

Nils Winkler*

Doping-Strafrecht als „Allheilmittel“ für einen sauberen Sport?

Die Rechtsgüter Leben (vgl. §§ 211 ff. StGB) oder körperliche Unversehrtheit (vgl. §§ 223 ff. StGB) begegnen Studierenden der Rechtswissenschaft bereits im Rahmen des Grundstudiums. Deren Legitimität wird nicht in Zweifel gezogen. Umstritten ist dagegen die Existenz des Rechtsguts der Sportintegrität (vgl. § 1 AntiDopG). Bedarf es wirklich eines Strafgesetzes, um den „Sportsgeist“ zu wahren?

Dieser Beitrag befasst sich zunächst mit den Grundzügen der Lehre vom Rechtsgut. Diese Lehre wird sodann auf das Anti-Doping-Gesetz angewandt und führt zu einer kritischen Auseinandersetzung mit dem Rechtsgut der Sportintegrität.

I. Einführung

Die Schwerpunktstaatsanwaltschaft zur Verfolgung von Dopingstraftaten in Freiburg leitete im Februar 2016 Ermittlungen gegen Ringer und Verantwortliche des ASV Nendingen in Baden-Württemberg ein. Das Ermittlungsverfahren hatte nach Hinweisen der Nationalen Anti-Doping Agentur (NADA) den Verdacht des Verstoßes gegen das Anti-Doping-Gesetz (AntiDopG) zum Gegenstand.¹ Bei den Beschuldigten waren Spuren des verbotenen Herzmittels Meldonium gefunden worden. Dieser Fund führte schließlich dazu, dass gegen zwei Ringer des Deutschen Meisters² durch das Amtsgericht Tuttlingen auf Antrag der Staatsanwaltschaft je ein Strafbefehl erlassen wurde. Damit sind erstmals Sanktionen auf Grundlage des im Dezember 2015 in Kraft getretenen Anti-Doping-Gesetzes ausgesprochen worden.³ Allerdings hatten diese zunächst ausgesprochenen Strafen nicht lange Bestand, weil es nach einem Einspruch

der Beschuldigten nicht gelungen war, den Beweis zu führen.⁴

Auch dieser Umstand trägt nicht zu einer größeren Akzeptanz des AntiDopG bei. Hinzu kommt die mangelnde Kooperationsbereitschaft seitens der Sportverbände, die den Justizbehörden seit Einführung des Gesetzes missfällt. Deshalb gestand OStA *Christoph Frank*, der Leiter der Schwerpunktabteilung zur Verfolgung von Dopingstraftaten, dass die Behörde „mit einer größeren Zahl solcher Hinweise gerechnet“ hätte. Aber das Strafrecht sei kein Allheilmittel, „um das Dopingproblem als gesellschaftliches Problem [...] zu lösen“.⁵ Das AntiDopG ist in der Rechtswissenschaft – unter dem Aspekt des Rechtsgüterschutzes – vieldiskutiert.

II. Dogmatische Konzeption der Rechtsgutslehre

Der Gehalt der Rechtsgutslehre ergibt sich aus ihrer historischen Entwicklung: „Die Geschichte des Rechtsgutsbegriffs ist der Rechtsgutsbegriff der deutschen Strafrechtslehre!“⁶ Insoweit gibt es *den* Rechtsgutsbegriff des deutschen Strafrechts nicht.

1. Historische Entwicklung

Zur Darstellung der strafrechtsgeschichtlichen Entwicklung des Rechtsgutsbegriffs ist auf die Grundzüge der wesentlichen Ansichten einzugehen.

a) Ursprünge des Rechtsgutsbegriffs

Die Anfänge der Entwicklung des Rechtsgutsbegriffs liegen in der aufklärerischen Verbrechenslehre.⁷ Mitursächlich für die Bewegung der Aufklärung war der Zustand des Strafrechts Mitte des 18. Jahrhunderts, als die *Constitutio Criminalis Carolina* von 1532 weiterhin Grundlage des gemeinen Strafrechts war.⁸ Dieser Zeitpunkt wird als „der trostlose Zustand der Verwirrung“

* Der Autor ist Dipl.-Jur., ausgebildeter Redakteur sowie freier Mitarbeiter in der Sportredaktion für die Hörfunkprogramme des Norddeutschen Rundfunks (NDR). Dieser Beitrag beruht auf einer im Schwerpunktbereich „Kriminalität und Kriminalitätskontrolle“ bei Professor Dr. Dr. Milan Kuhli eingereichten Schwerpunkt Hausarbeit an der Universität Hamburg.

1 Presseportal: LKA Baden-Württemberg, Gemeinsame Pressemitteilung der Staatsanwaltschaft Freiburg und des Landeskriminalamts Baden-Württemberg: Durchsuchungen wegen des Verdachts des Verstoßes gegen das Antidopinggesetz – Pressemitteilung vom 24.02.2016, <https://www.presseportal.de/blaulicht/pm/110980/3260171> (13.11.2019).

2 SWR, Doping-Strafbefehle gegen Nendinger Ringer, <https://www.swr.de/sport/ringen-asv-nendingen-doping-straefbefehle-gegen-nendinger-ringer/-/id=1208948/did=18803538/nid=1208948/1q7b3u3/index.html> (13.11.2019).

3 Hecker, Strafbefehl für zwei Ringer, <https://www.faz.net/aktuell/sport/mehr-sport/anti-doping-gesetz-straefbefehl-fuer-zwei-ringer-14613450.html> (13.11.2019).

4 Gulde, Tuttlinger Gericht spricht Ringer-Trainer und Betreuer von Doping-Vorwurf frei, <https://www.badische-zeitung.de/tuttlinger-gericht-spricht-ringer-trainer-und-betreuer-von-doping-vorwurf-frei-178404329.html> (18.11.2019).

5 Einsiedler, Oberstaatsanwalt Frank: „Es gibt ein Kartell des Schweigens“, <https://www.tagesspiegel.de/sport/anti-doping-gesetz-oberstaatsanwalt-frank-es-gibt-ein-kartell-des-schweigens/14990128.html> (13.11.2019).

6 Sina, Die Dogmengeschichte des strafrechtlichen Rechtsguts, 1962, S. 88.

7 Amelung, Rechtsgüterschutz und Schutz der Gesellschaft, 1972, S. 25.

8 Sina, Dogmengeschichte, 1962, S. 3.

bezeichnet,⁹ weil beispielsweise unbestimmte Tatbestände der Willkür zugänglich waren.¹⁰

b) Theorie der Rechtsverletzung nach Feuerbach

Sodann beschrieb *Feuerbach*, ein Kritiker dieser Entwicklung, das Verbrechen als „eine durch ein Strafgesetz bedrohte, dem Recht eines anderen widersprechende Handlung“, die eine Verletzung der staatsvertraglich verbürgten und strafgesetzlich gesicherten Freiheit zur Folge hat.¹¹ Der Zweck des Staates bestehe darin, einen rechtlichen Zustand zu errichten, um die Idee der rechtlichen Freiheit zu realisieren.¹² Aufgrund der Nähe zum Modell des Gesellschaftsvertrages wird der Rechtsverletzungstheorie ein gesetzgebungskritischer Gehalt zugesprochen.¹³ Gewährt wurden Rechte des Einzelnen sowie des Staates, nicht jedoch „die Bedingungen des Zusammenlebens der Personen“.¹⁴ *Feuerbach* blieb jedoch nicht konsequent: unmoralisches Verhalten wurde als „Polizeiübertretung“ geahndet und war ein „Verbrechen im weiteren Sinne“.¹⁵ Dennoch wird *Feuerbachs* Theorie aufgrund der Erhebung des subjektiven Rechts zum Objekt des Verbrechens ein hoher Stellenwert beigemessen.¹⁶

c) Birnbaums Theorie vom geschützten Gut

Birnbaums Verbrechensbegriff umfasste das von der Straftat betroffene „schutzwürdige Gut“.¹⁷ Er verstand seinen Rechtsgutsbegriff als „vor dem Gesetze existierend“.¹⁸ Das rechtliche Gut *Birnbaums* markierte einen strafrechtswissenschaftlichen Wendepunkt. In der Verbrechensdiskussion verdrängten die nunmehr im Mittelpunkt stehenden Güter die zuvor für wichtig gehaltenen Rechte.¹⁹ Obwohl *Birnbaum* seine Theorie als vorpositiv bezeichnete, war ihr kein gesetzgebungskritischer Gehalt zu entnehmen.²⁰

d) Das Gut in der Verbrechenslehre nach Binding

Binding orientierte sich am geschützten Gut *Birnbaums*, überließ dieses jedoch den Händen des Gesetzgebers. Rechtsgut sei alles, an dessen Erhaltung die Gemeinschaft – nach Ansicht des Gesetzgebers – ein Interesse habe. Als Verbrechensobjekt identifizierte *Binding* das subjektive Recht auf

Botmäßigkeit, das er dem Staat zugestanden hat.²¹ In der Lehre *Bindings* ist der Begriff vom Rechtsgut in seiner gegenwärtigen Form enthalten.²² Eine den Gesetzgeber begrenzende Funktion kann diesem Begriff dennoch nicht zugesprochen werden, weil er „ausschließlich Sache des jeweiligen Gesetzgebers“ ist.²³

e) Der Rechtsgutsbegriff nach von Liszt

Zur näheren Bestimmung des Rechtsguts rückte *von Liszt* den Menschen in den Mittelpunkt: „Alles Recht ist der Menschen willen da.“ Schützenswert seien die Interessen des Einzelnen und der Gesamtheit.²⁴ *Von Liszt* forderte einen begrenzten Einsatz des Strafrechts durch eine Objektivierung der Rechtssätze, um einer „Verstaatlichung der Strafe“ entgegenzuwirken.²⁵ In dem Ansatz *von Liszts* werden zwar liberale Intentionen erkannt,²⁶ seine Ausführungen blieben dennoch ein „Anspruch [...] ohne Biss“, weil jeder gesetzgebungskritische Gehalt abhanden gekommen sei.²⁷ In der Gleichsetzung von Staat und Individuum wird ein Zirkelschluss gesehen, der dazu führt, dass jedes staatlich untersagte Handeln die Staatsinteressen verletzt und somit ein Rechtsgut nach *von Liszt* beeinträchtigt.²⁸

f) Stellungnahme

Der Rechtsgutsbegriff hat sich als eine Errungenschaft erwiesen. Trotz mangelnder Begriffsdefinitionen war eine Strafe, die nicht aufgrund der Verletzung eines Rechtsguts legitimiert war, fortan nicht mehr denkbar. Das Bewusstsein, den Staat im Rahmen der Strafgesetzgebung zu beschränken, ist mit der Zeit stärker hervorgetreten. Die historische Entwicklung ebnete den Weg zum heutigen systemkritischen Rechtsgutverständnis.

2. Gegenwärtiger Diskussionsstand

Der gesetzgebungskritische Gehalt des Rechtsgutsbegriffs hat sich endgültig in der Zeit nach 1945 entwickelt,²⁹ sodass nunmehr anhand neuerer Ansätze auf den gegenwärtigen Diskussionsstand einzugehen ist. Diese haben das gemeinsame Ziel, die systemkritische Funktion des Rechtsgutsbegriffs neu aufleben zu lassen.³⁰

9 *Güterbock*, Die Entstehungsgeschichte der Carolina auf Grund archivalischer Forschung und neue aufgefundenen Entwürfe, 1876, S. 197.

10 *Sina*, Dogmengeschichte, 1962, S. 3.

11 *Feuerbach*, Lehrbuch des gemeinen in Deutschland gültigen peinlichen Rechts, 1832, § 21.

12 *Feuerbach*, Anti-Hobbes, 1797, S. 38.

13 *Swoboda*, Die Lehre vom Rechtsgut und ihre Alternativen, ZStW 122 (2010), 24 (26).

14 *Jakobs*, Rechtsgüterschutz? Zur Legitimation des Strafrechts, 2012, S. 10.

15 *Hassemer*, Theorie und Soziologie des Verbrechens, 1973, S. 36.

16 *Sina*, Dogmengeschichte, 1962, S. 12.

17 *Swoboda*, ZStW 122 (2010), 24 (27).

18 *Birnbaum*, Bemerkungen über den Begriff des natürlichen Verbrechens (1836), in: Dalbora/Vormbaum, Zwei Aufsätze, 2011, S. 570.

19 *Sina*, Dogmengeschichte, 1962, S. 23.

20 *Swoboda*, ZStW 122 (2010), 24 (27).

21 *Swoboda*, ZStW 122 (2010), 24 (29).

22 *Worms*, Die Bekenntnisbeschimpfung im Sinne des § 166 I StGB und die Lehre vom Rechtsgut, 1984, S. 16.

23 *Worms*, Bekenntnisbeschimpfung, 1984, S. 18.

24 *von Liszt*, Rechtsgut und Handlungsbegriff im Bindingschen Handbuche, ZStW 6 (1886), 663 (673).

25 *von Liszt*, Der Zweckgedanke im Strafrecht, ZStW 3 (1883), 1 (19).

26 *Rudolphi*, Die verschiedenen Aspekte des Rechtsgutsbegriffs, in: Festschrift für Richard M. Honig, 1970, S. 151 (155).

27 *Swoboda*, ZStW 122 (2010), 24 (31 f.).

28 *Amelung*, Rechtsgüterschutz, 1972, S. 88.

29 *Roxin*, Zur neueren Entwicklung der Rechtsgutsdebatte, in: Herzog/Neumann, Festschrift für Winfried Hassemer, 2010, S. 573 (576).

30 *Worms*, Bekenntnisbeschimpfung, 1984 S. 31.

a) Rechtsgutsbegriff zur freien Entfaltung nach Roxin

Laut *Roxin* verdient der strafrechtsbegrenzende Begriff vom Rechtsgut weitere Bemühungen um ihn.³¹ *Roxin* hat seinem Begriff ein flexibles Verständnis zugrunde gelegt.³² Den materiellen Verbrechensbegriff sieht *Roxin* dem Strafrecht vorgelagert. Er sei „kriminalpolitischer Maßstab“ für den Gesetzgeber und gebe vor, was zu bestrafen sei und was straflos zu bleiben habe.³³

Roxin orientiert sich an der Aufgabe des Staates, die er als Rechtsgüterschutz „subsidiärer Natur“ versteht.³⁴ Strafrecht solle ein freies und friedliches Zusammenleben der Bürger sichern und die Grundrechte wahren. Rechtsgüter sind laut *Roxin* „alle Gegebenheiten oder Zwecksetzungen [...], die für die freie Entfaltung des Einzelnen, die Verwirklichung seiner Grundrechte und das Funktionieren eines auf dieser Zielvorstellung aufbauenden staatlichen Systems notwendig sind.“ Seinen Rechtsgutsbegriff sieht *Roxin* nicht auf bereits vorgefundene Zustände beschränkt, sondern bezieht auch vom Staat geschaffene Normbefolgungspflichten – wie etwa den staatlichen Steueranspruch – mit ein.³⁵ Es dürfe jedoch nicht mehr verboten werden als zur Schaffung einer friedlich-freiheitlichen Koexistenz erforderlich.³⁶

Universalrechtsgüter erkennt *Roxin* grundsätzlich an. Er warnt jedoch vor einem Missbrauch mithilfe „vager Allgemeinbegriffe“, die ein Rechtsgut konstruieren, das keines eines jeden Einzelnen ist und mithin nicht strafwürdig beeinträchtigt werden kann.³⁷ Umschreibungen gesetzlicher Zielvorstellungen – etwa die „Existenz einer drogenfreien Gesellschaft“ – erkennt *Roxin* dagegen mangels Beeinträchtigung und Schadenseintritts nicht an.³⁸

b) Personale Rechtsgutslehre nach Hassemer

Enger zugeschnitten ist die personale Rechtsgutslehre, die ihren Ausgangspunkt in der Kritik an der zunehmenden symbolischen Gesetzgebung findet.³⁹ *Hassemer* kritisiert, dass in der modernen Strafrechtssetzung „opferverdünnte Delikte“ kriminalisiert werden. Um dem entgegenzutreten zu können, bedürfe es einer greifbaren Beschreibung der Rechtsgüter.⁴⁰ Jedoch habe bereits die Historie gezeigt, dass ein Rechtsgutsbegriff nicht ohne Weiteres zu beschreiben sei.⁴¹

Hassemer verkennt nicht, dass er neue Möglichkeiten der Verletzung von Rechtsgütern – etwa in der Umwelt oder in der Kommunikationstechnologie – zu berücksichtigen habe. Er beschreibt dies als Herausforderung, „ohne dabei die personale Tradition der Lehre aufzugeben.“⁴² Insoweit benennt *Hassemer* Rechtsgüter als „strafrechtlich schutzbedürftige menschliche Interessen“. Die Möglichkeit des Schutzes von Personen habe im Vordergrund zu stehen. Der Schutz von Institutionen dürfe nicht darüber hinausgehen.⁴³

Hassemer erkennt, wie zuvor bereits *Roxin*, dass Universalrechtsgüter schwerlich mit dem systemkritischen Rechtsgutsbegriff zu vereinbaren sind. Um sie zu legitimieren, sind Rechtsgüter der Allgemeinheit oder des Staates „von den Interessen der Person her“ zu funktionalisieren.⁴⁴ Er entnimmt seiner Lehre schließlich unterschiedliche kriminalpolitische Konsequenzen und verweist auf eine Hierarchie von Rechtsgütern. Daraus folge, dass Rechtsgüter, die nicht dem Individuum zugeordnet werden können, vom Strafgesetzgeber zurückhaltend zu behandeln sind. Insoweit bedürfe es eines dringlichen Anlasses zum Rechtsgüterschutz.⁴⁵

c) Kritische Würdigung

Die systemkritische Rechtsgutslehre soll den Gesetzgeber begrenzen, indem sie Strafvorschriften eine Legitimation zuschreibt oder dieselbe abspricht. Jedoch sind die Grenzen, die auf diese Weise gesetzt werden, nicht eindeutig.⁴⁶ Die Lehre wird in Teilen der Wissenschaft bereits als „Lebenslüge“ abgestempelt.⁴⁷ Inwieweit dies der Rechtsgutslehre gerecht wird, ist nachfolgend darzustellen. Die Kritik betrifft insbesondere die Begriffsdefinitionen. Im Zuge der kritischen Würdigung wird auch auf die Leitentscheidung des BVerfGs einzugehen sein.

aa) Fehlender einheitlicher Begriff

Den Vertretern der Rechtsgutslehre wird kritisch entgegengehalten, dass es nicht gelungen sei, zu einer „begrifflichen Konturierung“ zu gelangen.⁴⁸ Daran anknüpfend wird kritisiert, dass dem Rechtsgutsbegriff „jegliche inhaltliche Konkretheit“ fehle.⁴⁹ Stattdessen existiere eine unübersichtliche Vielfalt von Definitionen, deren Beziehung zueinander ungeklärt ist.⁵⁰ In der Rechtswissenschaft ergeht jedoch der kritische Hinweis, dass dieses Problem mit Blick auf die Dogmengeschichte und die

31 *Roxin*, Strafrecht Allgemeiner Teil, Band I, 4. Aufl. 2006, § 2 Rn. 5.

32 *Swoboda*, ZStW 122 (2010), 24 (34).

33 *Roxin*, AT, Band I, 4. Aufl. 2006, § 2 Rn. 1.

34 *Roxin*, Sinn und Grenzen staatlicher Strafe, JuS 1966, 377 (382).

35 *Roxin*, AT, Band I, 4. Aufl. 2006, § 2 Rn. 7.

36 *Roxin*, ebd., § 2 Rn. 8.

37 *Roxin*, ebd., § 2 Rn. 10.

38 *Roxin*, ebd., § 2 Rn. 14.

39 *Hassemer*, Symbolisches Strafrecht und Rechtsgüterschutz, NStZ 1989, 553 (553).

40 *Hassemer*, FS-Kaufmann, 1989, S. 85 (89).

41 *Hassemer*, NStZ 1989, 553 (557).

42 *Hassemer*, FS-Kaufmann, 1989, S. 85 (90).

43 *Hassemer*, ebd., S. 85 (91).

44 *Hassemer*, in: NK StGB, 2. Aufl. 2005, Vor § 1 Rn. 132.

45 *Hassemer*, FS-Kaufmann, 1989, S. 92.

46 *Martins*, Der Begriff des Interesses und der demokratische Inhalt der Rechtsgutslehre, ZStW 125 (2013), 234 (234).

47 *Swoboda*, ZStW 122 (2010), 24 (37).

48 *Wohlers*, Deliktstypen des Präventionsstrafrechts – zur Dogmatik „moderner“ Gefährdungsdelikte, 2000, S. 219.

49 *Marx*, Zur Definition des Begriffs „Rechtsgut“ – Prolegomena einer materialen Rechtsgutslehre, 1972, S. 20 f.

50 *Roxin*, AT, Band I, 4. Aufl. 2006, § 2 Rn. 3.

Vielfalt der Tatbestände nicht lösbar sei.⁵¹ Es könne nicht gelingen, eine umfassende, jede denkbare strafrechtlich relevante Konstellation erfassende Definition zu schaffen, die gleichzeitig eine den Gesetzgeber begrenzende Wirkung entfaltet.⁵²

Aufgrund gemeinsamer Ausgangspunkte aller Definitionsversuche erscheint die Rechtsgutslehre dennoch vorzugswürdig. Die Erkenntnis, dass der Begriff vom Rechtsgut nicht mit dem bloßen Interesse des Gesetzgebers zur Normierung eines Tatbestandes auf eine Stufe gestellt werden darf, gilt als gesichert.⁵³ Den Lehren ist darüber hinaus gemein, dass Verhaltensweisen ohne einen Bezugspunkt zu einem dahinterstehenden menschlichen bzw. gemeinschaftlichen Interesse nicht strafrechtlich zu sanktionieren sind. Trotz unterschiedlicher Definitionsversuche existieren insoweit einheitliche Mindestvoraussetzungen.

bb) Kein Konzept für Universalrechtsgüter

Eine taugliche Begriffsdefinition sei auch deshalb nicht möglich, weil sich Universalrechtsgüter mit der Rechtslehre nicht in Einklang bringen ließen. Kollektive Rechtsgüter könnten „nicht ohne Brüche“ einbezogen werden.⁵⁴ Es könne nur einen Begriff geben, der entweder individuelle oder aber kollektive Güter schütze.⁵⁵

Hassemer gelingt es jedoch, eine Lösung für die Einbeziehung von Universalrechtsgütern aufzuzeigen. Dieser will Kollektivgüter mittels personeller Interessen funktionalisieren. Daher sollte Rechtsgütern der Allgemeinheit, die sich nicht aus solchen des Einzelnen ableiten lassen, Misstrauen entgegengebracht werden.⁵⁶

cc) Rechtsprechung des BVerfG

Das BVerfG ließ im Jahr 2008 die Gelegenheit ungenutzt, sich zu der Rechtsgutslehre zu bekennen. Dieser Beschluss ist für die Lehre vom Rechtsgut als „Rückschlag“ deklariert worden.⁵⁷ Die Mehrheit der Richter bezeichnete das Bestreben nach einem systemkritischen Rechtsbegriff als „begrüßenswertes Engagement“, jedoch habe das „vage Abstellen“ auf zu weitgefaste Güter zu keinem einheitlichen Begriff geführt. Daher sei die Lehre der Kontrolle der Legitimität von Strafnormen nicht zugänglich. Das Gericht würde sich jedoch nicht zurückhalten, soweit eine Norm „wegen evident fehlender Basis

in einem schützenswerten Rechtsgut [...] im rechtsfreien Raum schwebt“.⁵⁸

Der damalige Vizepräsident des BVerfGs, *Winfried Hassemer*, wendete sich hiervon in einem „furiosen Sondervotum“⁵⁹ ab. Er erklärte, dass sich die Mehrheit des Senats hinsichtlich der Kontrolle strafrechtlicher Normen zu weitgehend zurückhalte.⁶⁰

d) Ergebnis

Die Lehre vom Rechtsgut ist keine „Lebenslüge“. Sie ist ein kritisches Argumentationswerkzeug. Der systemkritische Rechtsbegriff kann einen „Beitrag zu einem rationalen Gesetzgebungsprozess“⁶¹ leisten, indem er „Irritationen, Zweifel, Unordnung“⁶² hervorruft. Wenn er Strafnormen nicht legitimieren kann, könne er sie wenigstens delegitimieren.⁶³ Die Lehre sollte stets zur Überprüfung des durch Strafnormen zu Schützenden mahnen.⁶⁴

III. § 1 AntiDopG im Lichte der Lehre vom Rechtsgut

Das AntiDopG hat bis zu seiner heute gültigen Fassung einen langen Anlauf zurückgelegt. Der Entstehungsprozess kam einem Marathonlauf gleich. Schlussendlich trat das AntiDopG im Dezember 2015 in Kraft.⁶⁵ § 1 bestimmt den Zweck des Gesetzes.

Zunächst ist festzustellen, welche Rechtsgüter das AntiDopG schützt. Diese sind sodann unter Hinzuziehung des systemkritischen Rechtsbegriffs zu diskutieren.

1. Rechtsgüterschutz im AntiDopG

In systematischer Hinsicht ist § 1 den nachfolgenden Normen des AntiDopG – für das Öffentliche Recht typisch, nicht jedoch für das Strafrecht – vorangestellt.⁶⁶ Ausgehend von dem Wortlaut benennt der Gesetzgeber im ersten Halbsatz des § 1 den Zweck des Gesetzes. Dieses „dient der Bekämpfung des Einsatzes von Dopingmitteln und Dopingmethoden im Sport“. Mit dem Wort „um“ wird sodann die Aufzählung der durch das AntiDopG zu schützenden Rechtsgüter eingeleitet.

⁵⁸ BVerfGE JuS 2008, 550 (551).

⁵⁹ BVerfGE JuS 2008, 550 (552).

⁶⁰ BVerfGE JuS 2008, 550 (552).

⁶¹ *Martins*, Die personale Rechtsgutslehre als demokratische Schranke, in: *Asholt/Kuhli/Ziemann/Basak/Reiß/Beck/Nestler*, Grundlagen und Grenzen des Strafens, 2015, S. 79 (83).

⁶² *Martins*, ebd., S. 79 (86).

⁶³ *Wohlers*, Deliktstypen, 2000, S. 281.

⁶⁴ *Frisch*, An den Grenzen des Strafrechts, in: *Küper/Welp*, Festschrift für *Walter Stree* und *Johannes Wessels*, 1993, S. 69 (72).

⁶⁵ *Joecks*, in: *MüKo StGB*, 3. Aufl. 2017, Vor § 223 Rn. 35.

⁶⁶ *Jahn*, Noch mehr Risiken als Nebenwirkungen – der Anti-Doping-Gesetzesentwurf der Bundesregierung aus Sicht des Strafrechts, *SpuRt* 2015, 149 (150).

⁵¹ *Stratenwerth*, Zum Begriff des Rechtsgutes, in: *Eser/Schittenhelm/Schumann*, Festschrift für *Theodor Lenckner* zum 70. Geburtstag, 1998, S. 377 (388).

⁵² *Maurach/Zipf*, Strafrecht AT, Band I, 8. Aufl. 1992, § 19 Rn. 12.

⁵³ *Wohlers*, Deliktstypen, 2000, S. 219.

⁵⁴ *Hassemer*, in: *NK StGB*, 2. Aufl. 2005, Vor § 1 Rn. 117.

⁵⁵ *Schünemann*, Kritische Anmerkungen zur geistigen Situation der deutschen Strafrechtswissenschaft, *GA* 1990, 201 (218).

⁵⁶ *Neumann*, „Alternativen: keine“ – Zur neueren Kritik an der personalen Rechtsgutslehre, in: *Neumann/Prittowitz*, „Personale Rechtsgutslehre“ und „Opferorientierung im Strafrecht“, 2007, S. 91.

⁵⁷ BVerfGE JuS 2008, 550 (552).

Das erste zu schützende Rechtsgut ist „die Gesundheit der Sportlerinnen und Sportler“. Umstritten ist diesbezüglich, inwieweit Athleten gegen ihren Willen vor eigenverantwortlichem Handeln staatlicherseits geschützt werden dürfen.⁶⁷ Im Mittelpunkt dieses Beitrages stehen jedoch die nachfolgend genannten und ebenfalls von § 1 geschützten Rechtsgüter.

a) Fairness und Chancengleichheit

An zweiter Stelle erhebt der Gesetzgeber die „Fairness und Chancengleichheit bei Sportwettbewerben“ zu schützenswerten Rechtsgütern. Sie werden als eigenständige Rechtsgüter aufgefasst, die sich unter den Begriff des Sportethos fassen lassen.⁶⁸ Damit geht eine erhebliche Ausweitung der bisherigen Schutzzweckrichtung einher.⁶⁹ Die Prinzipien der Fairness und der Chancengleichheit versteht der Gesetzgeber als ethisch-moralische „Grundwerte des Sports“.⁷⁰

aa) Begrifflichkeiten

Eine Definition des Fairnessbegriffs ist der Begründung des Gesetzgebers nicht zu entnehmen, sodass auf ein allgemeines Verständnis abzustellen ist. In formeller Hinsicht ist zu verlangen, dass die Spielregeln eingehalten werden. Dies ist normativ zwingend vorgeschrieben. Der informelle Fairnessbegriff basiert auf dem Grundsatz des „traditionellen Sportlichkeitsgeistes“, sodass sich die Wettkämpfer auch im Rahmen einer sportlichen Auseinandersetzung untereinander verbunden sein sollen.⁷¹

Mit der Chancengleichheit wird nach allgemeinem Verständnis eine „Gleichheit der Wettkampfbedingungen“ angestrebt. Sportler sollen ihre Leistungen untereinander auf einer gemeinsamen Grundlage vergleichen können. Diese Grundlage wird etwa durch Einflüsse von außen beeinträchtigt, zu denen nicht Fähigkeiten, die in der Person eines Athleten liegen, oder Trainingsmethoden zählen.⁷² Das Doping wird als externer Einfluss gewertet, weil sich Athleten hierdurch „ungerechtfertigte Vorteile“ verschaffen.⁷³

bb) Sicherung bei Sportwettbewerben

Die Fairness und die Chancengleichheit sollen bei Sportwettbewerben gesichert werden. Sportwettbewerbe sind Veranstaltungen, bei denen Sportler in einem Leistungsvergleich gegeneinander antreten. Das in Rede stehende Rechtsgut ist nicht auf Wettbewerbe des organisierten Sports beschränkt. Dies ergibt sich aus einem Umkehrschluss aus § 3, der eine derartige Beschränkung ent-

hält.⁷⁴ In der Begründung heißt es, dass Sportveranstaltungen rein privater Natur wie Freizeitkickerturniere von dem Verbot des Selbstdopings nicht erfasst seien.⁷⁵ Der Umkehrschluss aus dieser Begründung hat zur Folge, dass Veranstaltungen dieser Art wenigstens von § 1 erfasst sind. Dem ist jedoch entgegenzuhalten, dass die Gesetzesbegründung auf eine „Kriminalisierung des reinen Amateursports“ nicht abzielt.⁷⁶ Insoweit ist festzustellen, dass der Gesetzgeber gegen Doping im Spitzensport vorgehen möchte, um positiv auch auf den Freizeitsport einwirken zu können.

b) Integrität des Sports

Schließlich erfasst § 1 als drittes Rechtsgut die Integrität des Sports. Diese ist erstmals als zu schützendes Gut normativ niedergeschrieben worden.⁷⁷ Die Sportintegrität stellt das Gesamtkonstrukt dar, sodass Fairness und Chancengleichheit die Funktion eines „bereichsspezifischen“ Beitrages zur Integrität des Sports zugeschrieben wird.⁷⁸ Insoweit wird auf ein öffentliches Interesse verwiesen, „den Sport vor negativen Einflüssen und Entwicklungen zu bewahren“ und dessen „Glaubwürdigkeit und Vorbildfunktion“ zu sichern.⁷⁹

2. Rechtsgutdiskussion über die Integrität des Sports

All dies wirft die Frage auf, inwieweit das Rechtsgut der Integrität des Sports mit dem systemkritischen Rechtsbegriff zu vereinbaren ist. Unter Bezugnahme auf die vorstehenden Ausführungen wird hier die personale Rechtsgutslehre *Hassemers* vertreten, welche den Begriff vom Rechtsgut in konkreter Gestalt erfasst und ein Konzept für die Begründung von Universalrechtsgütern aufweisen kann.

a) Sportintegrität als schutzbedürftiges menschliches Interesse

Hassemer zufolge sind zu schützende Rechtsgüter solche, die strafrechtlich schutzbedürftige menschliche Interessen zum Gegenstand haben. Universalrechtsgüter sind von den Interessen der Person her zu funktionalisieren und nur schützenswert, soweit ein dringlicher Anlass besteht. In der Strafrechtswissenschaft ist umstritten, inwieweit einem Rechtsgut der Sportintegrität diese Qualität zugeschrieben werden kann.

aa) Sportintegrität als taugliches Rechtsgut

Der Gesetzgeber argumentiert mit der gesellschaftlichen Bedeutung des Sports. In Deutschland gebe es 91.000 Vereine mit 28 Millionen Mitgliedern. Es wird auf hohe

⁶⁷ Weber, in: Kommentar BtMG, 5. Aufl. 2017, § 1 Rn. 6.

⁶⁸ Weber, in: Kommentar BtMG, 5. Aufl. 2017, § 1 Rn. 13.

⁶⁹ Nolte, Handkommentar zum AntiDopG, 2017, § 1 Rn. 40.

⁷⁰ BR-Drucks. 126/15,1.

⁷¹ Lenk/Pilz, Das Prinzip Fairness, 1989, S. 37f.

⁷² Nolte, Handkommentar zum AntiDopG, 2017, § 1 Rn. 43.

⁷³ BR-Drucks. 126/15,1.

⁷⁴ Nolte, Handkommentar zum AntiDopG, 2017, § 1 Rn. 47.

⁷⁵ BR-Drucks. 126/15,28.

⁷⁶ BR-Drucks. 126/15,2.

⁷⁷ Finken, Die neue Anti-Doping-Gesetzgebung: Gesetz zur Bekämpfung von Doping im Sport, PharmR 2016, 445 (446).

⁷⁸ Nolte, Handkommentar zum AntiDopG, 2017, § 1 Rn. 53.

⁷⁹ BR-Drucks. 126/15,1.

Einschaltquoten von Sportübertragungen verwiesen und darauf, dass Kinder und Jugendliche in ihrer Freizeit an erster Stelle Sport treiben. Sport wecke Leistungsbereitschaft und stehe für Werte wie Fairplay und Teamgeist, die für eine Gesellschaft notwendig seien. Ohne ein strafrechtliches Eingreifen steige der Druck auf „saubere“ Sportler, ebenfalls zu Dopingmitteln greifen zu müssen, um der Leistungsentwicklung standhalten zu können.⁸⁰ Damit einhergehend wird Doping „als Angriff auf die (wertbildende) soziale Funktion des sportlichen Wettkampfes“⁸¹ gesehen.

bb) Sportintegrität schützt kein allgemeingültiges Interesse

Eine andere Ansicht bezeichnet den Sport als „Freizeitvergnügen und Massenentertainment“. Ein öffentliches Empörungspotenzial begründe keinen Eingriff des Staates.⁸² Der gesetzgeberischen Argumentation wird entgegengehalten, dass sich das Strafrecht mit der Anerkennung der Sportintegrität als „Hybridsrechtsgut“ einem ethischen Verständnis öffne. Dann ließe sich auch die Straflosigkeit eines groben sowie vorsätzlichen Foulspiels nicht mehr schlüssig begründen.⁸³ Die Begriffe Fairness und Chancengleichheit gehörten „zum Bereich bloßer moralischer Verpflichtungen“.⁸⁴ Durch einen zwangsweisen Schutz könnten diese Werte aus sich heraus nicht mehr überzeugen.⁸⁵ Schließlich werde die Fairness auch im Alltag, etwa im Beruf oder bei der Bearbeitung von Klausuren, nicht geschützt. Insoweit sei das Strafrecht als ultima ratio für den Kampf gegen Doping das falsche Mittel.⁸⁶

cc) Stellungnahme

Die Darstellungen der Befürworter eines Rechtsguts der Sportintegrität erschöpfen sich in ethischen Argumentationsstrukturen. Dem Sport wird eine überragende Bedeutung beigemessen. Dabei werden jedoch zwei Tatsachen verkannt.

(1) Gesellschaftlicher Druck durch kommerziellen Markt

Der Gesetzgeber übersieht zunächst, dass „der kommerzielle Sport (nur) nach den Regeln des Marktes funktioniert“.⁸⁷ Insoweit ist der Kampf gegen Doping im Sport als gesamtgesellschaftliche Aufgabe nicht von Seiten des Staates zu führen. Der Sport bleibt in seiner Funktion erhalten, soweit Fans und Zuschauer, Sponsoren sowie Medien den Ereignissen einer Disziplin regelmäßig beiwohnen. Der Wegfall bereits einer dieser drei Säulen würde mit erheblichen Verlusten einhergehen: Das Ansehen der Disziplin würde Schaden nehmen, finanzielle Einbußen wären die Konsequenz.

Diese drei Säulen sind miteinander verzahnt. Bleiben Zuschauer den Ereignissen fern, ist die Disziplin weder für Sponsoren noch für Medien attraktiv. Stellen die Medien die Berichterstattung ein, kann die Disziplin nicht zu ihrem Publikum durchdringen. Ohne Sponsoren fehlen finanzielle Mittel. Insoweit besteht in diesem gesellschaftlichen Bereich, der strafrechtlichen Normen vorgelagert ist, hinreichend Potenzial, Doping im Sport zu bekämpfen. Anders läge das etwa im Falle des Dopings bei Klausuren oder im Beruf. Dort kann kein gesellschaftlicher Druck von außen ausgeübt werden, weil es keinen kommerziellen Markt gibt.

(2) Ethische Grundwerte bilden sich unterhalb des Spitzensports

Die zweite Tatsache, die der Gesetzgeber bei der Schaffung des Anti-Doping-Gesetzes verkannt hat, bezieht sich auf die Wirkung desselben. Es werden „erhebliche Zweifel“ geäußert, dass die „ethisch-moralischen Grundwerte“, die der Gesetzgeber in den Blick nimmt, ausschließlich dem Spitzensport entspringen.⁸⁸

Diesseits wird vertreten, dass sportethische Werte im Breitensport gebildet werden. Etwa die Vorbildfunktion ist nicht ausschließlich aus dem Spitzensport herzuleiten. Vorbilder entstehen auch – und gerade – im Breitensport. Dies ist naheliegend, weil diese Idole jungen Sportlern auf Augenhöhe begegnen. Sie sind greifbarer. Im nationalen wie internationalen Fußball lässt sich dagegen erkennen, dass sich diese Spitzensportdisziplin unter anderem durch eine kaum mehr nachvollziehbare und nach oben hin offene Entwicklung des Gehaltsgefüges schrittweise von der Gesellschaft entfernt. Zudem überwiegt in Spitzensportdisziplinen das Element der Unterhaltung, insoweit sei auf den obenstehenden Begriff des „Massenentertainment“ verwiesen. Daher ist zu bezweifeln, dass einer – überspitzt formuliert – Unterhal-

⁸⁰ Maas, NStZ 2015, 305 (307).

⁸¹ Cherkeh/Momsen, Doping als Wettbewerbsverzerrung? – Möglichkeiten der strafrechtlichen Erfassung des Dopings unter besonderer Berücksichtigung der Schädigung von Mitbewerbern, NJW 2001, 1745 (1747).

⁸² Beukelmann, Das Strafrecht und die Lauterkeit des sportlichen Wettbewerbs, NJW-Spezial 2010, 56 (57).

⁸³ Norouzi/Summerer, DAV-Stellungnahme zum AntiDopG, SpuRt 2015, 63 (64).

⁸⁴ Jahn, Noch mehr Risiken als Nebenwirkungen – der Anti-Doping-Gesetzesentwurf der Bundesregierung aus Sicht des Strafrechts, SpuRt 2015, 149 (151).

⁸⁵ Valerius, in: Zur Strafbarkeit des Dopings de lege lata und de lege ferenda, in: Bernsmann/Fischer, Festschrift für Ruth Rissing-van Saan, 2011, 717 (730).

⁸⁶ Künast, Doping ist kein Fall für das Strafrecht, <https://www.faz.net/aktuell/sport/sportpolitik/renate-kuenast-ueber-das-anti-doping-gesetz-und-strafrecht-13605393.html> (13.11.2019).

⁸⁷ DRB e. V., Stellungnahme zum Referentenentwurf eines Gesetzes zur Bekämpfung des Dopings im Sport, <https://www.drb.de/positionen/stellungnahmen/stellungnahme/news/715/> (13.11.2019).

⁸⁸ DRB e. V., <https://www.drb.de/positionen/stellungnahmen/stellungnahme/news/715/> (13.11.2019).

tungsbranche eine derart für die Gesellschaft bedeutende Wertbildungsfunktion zugeschrieben werden kann, auf die der Gesetzgeber im Rahmen seiner Begründung verweist.

3. Ergebnis

Das Rechtsgut der Integrität des Sports ist nicht mit dem systemkritischen Rechtsgutsbegriff nach *Hassemer* zu vereinbaren. Für eine Legitimation dieses Universalrechtsguts bedürfte es eines dringlichen Anlasses, ein menschliches Interesse strafrechtlich zu schützen. Der Gesetzgeber verkennt die Funktion des Spitzensports und schreibt der Gesellschaft deshalb keine unmittelbare Verantwortung zu. Stattdessen griff der Gesetzgeber vorschnell zum Instrument des Strafrechts.

IV. Schlussbemerkung

Der Leiter der Schwerpunktstaatsanwaltschaft zur Verfolgung von Dopingdelikten in Freiburg, OStA *Christoph Frank*, brachte es wohl auf den Punkt: Das Strafrecht ist kein Allheilmittel, „um das Dopingproblem als

gesellschaftliches Problem [...] zu lösen“.⁸⁹ Zum einen ist der Kampf gegen Doping eine gesamtgesellschaftliche Aufgabe. Der kommerzielle Markt des Spitzensports ermöglicht es, aus dem Inneren der Gesellschaft heraus gegen Doping vorzugehen.

Zum anderen ist der Sport insbesondere Breitensport. Ethische Grundwerte sollten zwar auch von Berufssportlern vorgelebt werden. Sie bilden sich jedoch auch und gerade unterhalb des Spitzensports.

Schließlich verdient die Rechtsgutslehre als eine Errungenschaft, die über mehrere Jahrhunderte erarbeitet und auch erkämpft worden ist, einen nachhaltigen Umgang. Der systemkritische Rechtsgutsbegriff ist ein Argumentationswerkzeug, mit dem Gesetzesvorhaben zu hinterfragen sind.

⁸⁹ *Einsiedler*, <https://www.tagesspiegel.de/sport/anti-doping-gesetz-oberstaatsanwalt-frank-es-gibt-ein-kartell-des-schweigens/14990128.html> (13.11.2019).