

UBER STRAFRECHTLICHE FRAGEN DES SPORTRECHTS

Prof. Dr. Hans Joachim HIRSCH¹

ZUSAMMENFASSUNG (SUMMARY)

Sport bildet keinen „rechtsfreien Raum“. Auch stellt er innerhalb der Rechtsordnung kein autonomes Rechtsgebiet dar, das dem Strafrecht vorgeht. Was die strafrechtliche Beurteilung von Körperverletzungen betrifft, stellt die herkömmliche Ansicht generell auf die Voraussetzungen der rechtfertigenden Einwilligung ab. Der Verfasser weist demgegenüber darauf hin, dass zu unterscheiden ist zwischen gewöhnlichen Sportarten wie zum Beispiel Fußball oder Leichtathletik einerseits und Kampfsportarten im engeren Sinne wie Boxen andererseits. Die gewöhnlichen Sportarten zielen im Unterschied zu letzteren auf die Verletzung des Gegners und gehören daher zu den normalen Ausdrucksformen des Soziallebens. Wer sich an ihnen beteiligt, verbleibt in einem der gewöhnlichen Risikobereiche des sozialen Lebens. Der entscheidende Punkt ist deshalb bei ihnen, ob die objektive Sorgfalt eingehalten worden ist. Nicht jeder sportliche Regelverstoß genügt für eine rechtserhebliche Sorgfaltsverletzung. Ausschlaggebend ist vielmehr, dass jemand nicht mehr sportartspezifisch handelt. Gewöhnliche Fouls beim Fußball sind daher nicht ausreichend.

69

Der Aufsatz behandelt weiterhin die heute besonders aktuellen Doping-Fälle. In diesem Zusammenhang wird die Frage des Vorliegens des Betrugstatbestands behandelt. Dieser Tatbestand wird ebenfalls mit dem Blick auf andere im Sportgeschehen auftauchende Sachverhalte erörtert.

Die Einführung einer Strafvorschrift zur Gewährleistung der Integrität des Sports ist nach den Ergebnissen der Untersuchung nicht erforderlich. Die allgemeinen Körperverletzungsdelikte bieten ausreichenden Schutz. Was die Täuschungsfälle angeht, ist der Betrugstatbestand zwar nur auf wenige Fallkonstellationen anwendbar. Aber die Strafbarkeit einschlägiger Fälle ist auch nicht angebracht. Die Reinheit des Sports ist ein Ideal. Sie eignet sich nicht als Rechtsgut. Staatliche Reglementierung des Sports verträgt sich nicht mit dessen Freiheit.

Key Words: Rechtliche Einordnung von Sport, Körperverletzung, Doping, Betrug.

¹ KÖLN

ÖZET

Spor bir “hukuksuz alan” oluşturmaz. Hukuk düzeni içinde ceza hukukunun önüne geçen özerk bir hukuk alanı da oluşturmaz. Yaralamaların ceza hukuku açısından değerlendirilmesine ilişkin ise, süregelen görüş genelde meşru kılıcı onam koşulları üzerinde yoğunlaşır. Buna karşın yazar, örneğin bir yanda futbol veya atletizm gibi alışıldık spor türleri ile diğer yanda boks gibi dövüş sporları arasında ayırım yapılması gerektiğine işaret ediyor. Alışıldık spor türleri, diğerlerinden farklı olarak, rakibin yaralanmasını amaçlamaz, dolayısıyla toplumsal yaşamın olağan ifade biçimlerinden sayılırlar. Bunlara katılan kimse toplumsal yaşamın olağan risk alanı içinde kalır. Dolayısıyla, bunlardaki belirleyici nokta, nesnel özen ilkesine uyulup uyulmamış olunmasıdır. Spordaki her kural ihlali hukuk açısından önem taşıyan bir özen ihlali sayılmaz. Bunda belirleyici olan, daha ziyade, birinin spor türünün gereğine uygun davranmasıdır. Dolayısıyla futboldaki olağan bir faul ihlal için yeterli sayılmaz. Makale ayrıca güncel olan doping olaylarını işliyor. Bu bağlamda dolandırıcılık suç unsurunun mevcut olup olmadığı sorusu ele alınıyor. Bu suç unsuru yine spor olaylarında ortaya çıkan diğer olaylarla irdeleniyor. Araştırmanın sonuçlarına göre, sporda dürüstlüğe uyulması açısından bir ceza hükmünün uygulanması gerekli değildir. Yaralama suçları hakkındaki genel hükümler yeterli bir koruma sağlamaktadır. Aldatma olaylarıyla ilgili olarak, dolandırıcılık suçu az sayıdaki olay kurgusu üzerinde uygulanabilmektedir. Ama bu kapsamdaki olayların cezai yaptırımları da yerinde değildir. Sporda saflık bir idealdir. Kişisel hak olmaya uygun değildir. Sporum devlet eliyle düzenlenmesi onun özgürlüğüyle bağdaşır.

Anahtar Kelimeler: Sporum hukuktaki yeri, yaralama, doping, dolandırıcılık.

I. Problembereiche und allgemeine Fragen

1. Das Thema „Sport und Strafrecht“ wird zunehmend diskutiert.² Anlass bilden die Dopingfälle und Fälle im Umfeld von Betrug und Bestechung. Wissenschaftlich stehen im Vordergrund die Grenzen der Strafbarkeit von Körperverletzungen, die bei der Sportausübung verursacht werden, und die Einbettung des Sports in die Rechtsordnung.

2. Eine Tendenz zur rechtlichen Reglementierung des Sports lässt sich in Deutschland bisher aber nicht feststellen. Auch wenn die interne Ein-

² Siehe das umfangreiche Schriftumsverzeichnis bei Schild, Sportstrafrecht, 2002; auch die Angaben bei Hirsch, FS für Andrzej J. Szwarc, 2009, S. 5 ff. Der vorliegende Aufsatz fasst die wesentlichen Überlegungen dieses Festschriftbeitrags aktualisiert zusammen.

flussnahme der Sportverbände zunimmt – bis hin zu eigenen Verbandsgerichten –, ist bei uns eine anwachsende *staatliche* Rechtssetzung auf dem Gebiet zu verneinen. Kaum jemand erwägt ernsthaft ein Sportgesetzbuch, und auch die Bedenken, die gegen die Schaffung eines Anti-Doping-Gesetzes sprechen, werden bei uns gesehen.³

Man hat Sport andererseits nicht als „rechtsfreien Raum“ anzusehen oder ihn in der Nähe eines solchen Freiraums anzusiedeln. Auch wenn man annimmt, dass es im Sozialleben rechtsfreie Räume oder ähnliches gibt, umfasst das Gebiet des Sports einen nicht unerheblichen Bereich, der Risiken für die Rechtsgüter Dritter (vor allem die körperliche Unversehrtheit anderer) oder Belange der Allgemeinheit birgt, so dass staatliche Normen in ihrer Ordnungsfunktion auf den Plan treten. Dieser Bereich steht im Vordergrund des juristischen Interesses. Der vereinzelt im Strafrecht vertretenen Version der Lehre vom rechtsfreien Raum, nach der das Deliktsrecht sich in gewissen Kollisionsfällen neutral verhalten soll, lässt sich nicht folgen,⁴ weil sie im Widerspruch zur Aufgabe des Deliktsrechts steht, wonach für diejenigen Güter, die das Recht als Rechtsgüter unter seinen Schutz genommen hat, Kollisionsregelungen von ihm zu treffen sind.⁵ Können im Bereich des Sports Rechtsgüter anderer gefährdet werden, treten daher Rechtsnormen ins Blickfeld. Die Befürchtung, dass auf solche Weise Sportregeln zu Rechtsnormen aufgewertet und ausgedehnt werden, ist unbegründet, wie im folgenden noch aufzuzeigen sein wird.

3.a) Es wird die Meinung vertreten, dass die Regeln des Sports ein *autonomes* Rechtsgebiet bildeten, so dass sie den Regeln des Strafrechts vorgehen.⁶ Da es auch mehrere andere Gebiete gibt, die sich als Sondergebiete des Strafrechts begreifen, vom Verkehrsstrafrecht, dem Medizinstrafrecht und Steuerstrafrecht bis hin zum Wirtschaftsstrafrecht, wird

³ Vgl. Schild (ob. Fn. 1), S. 12 m.w.N. Schild aaO. ist jedoch der Meinung, die grundsätzliche Ablehnung der Schaffung eines umfassenden gesetzlichen Sportrechts habe zur Voraussetzung, „dass die Sportverbände und die Sporttreibenden selbst in ihrem eigenen Interesse das Ihrige dazu tun, den (ihren und unser aller) Sport als einen mit dem ‚rechtlichen Grundkonsens der Gesellschaft‘ entsprechenden Bereich zu gestalten“.

⁴ Arthur Kaufmann, FS für Maurach, 1972, S. 327; ders., JuS 1978, 316, 366; Schild, JA 1978, 449 ff., 570 ff., 631; siehe auch ders. (ob. Fn. 1), 122.

⁵ Näher Hirsch, FS für Bockelmann, 1979, S. 89, 96 ff., 103 ff.

⁶ Eingehend zu den in diese Richtung gehenden verschiedenen Ansätzen und Sichtweisen siehe Schild (ob. Fn. 1), S. 25 m.w.N.

aber bereits deutlich, um was es sich handelt: nicht um Autonomie, sondern um Spezialbereiche des allgemein geltenden Strafrechts. Die Spezialität erklärt sich dabei regelmäßig damit, dass es sich um Gebiete handelt, bei denen das Strafrecht mit einem größeren außerstrafrechtlichen Gesetzes- und/oder Lebensbereich konfrontiert ist, der dem Teilgebiet das Gepräge gibt. Was den Einfluss auf den Inhalt des Strafrechts betrifft, kann dieser sich dabei nur auf variable strafrechtliche Bereiche beziehen. Es geht daher vor allem um den Besonderen Teil, und hier um Erweiterungen der Strafbarkeit, beispielsweise hinsichtlich des Straßenverkehrsstrafrechts und des Wirtschaftsstrafrechts. Die Anforderungen an Vorsatz oder Fahrlässigkeit, die Schuldfähigkeit, die mittelbare Täterschaft udgl. sind dagegen tabu. Sie gelten für die gesamte Strafrechtsordnung.⁷ Denkbar wäre nur in dem für gesetzgeberisches Ermessen verbliebenen Bereich, dass Modifizierungen erfolgen. So etwa eine sich aus der speziellen Regelungsmaterie ergebende Erweiterung der strausschließenden tätigen Reue, wie sie sich beispielsweise im Steuerstrafrecht findet.

72

b) Im Unterschied zum Sportstrafrecht spielen in der Mehrzahl der Spezialbereiche bei der Anwendung der Spezialvorschriften spezielle *gesetzliche* Regelungen des betreffenden Rechtsgebiets, z.B. des Straßenverkehrsrechts, Steuerrechts, Aktienrechts etc., eine Rolle. Anders verhält es sich aber schon beim Arztrecht. Dort stehen die ärztlichen Kunstregeln – und damit zumeist keine Gesetzesnormen – im Vordergrund. Sie dienen rechtlich als Anhaltspunkt für die Beantwortung der Frage, ob ein Sorgfaltsverstoß, wie er für die rechtliche Fahrlässigkeitsfrage ausschlaggebend ist, vorliegt.⁸ Auch im Bereich des Sports gibt es ein Regelwerk, das teilweise in Vorschriften der Sportverbände, also außerrechtlichen Regelungen, niedergelegt ist. Aber es besteht ein nicht unwesentlicher sachlicher Unterschied. Die medizinischen Kunstregeln sind von vornherein darauf gerichtet, Leib und Leben der Patienten zu sichern. Sie sind damit auf diese durch das Strafrecht geschützten Rechtsgüter bezogen. Vielfach anders verhält es sich dagegen bei den Sportregeln: Sie dienen primär der Festlegung der Modalitäten der jeweiligen Sportart; insoweit in der Funktion nicht anders als die Regeln eines Kartenspiels. Erst eine zweite Ebene besteht im Schutz der gegnerischen und eigenen Mitspieler. Das je-

⁷ Näher Hirsch, FS für Spendel, 1992, S. 43, 46 ff., 55, und ders., ZStW 116 (2000), 835, 844, 847.

⁸ Zur Indizwirkung bei der Fahrlässigkeit näher Ida, FS für Hirsch, 1999, S. 225, 229.

doch bedeutet für die Rechtsanwendung, dass nicht jeder Verstoß gegen die Sportregeln ein Anknüpfungspunkt für die Bejahung eines rechtlichen Sorgfaltsverstoßes sein kann, sondern immer auch geprüft werden muss, welche Funktion die betreffende Regel hat. Nur wenn die körperliche Schutzfunktion – unmittelbar oder mittelbar – berührt ist, bildet das sportliche Reglement Anhaltspunkte für die Beantwortung der Frage, ob eine für das fahrlässige Delikt erforderliche Sorgfaltswidrigkeit gegeben ist. Aber es handelt sich weder um originäre Rechtsnormen,⁹ noch erfüllt die Übertretung schon stets die für eine deliktsrechtliche Sorgfaltswidrigkeit geltenden Maßstäbe. Was Letzteres angeht, ist eingehender als beim Verstoß gegen gesetzliche Verhaltensnormen, z.B. des Straßenverkehrsrechts, zu prüfen, ob die allgemeinen *rechtlichen* Voraussetzungen einer für das fahrlässige Delikt ausreichenden Sorgfaltswidrigkeit vorliegen – von der objektiven Voraussehbarkeit des Erfolges bis zu rechtlichen Risikoabgrenzungen.¹⁰ Sind die Voraussetzungen erfüllt, ist es Sache der staatlichen Gerichte und nicht allein von Verbands-„Gerichten“, sich mit den Fällen zu befassen.¹¹

II. Körperverletzungen

1. Die strafrechtliche Behandlung von *Körperverletzungen an anderen Teilnehmern* bildet die nächstliegende Thematik. Nach herkömmlicher Ansicht sollen die Fälle, in denen trotz Einhaltung der Sportregeln der betreffenden Sportdisziplin Körperverletzungen eintreten, über rechtfertigende Einwilligungen zu lösen sein.¹² Man hat jedoch zu unterscheiden

73

⁹ Die Sportverbände sind keine Rechtssetzungsorgane, mögen die mächtigeren unter ihnen sich selbst auch dafür halten. Aber auch wenn die jeweiligen Regeln keine originären Rechtsnormen darstellen, sind sie vielfach nicht rechtlich irrelevant, sondern ihre Nichteinhaltung kann Anknüpfungspunkt für die Prüfung des rechtlichen Sorgfaltsverstoßes sein. Zu weitgehend daher Schild (ob. Fn. 1), S. 53 ff., 58 ff., der von „rechtlicher Irrelevanz“ spricht.

¹⁰ Die Sportverbände sind keine Rechtssetzungsorgane, mögen die mächtigeren unter ihnen sich selbst auch dafür halten. Aber auch wenn die jeweiligen Regeln keine originären Rechtsnormen darstellen, sind sie vielfach nicht rechtlich irrelevant, sondern ihre Nichteinhaltung kann Anknüpfungspunkt für die Prüfung des rechtlichen Sorgfaltsverstoßes sein. Zu weitgehend daher Schild (ob. Fn. 1), S. 53 ff., 58 ff., der von „rechtlicher Irrelevanz“ spricht.

¹¹ Das betont schon F.C. Schroeder, in Schroeder-Kaufmann (Hrsg.), Sport und Recht, 1972, S. 21, 40 f.

¹² Vgl. BayObLG NJW 1961, 2072, 2073; OLG Karlsruhe NJW 1982, 394; Stree, in Sch/Sch-Stree, 27. Aufl. 2006, § 228 Rn. 16; Jescheck/Weigend, Allg. Teil, 5. Aufl. 1996, § 56 III 3; Kühl, Allg. Teil, 5. Aufl. 2005, § 17 Rn. 84; m.w.N. Dieser Rechtfertigungsgrund ist dogmatisch auch bei *fahrlässigen* Delikten möglich, denn es geht bei ihm nicht um Einwilligung in den unvorsätzli-

zwischen gewöhnlichen Sportarten, wie z.B. Fußball, und Kampfsportarten im engeren Sinne, wie z.B. Boxen. Der Rechtfertigungsgrund der Einwilligung passt nicht außerhalb der Kampfsportarten im engeren Sinne.¹³ In Entscheidungen des VI. Zivilsenats des Bundesgerichtshofs (BGH) ist bereits von einer „künstlichen Unterstellung“ die Rede, wenn es sich nicht um ausgesprochen gefährliche Sportarten (wie Box- und Ringkämpfe) handelt.¹⁴ Die zahlreichen Sportarten, die im Gegensatz zu den Kampfsportarten im engeren Sinne nicht auf Verletzung des Gegners zielen, gehören zu den normalen Ausdrucksformen des Soziallebens. Spiel und im Breitensport auch Gesundheitsförderung stehen im Vordergrund. Wer sich an ihnen beteiligt, verbleibt in einem der gewöhnlichen Risikobereiche des sozialen Lebens. Die Risiken stehen in einer Reihe mit denen des Straßenverkehrs, des Gebrauchs von Elektrizität oder Gas, der Benutzung einer Eisenbahn oder eines Verkehrsflugzeugs etc. Sie sind alltäglich und Teil der sozialen Interaktion. Als Ausschnitt aus dem allgemeinen Lebensrisiko fehlen die Voraussetzungen für ein bereits konkretisiertes Risiko und damit der Anlass für den Gedanken an eine besondere Einwilligung. Kommt es zu einem Körperverletzungserfolg (ggf. auch Todeserfolg), ohne dass die für den betreffenden Bereich bestehenden rechtlichen Grenzen überschritten sind, so fehlt es daher schon an der Verwirklichung des Unrechtstatbestands.¹⁵ Einige Autoren wollen diese Überlegungen mit den Begriffen „erlaubtes Risiko“, „Sozialadä-

chen Erfolg, sondern in eine als sorgfaltswidrig zu bewertende und daher grundsätzlich verbotene riskante Handlung.

Auch für diejenigen Autoren, die abw. von der herkömmlichen dualistischen Einwilligungslehre des Allg. Teils generell nicht zwischen tatbestandsausschließender und rechtfertigender Einwilligung trennen, sondern alle wirksamen Einwilligungsfälle als tatbestandsausschließend ansehen wollen, stellt sich die obengenannte Frage. Denn bei dieser geht es darum, inwieweit hier überhaupt die Einwilligung den sachensprechenden Lösungsansatz bildet.

¹³ Dazu eingehend Rössner, FS für Hirsch, 1999, S. 313, 316 f., 319 ff. Die für die Einwilligungslösung verbliebenen Fälle der Kampfsportarten i.e.S. werden von ihm als „genuiner Kampfsport Mann gegen Mann“ beschrieben.

¹⁴ BGHZ 34, 355, 363; 63, 140, 144. Näher zu den zivilrechtlichen Auffassungen Fleischer, VersR 1999, 785.

¹⁵ Rössner (ob. Fn. 12), S. 319 ff.; ihm folgend: LK-Hirsch, 11. Aufl. 2000, § 228 Rn. 12. Siehe auch die in der folgenden Fn. 15 genannten Autoren, die aber begrifflich anders vorgehen und zudem eine monistische, nämlich nicht zwischen fehlender Tatbestandsmäßigkeit und – bei Kampfsportarten i.e.S. – rechtfertigender Einwilligung differenzierende Sichtweise vertreten.

quanz“ oder „Sportadäquanz“ rechtlich erfassen.¹⁶ Das entspricht zwar tendenziell der vorstehend vertretenen Auffassung, jedoch sind die Begriffe zu unscharf, um strafrechtlichen Anforderungen zu genügen. Der Begriff „erlaubtes Risiko“ ist wegen seiner unterschiedlichen Verwendung – von der Lehre von der objektiven Zurechnung bis zu den Rechtfertigungsgründen – zu unbestimmt, um klare Aussagen zu erreichen.¹⁷ Die „Sozialadäquanz“ eignet sich erst recht nicht als systematischer Begriff. Sie ist gänzlich konturenlos; der Begriff behindert Gesetzgeber und Rechtsprechung zudem bei Veränderungen des Hergebrachten.¹⁸ „Sportadäquanz“ hat schon einen näheren Bezug zur Regelungsmaterie. Aber auch diesem Begriff fehlt die genauere systematische Verortung und inhaltliche Aussagekraft. Man stelle sich vor, es würde in allen Spezialbereichen des Strafrechts mit derartigen Generalklauseln gearbeitet, also mit Verkehrsadäquanz, Medizinadäquanz, Steueradäquanz, GmbH-Adäquanz etc. Kaum mehr als die Frage nach dem Gesuchten wäre mit ihnen ausgesagt.

Geht man von den dogmatischen Erfordernissen des fahrlässigen Delikts her an die Problematik heran, so handelt es sich dort um die Frage der hinsichtlich des verletzten Rechtsguts – hier der körperlichen Unversehrtheit oder auch des Lebens – einzuhaltenden objektiven Sorgfalt. Bei dieser Frage richtet sich der Blick von vornherein auf den entscheidenden Punkt: ob die Voraussetzungen einer als tatbestandlich-sorgfaltswidrig zu bewertenden Handlung in Bezug auf den eingetretenen Erfolg vorliegen.¹⁹ Im Vorhergehenden wurde schon darauf hingewiesen, dass bei einer eintretenden körperlichen Verletzung nicht einfach auf die Nichtbeachtung einer Sportregel abgestellt werden kann, sondern dass die

¹⁶ Zu den Auffassungen, die auf „erlaubtes Risiko“ als Rechtsfigur abstellen wollen, siehe die eingehenden Nachweise bei Schild (ob. Fn. 1), S. 109 ff. Von „Sozialadäquanz“ sprechen: Zipf, *Einwilligung und Risikoubernahme im Sport*, 1970, S. 93 ff.; Dölling, *ZStW* 96 (1984), 36, 55 ff. Auf „Sportadäquanz als Rechtsbegriff“ stellt ab: Schild (ob. Fn. 1), S. 118 ff.

¹⁷ Rössner (ob. Fn. 12), S. 315.

¹⁸ Gegen die Verwendung des Begriffs „Sozialadäquanz“ als dogmatische Rechtsfigur näher Hirsch, *ZStW* 74 (1962), 78, 133 ff.; ders., *LK-Hirsch*, 11. Aufl. 1994, Vor § 32 Rn. 29; Roxin *FS für Klug*, 1983, S. 303, 310, 313; ders. (ob. Fn. 9), § 10 Rn. 37 ff., 42. Gegen eine Heranziehung auch speziell im Sportstrafrecht: Rössner (ob. Fn. 12), S. 320; Jakobs, *Allg. Teil*, 2. Aufl. 1991, 7/128 Anm. 194; Schild (ob. Fn. 1), S. 120 ff.

¹⁹ Treffend betont Rössner (ob. Fn. 12), S. 313, 319 f., 321 ff., dass es um diesen verhaltensorientierten Ansatz geht. Gegen eine Lösung mit Hilfe der Lehre von der objektiven Zurechnung ders., ebendort, S. 319 f.

rechtlich erhebliche Sorgfaltswidrigkeit über den bloßen Widerspruch zu einer Sportregel hinaus verlangt, dass alle Voraussetzungen dieses Fahrlässigkeitserfordernisses vorliegen. Wenn jemand beim Fußballspiel einen gegnerischer Spieler mit den Händen beiseite schiebt und dieser dadurch so unglücklich stürzt, dass er sich ein Bein bricht, hat zwar gegen eine Spielregel verstoßen, aber ein strafrechtlicher Sorgfaltsverstoß liegt noch nicht vor. Es kommt vielmehr für das fahrlässige Delikt darauf an, dass auch dessen allgemeinen Kriterien und Maßstäbe, namentlich die objektive Voraussehbarkeit des Erfolges, gegeben sind. Die Maßstäbe dieser Anforderungen können je nach der Sportart unterschiedlich sein. Bei Sportarten direkter Konfrontation vom Handball und Fußball bis zum Eishockey sind sie verschieden hoch. Das den Regeln der Sportart entsprechende Risiko ist für die Beteiligten eines Eishockeyspiels höher als für die Teilnehmer eines Basketballspiels.

76

Es ist vorgeschlagen worden, dass das Verhalten „grob“ und „rücksichtslos“ gewesen sein muss.²⁰ Diese Begriffe werden bekanntlich vom Gesetzgeber an anderen Stellen verwandt. „Grob“ bedeutet mit dem Blick auf Fahrlässigkeit, dass die erforderliche Sorgfalt in besonders schwerem Maße verletzt worden ist,²¹ und „rücksichtslos“ besagt nach ständiger Rechtsprechung, dass sich jemand aus eigensüchtigen Gründen über seine Pflichten gegenüber anderen Verkehrsteilnehmern hinwegsetzt oder aus Gleichgültigkeit von vornherein Bedenken gegen sein Verhalten nicht aufkommen lässt und unbekümmert drauflos handelt.²² Es geht also terminologisch bereits um rechtlich *verschärfende* Verhaltensweisen. Sind die im Bereich des Sports anzulegenden rechtlichen Sorgfaltsanforderungen überschritten und ist damit Fahrlässigkeit gegeben, so besteht indes kein sachlicher Grund, die Strafbarkeit hier erst bei Fällen qualifizierten fahrlässigen Verhaltens beginnen zu lassen.²³

Abzustellen ist darauf, dass die allgemeinen rechtlichen Sorgfaltsmaßstäbe an die Besonderheiten der jeweiligen Spielart anzulegen sind. Wenn

²⁰ So von Rössner (ob. Fn. 12), S. 313, 324.

²¹ Palandt-Heinrichs, BGB, 67. Aufl. 2008, § 277 Rn. 5; Jescheck/Weigend (ob. Fn. 11), § 54 II 2

²² Vgl. BGHSt. 5, 392, 395; st. Rspr. (dazu nähere Übersicht bei Fischer, StGB, 55. Aufl. 2008, § 315c Rn. 14).

²³ Dazu, dass es auch nicht auf einen *bewussten* Verstoß gegen eine die (unmittelbare oder mittelbare) Schutzfunktion aufweisende Sportregel ankommt, der dann unverzüglich zu einer körperlichen Verletzung des Gegners führt, siehe Hirsch (ob. Fn. 1), S. 565 f

jemand nicht mehr *sportartspezifisch* handelt, ist die Grenze zur Fahrlässigkeit überschritten. Fragen werfen daher sportarttypische Regelverstöße auf. Wie verhält es sich beispielsweise mit Fouls bei Fußballspielen, wenn diese einen Körperverletzungserfolg zur Folge haben? Hier hat man zu berücksichtigen, dass Fouls bei Kontaktsportarten wie Fußball oder – besonders anschaulich Eishockey – spielbedingte Begleiterscheinungen sind. Spielleidenschaft, Übereifer, mangelnde Körperbeherrschung oder erschöpfungsbedingte Unkonzentriertheit sind typische Ursachen. Erst wenn sich nicht mehr von noch sportarttypischen Begleiterscheinungen sprechen lässt, sind hier die Grenzen überschritten.²⁴ Dabei ist zu beachten, dass die als noch sportarttypisch anzusehene Härte beim Spiel von Profimannschaften einen erheblich höheren Grad aufweist, als das bei Amateur- oder gar Schülermannschaften der Fall ist. Geht es um Profimannschaften wird bekanntlich beim Eishockey der Bereich der Typizität sehr weit gezogen, und auch beim Fußball werden zur Körperverletzung führende Fouls und Tacklings nicht ohne weiteres dem § 229 StGB zugeordnet. Wenn auf Sportarttypizität abgestellt wird, bedeutet dies allerdings nicht, dass die Grenze erst dann erreicht ist, wenn das „Spiel“ nicht mehr als solches bezeichnet werden kann. Auch innerhalb eines anhaltenden Spielflusses kann ein einzelner Teilnehmer sie überschreiten. Außerdem ist es möglich, dass es an der Typizität deshalb fehlt, weil die Ausstattung eines Sportlers spielwidrige Risiken birgt, z.B. gefährliche Schuhe bei einem Fußballspiel oder ein gefährlicher Waffenzustand bei einem Fechtturnier.

Anzusprechen bleibt noch der Punkt, wie es sich verhält, wenn bei den Kontaktsportarten, soweit sie noch keine Kampfsportarten im engeren Sinne sind,²⁵ vom Spieler das Risiko einer konkreten Verletzung des Gegners in Kauf genommen wird und damit Kriterien des *dolus eventualis*

²⁴ Vgl. Rössner (ob. Fn. 12), S: 323 f.; Schild (ob. Fn. 1), S. 60, 120 f. Siehe auch die Angaben bei Fleischer, VersR 1999, 785, zum in- und ausländischen Zivilrecht. Es geht also strafrechtlich bis zu diesen Grenzen um Tatbestandsfragen, so dass nicht erst eine Opportunitätseinstellung nach § 153 oder gar § 153a StPO in Rede steht.

²⁵ Kontaktsportarten sind alle Sportdisziplinen, deren Ausübung ein unmittelbares Gegenüber mit dem Gegner erfordert, wie beispielsweise Fußball. Sie sind zu unterscheiden von den deliktsrechtlich weniger im Vordergrund stehenden Parallelsportarten (z.B. Leichtathletik oder Schwimmen), die keinen derartigen Kontakt aufweisen. Kampfsportarten i.e.S. (z.B. Boxen) sind die intensivste Form der Kontaktsportarten, da sie auf unmittelbare Einwirkung auf den Körper des Gegners zielen.

ins Blickfeld treten. So kann bei einem Profifußballspiel einem Abwehrspieler, der ein Foul begeht, klar sein, dass der gegnerische Spieler eine Beinverletzung davontragen *könnte*. Auch Hautabschürfungen und Hämatome des Gegners werden in Kauf genommen. Hier handelt es sich wie bei der Fahrlässigkeit noch um den *Risikobereich* (also nur die Möglichkeit des Erfolgseintritts). Es gilt daher das Gleiche wie bei der Fahrlässigkeit. Alles, was als sportarttypisches Risiko zu gelten hat, erfüllt in solchen Fällen noch nicht den Unrechtstatbestand.²⁶ Übrigens geht es dabei keineswegs um eine Besonderheit des Sportgeschehens. Vielmehr stellen sich auch in anderen allgemeinen Risikobereichen, z.B. dem Straßenverkehr, parallele Fragen. Wer sich innerhalb des unverbodenen Risikobereichs bewegt und sich dabei die Möglichkeit vorstellt, er könne andere verletzen, und dieses Risiko subjektiv in Kauf nimmt, hat auch im Falle eines Unfalls nicht den Tatbestand einer Körperverletzung erfüllt.²⁷ Handelt es sich dagegen nicht mehr um typisches Risiko, sondern um Gewissheit mehr als unerheblicher Verletzung oder um konkrete Zielgerichtetheit, so haben wir es mit einer tatbestandsmäßigen Vorsatztat zu tun.

78

b) *Kampfsportarten im engeren Sinne* wie Boxen, Ringen, Sumo udgl. unterscheiden sich von dem im vorhergehenden behandelten Bereich der zahlreichen gewöhnlichen Sportarten dadurch, dass sie darauf gerichtet sind, unmittelbar auf den Körper des Gegners einzuwirken. Beim Boxen geht es dabei regelmäßig um Körperverletzungen im Sinne des Deliktsrechts. Körperverletzung in Form einer körperlichen Misshandlung ist danach jede üble, unangemessene Behandlung, durch die mehr als unerheblich das körperliche Wohlbefinden beeinträchtigt oder sonst auf die körperliche Unversehrtheit eingewirkt wird.²⁸ Da es sich bei den Kampfsportarten im engeren Sinne nicht um das bloße Risiko einer körperlichen Einwirkung handelt, sondern deren gezielte Herbeiführung, lässt sich nicht mehr von einer gewöhnlichen Ausdrucksform des Soziallebens sprechen. Hier liegt vielmehr die vorsätzliche Verwirklichung einer

²⁶ Vgl. auch Schild (o. Fn. 1), S. 119, 121 f., der dabei von „sportadäquatem“ Verhalten spricht. Enger offenbar Rössner (o. Fn. 12), S. 321 ff., der sich nur auf das fahrlässige Delikt bezieht.

²⁷ Zur Kategorie des „unverboden“ Verhaltens siehe Hirsch, ZStW 74 (1962), 78, 97 ff., 133 f., und ders., FS für Lenckner, 1998, S. 119, 136 f.

²⁸ LK-Lilie, 11. Aufl. 2000, § 223 Rn. 6 m.w.N. (h.M.)

Rechtsgutsverletzung vor.²⁹ Infolgedessen bedarf es zur Rechtmäßigkeit eines Rechtfertigungsgrundes, und das ist die konkludent erklärte Einwilligung, nämlich der Normverzicht auf den Schutz durch Körperverletzungsverbote.³⁰ Anders als bei den oben behandelten Fällen eines bloßen unbestimmten allgemeinen Risikos ist, veranschaulicht am Boxen, eine Konkretisierung auf den gegenseitigen Schlagabtausch gegeben.³¹ Obgleich der einzelne Sportler willens ist, dass er bei dem Boxkampf möglichst wenige körperliche Treffer abbekommt, und diese ihm höchst unerwünscht sind, unterwirft er sich dem Kampfablauf. Er ist sich über die Natur des Faustkampfes im klaren, und er entscheidet sich für ihn. Fragen werfen auch hier die Fälle auf, in denen regelwidrige Schläge erfolgen. Die Problematik verlagert sich dabei von der Tatbestands- auf die Rechtfertigungsebene, mithin auf die Grenzen der Einwilligung. Ausschlaggebend ist, ob es sich um ein Verhalten handelt, bei dem sich noch von einem der Sportart eigenen Geschehen sprechen lässt. Dessen Grenzen sind überschritten, wenn der regelwidrige Schlag auf eine Verletzung zielt, deren Schweregrad über die mit einem Boxkampf normalerweise verbundenen Körperverletzungen (Platzwunden, Blutergüsse, Schwellungen, Nasenbluten, Benommenheit oder auch Nasenbein- oder Kieferfraktur etc.) hinausgeht.³² Ebenfalls sind sie überschritten, wenn einer der Partner den sportlichen Wettkampf in eine Schlägerei verwandelt.

2. Was die *Verletzung Außenstehender*, insbesondere Zuschauern, betrifft, geht es um die Voraussetzungen für das Vorliegen fahrlässiger Verletzung oder Tötung. Die Risiken können je nach der Sportart unterschiedlich groß sein. Man denke an Diskus- oder Speerwerfen, Kugelsto-

²⁹ Vgl. zu dieser Differenzierung Rössner (o. Fn. 12), S. 317, 319, 321 ff., auch schon die erwähnten zivilrechtlichen Entscheidungen BGHZ 34, 355 363; 63, 140, 144. Zu Autoren, die dagegen eine ausschließliche Tatbestandslösung vertreten wollen, siehe Nachweise oben Fn. 15 und näher Schild (o. Fn. 1), S. 117 ff., der bei allen Sportarten auf tatbestandsverneinende „Sportadäquanz“ abstellen will.

³⁰ Nur insoweit lässt sich also der herkömmlichen Einwilligungslösung folgen. Im Unterschied zu dieser ist mithin zu differenzieren zwischen der bereits die Tatbestandsmäßigkeit verneinenden Lösung für das weite Feld der gewöhnlichen Sportarten und der auf rechtfertigende Einwilligung abstellende Lösung für Kampfsportarten i.e.S.

³¹ Rössner (o. Fn. 12), S. 317.

³² Sind die Grenzen der rechtfertigenden Einwilligung überschritten und liegt daher eine rechtswidrige vorsätzliche Körperverletzung vor, so kann bei Eintritt einer schweren Folge (schwere Körperverletzung oder Tod) angesichts der insoweit zumeist vorliegenden Fahrlässigkeit eine Strafbarkeit nach § 226 bzw. § 227 StGB in Betracht kommen.

ßen, Schießwettbewerbe und Motorrennen. Hier bilden neben den jeweiligen Sportregeln die polizeirechtlichen Vorschriften und Auflagen die Anknüpfungspunkte für das Fahrlässigkeitserfordernis der Sorgfaltswidrigkeit. Sind sie eingehalten und ergeben sich auch keine Belege dafür, dass gleichwohl nach den konkreten Umständen der Erfolgseintritt nahe lag, so fehlt es an der Sorgfaltswidrigkeit und damit an der Unrechtstatbestandsmäßigkeit des fahrlässigen Delikts.

3. Kann auch ein *Kampf- oder Schiedsrichter* mit dem Strafrecht in Konflikt geraten? Das Hauptbeispiel bildet der Kampfrichter, der einen Boxkampf nicht abbricht, obwohl ein Boxer so schwer angeschlagen ist, dass die Fortsetzung des Kampfes schwere Körperschäden oder sogar den Tod zur Folge hat. Um eine Strafbarkeit wegen Körperverletzung oder Tötung durch Unterlassen bejahen zu können, müsste eine Garantenstellung vorliegen. Diese kann sich nicht aus Vertrag ergeben, da Vertragspartner des Kampfrichters nicht der Boxer, sondern der Veranstalter ist. Zu prüfen ist deshalb, ob sich aus der tatsächlichen Übernahme der in der Kampfrichterrolle bestehenden Leitung des Kampfes eine Stellung als Beschützergarant herleiten lässt. Dafür könnte sprechen, dass der Betreffende für den regelgerechten Ablauf des Kampfes verantwortlich ist.³³ Jedoch betrifft das ausschließlich die sportliche Seite. Eine besondere Garantenposition gegenüber der Person der Wettkämpfer und deren Rechtsgüter Leib und Leben lässt sich aus einer *Kampfrichterstellung* nicht ableiten. Hierbei ist zudem zu berücksichtigen, dass es dem betreffenden Boxer und – im Profiboxsport – seiner „Ecke“ (Trainer, Betreuer) jederzeit möglich ist, den Kampf ihrerseits zu beenden.³⁴

80

Diskutiert wird ferner der Fall, dass der Schiedsrichter eines Fußballspiels weiterspielen lässt, obwohl ein Spieler verletzt am Boden liegt und dessen Zustand durch die Verzögerung verschlechtert wird. Ganz abgesehen davon, dass die Verzögerung in der Praxis nur kurze Zeit möglich wäre und deshalb die körperlichen Auswirkungen kaum zu Buche schlagen würden, tritt hier angesichts der Vielzahl der Spieler noch deutlicher

³³ Darauf wollen eine Garantenstellung stützen: Pfister, FS für Gitter, 1995, S. 731, 734 f., 738 f.; Schöntag, Rechtliche Probleme um den Sportschiedsrichter, Diss. Augsburg, 1975, S. 251 f.

³⁴ Gegen Garantenstellung auch Schild (o. Fn. 1), S. 129 f. Denkbar wäre bei Boxkämpfen udgl. jedoch eine Garantenstellung des Betreuers.

hervor, dass eine Garantenstellung in Bezug auf den einzelnen Sportler ausscheidet.³⁵

4. a) Im Rahmen der heute besonders aktuellen *Doping*-Fälle sind in Bezug auf die Körperverletzungstatbestände Sachverhalte ins Blickfeld getreten, bei denen Dritte, insbesondere Ärzte und Trainer, den Sportlern leistungssteigernde Mittel beigebracht haben. Doping besteht nach der Definition des deutschen Sportbundes im Versuch der Leistungssteigerung durch die Anwendung (Einnahme, Injektion oder Verabreichung) von Substanzen verbotener Wirkstoffgruppen oder durch die Anwendung verbotener Methoden (z.B. Blutdoping).³⁶ Für das Vorliegen einer Körperverletzung genügt jedes Hervorrufen oder Steigern eines vom Normalzustand der körperlichen Funktionen des Opfers körperlich nachteilig abweichenden Zustands, d.h. einer, wenn auch nur vorübergehenden, pathologischen Verfassung (Gesundheitsbeschädigung) oder, wie schon betont, auch jede üble, unangemessene Behandlung, durch die mehr als unerheblich das körperliche Wohlbefinden beeinträchtigt oder sonst auf die körperliche Unversehrtheit eingewirkt wird (körperliche Misshandlung).³⁷ Es handelt sich um die unmittelbare oder spätere Wirkung des verabreichten Stoffes oder auch den zur Injektion oder Transfusion erforderlichen Einstich. Da es sich um die Verletzung einer *anderen* Person handeln muss, bleiben Fälle der Selbsteinnahme (Tabletten oder Selbstinjektion) außerhalb des Tatbestands, es sein denn, dass eine in mittelbarer Täterschaft begangene Fremdeinwirkung gegeben ist (z.B. wenn der das Doping-Mittel verschreibende oder zur Verfügung stellende Arzt oder Trainer, jedoch nicht der Sportler über die gesundheitlichen Folgeschäden im Bilde ist).

Sind die Voraussetzungen einer tatbestandsmäßigen Körperverletzung erfüllt, bedarf es zur Rechtmäßigkeit einer wirksamen Einwilligung. Die-

³⁵ Zu diesem Fall auch ausdrücklich ablehnend Schild (o. Fn. 1), S. 130. – Denkbar ist die Fallkonstellation, dass der Kampf- oder Schiedsrichter bestochen ist und deshalb zu Körperverletzungen führende Regelverstöße der von ihm begünstigten Seite nicht unterbindet. Aber auch in solchem Fall bleibt es dabei, dass sich aus der Funktion des Spielleiters keine deliktsrechtliche Garantenstellung ableiten lässt – wegen der unterschiedlichen Zielrichtung von „Vortat“ und Unterlassen auch keine aus vorangegangenen gefährlichen Tun. Die Sportler der benachteiligten Seite sind überdies frei in ihrer Entscheidung, wie lange sie sich an einem derartigen Spiel oder sonstigen Wettkampf beteiligen wollen.

³⁶ Vgl. § 2 Nr. 1 DSB-Rahmen-Richtlinien zur Bekämpfung des Dopings i.d.F. vom 1.12.2001

³⁷ Nachweise zu beiden Definitionen bei LK-Lilie (o. Fn. 27), § 223 Rn. 12 und 6 (h.M.).

se setzt voraus, dass der Betroffene freiwillig und in Kenntnis der Sachlage und Tragweite – insbesondere hinsichtlich der gesundheitlichen Risiken – mit der Beibringung des Mittels einverstanden ist, was eine genaue Aufklärung erforderlich macht. Besonders unerfreulich war die in der ehemaligen DDR geübte Praxis, junge Sportler zu dopen, die mangels Reife oder unterbliebener Aufklärung in Unkenntnis über die möglichen gesundheitlichen Folgen waren. Eine solche Unkenntnis hinsichtlich der Tragweite steht nach allgemeinen Grundsätzen einer rechtfertigenden Einwilligung entgegen.³⁸ In Fällen, bei denen der Sportler jedoch über die gesundheitlichen Risiken im Bilde ist, könnte man daran denken, dass dann jedenfalls Sittenwidrigkeit im Sinne von § 228 des deutschen StGB in Betracht kommt, weil der Wettbewerb verfälscht, die ehrlichen Sportler benachteiligt und auch das Publikum getäuscht werden. Die herkömmliche Ansicht im deutschen Strafrecht ging davon aus, dass für die Sittenwidrigkeit der Tat in erster Linie ausschlaggebend ist, ob die Körperverletzung zu einem nach sittlichem Urteil positiven oder negativen Zweck erfolgt. In letzterem Fall sollte nach dieser Zwecktheorie die Rechtfertigung ausscheiden.³⁹ Deren Voraussetzungen würden hier gegeben sein. Inzwischen hat sich jedoch die Auffassung durchgesetzt, dass die Sittenwidrigkeit der Körperverletzung *rechtsgutsbezogen* zu verstehen ist.⁴⁰ Sie liegt nach dieser als Rechtsgutslösung zu bezeichnenden Ansicht grundsätzlich vor, wenn die einverständliche Körperverletzung in einer schweren Körperschädigung besteht oder mit der Gefahr einer solchen oder sogar der Lebensgefahr verbunden ist. Ist das nicht der Fall, handelt es sich vielmehr um Nachteile oder Risiken sonstiger Art, berührt

³⁸ Vgl. BGHSt. 4, 88; BGH NJW 1978, 1206; BayObLG NJW 1999, 372; st. Rspr; Amelung, ZStW 104 (1992), 525, 558. Eine wirksame Einwilligung kann in den einschlägigen Fällen auch nicht ersetzt werden durch gesetzliche Vertreter, Sorgeberechtigte oder Pfleger. Denn es geht hier um Entscheidungen höchstpersönlicher Natur und Tragweite. Vgl. SK-Samson, 5. Aufl. 1991, Vor § 32 Rn. 41a; Ahlers, Doping und strafrechtliche Verantwortlichkeit, 1994, S. 162.

³⁹ BGHSt. 4, 27, 31; RGSt. 74, 91, 94; RG JW 1938, 30; OLG Düsseldorf NStZ-RR 1997, 325, 327; BayObLG NJW 1999, 372, 373; Eb. Schmidt, JZ 1954, 369; Welzel, Strafrecht, 11. Aufl. 1969, S. 97; ausdrücklich auch § 152 E 1962. Weiterhin entschieden vertreten von Lackner/Kühl, 26. Aufl. 2008, § 228 Rn. 10 m.w.N.

⁴⁰ Vgl. BGHSt. 49, 160, 170 f.; Fischer (oben Fn. 21), § 228 Rn. 9 ff.; LK-Hirsch (o. Fn. 14), § 228 Rn. 8 f.; ders., ZStW 83 (1971), 140, 166 f.; ders., JR 2004, 475; Arzt, Willensmängel bei der Einwilligung, 1970, S. 36 ff.; Göbel, Die Einwilligung im Strafrecht, 1992, S. 55 f.; Otto, FS für Tröndle, S. 157, 168. Näher dazu und Nachweise zu den Nuancierungen der gegenwärtigen Diskussion siehe bei Hirsch, FS für Amelung, 2009, S. 181, 184 ff., 192 ff., 198 ff.

das die Rechtfertigung der Körperverletzung nicht. Dies gilt allgemein und damit auch für die Dopingfälle.

b) Erfüllt eine Dopinghandlung nicht den Tatbestand der Körperverletzung, kann aber in Deutschland eine Strafbarkeit nach dem *Arzneimittelgesetz* (AMG) und dem *Betäubungsmittelgesetz* (BtMG) in Betracht kommen.

Im Arzneimittelgesetz (AMG) gibt es seit 1996 einen § 6a, der verbietet, Arzneimittel der im Anhang des Übereinkommens gegen Doping⁴¹ bezeichneten Art zu Dopingzwecken im Sport in den Verkehr zu bringen, zu verschreiben oder bei anderen anzuwenden (Absatz 1). In einem Absatz 2a ist dies erweitert worden auf den Besitz solcher Arzneimittel in nicht geringer Menge zu Dopingzwecken im Sport.⁴² In § 95 Abs. 1 Nr. 2a und 2b BtMG wird das Zuwiderhandeln gegen die Verbote unter Strafe gestellt. Die Pönalisierung erstreckt sich auch auf Versuch (Absatz 2) und Fahrlässigkeit (Absatz 4). Es handelt sich um ein sog. abstraktes Gefährungsdelikt (genauer: Gefährlichkeitsdelikt). Ziel dieses Gesetzes ist nicht die Gewährleistung von fairem Wettbewerb im Sport, vielmehr geht es ebenso wie bei den anderen strafbewehrten Verboten des BtMG um die Sicherheit des Verkehrs mit Arzneimitteln und damit den Schutz der *Volksgesundheit*.⁴³

Strafrechtliche Fragen wirft § 95 Abs. 3 AMG auf, der für „besonders schwere Fälle“ der Arzneimitteldelikte eine erhebliche Strafschärfung vorsieht. Unter den Regelbeispielen findet sich nämlich, dass der Täter durch die Tathandlung einen anderen in die Gefahr des Todes oder schweren Schädigung an Körper oder Gesundheit bringt. Indem hier die Strafschärfung auf die konkrete Gefahr für eine Einzelperson abstellt, sind die insoweit geltenden allgemeinen strafrechtlichen Grundsätze zu

⁴¹ Europaratsübereinkommen gegen Doping; BT-Drucks. 12/4327. Deutschland ist 1994 diesem Übereinkommen beigetreten; Gesetz vom 2.3.1994 in BGBl. II S. 334.

⁴² Das Merkmal „im Sport“ umfasst nach den Materialien jede sportliche Betätigung, also nicht nur Wettkämpfe, sondern beispielsweise ebenfalls Bodybuilding und körperliche Aktivitäten im Fitness-Studio; Körner, *Betäubungsmittelgesetz, Arzneimittelgesetz*, 6. Aufl. 2007, § 95 AMG Rn. 24

⁴³ Darauf weisen hin: Pelchen, in: Erbs/Kohlhaas, *Nebengesetze BtMG* Rn. 1; Heger, *SpuRt* 2001, 92, 93; Schild (o. Fn. 1), S. 171 und 173. Hinter diesem Sammelbegriff stehen zwar die Rechtsgüter Leib (Gesundheit) und Leben, aber der vorverlegte Schutz durch abstrakte Gefährlichkeitsdelikte besteht unabhängig vom Bezug auf ein konkretes Gut, weshalb eine Einwilligungsmöglichkeit des einzelnen Rechtsgutsinhabers bei dieser Deliktgruppe ausscheidet.

beachten. Das aber bedeutet, dass nur Fälle der Fremdgefährdung erfasst sein können. Nimmt jemand das an ihn durch den Täter des § 95 Abs. 1 BtMG gelangte Arzneimittel freiverantwortlich selbst ein, so ergibt sich daraus für jenen kein zusätzliches Unrecht. Es liegt bezüglich des Absatzes 3 eine straflose Teilnahme an einer Selbstgefährdung vor. Dieser Fall ist deshalb nicht als strafscharfend einzustufen.⁴⁴

Auch hinsichtlich des ebenfalls in § 95 Abs. 3 AMG genannten Regelbeispiels, dass das Arzneimittel an eine Person unter 18 Jahren abgegeben worden ist, kommt die eigenverantwortliche Selbstgefährdung in den Blick, wenn nämlich die betreffende Person ihrem Reifegrad nach bereits einsichtsfähig erscheint und das Arzneimittel von ihr selbst eingenommen wird. Angesichts der Unschärfe einschlägiger Einsichtsfähigkeit von Jugendlichen und dementsprechend auch der fehlenden Abschätzbarkeit durch die Täter ist es sinnvoll und rechtlich nicht zu beanstanden, wenn der Gesetzgeber eine am Normalfall orientierte abstrakte Altersgrenze vorsieht. Dies geschieht beispielsweise auch im Bereich der Einwilligung bei einigen Eingriffen. Abweichend von einer Schriftumsmeinung ist daher gegen die uneingeschränkte Geltung dieses Regelbeispiels nichts einzuwenden.⁴⁵

84

Fällt das verwendete Dopingmittel sogar unter das Betäubungsmittelgesetz (BtMG), verwirklicht der Hersteller, Beschaffer, Verschreibende, Verabreichende oder zum unmittelbaren Gebrauch Überlassende sowie auch der Besitzer eine Straftat (§ 29 BtMG). Und ist der Empfänger, hier der zu dopende Sportler, noch keine 18 Jahre alt, liegt eine als Verbrechen eingestufte Straftat vor (§ 29a BtMG).

c) Die Frage, inwieweit die Verwendung von Dopingmitteln oder -methoden weitere Rechtsgüter, insbesondere das Vermögen, berühren kann, wird uns im folgenden noch zu beschäftigen haben.⁴⁶

⁴⁴ Hohmann, MDR 1991, 1117 f.; Nestler-Tremel, StV 1992, 273 ff. Anders BGHSt. 32, 262, 265; 37, 179, 182; BGH JZ 2002, 150, 152 f.; Sch/Sch-Cramer/Sternberg-Lieben, 27. Aufl. 2006, § 15 Rn. 165 m.w.N.

⁴⁵ Anders jedoch Heger, SpuRt 2001, 92, 94.

⁴⁶ Was Nötigung bei der Sportausübung angeht, kann im einzelnen auf Hirsch (ob. Fn.1), S. 570 verwiesen werden. Soweit Gewalt in den Blick kommt, ist auch hier zwischen Fällen sportart-spezifischer fehlender Tatbestandsmäßigkeit und rechtfertigender Einwilligung zu differenzieren. Bei der praktischen Gesetzeshandhabung wird zumeist auf § 240 Abs. 2 StGB, der sachlich ein Tatbestandskorrektiv darstellt, zurückzugreifen sein.

III. Der Betrugstatbestand im Sport

1. Bei Manipulationen im Sport tritt der Straftatbestand des Betrugs ins Blickfeld. In den 70er Jahren erregte der Bundesligaskandal großes Aufsehen.⁴⁷ Heute sind vor allem die Doping-Fälle und die juristische Aufarbeitung des Hoyzer-Falles aktuell.⁴⁸

Als in ihrem Vermögen Geschädigte kommen bei der Manipulation sportlicher Wettbewerbe die zahlenden Zuschauer, die zuständigen Vereine und Veranstalter, die Sponsoren, der Gegner (im Profibereich) und Beteiligte an Sportwetten in den Blick.

2. Geht es bei einem sportlichen Wettkampf auf der einen Seite nicht „mit rechten Dingen“ zu, z.B. infolge Dopings, Kampf- oder Schiedsrichterbestechung, wird man aus sportlicher Sicht von einem „Betrug“ gegenüber dem *Wettkampfgegner* sprechen. Aber die Voraussetzungen eines strafbaren Betrugs, eines Vermögensdelikts, zum Nachteil des Gegners werden regelmäßig nicht erfüllt sein. Auch wenn man vom Vorliegen einer (konkludenten) Täuschungshandlung und einem durch sie auf der gegnerischen Seite erregten Irrtum ausgeht, müsste der getäuschte Gegner eine Vermögensverfügung vorgenommen haben. Die sportliche Leistung kommt dabei hier nicht in Betracht, auch wenn sie, man denke an den Profisport, eine vermögenswerte Leistung darstellen kann; denn diese wird hier gegenüber den Veranstaltern, nicht aber der Gegenpartei erbracht. Zu denken ist deshalb nur an das Unterlassen der Geltendmachung des dem Sieger zugesagten Preisgeldes, wenn das Spiel oder der sonstige Wettkampf zugunsten der täuschenden Seite entschieden worden sind, obwohl sie hätte disqualifiziert werden müssen. Jedoch scheidet jenes Unterlassen ebenfalls als Gegenstand der Vorteilsabsicht aus, da der beabsichtigte Vermögensvorteil, d.h. das Preisgeld, aus dem Vermögen des Veranstalters, nicht aber dem des Wettkampfgegners kommt.⁴⁹

⁴⁷ Siehe Wikipedia-Artikel „Bundesliga-Skandal“.

⁴⁸ Doping-Fälle traten vor allem durch die Tour de France ins Blickfeld der Öffentlichkeit. Aber auch andere Disziplinen sind betroffen. Zum Hoyzer-Fall siehe BGHSt. 51, 165 und ein inzwischen umfangreiches Schrifttum (Nachweise bei Jahn, *Wohin steuert der Sportbetrug? – Zum Ertrag der Debatte über das Hoyzer-Urteil des BGH*, in Vieweg (Hrsg.), *Facetten des Sportrechts*, 2009, S. 74).

⁴⁹ Cherkheh, *Betrug (§ 263 StGB) verübt durch Doping im Sport*, 2000, S. 232; Otto, *SpuRt* 1994, 10, 15; Rössner, in: *Digel* (Hrsg.), *Spitzensport*, 2001, S. 55; Schild (o. Fn. 1), S. 167. Dagegen wollen

3. Eine weitere Frage lautet, wie es sich bei Sportmanipulationen mit einem Betrug zum Nachteil *zahlender Zuschauer* verhält.

a) Beabsichtigt der veranstaltende Verein, der die Eintrittsgelder einnimmt, das Ergebnis des Wettkampfs, beispielsweise eines Fußballspiels oder Boxkampfes, zu manipulieren, indem etwa der Schiedsrichter bestochen oder eine spielverfälschende Verabredung mit dem Gegner getroffen wird, werden die Zuschauer über die Korrektheit des Spielverlaufs getäuscht. Hier erhebt sich aber die Frage, ob der dadurch entstandene Irrtum kausal für die Vermögensverfügung der zahlenden Zuschauer ist. Sobald die eigene Mannschaft begünstigt ist, wird die Inkorrektheit wohl von der Mehrheit verdrängt werden. Zumal die primären Orientierungspunkte im Sport (besonders im Leistungssport) nicht die Kategorien Recht/Unrecht, sondern Sieg/Niederlage darstellen.⁵⁰ Und was die benachteiligte Seite angeht, sind deren Anhänger zwar empört. Aber dies bedeutet nicht, dass sie deshalb das Spiel oder den sonstigen Wettkampf nicht gesehen haben wollten. Sie zahlen für die Veranstaltung als Gesamtereignis. Ebensowenig, wie ein inszenierter Theaterskandal bedeutet, dass sich die Zuschauer auf Betrug berufen können, vermag das eine sportlich inkorrekte Veranstaltung. Auch beim Sport gehören solche Skandale zum „Event“, für den man bezahlt. Zudem ist zu berücksichtigen, dass die Frage, ob ein Wettkampf annulliert wird oder nicht, von vielen Unwägbarkeiten abhängt. Ausschlaggebend dafür, dass Betrug in Betracht kommt, ist allein, ob der angekündigte Wettkampf geboten wird. Die Schwelle zu § 263 StGB wäre danach überschritten etwa bei Täuschungen über die Identität der angekündigten Sportler; z.B. wenn ein Veranstalter bewusst falsch einen zweitklassigen unbekanntem Boxer aus den USA als einen bestimmten Weltmeister ausgibt oder wenn er eine ausländische Fußballmannschaft der Regionalliga fälschlich unter dem Namen eines bekannten Vereins des betreffenden Landes spielen lässt. Bei bloßen sportlichen Inkorrektheiten des Wettkampfs liegt dagegen aus den genannten Gründen noch kein Vermögensschaden der zahlenden Zuschauer vor.

Betrug annehmen: Ditz, Doping im Pferderennsport, 1986, S. 507; Schneider-Grohe, Doping, 1979, S. 148

⁵⁰ Dazu näher Jahn (ob. Fn. 47), S. 75 m.w.N.

b) Ist die sportliche Verfehlung ohne Wissen der Veranstalter allein durch einzelne Sportler, den Schiedsrichter oder außenstehende Dritte erfolgt, so scheidet ein zum Nachteil der Zuschauer begangener Betrug auch deshalb aus, weil gegenüber diesen Personen keine Vermögensverfügung der Zuschauer stattfindet.⁵¹

4. Es erhebt sich die Frage, ob in den letztgenannten Fällen nicht ein Betrug zum Nachteil des (gutgläubigen) benachteiligten *Sportvereins* gegeben ist. In Polen und vereinzelt auch in Deutschland haben sich spektakuläre Fälle ereignet, in denen Spieler oder Schiedsrichter zwecks Spielmanipulation bestochen worden sind.⁵² Hier liegen zwar eine Täuschungshandlung und Irrtumserregung seitens dieser Personen vor. Die Betroffenen bewirken aber nicht, dass der benachteiligte Verein ihnen gegenüber eine Vermögensverfügung vornimmt. Belohnt werden sie vielmehr durch die interessierten Hintermänner, also aus einem anderen Vermögen. Ob sich daraus die Verwirklichung eines Straftatbestands der Bestechung ergibt, wird noch zu behandeln sein.

5. Im Zusammenhang mit Dopingvorwürfen, die bei der Tour de France 2006 erhoben worden sind, ist die Frage aktuell geworden, ob *Sponsoren* Opfer eines Betrugs sein können.⁵³ Vor allen rechtlichen Überlegungen setzt dies voraus, dass überhaupt tatsächlich eine Täuschungshandlung und ein Irrtum vorliegen. Wenn die Sponsoren, wie das im Radsport der Fall ist, ihr eigenes Team organisieren und damit Einblick in die Gepflogenheiten der betreffenden Sportdisziplin haben, ergeben sich insoweit ernste Zweifel. Aber auch wenn man davon ausgeht, dass der den Werbeeffect verfolgende Sponsor einen solchen Einblick nicht hatte, ging es ihm – jedenfalls noch zur damaligen Zeit – nur um den anerkannten Rang des geförderten Sportlers. Ob dieser zum Erreichen seiner Erfolge leistungssteigernde Mittel verwendete, lag außerhalb der Überlegungen des

⁵¹ Betrug zum Nachteil der Zuschauer wird auch einhellig abgelehnt; vgl. Cherkeh (o. Fn. 48), S. 78; Linck, MedR 1993, S. 55, 61; Otto, SpuRt 1994, 10, 15; Rössner (o. Fn. 48), S. 55; Schild (o. Fn. 1), S. 168 m.w.N.

⁵² Vgl. die Angaben bei Szwarc, FS für Tiedemann, 2008, S. 939 und Jahn (ob. Fn. 47), S. 74 ff. Zum deutschen Schiedsrichter Skandal 2005 siehe auch Wikipedia „Fußball-Wettskandal 2005“ und BGHSt. 51, 165

⁵³ Zum Fall Ulrich näher Hirsch (ob. Fn. 1), S. 575 ff.

Sponsors, solange der Werbeeffect gewährt war.⁵⁴ Deshalb kann wohl kaum davon die Rede sein, dass das Vorstellungsbild des Sponsors beeinflusst wurde, wie das für einen relevanten Irrtum im Sinne des Betrugstatbestands erforderlich ist.⁵⁵ Jedenfalls aber wäre dieser nicht kausal für die Zahlung des gesponserten Betrags gewesen. Nicht zuletzt stellt sich die Frage, worin eigentlich der Schaden bestehen soll. Der Werbezweck ist ja dadurch erreicht worden, dass das Team bei dem Rennen unter dem Namen des finanzierenden Unternehmens fuhr. Es ging bei der Werbung darum, dass dem aktuellen Zuschauer auf den Fernsehbildern oder unmittelbar vor Ort der Name des Unternehmens erfolgsbezogen vor Augen geführt wurde, gewissermaßen auf einer mobilen „Litfaßsäule“, was bei der damaligen Tour de France eindrucksvoll erreicht worden ist. Dem involvierten Fahrer Ulrich ist der Sieg bis heute auch nicht aberkannt worden.⁵⁶

88

Das Nichtvorliegen eines Betrugs in der obengenannten Fallkonstellation bedeutet nun allerdings nicht, dass es sich bei anderer Sachlage ebenso verhält. Wenn Doping klar im Sponsoringvertrag ausgeschlossen ist – was bisher nicht geschehen war und auch heute nicht ohne weiteres anzunehmen ist – und infolge der Aufdeckung ein finanziell messbarer Imageschaden für den Sponsor eintritt, etwa dass noch in zeitlichem Zusammenhang mit der Tour de France der Fall aufgedeckt und zur Disqualifizierung und zum Ausschluss des Teams geführt haben würde, kann § 263 StGB in Betracht kommen. In solch einem Fall stünde der den Mitgliedern des Teams gesponserten Summe ein in der untauglichen Gegenleistung bestehender Schaden gegenüber. Dass die Vermögensverfügung (die finanzielle Zuwendung des Sponsors) vor dem disqualifizierenden Verhalten liegt, steht einem Betrug nicht entgegen, wenn die Zuwendungsempfänger entgegen der Vereinbarung nur eine manipulierte, dis-

⁵⁴ Zu diesem Erfordernis des Betrugstatbestands vgl. Sch/Sch-Cramer/Perron, § 263 Rn. 33 und 37; LK-Tiedemann, 11. Aufl. 1999, § 263 Rn. 94.

⁵⁵ Angesichts der geschilderten Rechtslage erscheint es strafprozessual höchst bedenklich, dass das Verfahren gegen Ulrich von der Strafjustiz nach § 153a StPO (mit hoher Geldbuße) und nicht nach § 170 Abs. 2 StPO erledigt worden ist.

⁵⁶ Abw. wollen Cherkeh (ob. Fn. 48), S. 96 ff. und Lackner/Kühl (ob. Fn. 38), § 263 Rn. 14 hier eine Garantienstellung auf ein besonderes Vertrauensverhältnis zwischen den Vertragspartnern stützen. Kritisch dazu bereits Schild (ob. Fn. 1), S. 168 und Merstwerdt (ob. Fn. 53), S. 130. Die Annahme einer Garantienstellung hätte unabsehbare strafrechtliche Konsequenzen für Vertragsverhältnisse außerhalb des Sports.

qualifizierende sportliche Leistung erbringen wollen. Kommen sie dagegen erst nach dem Erhalt des Geldes auf den Gedanken, ihre Leistung zu manipulieren, ist kein Betrug gegeben – mangels Garantenstellung auch kein Betrug durch Unterlassen, ebensowenig wie im Grundsätzlichen sonst, wenn ein Schuldner sich später zur Nichterfüllung entschließt.⁵⁷

Was für das Sponsoring in den Doping-Fällen gilt, hat grundsätzlich auch für andere Manipulationen des Wettbewerbs im gesponserten Bereich zu gelten. Tritt der Sponsor im Unterschied zu den vorgenannten Fällen, in denen er selbst die Teamadresse bildet, ausschließlich als Finanzier eines Vereins oder eines Einzelsportlers in Erscheinung, so wird ihn zumeist ebenfalls ein geschäftliches Interesse leiten. Es geht daher auch hier darum, ob die vertraglich erwartete Gegenleistung erbracht wird. Diese erschöpft sich im Regelfall darin, dass ein aktueller Werbeeffekt (durch Firmenangaben an Balustraden oder T-Shirts etc.) zum Veranstaltungszeitpunkt erreicht wird. Seltener dürften dagegen die Sachverhalte sein, in denen den Sponsor rein sportbezogene Motive leiten. Auch hier stellt sich zudem die Frage, ob es ihm nur um den Erfolg des geförderten Sportlers geht oder ob dieser auch einwandfrei zustande gekommen sein soll. Ergibt der Zuwendungsvertrag eindeutig letzteres, aber ist die Integrität seitens des Sportlers nur vorgetäuscht, so kommt Betrug in Betracht. Der Schaden besteht in der verfälschten Leistung. Dass es für den Sponsor um ein ideelles Ziel geht, lässt unberührt, dass sportliche Leistungen, zumal im Profisport, einen wirtschaftlichen Wert haben können. Ebenso wie Arbeitsleistungen kann die persönliche sportliche Leistung zum Gegenstand einer vermögensrechtlichen Beziehung werden.⁵⁸

6. Schließlich ist bei Manipulationen im Sport auch noch zu denken an Fälle, in denen durch sie ein finanzieller Gewinn bei abgeschlossenen *Sportlotterien* erreicht werden soll. Um einen solchen Fall ging es in der stark beachteten Entscheidung des Bundesgerichtshofs BGHSt. 51, 165 (Fall Hoyzer).⁵⁹ Die dort auftauchende Hauptfrage ist die, ob durch den

⁵⁷ Zur Möglichkeit, dass eine persönliche Arbeitsleistung durch den Vertrag zum Gegenstand einer vermögensrechtlichen Beziehung werden kann, näher BGH NJW 2001, 981; LK-Tiedemann (ob. Fn. 54), § 263 Rn. 139; Sch/Sch-Cramer/Perron (on. Fn. 54), § 263 Rn. 96 m.w.N.

⁵⁸ Nähere Schilderung des Sachverhalts ebendort, S. 166 f.

⁵⁹ Vgl. RGSt. 62, 415; Bockelmann, NJW 1961, 1934; Triffterer, NJW 1975, 612, 615; Sch/Sch-Cramer/Perron (o. Fn. 54), § 263 Rn. 16e; Lackner/Kühl (o. Fn. 38), § 263 Rn. 9; NK-

Abschluss des nach der Absprache der Manipulation (Verabredung bewusst falscher Schiedsrichterentscheidungen zugunsten des an sich als Verlierer zu erwartenden Vereins) eingegangenen Wettvertrags eine *konkludente* Täuschungshandlung gegenüber dem Wettbüro erfolgt ist. Dass der BGH dies anders als in der nicht überzeugenden Entscheidung BGHSt. 16, 120 bejaht hat, entspricht der herkömmlichen herrschenden Lehre. und der Judikatur des Reichsgerichts.⁶⁰ Danach enthält der Abschluss eines Spielvertrags schlüssig die Erklärung, es sei einem der Ausgang des sportlichen Wettkampfs unbekannt, was auch umfasst, dass er nicht manipuliert werde. Man weist darauf hin, dass ein Rechtsgeschäft schlüssig die Erklärung jener Umstände enthält, die den Geschäftstyp ausmachen, das heißt die Geschäftsgrundlage – hier den Lotterietyp – bilden. Wenn demgegenüber vorgebracht wird, dass eine konkludente Erklärung hier ausscheide, weil eine *ausdrückliche* Äußerung, mit der die Manipulationsaktivität verneint würde, wirklichkeitsfern wäre,⁶¹ so lässt dies unberücksichtigt, dass es sich bei konkludenten Erklärungen der Natur nach regelmäßig um im Verkehr als selbstverständlich vorausgesetzte und deshalb nicht ausdrücklich zu erwähnende Inhalte geht.

90

Was die Schadensfrage betrifft, kann hier auf die eingehenden Ausführungen in BGHSt. 51, 165 (174 ff.) verwiesen werden. Bedenklich erscheint jedoch die Annahme, dass ein Dreiecksbetrug zum Nachteil der übrigen Mitspieler (Getäuschter und Verfügender sind das Wettunternehmen) gegeben sei. Das Wettunternehmen verfügt nur hinsichtlich des eigenen Vermögens, mangels Unmittelbarkeit nicht aber auch über das der Kunden.⁶²

Kindhäuser, 2. Aufl. 2005, § 263 Rn. 133; anders jedoch Faber, Doping als unlauterer Wettbewerb und Spielbetrug, 1974, S. 132; Weber, in: Pfister (Hrsg.), Rechtsprobleme der Sportwette, 1989, S. 39, 55.

⁶⁰ Konkludente Erklärung hier ablehnend Jahn (ob. Fn. 49), S. 79 m.w.N. Der gegenüber der herrschenden Meinung dabei erhobene Vorwurf des Normativismus vernachlässigt, dass der tatsächliche Erklärungsinhalt sich auch aus den tatsächlichen begleitenden Umständen, hier Abschluss einer Wette, ableitet.

⁶¹ Dazu näher Hirsch (ob. Fn. 1), S. 579 und 580.

⁶² Darüber mit dem Blick auf den Polen näher Szwarc (ob. Fn. 51), 2008, S. 939 ff.

IV. Bestechung im Sport

Besonders in Blickfeld getreten sind Fälle, in denen Sportler, Schiedsrichter oder ganze Vereine „bestochen“ worden sind.⁶³ Da es in freiheitlichen Staaten nur noch vereinzelt staatliche Sportorganisationen gibt, z.B. Reiter- oder Skiabteilungen des Militärs, und sportliches Wettkampfhandeln nicht als Diensthandlung einzustufen ist, haben die klassischen, das Amtshandeln betreffende Bestechungstatbestände hier kaum Bedeutung, jedenfalls nicht im deutschen Strafrecht.

Anders könnte es sich mit dem Tatbestand der Bestechlichkeit und Bestechung im geschäftlichen Verkehr (§ 299 StGB) verhalten. Hier stellt sich als erstes die Frage, ob ein Sportverein ein geschäftlicher Betrieb sein kann. Darunter versteht die herrschende Meinung jede auf gewisse Dauer betriebene Tätigkeit im Wirtschaftsleben, die sich durch Austausch von Leistungen und Gegenleistungen vollzieht.⁶⁴ Amateursportvereine scheidet deshalb wegen ihrer rein ideellen Orientierung von vornherein aus. Anders mag es beim Profisport liegen. Bei ihm sind deutlich wirtschaftliche Interessen im Spiel. Man denke an Vereine der Fußball-Bundesliga. Jedoch verlangt § 299 StGB für die Tathandlung, dass diese den Bezug von Waren oder gewerblichen Leistungen im Wettbewerb betrifft. Sportliche Leistungen sind weder das eine noch das andere.

Ganz unabhängig davon ist das Beteiligtengeflecht bei § 299 StGB ein anderes als bei der Korruption im Sport. Nach der Vorschrift wird die Unrechtsvereinbarung mit einem Angestellten oder Beauftragten des geschäftlichen Betriebs abgeschlossen. Bei der Korruption im Sport findet sie dagegen typischerweise mit dem zwischen den Parteien stehenden Schiedsrichter, dem gegnerischen Verein oder dem als Einzelkämpfer (z.B. Boxer) auftretenden Sportler statt.

⁶³ BGHSt. 2, 396, 403; 10, 358, 366; Fischer (ob. Fn. 21), § 299 Rn. 4.

⁶⁴ Szwarc (ob. Fn. 51), S. 945 ff. hat über ihn im einzelnen berichtet. Die §§ 1 und 2 der Vorschrift, welche die tatbestandlichen Erfordernisse angeben, lauten in deutscher Übersetzung:

„ § 1. Wer einen professionellen Sportwettkampf organisiert oder an ihm teilnimmt und dabei einen Vermögens- oder persönlichen Vorteil annimmt oder sich einen solchen versprechen lässt als Gegenleistung für eine unehrliche Verhaltensweise, die das Ergebnis dieses Wettkampfs beeinflussen kann, wird mit Freiheitsstrafe von drei Monaten bis zu fünf Jahren bestraft.

§ 2. Ebenso wird bestraft, wer in den in § 1 bestimmten Fällen einen Vermögens- oder persönlichen Vorteil gewährt oder einen solchen verspricht.“

V. Grundsätzliche Folgerungen

1. Die Einführung eines besonderen Anti-Doping-Straftatbestandes zum Schutze der Gesundheit der Sportler ist nach den Ergebnissen dieser Untersuchung nicht erforderlich. Die Körperverletzungstatbestände einschließlich der für die rechtfertigende Einwilligung geltenden Grenzen sind insoweit ausreichend. Diese allgemeinen Vorschriften werden zudem noch ergänzt durch Strafvorschriften des Arzneimittelgesetzes und des Betäubungsmittelgesetzes. Wenn im Ausland eine besondere Strafvorschrift eingeführt worden ist, hat man darauf zu achten, ob und ggf. inwieweit sie überhaupt über diesen Bereich hinausgeht.

So gibt es in Spanien neuerdings einen Art. 361 bis CP, der die am Doping beteiligten Dritten (Verschreibenden, Beschaffenden, Gewährenden, Anbietenden etc.) mit Strafe bedroht, wenn das Leben oder die Gesundheit des Sportlers gefährdet werden. Nur in dem Fall, dass es sich um eine einverständliche leichte Gesundheitsgefährdung handelt und in solchen Fällen keine Arznei- oder Betäubungsmittel, sondern dopende Methoden (wie z.B. Blutwäsche) in Rede stehen, erstreckt sich die Strafbarkeit weiter. Aber unter dem Blickwinkel des Schutzes der Sportler wäre im deutschen Strafrecht eine derartige Erweiterung nicht mit der in § 228 StGB enthaltenen Dispositionsbefugnis vereinbar und ließe sich auch nicht in eine Reihe stellen mit den die Volksgesundheit betreffenden allgemeinen Schutzaspekten des Arzneimittelgesetzes und des Betäubungsmittelgesetzes.

Was die Gewährleistung betrifft, dass es im Sport „mit rechten Dingen“ zugeht, hat sich im vorhergehenden gezeigt, dass das geltende Strafrecht dazu nur wenig beiträgt. Hinsichtlich des Vermögensschutzes kommt zwar noch der Betrugstatbestand in den Blick, aber seine Anwendbarkeit ist auf wenige Fallkonstellationen beschränkt. In Polen hat man deshalb im Jahre 2003 einen Straftatbestand der Sportkorruption (Art. 296b poln.StGB) eingeführt.⁶⁵ Bemerkenswert an dieser Vorschrift ist die Beschränkung auf professionelle Sportwettkämpfe und die Einordnung in den Gesetzesabschnitt über „Straftaten gegen den Wirtschaftsverkehr“.⁶⁶

⁶⁵ Kritisch dazu Szwarc (ob. Fn. 51), S. 947 f.

⁶⁶ Vgl. zu den polnischen Fällen die Angaben bei Szwarc (ob. Fn. 51), S. 939.

Es stellt sich die Frage, ob man in Deutschland ebenfalls eine Strafvorschrift zur Sicherung der Integrität des Sports schaffen sollte. Bei uns stehen gegenwärtig die Dopingfälle im Vordergrund. Wie schon betont, genügt zu ihrer Bekämpfung, dass insoweit ein strafrechtlicher Schutz hinsichtlich der Gesundheit der Opfer und der Volksgesundheit besteht. Er entfaltet eine Reflexwirkung auf das gesamte Dopingproblem und damit die einschlägige Integrität des Sports.

Korruptionsfälle in Form von Gegner- und Schiedsrichterbestechungen sind in der deutschen Praxis bisher nicht in dem Maße festzustellen, wie das offenbar in Polen der Fall war.⁶⁷ Geht es dem Gesetzgeber um die Integrität des Sports, hätte er dann aber im Unterschied zum genannten polnischen Straftatbestand konsequenterweise auch den Amateursport einzubeziehen. Und folgerichtig müsste es eine Vorschrift sein, die nicht nur partielle Bereiche wie Korruption zum Gegenstand hat, sondern auch andere durch Täuschung bewirkte Wettbewerbsverfälschungen. Aber auch wenn man vor einer solchen Expansion des Strafrechts dann doch zurückschreckt und nur einen besonders anstößigen Bereich wie den des Bestechens im Profisport herausgreift, taucht die Frage auf, ob das, was für den Wettbewerb im Geschäftsleben zu gelten hat, dann ebenso Gültigkeit im professionellen Sportbetrieb beansprucht. Der polnische Gesetzgeber hat, wie erwähnt, keine Bedenken, die von ihm erfassten Fälle der Sportkorruption bei den „Straftaten gegen den Wirtschaftsverkehr“ einzuordnen, was über heutiges Sportverständnis einiges aussagt.

Bestechungen im Geschäftsleben haben nun aber ein ganz anderes Gewicht als die bisher bei uns in Grenzen bleibenden Fälle im Sport und haben erhebliche Auswirkungen auf die ökonomische Gesamtsituation einer Gesellschaft. Im Unterschied zur Wirtschaft ist der sportliche Wettkampf schon seiner Definition nach auf Wettbewerb angelegt, so dass er von vornherein über Selbstregulierungsmechanismen verfügt. Wer den Wettbewerb im Sport verfälscht, verhält sich unsportlich und grenzt sich damit selbst aus. Daher haben die jüngsten Vorkommnisse auch großes Aufsehen erregt. Und gerät eine ganze Disziplin in Misskredit, wie das

⁶⁷ Zu weitgehend deshalb Schild (o. Fn. 1), S. 12, wenn er schreibt, die von ihm geteilte grundsätzliche Ablehnung der Schaffung eines umfassenden staatlichen Sportrechts durch den Gesetzgeber habe zur Voraussetzung, „dass die Sportverbände und die Sporttreibenden selbst in ihrem eigenen Interesse das Ihrige dazu tun, den (ihren und unser aller) Sport als einen mit dem ‚rechtlichen Grundkonsens der Gesellschaft‘ entsprechenden Bereich zu gestalten“.

heute beim Profi-Radsport der Fall ist, so hat sie sich selbst geschädigt und genießt nur noch mäßiges Ansehen. Auch haben die Sportverbände normalerweise selbst ein Interesse daran, die Chancengleichheit der Vereine und Sportler, die ihnen angehören, zu sichern. Man sieht das an der Intensivierung der Doping-Kontrollen, den Reaktionen der Verbands-„Gerichte“ etc. Das genügt, um den Sozialbereich „Sport“ in Takt zu halten. Verkومت eine Disziplin, dann bedarf es nicht des Eingreifen des Staates, sondern man kann die Antwort den Gesetzen des „Marktes“, d.h. hier dem Publikums- und Sportlerinteresse, überlassen. Wenn etwa der Radsport sich diskreditiert, dann ist es nicht Aufgabe des Staates, sich um dessen Gesundheit zu kümmern – und das schon gar nicht mit den Mitteln des Strafrechts. Die Reinheit des Sports ist ein Ideal. Sie eignet sich nicht zum Rechtsgut. Staatliche Reglementierung des Sports verträgt sich nicht mit dessen Freiheit.⁶⁸

94

2. Der Sport nimmt heute im öffentlichen Leben sehr breiten Raum ein. Dabei geht es nicht nur um eigene sportliche Betätigung, sondern mehr noch um Passivsport, d.h. ein gewaltiges Zuschauerinteresse an sportlichen Darbietungen, insbesondere Fußballspielen. Presse und Fernsehen nehmen dabei einen herausragenden Platz ein. Juvenal brachte das Verlangen der Römer bekanntlich auf die Formel „Panem et circenses“.⁶⁹ Heute ließe sich in Deutschland von „Rente und Fußballspielen“ sprechen. Die Kommerzialisierung ist im Sport weit fortgeschritten. Die Berufssportler stehen im Mittelpunkt des Interesses. Und betrachtet man deren Gehälter, haben diese namentlich im Bereich des Profifußballs eine Größenordnung erreicht, wie sie bei Spitzenmanagern der Wirtschaft üblich sind. Der den Sport mit dem Blick auf den aktiven Amateursport verklärende weitere Satz Juvenals „Mens sana in corpore sano“ hat nur noch periphere Bedeutung, wenn er nicht ohnehin schon durch „social correctness“ verdrängt worden ist. Aus allen diesen Gründen hat der Gegenstand des Sportrechts wenig mit Erhabenem, besonders Moralischem oder ethisch Hervorzuhebendem zu tun. Es geht vielmehr um einen Ausschnitt aus dem alltäglichen zeitgenössischen Sozialleben. Die juristischen Analysen haben daher ohne jegliches Pathos und Überhöhung in fachlich gebotener Nüchternheit zu erfolgen.

⁶⁸ Juvenal, Satire 10, 81.

⁶⁹ Juvenal, Satire 10, 356.