr bringt oder verschreibt,

2. entgegen § 2 Absatz 2, auch in Verbindung mit einer Rechtsverordnung nach § 6 Absatz 2, ein Dopingmittel oder eine Dopingmethode bei einer anderen Person anwendet,

3. entgegen § 2 Absatz 3 in Verbindung mit einer Rechtsverordnung nach § 6 Absatz 1 Satz 1 Nummer 1, jeweils auch in Verbindung mit einer Rechtsverordnung nach § 6 Absatz 1 Satz 1

Nummer 2 oder Satz 2, ein Dopingmittel erwirbt, besitzt oder verbringt,
.... .

Strafbar nach § 4 Abs. 1 Nr. 1, 2, 3 AntiDopingG: Freiheitsstrafe bis zu drei Jahre oder Geldstrafe. Der Versuch ist strafbar - § 4 Abs. 3 AntiDopingG. § 4 enthält einige Qualifikationstatbestände für das Fremddoping. Übrigens ist auch fahrlässiges Fremddoping strafbar - § 4 Abs. 6 AntiDopingG. Dessen Streichung wird gefordert⁹². 2021 wurde mit § 4a AntiDopingG eine sog. Kronzeugenregelung in das Gesetz aufgenommen.

Es handelt sich um typisches Nebenstrafrecht. Nebenstrafrecht ist normales Strafrecht. Das StGB wird herkömmlich als Kernstrafrecht bezeichnet. Nebenstrafrecht wie das AntiDopingG oder das BetäubungsmittelG oder das Aufenthaltsg und viele andere Gesetze mehr bezieht sich in der Regel auf verwaltungsrechtliche, gesundheitsrechtliche oder sportrechtliche oder andere außerstrafrechtliche Vorschriften, um regelmäßig in einem Abschnitt am Ende des jeweiligen Gesetzes die Straf- und Bußgeldvorschriften zu regeln. Dabei wird als Binnenverweis tatbestandlich auf eine Verhaltensnorm des jeweiligen außerstrafrechtlichen Gesetzes verwiesen, eben auf die §§ 2 und 3 AntiDopingG. Dadurch wird gleichsam der Besondere Teil des Strafrechts erweitert. Wenn es keine besondere Regelungen in den nebenstrafrechtlichen Vorschriften gibt, gilt der Allgemeine Teil des StGB.

4. Selbstdoping = § 3 AntiDopG

Die Süddeutsche Zeitung am 19.6.2016

Rio de Janeiro (dpa) - Russlands Leichtathletik-Erfolge bei den Olympischen Spielen in Peking 2008 sind durch drei weitere überführte Dopingsünder noch mehr in Frage gestellt worden. Das Internationale Olympische Komitee disqualifizierte die Athleten und strich deren Ergebnisse aus den Listen. Die 4x400-Meter-Staffel verlor ihre Silbermedaille. Bei der 36-jährigen Läuferin Anastasija Kapatschinskaja

⁹² Hoven/Kubicel, Das Anti-Doping Gesetz in der Praxis, CH Beck, München, SpuRt 2021, 186 (193).

wurden die Anabolika Turinabol und Stanozolol nachgewiesen. Sie war zudem Fünfte auf der Einzelstrecke geworden. Nach der Disqualifizierung der Russen ging Silber an Jamaika und Bronze an Weissrussland. Die deutsche Staffel verbesserte sich von Rang acht auf Platz sieben. Ebenfalls überführt wurden laut IOC Zehnkämpfer Alexander Pogorelow (36), der den vierten Platz erreicht hatte, und Kugelstoßer Iwan Juschkow (35), der Zehnter geworden war. Beide hatten nach den Angaben ebenfalls Turinabol genutzt. Zuvor hatte Russland schon die Goldmedaillen der 4x100-Meter-Staffel der Frauen in Peking wegen Dopings verloren. In diesem Fall war Julia Tschermoschanskaja bei Nachttests positiv auf Anabolika getestet worden. Das IOC hatte von den Sommerspielen in Peking und London 2012 insgesamt 1243 Proben nachgetestet. Insgesamt waren bislang 98 Proben nachträglich positiv.

§ 3 AntiDopingG:

1) Es ist verboten,

1. ein Dopingmittel, das ein in der Anlage I des Internationalen Übereinkommens gegen Doping aufgeführter Stoff ist oder einen solchen enthält, sofern dieser Stoff nach der Anlage I des Internationalen Übereinkommens gegen Doping nicht nur in bestimmten Sportarten verboten ist, oder

2. eine Dopingmethode, die in der Anlage I des Internationalen Übereinkommens gegen Doping aufgeführt ist,

ohne medizinische Indikation bei sich in der Absicht, sich in einem Wettbewerb des organisierten Sports einen Vorteil zu verschaffen, anzuwenden oder anwenden zu lassen. Das Verbot nach Satz 1 gilt nicht, wenn das Dopingmittel außerhalb eines Wettbewerbs des organisierten Sports angewendet wird und das Dopingmittel ein Stoff ist oder einen solchen enthält, der nach der Anlage I des Internationalen Übereinkommens gegen Doping nur im Wettbewerb verboten ist.

(2) Ebenso ist es verboten, an einem Wettbewerb des organisierten Sports unter Anwendung eines Dopingmittels nach

Absatz 1 Satz 1 Nummer 1 oder einer Dopingmethode nach Absatz 1 Satz 1 Nummer 2 teilzunehmen, wenn diese Anwendung ohne medizinische Indikation und in der Absicht erfolgt, sich in dem Wettbewerb einen Vorteil zu verschaffen.

(3) Ein Wettbewerb des organisierten Sports im Sinne dieser Vorschrift ist jede Sportveranstaltung, die

1. von einer nationalen oder internationalen Sportorganisation oder in deren Auftrag oder mit deren Anerkennung organisiert wird und

2. bei der Regeln einzuhalten sind, die von einer nationalen oder internationalen Sportorganisation mit verpflichtender Wirkung für ihre Mitgliedsorganisationen verabschiedet wurden.

(4) Es ist verboten, ein Dopingmittel nach Absatz 1 Satz 1 Nummer 1 zu erwerben oder zu besitzen, um es ohne medizinische Indikation bei sich anzuwenden oder anwenden zu lassen und um sich dadurch in einem Wettbewerb des organisierten Sports einen Vorteil zu verschaffen. Absatz 1 Satz 2 gilt entsprechend.

Dazu der Gesetzgeber⁹³: *„Die Vorschrift enthält einen neuen Tatbestand, der die Anwendung von Dopingmitteln und Dopingmethoden am eigenen Körper ohne medizinische Indikation verbietet, sofern die Anwendung in der Absicht erfolgt, sich in einem Wettbewerb des organisierten Sports einen Vorteil zu verschaffen. Die Verbotsnorm erfasst damit erstmals das unlautere Verhalten der dopernden Sportlerinnen und Sportler selbst in einem speziellen Tatbestand. Die Norm dient dem Schutz der Integrität des Sports. Sie stellt damit den Kern der Neuausrichtung in der strafrechtlichen Dopingbekämpfung dar.“*

Erneut erscheint der Interessenkonflikt des Doping zwischen Gesundheitsschutz, freiverantwortlicher Selbstgefährdung, Integrität des Sports, Schutz des sportlichen Wettbewerbs. Bei freiverantwortlichem Selbstdoping kann es nicht um den Gesundheitsschutz der dopernden Sportler als Schutzzweck gehen. Das sieht auch der Gesetzgeber. In diesem Zusammenhang betont er

⁹³ Deutscher Bundestag v. 13.05.2015 Drs. 18/4898, 26.

einerseits die Integrität des Sports, um andererseits auch die wirtschaftlichen Faktoren des organisierten Sports zu erwähnen. Selbstdoping kann und darf nur deshalb strafbar sein, weil und soweit es sich eine Angriffsmodalität auf eine strafrechtlich geschützte Erscheinungsform des sportlichen Wettbewerbs handelt. Erforderlich sei also die Rückbindung auf individuelle Rechtsgüter, die durch die Funktionsstörung des Wettbewerbs beeinträchtigt werden könnten. In der Regel das Vermögen⁹⁴. Ein *sportrechtliches Dopingverbot* lässt sich unabhängig von irgendwelchen Gesundheitsgefahren legitimieren. Das wird nunmehr durch das AntiDopingGesetz auch vom staatlichen Gesetzgeber im Wesentlichen zutreffend in § 3 AntiDopingG bestätigt: Die anderen Sportler und Sportlerinnen haben ein Recht auf einen dopingfreien sportlichen Wettkampf⁹⁵.

§ 3 Abs. 1 AntiDopingG enthält die Kernvorschrift für das Verbot des Selbstdoping. Tathandlung ist die Anwendung oder ein Bei-sich-Anwendenlassen von Dopingmitteln oder Dopingmethoden ohne medizinische Indikation. Bedeutsam und unrechtsbegründend ist der subjektive Tatbestand. Der Gesetzgeber⁹⁶: *„Subjektiv setzt das Verbot voraus, dass die Sportlerin oder der Sportler in der Absicht handelt, sich in einem Wettbewerb des organisierten Sports einen Vorteil zu verschaffen. Es ist damit nicht erforderlich, dass die Anwendung der Dopingmittel oder Dopingmethoden im unmittelbaren zeitlichen Zusammenhang mit einem sportlichen Wettbewerb steht. Verboten ist auch das Selbstdoping in Ruhe- oder Trainingsphasen, soweit es erfolgt, um eine leistungssteigernde Wirkung für einen bestimmten sportlichen Wettbewerb zu erreichen. Dabei geht es nicht um beliebige sportliche Wettbewerbe; es soll nicht jedes private Turnier erfasst werden. Es ist nicht die Aufgabe des Staates, alle privaten Turniere, etwa das Beachvolleyballmatch am Wochenende mit Freunden oder Familie, vor Doping zu schützen und hier mittels strafbewehrter Verbote einzugreifen. Schutzgut für die Verbotsnorm sind die Integrität des organisierten Sports und seine*

⁹⁴ Momsen, *Integrität des Sports - Was sollen neue Tatbestände schützen?*, KriPoZ 2018, 21 (24).

⁹⁵ Münchener Kommentar StGB/Freund, CH Beck, München, 4. Aufl. 2022, §§ 1 – 4a AntiDopingG Rn. 47.

⁹⁶ Deutscher Bundestag v. 13.05.2015, Drs. 18/4998, 27.

ethisch-moralischen Grundwerte. Daher erfasst das Verbot nur ein Verhalten, das darauf gerichtet ist, sich in einem Wettbewerb des organisierten Sports einen Vorteil zu verschaffen. Es handelt sich dabei um eine sachliche Beschränkung des Selbstdopingverbotes vor dem Hintergrund des Schutzguts der Norm und aus Gründen der Verhältnismäßigkeit. Vorteil meint die mittels Doping erfolgende unlautere Besserstellung der Sportlerin oder des Sportlers im sportlichen Wettbewerb, insbesondere durch bessere sportliche Ergebnisse aufgrund erhöhter Leistungsfähigkeit.“ Ein sportrechtlich legitimes Dopingverbot lässt sich allein bei einem Wettkampfbezug des Sports begründen. Der Wortlaut in § 3 AntiDopingG ist eindeutig. Das Gesetz verlangt die Absicht, sich in einem sportlichen Wettbewerb einen Vorteil zu verschaffen. Das verlangt rechtsdogmatisch den *dolus directus* 1. Grades = zielgerichtetes Wollen⁹⁷. Dogmatische Versuche, die Absicht erweiternd auch auf den *dolus directus* 2. Grades = sicheres Wissen auszulegen⁹⁸, verstoßen gegen den Wortlaut der Norm – Art. 103 Abs. 2 GG.

Den Begriff des Wettbewerbs des organisierten Sports kennen wir bereits aus § 265c StGB.

Nur ein kleines Beispiel: Fällt der alljährliche Berlin-Marathon unter den Anwendungsbereich der Norm? An diesem nehmen nicht nur Profiläufer und Profiläuferinnen teil, sondern jedes Jahr auch tausende von Freizeitläufern und Freizeitläuferinnen, vor einigen Jahren auch der Autor dieses Beitrags. Sind auch diese Normadressat? „Ja“ ist die Antwort⁹⁹. Der Gesetzgeber¹⁰⁰: *„Zu den erfassten Wettbewerben zählen in erster Linie Sportwettbewerbe des Spitzen- und Leistungssports, wie Olympische und Paralympische Spiele oder Jugendspiele, Weltspiele (World-Games), nationale oder internationale Meisterschaften, Spiele oder Wettkampfbetriebe einer nationalen oder internationalen Liga, nationale oder*

⁹⁷ Cherkeh/Momsen/Orth/Vaudlet, *Handbuch des Sportstrafrechts*, CH Beck, München, 2021, 4. Kapitel Rn. 46.

⁹⁸ Lehner/Nolte/Putzke/Putzke, *AntiDopingGesetz*, CH Beck, München, 1. Aufl., 2017, § 3 Rn. 16.

⁹⁹ Cherkeh/Momsen/Orth/Vaudlet, *Handbuch des Sportstrafrechts*, CH Beck, München, 2021, 4. Kapitel Rn. 43.

¹⁰⁰ Deutscher Bundestag v. 13.05.2015 Drs. 18/4898, 28.

internationale Pokalwettbewerbe oder internationale Freundschaftsspiele. Erfasst sind aber auch größere Laufveranstaltungen (z. B. Marathon) und regionale Ligen, Sportfeste und Sportveranstaltungen privater Veranstalter, wenn und soweit diese von den jeweils zuständigen (nationalen oder internationalen) Sportorganisationen im Vorfeld anerkannt worden sind.“

Ergänzt wird das Verbot des Selbstdoping um ein Verbot der Teilnahme an einem Wettbewerb des organisierten Sports unter dem Einfluss von Dopingmitteln oder Dopingmethoden in § 3 Abs. 3 AntiDopingG. Diese Tatvariante fand während des Gesetzgebungsverfahrens Eingang in das Gesetz, um Fälle zu erfassen, in denen der Sportler oder die Sportlerin im Ausland gedopt haben und unter dem Einfluss des Doping im Inland - also in Deutschland als Tatort - an einem Wettkampf teilnehmen.

Ergänzt wird das Verbot des Selbstdoping um ein Verbot von Erwerb und Besitz von Dopingmitteln zum Zwecke des Selbstdoping in § 3 Abs. 4 AntiDopingG - bitte lesen Sie immer die genannten Paragraphen. Der Gesetzgeber¹⁰¹: *„Mit diesem Verbot wird bereits eine Handlung verboten, die der Vorbereitung der nach Absatz 1 verbotenen Handlung dient. Diese Vorverlagerung ist gerechtfertigt, weil bereits mit dem Erwerb und dem Besitz der Dopingmittel eine erhebliche Schutzgutgefährdung eintritt. Nur mit beiden Maßnahmen, Verbot des Selbstdopings sowie Verbot von Erwerb und Besitz von Dopingmitteln als Vorbereitung zum Selbstdoping, ist es möglich, effektiv gegen Dopingsünder vorzugehen und damit die Integrität des organisierten Sports zu schützen. Der Eingriff ist verhältnismäßig und deshalb von den missbräuchlich agierenden Sportlerinnen und Sportlern auch hinzunehmen. Das Verbot erfasst nur die Fälle, in denen die Sportlerin oder der Sportler beabsichtigt, das Dopingmittel ohne medizinische Indikation bei sich anzuwenden oder anwenden zu lassen, um sich in einem Wettbewerb des organisierten Sports einen Vorteil zu verschaffen. Schutzgüter sind – wie bei Absatz 1 – die Integrität des organisierten Sports und seine ethisch-moralischen Grundwerte wie Fairness und Chancengleichheit.“* Und Achtung: Das Erwerbs- und Besitzverbot nach Absatz 4 ist mengenmäßig nicht beschränkt - anders in § 2 Abs. 3

¹⁰¹ Deutscher Bundestag v. 13.05.2015 Drs. 18/4898, 28.

AntiDopingG. Die erforderliche Absicht, um sich dadurch in einem Wettbewerb des organisierten Sports einen Vorteil zu verschaffen, wird in der Strafrechtspraxis schwer zu führen sein. Das verlangt die Herstellung eines zeitlichen Zusammenhangs zu einem bestimmten Wettbewerb¹⁰².

Welche Dopingmittel und welche Dopingmethoden sind von § 3 AntiDopingG erfasst? Das und der gesamte Regelungskomplex ist kompliziert und durch Verweisungstechnik mit Regel und Ausnahme äußerst unübersichtlich normiert. Die genaue Lektüre des § 3 Abs. 1 AntiDopingG zeigt: Es gibt allgemein und in jeder Situation verbotene Dopingmittel. Es gibt Dopingmittel, die nur in bestimmten Sportarten verboten sind. Diese sind von der Norm nicht erfasst. Und es gibt Dopingmittel, die nur im Wettbewerb verboten sind. Einen schnellen Überblick finden wir auf der website der NADA = Nationale Anti-Doping Agentur.

Strafbar nach § 4 AntiDopingG:

...

4. entgegen § 3 Absatz 1 Satz 1 ein Dopingmittel oder eine Dopingmethode bei sich anwendet oder anwenden lässt oder

5. entgegen § 3 Absatz 2 an einem Wettbewerb des organisierten Sports teilnimmt.

(2) Mit Freiheitsstrafe bis zu zwei Jahren oder mit Geldstrafe wird bestraft, wer entgegen § 3 Absatz 4 ein Dopingmittel erwirbt oder besitzt.

Ein Verstoß gegen § 3 Abs. 1 und ein Verstoß gegen § 3 Abs. 2 AntiDopingG werden nach § 4 Abs. 1 AntiDopingG sanktioniert: bis zu drei Jahren Freiheitsstrafe oder Geldstrafe. Der Versuch ist strafbar (Abs. 3). Dagegen wird das Besitzverbot nach § 3 Abs. 4 AntiDopingG nach § 4 Abs. 2 AntiDopingG milder sanktioniert: Freiheitsstrafe bis zu zwei Jahre oder Geldstrafe. Zum Besitzverbot enthält das Gesetz eine

¹⁰² Cherkeh/Momsen/Orth/Vaudlet, *Handbuch des Sportstrafrechts*, CH Beck, München, 2021, 4. Kapitel Rn. 47.

Regelung zur tätigen Reue in Abs. 8. Es handelt sich um Vorsatzdelikte. Warum? Wegen § 15 StGB. Es gilt der Allgemeine Teil des StGB. Und Achtung: Eingeschränkte Täterqualität nach § 4 Abs. 7 AntiDopingG für alle Varianten des Selbstdoping. Täter des Eigendoping können nur Spitzensportler des organisierten Sports im Sinne der beiden Varianten in § 4 Abs. 7 AntiDopingG sein. Der Gesetzgeber¹⁰³: *„Die Integrität des organisierten Sports ist insbesondere durch das Verhalten der in der Öffentlichkeit wahrgenommenen Leistungssportlerinnen und Leistungssportler bedroht. Reine Freizeitsportler sollen daher, selbst wenn sie an Wettkämpfen des organisierten Sports teilnehmen (z. B. größere Laufveranstaltung), nicht von der Strafnorm erfasst werden. Unrecht, das auch strafwürdig ist, wird in diesem Rahmen lediglich von den Sportlerinnen und Sportlern verwirklicht, die ihren Sport leistungs- und wettkampforientiert auf hohem Niveau betreiben bzw. erhebliche Einnahmen aus der sportlichen Tätigkeit ziehen. Diese Sportlerinnen und Sportler stehen für den organisierten Sport, sie stellen Vorbilder dar und nehmen das Vertrauen in Anspruch, ihre sportlichen Erfolge mit lauterer Mitteln erlangt zu haben.“* Das ist eine erhebliche Einschränkung der möglichen Täterschaft. Freizeitsportler wie Sie, Du und ich, die zusammen mit Spitzensportlern an Wettkämpfen des organisierten Sports wie den großen Marathonläufen in Berlin oder Istanbul oder an Citybikerennen teilnehmen, haben diese Täterqualität nicht. Diese Differenzierung wird teilweise kritisiert¹⁰⁴. Die Strafverteidigung ist froh über jedes die Strafbarkeit einschränkende Tatbestandsmerkmal. Die erwähnte Evaluation zeigt, dass die geringen Fallzahlen im Selbstdoping auf die Täterbeschränkung nach § 4 Abs. 7 AntiDopG zurückzuführen sind¹⁰⁵. Und eine Formulierung wie in Nr. 2 - identisch wie oben § 265d Abs. 5 Nr. 3 StGB bei der Definition des berufssportlichen Wettbewerbs - stößt natürlich auf

¹⁰³ Deutscher Bundestag v. 13.05.2015 Drs. 18/4898, 31.

¹⁰⁴ Münchener Kommentar StGB/Freund, CH Beck, München, 4. Aufl. 2022, §§ 1- 4a AntiDopingG Rn. 112.

¹⁰⁵ Hoven/Kubicel, *Das Anti-Doping Gesetz in der Praxis*, CH Beck, München, SpuRT 2021, 186 (189).

verfassungsrechtliche Bedenken hinsichtlich ihrer Bestimmtheit¹⁰⁶. Insbesondere ist es in der Strafrechtspraxis nicht einfach zu bestimmen, wann die erfassten Einnahmen erheblich sind. Die Gesetzesbegründung¹⁰⁷ ist denkbar nichtssagend: „*Es muss sich um maßgebliche Leistungen handeln, die deutlich über eine bloße Kostenerstattung hinausgehen.*“ Die Regelung des § 4 Abs. 7 AntiDopingG wird teilweise für willkürlich gehalten¹⁰⁸. Ihre Aufhebung wird gefordert¹⁰⁹. Aus dieser Einschränkung der Täterqualität beim Selbstdoping nach § 3 AntiDopingG ergeben sich Auslegungsprobleme im Verhältnis zur Täterschaft und Teilnahme in Bezug auf das Fremddoping nach § 2 AntiDopingG¹¹⁰. Beispiel: Ein Sportler bittet den Mannschaftsarzt um ein verbotenes Dopingmittel. Der Arzt verschreibt dieses = § 2 Abs. 1 Nr. 4 AntiDopingG. Der Sportler ist kein Spitzensportler im Sinne des § 4 Abs. 7 AntiDopingG, so dass er sich nicht nach § 4 Abs. 2 iVm § 3 Abs. 4 AntiDopingG strafbar macht. Aber was ist mit einer Anstiftung (§ 26 StGB) des Arztes zu § 4 Abs. 1 iVm § 2 Abs. 1 AntiDopingG durch den Sportler? Formal betrachtet lautet die Antwort „ja“. Aber die privilegierende Beschränkung des § 4 Abs. 7 AntiDopingG darf nicht durch eine Teilnahme des Freizeitsportlers an § 2 AntiDopingG unterlaufen werden¹¹¹. Der „Empfänger“ der in § 2 AntiDopingG kriminalisierten „Geberseite“ ist als sog. notwendiger Teilnehmer straffrei. Für ihn gilt § 3 AntiDopingG – und hier wird wiederum die Täterschaft auf Spitzensportler gemäß § 4 Abs. 7 AntiDopingG beschränkt. Sie sehen, wir geraten in diesem Überblicksaufsatz schnell

¹⁰⁶ Bott/Mitsch, *Sinn und Unsinn der Strafbarkeit des Dopings - Eine Analyse*, KriPoZ 2016, 159 (166); Cherkeh/Momsen/Orth/Vaudlet, *Handbuch des Sportstrafrechts*, CH Beck, München, 2021, 4. Kapitel Rn. 26.

¹⁰⁷ Deutscher Bundestag v. 13.05.2015 Drs. 18/4898, 32.

¹⁰⁸ Münchener Kommentar StGB/Freund, CH Beck, München, 4. Aufl. 2022, §§ 1- 4a AntiDopingG Rn. 112.

¹⁰⁹ Hoven/Kubicel, *Das Anti-Doping Gesetz in der Praxis*, CH Beck, München, SpuRT 2021, 186 (193).

¹¹⁰ Bott/Mitsch, *Sinn und Unsinn der Strafbarkeit des Dopings - Eine Analyse*, KriPoZ 2016, 159 (164).

¹¹¹ Bott/Mitsch, *Sinn und Unsinn der Strafbarkeit des Dopings - Eine Analyse*, KriPoZ 2016, 159 (164).

in dogmatische Feinheiten des Allgemeinen Teils und der Täterschaft und Teilnahme.

Fall aus der Praxis¹¹²:

Nach einem WM-Titelkampf in Oberhausen am 20. 2. 2016 wurde Adnan Catic – alias Felix Sturm – bei dem obligatorischen Dopingtest positiv auf das verbotene Steroid Hydroxystanozolol getestet. Hierbei wies sowohl die A-, als auch die B-Probe des viermaligen Boxweltmeisters im Mittel- und Supermittelgewicht den anabolen Stoff auf. Daraufhin zeigte die nationale Anti-Doping-Agentur NADA den Leverkusener bei der Staatsanwaltschaft in Köln an. Diese leitete ein Ermittlungsverfahren ein, unter anderem wegen Verstößen gegen das AntiDopG und gefährlicher Körperverletzung nach § 224 StGB an seinem Gegner Fjodor Tschudinow. Der Angeschuldigte hatte die vorsätzliche Einnahme von Stanozolol stets bestritten.

Im Vordergrund stehen die §§ 3 Abs. 1 und Abs. 2 AntiDopingG, strafbar nach § 4 Abs. 1 Nr. 4 und Nr. 5 AntiDopingG. Als Profiboxer fällt der Angeklagte unter die Tätervariante des § 4 Abs. 7 AntiDopingG. Es geht in den vorliegenden Entscheidungen weniger um die Auslegung der entsprechenden Paragraphen. Es geht um die Beweiswürdigung hinsichtlich einer Entscheidung nach § 203 StPO.

Das OLG Köln¹¹³: *„Nach dem derzeitigen Ermittlungsstand besteht gegen den Angeklagten jedenfalls der hinreichende Tatverdacht der dahingehenden Verstöße gegen das AntiDopingG. Der Angeklagte war – zumindest bis zu dem Weltmeisterschaftskampf am 20. 2. 2016 – Berufsboxer und erzielte zum Tatzeitpunkt monatliche Einkünfte in Höhe von etwa 55.000,- Euro. [...] . Der Angeklagte gab auf Aufforderung der WBA am 21. 2. 2016 nach 01:15 Uhr im Beisein des Zeugen M.H. eine Urinprobe ab, die anschließend im Beisein des Angeklagten sowie der Zeugen H. H., B. und Dr. T. abgefüllt, verschlossen und versiegelt wurde. Das Prozedere der Dopingkontrolle beginnend bei der Probenentnahme nach dem Wettkampf über*

¹¹² LG Köln v. 10.01.2019 – 108 KLS 17/18, SpuRt 2019, 83 und OLG Köln v. 4.04.2019 – 2 Ws 122/19, CH Beck, München, SpuRt 2019, 134.

¹¹³ OLG Köln v. 4.04.2019 – 2 Ws 122/19, SpuRt 2019, 134.

die Verwahrung bis hin zur Eröffnung und Untersuchung beider Proben ist nach dem Stand der Ermittlungen regelkonform abgelaufen. [...]

Ausweislich des Analyseberichtes des Institutes für Biochemie der Sporthochschule Köln [...] ergab die Analyse der A-Probe mit insgesamt drei Durchgängen den Nachweis von 30 Mikrogramm des Stanozolol-Methaboliten 3'-Hydroxystanozolol Glucuronid. Die Analyse der B-Probe hat dieses Ergebnis der A-Probe bestätigt [...]. Bei Stanozolol handelt es sich um ein exogen anaboles Steroid, welches den Aufbau von Muskelmasse mit dem Ziel eines Zuwachses an Maximal- und Schnellkraft begünstigt, sofern es über eine gewisse Dauer, etwa im Zuge der Wettkampfvorbereitung, eingenommen wird [...]. Der Wirkstoff ist in Anlage I des Internationalen Übereinkommens gegen Doping aufgeführt; sein Einsatz als Gebrauch eines Dopingmittels ist verboten, ohne dass es einer Grenzwertüberschreitung bedarf [...]. Der Nachweis des Wirkstoffes erfolgt über die Feststellung seiner Stoffwechselprodukte, unter anderem von 3'-Hydroxystanozolol Glucuronid, im Urin [...]. Die vorgefundene Konzentration von 30 pg/mL 3'-Hydroxystanozolol Glucuronid kann nach den Ausführungen der Sachverständigen Prof. Dr. S. und Dr. G. – neben Alternativhergängen – auf eine regelmäßige orale Einnahme von Stanozolol 5 mg – 50 mg über mehrere Wochen und Tage oder die einfache oder mehrfache Injektion einer dopingrelevanten Menge in der Vorbereitungsphase, sowie dem Absetzen Tage oder Wochen vor dem Wettkampf zurückzuführen sein [...].

In die erforderliche Gesamtschau ist weiter einzustellen, dass es sich bei Stanozolol nach Angaben der nationalen Dopingagentur NADA um eines der „beliebtesten Wettkampfsteroid“ handelt, welches „typischerweise im Boxsport“ eingesetzt wird, weil es zum Aufbau sog. „harter“ Muskulatur von „solider und hochwertiger Natur“ beiträgt [...]. Hinzu kommt, dass eine Verbesserung der Analysetechnik in jüngster Zeit vor dem Wettkampf zu einer deutlichen Verschärfung der Nachweisgrenze geführt hat, sodass der Stanozolol-Methabolit 3'-Hydroxystanozolol Glucuronid bei 20 pg/mL und bei Abwendung zusätzlicher Reinigungsschritte für die Bestätigungsanalyse bei 0,5 pg/mL [...] nachgewiesen werden kann. Weiter ist zu berücksichtigen, dass die Karriereumstände des Angeklagten zum Zeitpunkt des Kampfes Anhaltspunkte für ein Motiv für die Anwendung von Stanozolol im Sinne § 3 Abs. 1 und 2 AntiDopingG bieten. So war der zum Zeitpunkt des Kampfes

bereits 37 Jahre alte Angeklagte, der nach eigener Einlassung seit seiner Jugend boxte und seit Anfang der 2000er Jahre als professioneller Boxer tätig war, in den drei Jahren vor diesem Kampf sieglos geblieben. Unter anderem hatte er nur knapp acht Monate zuvor, am 9. 5. 2015, bereits einen Kampf um die WBA-Weltmeisterschaft im Supermittelgewicht gegen den acht Jahre jüngeren Chudinov verloren. Den bevorstehenden Kampf bezeichnete der Angeklagte selbst als seinen letzten [...].

Insgesamt bestehen bei der gebotenen vorläufigen Gesamtbetrachtung dieser Umstände auf Grundlage des bisherigen Ermittlungsergebnisses damit zureichende Anhaltspunkte dafür, dass der Angeklagte den Wirkstoff Stanazolol in der Absicht, sich einen Vorteil daraus zu verschaffen, entgegen § 3 Abs. 1 und 2 AntiDopingG in der Vorbereitung auf den Weltmeisterschaftskampf am 20. 2. 2016 anwendet hat oder hat anwenden lassen und diesen Kampf unter Anwendung dieses Wirkstoffes bestritten hat.“

5. Stichwort: Freiverantwortliche Selbstgefährdung

Ein wesentlicher Einwand gegen das AntiDopingG als Gesamtwerk ergibt sich aus dem Gedanken der eigenverantwortlichen Selbstgefährdung. Die Körperverletzungsdelikte erlauben eine straflose Selbstverletzung und daher eben auch eine straflose Selbstgefährdung der körperlichen Unversehrtheit und der körperlichen Gesundheit. Daher ist die Teilnahme an einer eigenverantwortlichen und bewussten Selbstgefährdung nach den Körperverletzungsdelikten eine straflose Teilnahme. Oder: Wenn ein Sportler oder eine Sportlerin eigenverantwortlich Dopingmittel nimmt und seine oder ihre Gesundheit bewusst eigenverantwortlich gefährdet, ist die Teilnahme anderer Personen daran unter den Delikten der §§ 223 ff. StGB straflos. Der strafrechtliche Gesundheitsschutz durch die §§ 223 ff. StGB schützt nicht vor eigenverantwortlichen Selbstverletzungen und Selbstgefährdungen. Wer den dispositionsbefugten Rechtgutsinhaber bei seinem selbstgefährdenden oder selbstschädigenden Tun unterstützt, verstößt gegen keine Verhaltensnorm, die den Schutz der Körperintegrität als legitimen Zweck verfolgt. Beachtet man die in Art. 2 Abs. 1 GG grundrechtlich geschützte und verbürgte Grundrechtsposition der allgemeinen Handlungsfreiheit, ergibt sich, dass selbstgefährdende und selbstverletzende Verhaltensweisen eines

freiverantwortlich handelnden Menschen, der die Tragweite seiner Entscheidung überblickt, als solche nicht verboten oder gar strafrechtlich geahndet werden dürfen¹¹⁴. Der strafrechtliche Schutz endet dort, wo der eigene Verantwortungsbereich des Individuums beginnt – freiheitliches Autonomieprinzip. Dem Konsum des *freiverantwortlich handelnden Athleten* kommt im Hinblick auf das allgemeine Freiheitsrecht strafrechtlich keine Bedeutung zu. Daher gibt es auch keine strafbare Teilnahme durch Ärzte oder andere Personen. Die heute in § 2 AntiDopingG hauptsächlich verbotene Ermöglichung des Eigendopings ist nichts anderes als eine Beihilfehandlung zum später geplanten oder vollzogenen Doping des Athleten selbst¹¹⁵. Bei freiverantwortlicher Entscheidung steht aber der Schutz der eigenen *Körperintegrität* zur *Disposition des Sportlers*. Entsprechendes gilt für die vom Sportler konsentiertere Anwendung von Dopingmitteln und Dopingmethoden etwa durch einen Arzt. Anders ist das bei Personen, die nicht freiverantwortlich handeln. Kinder, minderjährige Sportler oder Sportler, die unwissend oder nicht aufgeklärt Dopingmittel verabreicht bekommen. Zu deren Schutz sind die §§ 223 ff. StGB ausreichend.

Beim Selbstdoping nach § 3 AntiDopingG werden die Sportlerin und der Sportler als Täter gegen sich selbst bestraft. Unter dem Aspekt der freiverantwortlichen Selbstgefährdung bzw. Selbstverletzung der eigenen Gesundheit ist das widersinnig. Diesen Gedanken der eigenverantwortlichen Selbstgefährdung muss aus Gründen der Verhältnismäßigkeit auch die Anwendung und Auslegung des AntiDopinggesetzes beachten. Das geschieht vor allem bei der Strafbarkeit des bloßen Besitzes von Dopingmitteln. Das erkennt der Gesetzgeber selbst, wenn er bezogen auf das Verbot nach § 2 Abs. 3 AntiDopingG sagt¹¹⁶: „*Da es Sinn und Zweck der Norm ist, aus Gründen des Gesundheitsschutzes eine Weitergabe zu verhindern, setzen die Verbote voraus,*

¹¹⁴ Münchener Kommentar StGB/Freund, CH Beck, München, 4. Aufl. 2022 §§ 1 – 4a AntiDopingG Rn. 16 f.

¹¹⁵ Münchener Kommentar StGB/Freund, CH Beck, München, 4. Aufl. 2022 §§ 1 – 4a AntiDopingG Rn. 16 f.

¹¹⁶ Deutscher Bundestag v. 13.05.2015 Drs. 18/4898, 25.

dass die gefährlichen Dopingmittel nicht nur in geringer Menge erworben, besessen oder in den Geltungsbereich des Gesetzes verbracht werden. Diese Voraussetzung wird aus dem AMG übernommen. Wird die Schwelle der nicht geringen Menge nicht erreicht, kann nicht ausgeschlossen werden, dass das Dopingmittel lediglich zum Eigengebrauch verwendet werden soll und eine Weitergabe gerade nicht beabsichtigt ist. Nur die Gefahr der Weitergabe rechtfertigt jedoch hier ein entsprechendes Verbot. Schutzgut der Verbotsnorm ist die Gesundheit der Allgemeinheit, die vor der Inverkehrgabe dieser Mittel zu Dopingzwecken schon im Vorfeld bewahrt werden soll. Dieser Schutzzweck ist nicht betroffen, wenn lediglich die Verfügungsgewalt über eine geringe Menge zum Eigengebrauch ausgeübt wird. Die Gesundheit der Sportlerinnen oder Sportler kann nur dann als mit den Mitteln einer strafbewehrten Verbotsnorm geschütztes Rechtsgut anerkannt werden, soweit diese sich nicht eigenverantwortlich selbst gefährden. Wendet die Sportlerin oder der Sportler ein Dopingmittel oder eine Dopingmethode in vollem Bewusstsein hinsichtlich der Umstände und auch der damit verbundenen gesundheitlichen Risiken an, so hat diese Person sich freiwillig ihres Rechtsgüterschutzes begeben. Vor diesem Hintergrund kann weder die Eigenanwendung eines Dopingmittels noch die bloße Verfügungsgewalt als Vorstufe für die Anwendung bei sich selbst unter dem Gesichtspunkt des Gesundheitsschutzes verboten werden. Sofern hierdurch aber die Integrität des organisierten Sports beeinträchtigt wird, kann die gesonderte Verbotsnorm von § 3 einschlägig sein, die in § 3 Absatz 3¹¹⁷ auch ein Verbot von Erwerb und Besitz von Dopingmitteln zum Zwecke des Selbstdopings vorsieht und eine mengenmäßige Beschränkung nicht enthält.“

Und trotzdem bleiben rechtliche Bedenken gegen das Gesamtwerk der §§ 2 und 3 AntiDopingG unter dem Aspekt des vom Gesetzgeber verfolgten Gesundheitsschutzes. Nach ständiger Rechtsprechung des BGH unterfällt die eigenverantwortlich gewollte und verwirklichte Selbstgefährdung grundsätzlich nicht den Tatbeständen eines Körperverletzungs- oder Tötungsdelikts, wenn sich das mit der Gefährdung vom Opfer bewusst eingegangene Risiko realisiert¹¹⁸. Wer eine solche Gefährdung veranlasst, ermöglicht oder fördert, kann daher nicht wegen eines Körperverletzungs- oder

¹¹⁷ Daraus wurde im Gesetzgebungsverfahren § 3 Abs. 4 AntiDopG.

¹¹⁸ BGH v. 14.02.1984 - 1 StR 808/83, BGHSt. 32, 262.

Tötungsdelikts verurteilt werden. Er nimmt an einem Geschehen teil, welches - soweit es um die Strafbarkeit wegen Tötung oder Körperverletzung geht - kein tatbestandsmäßiger und damit kein strafbarer Vorgang ist. Wer Dopingmittel an andere – erwachsene - Personen veräußert, abgibt usw., der ermöglicht dadurch deren eigenverantwortliche Anwendung beim Empfänger - § 2 AntiDopingG. Diese Anwendung erfolgt im Regelfall bei erwachsenen Sportlern bewusst und eigenverantwortlich. Die Teilnahme an einer bewusst eigenverantwortlichen Selbstverletzung oder Selbstgefährdung ist jedoch unter dem Regime der Körperverletzungsdelikte ein strafloses Verhalten. Jeder Sportler und jede Sportlerin haben grundsätzlich die Freiheit, mit sich selbst zu machen, was ihnen beliebt, solange er oder sie nicht die Freiheitsausübung anderer tangiert¹¹⁹. Oder: Jeder darf straffrei eigenverantwortlich seine Gesundheit gefährden und schädigen – auch mit Dopingmitteln. Und auch die Hilfe dazu ist straflos mangels Haupttat. Das heißt nicht, dass er oder sie im freiverantwortlich geschaffenen Zustand des Dopings an einem Wettkampf teilnehmen dürfe, dessen Regeln die Teilnahme gedopter Sportler ausschließen. Allein die im Doping zu Zwecken der körperlichen Leistungssteigerung liegende Selbstverletzung ist als solche keine taugliche Grundlage einer legitimierbaren Strafnorm. Das unterläuft § 2 AntiDopingG in seinem – zu – weiten Wortlaut. Das unterläuft prinzipiell auch § 3 AntiDopingG als Selbstdoping. Warum soll es Sportlerinnen und Sportlern strafrechtlich verboten sein, bewusst eigenverantwortlich ihre körperliche Unversehrtheit oder ihre Gesundheit zu gefährden? Und warum dürfen andere Personen wie Ärzte oder Betreuer ihnen bei dieser eigenverantwortlichen Selbstgefährdung nicht helfen? Weil Doping den sportlichen Wettbewerb beeinträchtigt? Weil Doping die Integrität des Sports verletzt? Weil Doping Vermögensinteressen der Veranstalter, der Sponsoren, der sportlichen Konkurrenten, der staatlichen Sportförderung gefährdet und verletzt? Weil das Publikum in seiner Erwartungshaltung enttäuscht ist? Da sind wir wieder bei den von den sportstrafrechtlichen Vorschriften und dem AntiDopingGesetz

¹¹⁹ Heger, *Zum Rechtsgut einer Strafnorm gegen Selbst-Doping*, CH Beck, München, SpuRt 2007, 153.

geschützten Rechtsgütern, deren Legitimation zwischen Gesetzgeber und Rechtsprechung und Strafrechtswissenschaft umstritten ist. Also, alles wieder auf Anfang; Was sind die geschützten Rechtsgüter?

V. Worte zum Schluss

„Das AntiDopG entfaltet im Bereich des Leistungssports nur eine äußerst geringe repressive Wirkung“ – so heißt es in der Evaluation zum AntidopingG¹²⁰. Eine Überkriminalisierung betreffe hingegen einen Teil des Breitensports, die Fitness- und Bodybuilderszene. Dieses Ergebnis und die geringen Fallzahlen zu den §§ 265c und § 265d StGB wecken weiterhin kriminal- und rechtspolitische Bedenken an den Strafvorschriften. Beide Gesetzentwürfe begründen die neuen Strafvorschriften mit angeblichen Strafbarkeitslücken, die durch den jeweiligen Gesetzentwurf geschlossen werden sollen. Der Gesetzgeber¹²¹: *„Die dopingspezifischen Strafvorschriften weisen Schutzlücken auf und erfassen vielfach nicht die dopenden Sportlerinnen und Sportler“*. Eine Kriminalisierung des reinen Amateursports sei nicht vorgesehen. Die Ergebnisse in der Strafrechtspraxis sehen anders aus. Das lässt an der Legitimation des Strafrechts zum Schutz sportlicher Rechtsgüter zweifeln. Wenn es überhaupt um die Integrität des Sports geht, kann und darf es sich nur um Sport mit einem Wettkampfbezug handeln. Fälle wie „Ben Johnson und die 100m bei Olympia 1988 in Seoul“ oder „Lance Armstrong und die sieben (!) aberkannten Siege bei der Tour de France“ oder „Der Fall Jan Ullrich“ oder das Staatsdoping in Russland – diese Dopingereignisse beeinträchtigen die Integrität des Sports in Gesellschaft und Politik und Medien. Dadurch verliert der Sport an Glaubwürdigkeit und Vertrauen und Vorbildfunktion. Die Anwendung und Auslegung der deutschen Strafvorschriften in Theorie und Strafrechtspraxis soll und muss sich restriktiv am Schutz des Profi- und Leistungssports orientieren. Daher ist meiner Meinung nach die Forderung, die Beschränkung des Täterkreises in § 4 Abs. 7 AntidopingG im Selbstdoping aufzuheben, zurückzuweisen.

¹²⁰ Hoven/Kubicel, *Das Anti-Doping Gesetz in der Praxis*, CH Beck, München, SpuRt 2021, 186 (192)

¹²¹ Deutscher Bundestag v. 13.05.2015 Drs. 18/4898, 2.

Die Integrität des Sports – die einen glauben daran, die andern zweifeln an dessen Schutz durch das Strafrecht. Jeder und jede kann die Integrität des Sports nach eigenen Wünschen normativ auslegen. Das beweist bis heute die zweifelhafte Legitimation der deutschen Strafvorschriften zum Schutz der „Integrität des Strafrechts“. Strafrechtspraxis und Strafrechtswissenschaft müssen und sollen die Anwendung und Auslegung der entsprechenden Normen kritisch begleiten und stets einen restriktiven Ansatz wählen. Für eine Strafausdehnung ist es noch zu früh. Und ob der deutsche Gesetzgeber mit den §§ 265c und 265d StGB und dem AntiDopingG eine gesetzgeberische Vorbildlösung für andere Rechtsordnungen und Länder gefunden hat, das möchte ich hier und jetzt klar und deutlich bezweifeln.

Hakem Değerlendirmesi: Hakem değerlendirmesinden geçmemiştir.

Çıkar Çatışması: Yazar çıkar çatışması bildirmemiştir.

Finansal Destek: Yazar bu çalışma için finansal destek almadığını beyan etmiştir.

Peer-review: Not peer reviewed.

Conflict of Interest: The author has no conflict of interest to declare.

Grant Support: The author declared that this study has received no financial support.

Peer-Review: Kein Peer-Review-Verfahren.

Interessenkonflikt: Der/die Autorinnen unterliegt/unterliegen keinem Interessenkonflikt.

Finanzielle Unterstützung: Der/die Autorinnen erklärt/en, dass diese Studie keine finanzielle Unterstützung erhalten hat.

ÖZET

Spor – profesyonel sporlar, amatör sporlar, hobi olarak sporlar. Spor, hukukun ve tabii olarak ceza hukukunun konusudur. Bu kapsamda öncelikle, spor müsabakalarını manipülasyonlardan ve dopingden korunması amaçlanmaktadır. Almanya’da spor iki ayrı yasal düzlemde ile koruma altına alınmıştır. Bağımsız yargı yetkisine haiz ulusal ve uluslararası spor derneklerinin özerkliği bulunmaktadır. Ceza hukuku ise, sporun bütünlüğünü koruyan özel ceza normları vasıtasıyla tamamlayıcı görev görmektedir. İlk olarak, yasa koyucunun sporun korunmasına yönelik iki ayrı kanunda da ne yazık ki “Spor” terimini tanımlamadığı ve terimin uygulamadaki kapsamını belirlemediğini belirtmek gerekmektedir. Bu eksiklik Alman Anayasası’nın 103. maddesinin 2. fıkrasında düzenlenen anayasal güvenceye sahip belirlilik ilkesini gündeme getirmektedir. Spor teriminde karakteristik olarak, belirli bir derecede spora özgü fiziksel aktivite gerektiği belirtilmektedir. Bu ise satranç örneğinde ve özellikle yeni e-spor alanlarında tartışma yaratmaktadır.

2017 yılında Alman Ceza Kanunu’na iki özel ceza normu ihdas edilmiştir: StGB 265c maddesi = spor bahisleri dolandırıcılığı ve StGB 265d maddesi = profesyonel spor müsabakalarının manipülasyonu. Bu düzenlemelerde korunan hukuksal değer ne olduğuna ilişkin büyük bir tartışma bulunmaktadır. Yasa koyucunun açıklaması „Spor bahisleri dolandırıcılığı ve profesyonel spor müsabakalarının manipülasyonları, sporun bütünlüğünü zedeler ve başkalarının malvarlığı üzerinde hileli hareketlerle zarara neden olur. Spor müsabakalarının güvenilirliğini, özgünlüğünü ve bu suretle bir toplumsal ve ekonomik anlamda sporu zedeler.“ şeklindedir. Alman ceza hukuku öğretisinde korunan hukuksal değer ne olduğu yoğun bir şekilde tartışılmaktadır. Özellikle, korunan bir hukuksal değer olarak “sporun bütünlüğü” şüpheyle karşılanmaktadır. Bu terim de tanımlanmamış olması ve sporun bütünlüğü sadece soyut bir değer olarak bırakılması, her iki ceza normunun da meşruiyetine dair şüphelere sebep olmaktadır.

Her iki ceza normunda da bir spor müsabakasının gidişatı veya sonucuyla ilgili olarak menfaat elde eden sporcu ile menfaat sağlayan sporcu arasında yapılan manipülasyon anlaşmaları suç haline getirilmiştir. Yolsuzluk suçları temel alınarak ihdas edilen normlar, soyut tehlike suçları olarak

düzenlenmiştir. İki yasal düzenleme arasındaki temel fark StGB'nin 265c maddesi kamuya açık spor bahislerine konu olan spor müsabakalarındaki manipülasyona yönelik iken, StGB'nin 265d maddesinin ise bahis bağlantısı olmasa bile spor müsabakalarında manipülasyona yönelik olmasıdır. StGB'nin 265c maddesinde düzenlenen spor bahisleri dolandırıcılığı StGB'nin 265c maddesinin 5. fıkrasında düzenlenen organize spor müsabakalarında bahis dolandırıcılığını kapsamaktadır. Profesyonel spor müsabakalarının manipülasyonu ise yalnızca StGB'nin 265d maddesinin 5. fıkrasında düzenlenen profesyonel spor müsabakalarına yöneliktir. Profesyonel spor müsabakaları normatif olarak daha kısıtlayıcı bir terimdir. StGB'nin 265c maddesinin hareket bakımından kapsayıcılığı bahis ifadesi ile sınırlandırılmaktadır.

Yasa koyucu halihazırda 2015 yılında Doping Mücadele Kanunu'nu düzenlemiştir. Doping, vücut geliştirmedeki dopingden devlet tarafından yönetilen doping sistemine kadar uzanmaktadır. Doping Mücadele Kanunu'nun 1. maddesinde düzenlemenin amacı "Bu Kanun, sporcuların sağlığını korumak, spor müsabakalarında adaleti ve fırsat eşitliğini sağlamak ve böylece sporun bütünlüğünün korunmasına katkıda bulunmak amacıyla sporda doping maddelerinin ve doping yöntemlerinin kullanımıyla mücadele etmeye hizmet eder" şeklinde açıklanmıştır. Bu düzenlemede de sporun bütünlüğü korunması gereken değer olarak görülmektedir. Yine, bu düzenlemenin de meşruiyeti tartışmalıdır. Doping kapsamlı bir değerler tartışması içerisinde bulunmaktadır: sporun bütünlüğü, sportif rekabet, kişinin kendini tehlikeye atması ve özellikle yaralaması, maddi çıkarlar. Yasa koyucu, Doping Mücadele Kanunu'nun 2. maddesinde harici dopingi, 3. maddesinde ise sporda doping mücadelesinin özü olarak kendi kendine doping uygulamayı ilk defa düzenlemiştir. Bu norm, yasa koyucunun ceza hukuku kapsamında doping mücadelesinde yeni yönelimin özünü temsil etmektedir. Yasaklanan doping hareketleri Doping Mücadele Kanunu'nun 4. maddesinde düzenlenmiştir.

Cezalandırılabilir kendi kendine doping durumunda failer çemberinin sınırlı olduğuna dikkat etmek önemlidir. Kendi kendine doping uygulama suçunda failiğin sınırlandırılması önemlidir. Doping Mücadele Kanunu'nun 4. maddesinin 7. fıkrası uyarınca, yalnızca bu fıkra belirtilen üst düzey sporcular kendi kendine doping uygulama suçunun faili olabilmektedir. Failiğin bu şekilde sınırlandırılması yabancı doping bakımından söz konusu

değildir. Mevcut yasal düzenlemelerin aksine doping kendi kendini tehlikeye atma bakımından istinai niteliktedir. Yetişkinlerin doping kullanması, temelde kişinin kendini tehlikeye atması veya kendine zarar vermesidir. Neden devlet bunu yasaklayabilir veya cezalandırabilir? Sportif rekabeti korumak için. Bu, diğer sporcuların dopingsiz bir rekabete katılabilme özgürlüğünü korumaktır.

Bir görüş uyarınca „Sporun Bütünlüğü“ nün ceza hukukuyla korunması gerekirken, diğer görüş uyarınca tartışmalıdır. Herkes sporun bütünlüğünü normatif olarak kendi isteğine uygun yorumlayabilmektedir. Bu ise “Sporun Bütünlüğü”nü koruyan Alman ceza normlarının tartışmalı meşruiyetinin bugüne kadar devam ettiğini göstermektedir. Ceza hukuku uygulaması ve ceza hukuku öğretisi, ilgili normların uygulanması ve yorumlanmasına eleştirel yaklaşmalı ve her zaman sınırlayıcı bir yaklaşım benimsemelidir.

LITERATURVERZEICHNIS

- BeckOnline Kommentar StGB, CH Beck, München, 53. Edition, 1.5.2022.
- Bott, Ingo/Mitsch, Wolfgang, Sinn und Unsinn der Strafbarkeit des Dopings - Eine Analyse, KriPoZ 2016. 159.
- BRAK, Stellungnahme Nr. 8/206 April 2016, Zum Referentenentwurf des Bundesministeriums der Justiz und für Verbraucherschutz zur Strafbarkeit von Sportwettbetrug und der Manipulation berufssportlicher Wettbewerbe vom 03.11.2015.
- Cherkeh, Rainer/Momsen, Carsten/Orth,, Jan F., Handbuch des Sportstrafrechts, CH Beck, München, 2021.
- Deutscher Bundestag, Gesetzentwurf der Bundesregierung, Entwurf eines Gesetzes zur Änderung des Strafgesetzbuches - Strafbarkeit von Sportwettbetrug und der Manipulation von berufssportlichen Wettbewerben, Drucksache 18/8831 v. 20.06.2016.
- Deutscher Bundestag, Gesetzentwurf der Bundesregierung, Entwurf eines Gesetzes zur Bekämpfung des Doping im Sport, Drucksache 18/4898 v. 13.05.2015.
- Erbs, Georg/Kohlhaaas, Max, Strafrechtliche Nebengesetze, CH Beck, München, 240. EL April 2022.
- Euskens, Harald, Selbstbezeichnung des gedopten Athleten?, CH Beck, München, SpuRt 2016, 245.
- Heger, Martin Zum Rechtsgut einer Strafnorm gegen Selbst-Doping, CH Beck, München, SpuRt 2007, 153.
- Hoven, Elisa/Kubicel, Michael, Das Anti-Doping Gesetz in der Praxis, CH Beck, München, SpuRt 2021, 186.
- Jahn, Matthias, Noch mehr Risiken als Nebenwirkungen – der Anti-Doping-Gesetzentwurf der Bundesregierung aus Sicht des Strafverfassungsrechts, CH Beck, München, SpuRt 2015, 149.

- Jahn, Matthias, Ein neuer Straftatbestand gegen eigenverantwortliches Doping? Anmerkungen aus strafprozessualer Sicht, CH Beck, München, SpuRt 2005, 141.
- Kubicel, Michael, Entwicklung des eSports und Schutz seiner Integrität, CH Beck, München, ZRP 2019, 200.
- Lackner, Karl/Kühl, Kristian, StGB, CH Beck, München 29. Aufl. 2019.
- Lehner, Michael/Nolte, Martin/Putzke, Holm, Anti-Doping-Gesetz, CH Beck, München, 1. Aufl. 2017.
- Momsen, Carsten, Integrität des Sports - Was sollen neue Tatbestände schützen?, KriPoZ 2018, 21.
- Münchener Kommentar zum Strafgesetzbuch, CH Beck, München, 4. Aufl. 2022.
- Perron, Walter, Sportwettbetrug und Manipulation von berufssportlichen Wettbewerben, CH Beck, München, JuS 2020, 809.
- Pfister, Andreas, Die geplanten Straftatbestände „zur Bekämpfung der Korruption im Sport“, Deutscher Anwalt Verlag, Bonn, StraFo 2016, 441.
- Putzke, Holm, Anmerkung zu BGH v. 5.12.2017 - 4 StR 389/17, CH Beck, München, NStZ 2018, 475, in: NStZ 2018, 476.
- Ruppert, Felix, Drei Tage wach? – Zur Strafbarkeit von Doping im esport, CH Beck, München, SpuRt 2020, 106.
- Satzger, Helmut/Schluckebier, Wilhelm/Widmaier, Gunter, Strafgesetzbuch, Kommentar, Carl Heymanns Verlag, Köln, 4. Aufl. 2019.
- Schönke, Adolf/Schröder, Horst, Kommentar zum StGB, CH Beck Verlag, München, 30. Aufl., 2019.
- Swoboda, Sabine/Bohn, Andre, Aktuelle Gesetzgebungsvorhaben: Neue Straftatbestände zum Sportwettbetrug und zur Manipulation berufssportlicher Wettbewerbe, CH Beck, München, JuS 2016, 686.