

Strafrechtliche Folgen für den Dopingmittel verabreichenden Arzt

Von Rechtsanwalt Dr. Johannes Corsten, Frankfurt am Main, stud. iur. Amelie Kuse, Heidelberg

Sportler sind heutzutage – insbesondere im Bereich des Leistungs- und Profisports – weitgehend abhängig von medizinischem Wissen. Die ärztliche Betreuung geht dabei regelmäßig über die Behandlung von Sportverletzungen hinaus. Zu ihr gehört neben der ständigen Kontrolle des Gesundheitszustandes des Sportlers die Ernährungsberatung sowie die Trainingssteuerung.¹ Zunehmend treten dabei jedoch Fälle zutage, in denen Ärzte Sportlern Dopingmittel verabreichen oder ihnen sonst durch bestimmte Methoden zur künstlichen Leistungssteigerung verhelfen. Hier ist nicht zuletzt an den spanischen Sportmediziner Eufemiano Fuentes zu denken, der Sportler jahrelang mit EPO-angereicherten Blutkonserven versorgt hat² oder an die Sportmediziner der Universitätsklinik Freiburg, die ein systematisches Dopingprogramm für Radsportler betrieben haben³.

Während vor diesem Hintergrund immer wieder die Verschärfung der Anti-Doping-Gesetze und eine härtere Bestrafung der dopenden Sportler gefordert wird⁴, soll der vorliegende Beitrag die strafrechtlichen Folgen für Ärzte, die Dopingmittel verabreichen oder am Doping eines Sportlers mitwirken, näher beleuchten.

I. Definition von Doping

Dazu ist vorab zu klären, was genau unter Doping zu verstehen ist. Im Allgemeinen meint Doping die künstliche Steigerung der Leistungsfähigkeit im Sport.⁵ Die Stoffe und Methoden, die als Doping anzusehen sind, werden meist in Listen erfasst,⁶ da es an einer einheitlichen, allgemeinverbindlichen Definition fehlt.

Gleichwohl finden sich einige Versuche, Doping zu definieren. Teils wird Doping definiert als jede Zufuhr von Substanzen, insbesondere von medizinisch nicht indizierten Pharmaka, und physikalischen Methoden zum Zwecke künstlicher Leistungssteigerung.⁷ Demgegenüber definiert der Deutsche

Sportbund Doping als den Versuch künstlicher Leistungssteigerung durch die Anwendung von Substanzen der verbotenen Wirkstoffgruppen oder durch die Anwendung verbotener Methoden.⁸ Folglich wird deutlich, dass Doping stets zwei Charakteristika aufweist, nämlich das Ziel der künstlichen Leistungssteigerung und die Zuführung oder Verwendung verbotener Mittel oder Methoden.

II. Doping durch Ärzte

Bei der Frage nach den strafrechtlichen Folgen für einen Dopingmittel verabreichenden Arzt ist insbesondere die Strafbarkeit der Vergabe von Dopingmitteln nach allgemeinem Strafrecht, nach dem Arzneimittel- und dem Betäubungsmittelrecht in den Blick zu nehmen.

1. Strafbarkeit nach dem StGB

Im Rahmen der Strafbarkeit nach dem StGB ist – führt die Verabreichung von Dopingmitteln zum Tod oder zu einer Gesundheitsschädigung des Sportlers – zunächst an vorsätzliche und fahrlässige Tötungs- und Körperverletzungsdelikte zu denken. Daneben kommen im Zusammenhang mit Doping Beihilfe zum Betrug und die Verletzung von Privatgeheimnissen in Betracht.

a) Tötungsdelikte

Auch wenn es selten zum Eintritt des tödlichen Erfolgs durch die Verabreichung von Dopingmitteln kommt, sind solche Fälle in der Vergangenheit nicht ausgeblieben. Zu den aufsehenerregendsten gehören wohl der des Radrennfahrers Tom Simpson bei der Tour de France 1967 und derjenige der Siebenkämpferin Birgit Dressel im Jahr 1987. Aber auch in jüngster Zeit gab es tödliche Dopingunfälle. So starb 2012 der Amateurradrennfahrer Frederik Zierke in Folge von Dopingmissbrauch.⁹

Im vorliegenden Beitrag sollen die Tötungsdelikte, die in der Praxis die absolute Ausnahme bilden, nur in den spezifisch relevanten Punkten näher erläutert werden und ansonsten auf die Ausführungen zu den deutlich praxisrelevanteren Körperverletzungsdelikten verwiesen werden.

aa) Vorsätzliche Tötung

Verabreicht der Arzt einem Sportler ein Dopingmittel, das zu dessen Tod führt, so kann dies, abhängig von seinen subjektiven Zielsetzungen, den Tatbestand des Totschlags (§ 212 StGB) oder des Mordes (§ 211 StGB) erfüllen. Ob von Vorsatz oder Fahrlässigkeit auszugehen ist, lässt sich nicht pauschal beantworten.

Hält der Arzt die tödliche Wirkung des Mittels für möglich und nimmt diese aus Gleichgültigkeit in Kauf, so macht

¹ Vgl. Bundesärztekammer (Zentrale Ethikkommission), Deutsches Ärzteblatt 2009, A360 (A362).

² Vgl. <http://www.sueddeutsche.de/sport/prozess-in-madrid-mildes-urteil-fuer-dopingarzt-fuentes-1.1662231> (20.9.2013).

³ Vgl. Abschlussbericht der Expertenkommission zur Aufklärung von Dopingvorwürfen gegenüber Ärzten der Abteilung Sportmedizin des Universitätsklinikums Freiburg v. 12.5.2009, im Internet abrufbar unter <http://d3epuodzu3wuis.cloudfront.net/2009-03-23+Final+Report+of+Expert+Commission+Freiburg+Univ.+Clinic.GERMAN.pdf> (20.9.2013).

⁴ Vgl. <http://www.handelsblatt.com/radsport-doping-greipelfordert-harte-strafen-fuer-dopingsuender/7448064.html> (20.9.2013); wobei hier neben disziplinarrechtlichen auch vermehrt strafrechtliche Konsequenzen gefordert werden.

⁵ Spann, in: Schroeder/Kauffmann (Hrsg.), Sport und Recht, 1972, S. 42 (42).

⁶ Siehe z.B. Gesetz vom 2.3.1994 zu dem Übereinkommen vom 16.11.1989 gegen Doping = BGBl. II 1994, S. 334.

⁷ Linck, NJW 1987, 2545 (2547).

⁸ § 2 Nr. 1 der Rahmen-Richtlinien des Deutschen Sportbundes zur Bekämpfung des Dopings.

⁹ Vgl. <http://www.spiegel.de/sport/sonst/radsportler-im-allgaeu-tot-aufgefunden-a-873104.html> (20.9.2013)

er sich wegen eines (bedingt) vorsätzlichen Tötungsdelikts strafbar.¹⁰ Hinzukommen kann noch ein Mordmerkmal wie Habgier, wenn der Arzt finanziell am Erfolg des Sportlers beteiligt sein möchte¹¹, wobei es sich hier eher um eine theoretische Überlegung handeln dürfte.

Auch wenn auf eine mögliche Einwilligung des Sportlers in das Doping im Rahmen der Körperverletzungsdelikte dezidiert einzugehen ist, gilt es hier anzumerken, dass selbst die Einwilligung des Sportlers das Tötungsdelikt nicht zu rechtfertigen vermag. Das Rechtsgut Leben ist seiner Dispositionsbefugnis entzogen, was sich u.a. aus § 216 StGB ergibt, nach dem selbst die Tötung auf Verlangen strafbar ist. Der Achtungsanspruch, den das Leben als höchstrangiges Individualrechtsgut genießt, soll auch Vorrang gegenüber den Verzichtsinteressen des Rechtsgutsträgers haben.¹²

bb) Fahrlässige Tötung

Größere Relevanz dürfte in der Praxis der Tatbestand der fahrlässigen Tötung (§ 222 StGB) haben. Verabreicht der Arzt einem Sportler Dopingmittel, dessen (möglicherweise) tödliche Wirkung er kennt, so handelt er objektiv sorgfaltswidrig.¹³ Kennt er die tödlichen Folgen nicht, so handelt er bezüglich seiner Erkundigungspflicht, auf die später noch näher einzugehen ist, sorgfaltswidrig. Dass die Verabreichung von Dopingmitteln mit möglicher tödlicher Wirkung, bzw. in Verbindung mit anderen Mitteln zum Tod des Sportlers führen kann, ist auch objektiv vorhersehbar. Diese Vorhersehbarkeit kann nach der Rechtsprechung auch dann gegeben sein, wenn eine anomale Konstitution des Opfers, wie etwa eine Allergie oder ein Herzfehler, zur Erfolgsverursachung beitragen.¹⁴

b) Körperverletzungsdelikte

Der größte Teil aller Dopingvergehen dürfte in strafrechtlicher Hinsicht denjenigen der Körperverletzung betreffen. Besondere Bedeutung kommt hier der Alternative der Gesundheitsschädigung zu. Zahlreiche Substanzen, die auf den Dopinglisten der Anti-Doping-Organisationen stehen, können zu Gesundheitsschädigungen von wenigstens zeitweiser Dauer führen.¹⁵ Dies kann einerseits unmittelbar durch die Substanz selbst geschehen. Vor allem die längere Einnahme einiger Substanzen kann zu erheblichen Gesundheitsschädigungen

führen.¹⁶ So können z.B. Stimulantien wie Sympathomimetika, Methylxanthinen oder Analeptika zu Herz-Kreislauf-Ver sagen, Gefäßverengungen oder Schädigungen an Herz, Nieren oder Lunge führen.¹⁷ Andererseits sind Fälle denkbar, in denen der Sportler mittelbar durch die Dopingsubstanz geschädigt wird, so z.B. wenn ein Boxer aufgrund schmerz lindender Substanzen heftiger als sonst k.o. geschlagen wird oder wenn ein Läufer aufgrund der Einnahme von Dopingmitteln über seine Verhältnisse läuft und deshalb am Ziel zusammenbricht.¹⁸

aa) Vorsätzliche Körperverletzung

Verabreicht der Arzt in Kenntnis der gesundheitsschädigen Wirkung ein Dopingmittel, so kann eine (bedingt) vorsätzliche oder bewusst fahrlässige Körperverletzung vorliegen. Zur Abgrenzung ist an die vom Täter erkannte Größe und Nähe der Gefahr anzuknüpfen.¹⁹ Ein Sich-Abfinden mit dem Erfolgseintritt im Sinne bedingten Vorsatzes ist dann je eher anzunehmen, desto höher die Wahrscheinlichkeit einer gesundheitsschädlichen Wirkung des verabreichten Dopingmittels ist. Dies wird mit Blick auf die Gefährlichkeit der verbotenen Substanzen in der Mehrzahl der Fälle anzunehmen sein, während ein Vertrauen auf das Ausbleiben des Erfolges, mithin ein bewusst fahrlässiges Handeln, dann anzunehmen sein dürfte, wenn der Arzt zugleich Gegenmaßnahmen zur Verhinderung einer schädlichen Wirkung in die Wege leitet, beispielsweise die regelmäßige Überwachung des Gesundheitszustandes.²⁰

Die Anwendung zahlreicher Dopingmittel führt jedoch nur zu einer Gesundheitsgefährdung, die für § 223 StGB nicht ausreicht. Allerdings kann eine Körperverletzung bereits dann vorliegen, wenn das Doping sofort körperliche Auswirkungen zeitigt, z.B. durch bleibende Wirkstoffanreicherungen im Körper, denen ein hohes Risiko schwerer Folgeschäden innewohnt.²¹ Die Rechtsprechung nimmt dies jedenfalls bei schweren Infektionskrankheiten wie z.B. bei AIDS bereits dann an, wenn lediglich die Ansteckung mit HIV eingetreten ist.²²

Liegt eine vorsätzliche Gesundheitsschädigung des Sportlers durch den Arzt vor, so kann darüber hinaus der Tatbestand des § 224 Abs. 1 Nr. 1, 2. Alt. StGB (Beibringung gesundheitsschädlicher Stoffe) erfüllt sein. Bei den Dopingpräparaten handelt es sich um organische oder anorganische Stoffe, die auf Grund der chemischen Wirkungen im mensch-

¹⁰ Linck, NJW 1987, 2545 (2548); ders., MedR 1993, 55 (57); Turner, MDR 1991, 569 (570).

¹¹ Schild, in: Schild (Hrsg.), Rechtliche Fragen des Dopings, 1986, S. 13 (S. 32).

¹² Rain, Die Einwilligung des Sportlers beim Doping, 1998, S. 56; Geppert, ZStW 83 (1971), 947 (953).

¹³ Vgl. im Einzelnen die Ausführungen zum Sorgfaltsmaßstab des Arztes unter II. 1. b) bb) (1).

¹⁴ RGSt 54, 349 (350 f.); OLG Stuttgart NJW 1956, 1451 (1452).

¹⁵ Heger, JA 2003, 76 (78); Kargl, NStZ 2007, 489 (490); Linck, NJW 1987, 2545 (2549).

¹⁶ Ahlers, Doping und strafrechtliche Verantwortlichkeit, 1994, S. 220; Magnus, ZStW 124 (2012), 907 (909).

¹⁷ Karow/Lang-Roth, Allgemeine und spezielle Pharmakologie und Toxikologie, 21. Aufl. 2012, S. 1114; Magnus, ZStW 124 (2012), 907 (909).

¹⁸ Schild (Fn. 11), S. 23.

¹⁹ BGH NJW 1989, 781 (784); Jescheck/Weigend, Strafrecht, Allgemeiner Teil, 5. Aufl. 1996, § 29 III. 3. a).

²⁰ Ahlers (Fn. 16), S. 152.

²¹ Botke, in: Hirsch/Wolter/Brauns (Hrsg.), Festschrift für Günter Kohlmann zum 70. Geburtstag, 2003, S. 85 (S. 99); Heger, JA 2003, 76 (78).

²² BGH NJW 1989, 781.

lichen Körper zu massiven Beeinträchtigungen der Gesundheit führen können.²³ Unabhängig von der Gefährlichkeit der Substanz ist für die Qualifikation des § 224 StGB aber auch erforderlich, dass der beigebrachte Stoff einen Gesundheitsschaden herbeiführen kann.²⁴ Ist dies der Fall, so wird eine gefährliche Körperverletzung anzunehmen sein.

Weiterhin kommt eine lebensgefährdende Behandlung im Sinne des § 224 Abs. 1 Nr. 5 StGB in Betracht, da hier nach h.M. eine abstrakte Lebensgefährdung ausreicht.²⁵ Aus praktischer Sicht wird jedoch der Nachweis des Vorsatzes des Arztes bezüglich der Lebensgefährdung schwierig sein.²⁶

Bei entsprechenden Folgen kann schließlich eine schwere Körperverletzung (§ 226 StGB) vorliegen. Während es z.B. durch Anabolika zu Leberschäden kommen kann, kann die Einnahme von Hormonen wie Testosteron Geschlechtsveränderungen hervorrufen.²⁷ In diesen Fällen kommt der Verlust der Fortpflanzungsfähigkeit gem. § 226 Abs. 1 Nr. 1, 4. Var. StGB oder ein Verfallen in Siechtum gem. § 226 Abs. 1 Nr. 3, 2. Var. StGB in Betracht.²⁸

Stirbt der Sportler an den Folgen der Körperverletzung, so kann auch eine Körperverletzung mit Todesfolge (§ 227 StGB) vorliegen.

bb) Fahrlässige Körperverletzung

Weiterhin kommt eine fahrlässige Körperverletzung gem. § 229 StGB durch die Verabreichung von Dopingmitteln in Betracht. Fahrlässig handelt derjenige Täter, der die gebotene Sorgfaltspflicht verletzt.

(1) Sorgfaltsmaßstab

Bei der Bestimmung des Sorgfaltsmaßstabes kommt es darauf an, welche Sorgfaltsanforderungen nach objektiven Kriterien von einem vernünftigen Menschen in der Lage des Täters aufgrund seiner Ausbildung und den in seinem Beruf üblichen Standards zu erwarten wären.²⁹ Bei Ärzten gilt im Allgemeinen der Sorgfaltsmaßstab eines erfahrenen Facharztes.³⁰ Von einem Arzt kann erwartet werden, dass er die in der Wissenschaft bekannten Wirkungsweisen und Nebenwir-

kungen der auf dem Markt befindlichen Pharmaka kennt, auch wenn sie sich erst im Zusammenwirken mit anderen Präparaten ergeben, sofern diese Wirkung bekannt ist oder dem Arzt bekannt sein müsste.³¹ Insofern obliegt ihm auch die allgemein anerkannte Pflicht, seinen Patienten nach dessen Einnahme von anderen Medikamenten zu befragen.³² Er muss sich über die Fortschritte in der Medizin, besonders in seinem Fachgebiet unterrichten und weiterbilden, um auf dem neuesten Stand der wissenschaftlichen Forschung zu sein und kann sich nicht auf seine Unkenntnis bezüglich Wechsel- oder Nebenwirkungen eines Präparats berufen.³³ Zu seinem Wissen muss auch die Kenntnis aller allergischen oder pseudoallergischen Reaktionen zählen, die ein Mittel allein oder in Kombination mit anderen Medikamenten hervorrufen kann.³⁴ Ob ein Arzt mit überdurchschnittlichem Leistungsvermögen zu größerer Sorgfalt verpflichtet ist, ist hier insofern nicht von Relevanz, als auch ein „durchschnittlich befähigter“ Arzt die Gefahren des Dopings kennen muss.³⁵

Jedoch ist es dem Arzt nicht generell untersagt, gefährliche pharmakologische Substanzen anzuwenden. Unter dem Gesichtspunkt des „erlaubten Risikos“ kann ein Arzt ein Mittel in Kenntnis seiner Gefährlichkeit verschreiben, um vom Patienten die Gefahr schwerwiegender Schäden abzuwenden. Dies gilt aber nur für medizinisch indizierte Medikamente. Allein das Bedürfnis künstlicher Leistungssteigerung lässt den Vorwurf der Sorgfaltspflichtverletzung nicht entfallen.³⁶

Jedoch ist zu berücksichtigen, dass die Verschreibung und Verabreichung von Pharmazeutika zur Leistungssteigerung ärztlicher Fachkenntnisse bedarf, da damit gesundheitliche Risiken und Gesundheitsschädigungen einhergehen können.³⁷ Daraus ergibt sich, dass entsprechende Maßnahmen als spezifisch ärztliche Tätigkeit zu werten sind³⁸, sodass zur weiteren Konkretisierung des Sorgfaltsmaßstabes die Berufsordnung herangezogen werden kann. Nach dem Muster der Berufsordnung für Ärzte müssen diese ihr Handeln am „Wohle des Patienten“ ausrichten. Sie sollen die Gesundheit des Menschen schützen und das Leben erhalten. Verabreicht der Arzt also Dopingmittel oder höhere Dosen lediglich zum Zwecke künstlicher Leistungssteigerung und bringt den Sportler dadurch in die Gefahr des Todes oder einer Körperverletzung, so verstößt er gegen ärztliches Berufsrecht und handelt bereits deshalb objektiv sorgfaltswidrig.³⁹

²³ Kargl, NStZ 2007, 489 (490).

²⁴ Lackner/Kühl, Strafgesetzbuch, Kommentar, 27. Aufl. 2011, § 224 Rn. 1a.

²⁵ BGH NStZ 2007, 339 (340); BGH NStZ-RR 2010, 176 (177).

²⁶ Heger, JA 2003, 76 (78).

²⁷ Körner, in: Körner/Patzak/Volkmer (Hrsg.), Betäubungsmittelgesetz, Kommentar, 7. Aufl. 2012, Vorb. zum AMG Rn. 261.

²⁸ Ahlers (Fn. 16), S. 190.

²⁹ Schroeder, in: Laufhütte/Rissing-van Saan/Tiedemann (Hrsg.), Strafgesetzbuch, Leipziger Kommentar, Bd. 1, 12. Aufl. 2011, § 16 Rn. 144; Sternberg-Lieben, in: Schönke/Schröder, Strafgesetzbuch, Kommentar, 28. Aufl. 2010, § 15 Rn. 133.

³⁰ BGH NJW 1987, 1479 (1480); Ulsenheimer, in: Laufs/Kern (Hrsg.), Handbuch des Arztrechts, 4. Aufl. 2010, § 139 Rn. 24.

³¹ Linck, NJW 1987, 2545 (2549).

³² Linck, NJW 1987, 2545 (2549).

³³ RGSt 64, 263 (270); Linck, NJW 1987, 2545 (2549).

³⁴ Linck, NJW 1987, 2545 (2549).

³⁵ Müller, Doping im Sport als strafbare Gesundheitsbeschädigung (§§ 223 Abs. 1, 230 StGB)?, 1993, S. 70.

³⁶ Müller (Fn. 35), S. 132; Linck, MedR 1993, 55 (58).

³⁷ Franz/Hartl, NJW 1988, 2277 (2279).

³⁸ Turner, MDR 1991, 569 (571); a.A. Linck, NJW 1987, 2545 (2547).

³⁹ Müller (Fn. 35), S. 76.

(2) *Kausalität*

Bei den meisten Dopingsubstanzen kann nicht generell angenommen werden, dass sie kausal für bestimmte Gesundheitsschäden sind. Vielmehr sind stets der individuelle Gesundheitszustand des Sportlers und mögliche gesundheitliche Probleme zu berücksichtigen. Eine Ausnahme stellen aber Anabolika und Wachstumshormone dar, da diese mit Gesundheitsschäden verbunden sind, deren Auftreten allein auf einer Dopingmitteleinnahme beruhen kann.⁴⁰

(3) *Objektive Zurechnung beim eigenverantwortlichen Doping – Selbst- oder Fremdgefährdung?*

Fraglich ist, wie es sich auf die Strafbarkeit des Arztes auswirkt, wenn ein Sportler das Dopingmittel in freier Verantwortung und in vollem Bewusstsein des Risikos und der Wirkungen einnimmt.

Dann wird regelmäßig eine straflose Selbstgefährdung vorliegen. Eine Bestrafung wegen Teilnahme durch einen Dritten, der dem Sportler das Mittel beschafft bzw. verabreicht hat, scheidet dann aus, da es an einer teilnahmefähigen Haupttat fehlt. Zur Abgrenzung von Selbst- und Fremdgefährdung im Rahmen der objektiven Zurechnung dient grundsätzlich das Kriterium der Tatherrschaft. Hat der die Verletzung Hinnehmende noch eine Einwirkungsmöglichkeit auf den Geschehensablauf, verbleibt ihm also nach dem Tatbeitrag des Dritten noch die Möglichkeit, die initiierte Rechtsgutsbeeinträchtigung zu revidieren, so liegt ein Fall der Selbstgefährdung vor.⁴¹ Hat der Dritte hingegen das Geschehen planvoll-lenkend in der Hand, so liegt eine Fremdgefährdung vor.⁴²

Ist der Dritte ein Arzt, so wird teils vertreten, diese Abgrenzung verschiebe sich zu seinen Lasten. Zwischen Arzt und Sportler bestehe die besondere psychologische Situation, in welcher der Arzt dem Sportler mit überlegenem Sachwis-

sen⁴³ und der „Autorität der Wissenschaft“⁴⁴ entgegentrete, weshalb bei ihm als Drittem stets die Tatherrschaft liege. Ein Arzt, der einem Sportler trotz dessen Einverständnis und in dem Bewusstsein der gefährlichen Risiken, Pharmaka zur Leistungssteigerung verschreibe, begehe stets eine Fremdgefährdung.⁴⁵

Von anderer Seite wird vorgebracht, man könne dem Sportler nicht „die intellektuelle Fähigkeit, Gesundheitsrisiken abzuschätzen“, pauschal absprechen.⁴⁶ Dies führe zu einer unerträglichen Ausweitung der Strafbarkeit des Arztes und gleichzeitig zu einer „paternalistischen Gängelung und Entmündigung einer ganzen Gesellschaftsschicht“, die mit dem massiv beschränkten Selbstbestimmungsrecht der Betroffenen nicht zu vereinbaren sei.⁴⁷ Wenn der Wille eines Selbstmordwilligen oder eines trotz Herzbeschwerden ungesund Lebenden respektiert werden solle, könnten beim Sportler keine Straftatbestände konstruiert werden.⁴⁸

Richtigerweise dürften Selbstgefährdung und einverständliche Fremdgefährdung beim Doping im Hinblick auf die verschiedenen Möglichkeiten der Verabreichungsform gleich zu behandeln sein.⁴⁹ Es kann keinen Unterschied machen, ob ein Mittel nach Wahl des Sportlers oder des Arztes injiziert oder in Form von Tabletten vom Sportler selbst eingenommen wird. Auch medizinisch gesehen ist kein Unterschied erkennbar, ob ein Medikament auf die eine oder andere Art angewendet wird.⁵⁰ Täterschaftliches Handeln ist dem Arzt nur dann vorzuwerfen, wenn er besondere „Initiative zur Handlungsvornahme“ oder spezifisches Interesse an der Behandlung des Sportlers mit Dopingmitteln zeigt, etwa wegen der Bestrebung am Ruhm des Sportlers teilhaben zu können.⁵¹

Bei Minderjährigen sind die Anforderungen an eine Selbstgefährdung höher anzusetzen. Insbesondere erscheint hier eine Beteiligung des Arztes in mittelbarer Täterschaft möglich, wenn der Minderjährige zwar an sich selbst Eigendoping betreibt, aber nicht selbstverantwortlich handelt und der Arzt dies planmäßig ausnutzt.⁵² Der die mittelbare Täterschaft begründende Defektzustand liegt dann in der fehlenden Einsichtsfähigkeit.⁵³

⁴⁰ Müller (Fn. 35), S. 79 f.

⁴¹ BGH NJW 1965, 699; OLG Nürnberg NJW 2003, 454; Eser, in: Schönke/Schröder (Fn. 29), § 216 Rn. 11; Rain (Fn. 12), S. 32; vgl. grundlegend zur Abgrenzung zwischen Selbst- und Fremdgefährdung den sog. Heroin-Fall, in dem es um die Frage ging, ob das Überlassen von Spritzen und der gemeinsame Konsum von Heroin mit einem alkoholisierten Süchtigen als eigenverantwortliche Selbstgefährdung des später Verstorbenen oder als (strafbare) Fremdgefährdung zu qualifizieren sei. Der BGH (NJW 1984, 1469 [1470]) nahm eine eigenverantwortliche Selbstgefährdung des Verstorbenen an und führte aus: „Wer lediglich den Akt der eigenverantwortlich gewollten und bewirkten Selbstgefährdung (vorsätzlich oder fahrlässig) veranlaßt, ermöglicht oder fördert, nimmt an einem Geschehen teil, das – soweit es um die Strafbarkeit wegen Tötung oder Körperverletzung geht – kein tatbestandsmäßiger und damit kein strafbarer Vorgang ist [...]. Die Strafbarkeit kann erst dort beginnen, wo der sich Beteiligende kraft überlegenen Sachwissens das Risiko besser erfaßt als der sich selbst Gefährdende.“

⁴² BGH NJW 2009, 1155 (1156); Eser (Fn. 41), § 216 Rn. 11.

⁴³ BGH NJW 1984, 1469 (1470).

⁴⁴ Linck, MedR 1993, 55 (57).

⁴⁵ Linck, MedR 1993, 55 (57).

⁴⁶ Rain (Fn. 12), S. 36; so auch Schild (Fn. 11), S. 22.

⁴⁷ Rain (Fn. 12), S. 36.

⁴⁸ Kohlhaas, in: Schroeder/Kauffmann (Fn. 5), S. 48 (S. 54).

⁴⁹ Rain (Fn. 12), S. 41 f.

⁵⁰ Schneider-Grohe, Doping, 1979, S. 108.

⁵¹ Rain (Fn. 12), S. 42 f.

⁵² Magnus, ZStW 124 (2012), 907 (920).

⁵³ In diesem Zusammenhang ist auch an systematisches Doping in Sportvereinen oder ganzen Sportarten zu denken. Wenn in einem Sportverein ein systematisches Doping durch ein etabliertes System erfolgt und der in den Sportverein tretende Sportler sich dem insofern nicht entziehen kann, als es „an der Tagesordnung“ ist, dass sämtliche dort aktiven Sportler von einem Arzt mit Dopingmitteln versorgt und „behandelt“ werden, so ist aufgrund der konkreten Umstände des Einzelfalls zu prüfen, ob dies aufgrund der genannten Systeme

(4) Objektive Vorhersehbarkeit

Weiterhin muss der tatbestandliche Erfolg objektiv vorhersehbar gewesen sein. Hier ist ein objektiver Maßstab anzulegen, sodass eventuelle subjektive Besonderheiten unberücksichtigt bleiben müssen⁵⁴; ihnen kann je nachdem im Rahmen der Schuld Rechnung getragen werden. Für einen Arzt dürfte es mit Blick auf den oben dargetanen Sorgfaltsmaßstab auch regelmäßig objektiv vorhersehbar sein, dass die Verabreichung von Dopingsubstanzen zu einer Gesundheitsschädigung führen kann.

(5) Rechtfertigung durch Einwilligung

Sofern eine Fremdgefährdung des Sportlers gegeben ist, die als Körperverletzung zu werten ist, kommt vor allem der Rechtfertigungsgrund der Einwilligung des Sportlers in Betracht. Einer Einwilligung des Sportlers kann dann unrechtsausschließende Wirkung zukommen, wenn die Tat nicht gem. § 228 StGB gegen die guten Sitten verstößt.

Voraussetzungen für eine wirksame Einwilligung sind zunächst die Einwilligungsfähigkeit des Sportlers sowie die Erklärung der Einwilligung nach Aufklärung durch den Arzt.

(a) Einwilligungsfähigkeit

Einwilligungsfähig ist, wer das Wesen, die Bedeutung und die Tragweite des fraglichen Eingriffs erfassen kann, was zwar die natürliche Einsichts- und Urteilsfähigkeit voraussetzt, aber nicht von Alter oder Geschäftsfähigkeit des Einwilligenden abhängig ist.⁵⁵ Bei jugendlichen Sportlern kommt es auf den individuellen Reifegrad an, wobei weitverbreiteter Konsens darüber besteht, dass Unter-14-jährige diese Einsichtsfähigkeit im Zweifel noch nicht besitzen.⁵⁶ Teils wird aber auch vertreten, es komme auf den Einzelfall an, weshalb die Urteilsfähigkeit auch bei jedem Minderjährigen gesondert zu prüfen sei.⁵⁷

Fraglich ist, ob die Einwilligung der Eltern die ihres einwilligungsunfähigen Kindes ersetzen kann. Eine Einwilligung der Eltern ist nur mit, aber nicht gegen den Willen des einwilligungsunfähigen Jugendlichen möglich und nur dann beachtlich, wenn die Maßnahmen dem Kindeswohl nicht widersprechen.⁵⁸ Teils wird auch vertreten, dass die Erset-

matik noch als Selbst- bzw. eigenverantwortliche Fremdschädigung zu qualifizieren ist, oder ob hier aufgrund des etablierten Dopingsystems, dem sich der Sportler kaum entziehen kann, eine strafbare Fremdgefährdung vorliegt. Gleichfalls wäre im Einzelfall zu prüfen, ob der Sportler in einem solchen System überhaupt in die Dopingbehandlung einwilligen kann, bzw. ob dann noch eine Einwilligungsfähigkeit gegeben ist.

⁵⁴ Fischer, Strafgesetzbuch und Nebengesetze, Kommentar, 60. Aufl. 2013, § 15 Rn. 17a.

⁵⁵ Lenckner/Sternberg-Lieben, in: Schönke/Schröder (Fn. 29), Vorb. §§ 32 ff. Rn. 40.

⁵⁶ Linck, MedR 1993, 55 (59); Ahlers (Fn. 16), S. 125; Turner, MDR 1991, 569 (573).

⁵⁷ Müller (Fn. 35), S. 105; Rain (Fn. 12), S. 80.

⁵⁸ Müller (Fn. 35), S. 107; Ulsenheimer (Fn. 30), § 139 Rn. 47.

zung der Einwilligung eines minderjährigen Sportlers durch die der Sorgeberechtigten generell unwirksam sei.⁵⁹ Dieser Ansicht ist unter besonderer Berücksichtigung des Selbstbestimmungsrechts des Kindes der Vorzug zu geben, da Dopingmaßnahmen einen Eingriff in ein höchstpersönliches Rechtsgut, nämlich die Gesundheit, darstellen und nicht auszuschließen ist, dass ehrgeizige Eltern den Anstoß zu entsprechenden Maßnahmen geben, obwohl dies den Interessen des Kindes widerspricht.⁶⁰

(β) Aufklärung

Weitere Voraussetzung für eine wirksame Einwilligung ist die Aufklärung des Sportlers über Art, Bedeutung und Folgen der Dopingverabreichung. Die Aufklärungspflicht geht weiter als beim gewöhnlichen Heileingriff, insbesondere was die Risikoaufklärung betrifft. Um eine selbstbestimmte Entscheidung treffen zu können, sind drei Schritte in Form von Diagnose-, Verlaufs- und Risikoaufklärung zu beachten.⁶¹

Die Diagnoseaufklärung ist grundsätzlich die Aufklärung über den medizinischen Befund.⁶² Beim Doping hingegen muss der Arzt den Patienten darauf hinweisen, dass er nicht erkrankt ist und Dopingmaßnahmen aus gesundheitlichen Gründen nicht geboten sind.⁶³

Die Verlaufs- und Risikoaufklärung beinhaltet die Art der Verabreichung des Dopingmittels (z.B. durch Tabletten), den Zeitraum der Behandlung und die zu erwartenden Wirkungen und Nebenwirkungen.⁶⁴ Zudem müssen Alternativen zur Leistungssteigerung durch Doping benannt und über die Wahrscheinlichkeit und das Maß der Leistungssteigerung aufgeklärt werden.⁶⁵

Die Risikoaufklärung stellt den wichtigsten Teil der Aufklärung dar.⁶⁶ Der Genauigkeitsgrad der Aufklärung muss hier in dem Maße zunehmen, in dem der Dringlichkeitsgrad abnimmt. Bei nicht notwendigen Eingriffen, also solchen ohne medizinische Indikation, müssen an die Risikoaufklärung besonders hohe Anforderungen gestellt werden.⁶⁷ Sie muss umfassender sein und sämtliche nur denkbaren Risiken und atypischen Folgen einschließen.⁶⁸ Der Sportler ist offen darüber aufzuklären, welche Risiken und Nebenwirkungen bei der Medikation denkbar sind.⁶⁹ Je größer das Risiko des Eintritts einer Gesundheitsschädigung, desto eingehender muss der Arzt aufklären. Weitere Kriterien bezüglich des Umfangs ergeben sich zudem aus dem Alter und der Erfahrung des Sportlers im Umgang mit Doping.⁷⁰

⁵⁹ Rain (Fn. 12), S. 106.

⁶⁰ Rain (Fn. 12), S. 105.

⁶¹ Laufs, in: Laufs/Kern (Fn. 30), § 59 Rn. 11 f.

⁶² Laufs (Fn. 61), § 59 Rn. 13.

⁶³ Müller (Fn. 35), S. 93.

⁶⁴ Laufs (Fn. 61), § 59 Rn. 16.

⁶⁵ Müller (Fn. 35), S. 93 f.

⁶⁶ Laufs (Fn. 61), § 59 Rn. 21 ff.

⁶⁷ BGH NJW 1991, 2349; OLG Düsseldorf NJWE-VHR 1998, 209 (210).

⁶⁸ Linck, MedR 1993, 55 (59).

⁶⁹ Schneider-Grohe (Fn. 50), S. 140.

⁷⁰ Müller (Fn. 35), S. 94.

(γ) Einwilligungserklärung

Die Einwilligung muss durch den Sportler vor der Applikation entweder ausdrücklich oder konkludent erklärt werden.

(δ) Keine Willensmängel

Eine auf einer Verletzung der ärztlichen Aufklärungspflicht beruhende Einwilligung ist unwirksam.⁷¹ Täuscht der Arzt den Sportler, so scheidet eine wirksame Einwilligung ebenfalls aus.⁷² Dann kommt eine Strafbarkeit des Arztes in mittelbarer Täterschaft in Betracht.

(ε) Kein Verstoß gegen die guten Sitten, § 228 StGB

Gleichwohl kann die Einwilligung mit Blick auf § 228 StGB und die darin festgelegte Strafbarkeit von konsentierten Körperverletzungen bei Verstoß gegen die guten Sitten unwirksam sein.

Die Tat verstößt gegen die guten Sitten, wenn sie dem Anstandsgefühl aller billig und gerecht Denkenden zuwiderläuft.⁷³ Diese Konkretisierungsformel ist ähnlich konturenlos wie der Begriff der guten Sitten selbst, weshalb versucht wird, diesem ein „präziser umrissenes Substrat“⁷⁴ zu entnehmen, um dem Bestimmtheitsgebot aus Art. 103 Abs. 2 GG zu genügen. Dabei ist ein – aufgrund der heutigen sozialen Verhältnisse – „soziales Werturteil“ zu fällen.⁷⁵ Hierzu dürfen nur Wertungen herangezogen werden, über die vernünftigerweise nicht gestritten werden kann.⁷⁶

Teils wird vertreten, der mit der Körperverletzung verfolgte Zweck und die Beweggründe seien entscheidend für die Beurteilung der Sittenwidrigkeit.⁷⁷ Die künstliche Leistungssteigerung diene dem Zweck, sich Vorteile gegenüber seinen Konkurrenten zu verschaffen, was einen Verstoß gegen den Grundsatz der Fairness im Sport und den Sportethos darstelle.⁷⁸ Zu diesem gehörten Chancengleichheit und Fairness als unabdingbare Voraussetzungen, damit Menschen sich aufgrund ihrer natürlichen Fähigkeiten messen könnten. Ohne diese Voraussetzungen müsste Sinn und Zweck des Sportes grundsätzlich in Frage gestellt werden.⁷⁹

Nach den von der Rechtsprechung entwickelten Kriterien zur Sittenwidrigkeit der Tat darf die „Prüfung nicht allein daran anknüpfen, ob mit der Tat verwerfliche Zwecke verfolgt werden, etwa weil sie der Vorbereitung, Vornahme, Verdeckung oder Vortäuschung einer Straftat oder anderen

unlauteren Zielen dienen.“⁸⁰ Es darf also gerade nicht auf „außerrechtliche, ethisch-moralische Kategorien“ abgestellt werden, weshalb im Sinne des Bestimmtheitsgrundsatzes ein „Verstoß gegen die Wertvorstellungen einzelner gesellschaftlicher Gruppen oder des mit der Tat befassten Strafgerichts“ gerade nicht genügt.⁸¹

Für die Beurteilung der Sittenwidrigkeit einer Tat kommt es nach der Rechtsprechung nur auf das Maß der Rechtsgutsverletzung, also den Grad der mit der Gesundheitsschädigung verbundenen Leibes- oder Lebensgefahr an.⁸² Bezogen auf die Verabreichung von Doping soll eine Tat dann gegen die guten Sitten verstoßen, wenn das Doping schwerwiegende Gesundheitsschäden, wie z.B. Schäden wichtiger Körperorgane wie Herz, Leber oder Niere oder eine Sucht zur Folge hat⁸³ oder mit einer entsprechenden Gefahr oder Lebensgefahr verbunden ist.⁸⁴

Im Hinblick auf die zunehmende Ausweitung der Freiheitsrechte am eigenen Körper, wie bei freiwilliger Sterilisation, Kastration und dem Schwangerschaftsabbruch, ist nach zutreffender Ansicht *Schild*s dieser Tendenz in der Rechtsordnung auch im Sport Rechnung zu tragen.⁸⁵

Wenn das Strafrecht dem Zustimmenden die Freiheit der Entscheidung über eine ihm schadende Handlung zuspricht, kann es ihn nicht zugleich vor den Folgen des Gebrauchs seiner Freiheit schützen.⁸⁶ In der Praxis werden sich Körperschäden zudem in der Regel auch nicht aus der einmaligen Injektion von Dopingmitteln, sondern aus der regelmäßigen Verabreichung oder Einnahme der vom Arzt verschriebenen Mittel über einen längeren Zeitraum entwickeln. Dem Sportler bleibt damit bei jeder weiteren Behandlung oder Einnahme die Möglichkeit einer neuen Entscheidung über seine Gesundheit. Insofern ist nicht ersichtlich, warum einem sich freiverantwortlich entscheidenden Menschen die Mündigkeit aberkannt werden sollte, die von ihm erkannten Risiken für Leib und Leben abzuwägen, einzugehen und für deren Folgen die alleinige Verantwortung zu tragen. Die in Art. 2 Abs. 1 GG grundrechtlich geschützte allgemeine Handlungsfreiheit umfasst gerade auch selbstgefährdende und selbstverletzende Verhaltensweisen, die nur bei Vorliegen einer verfassungsrechtlichen Rechtfertigung verboten oder strafrechtlich sanktioniert werden dürfen.⁸⁷

⁷¹ BGH NJW 1987, 267 (268); Müller (Fn. 35), S. 96.

⁷² BGH NStZ 2004, 442; Paeffgen, in: Kindhäuser/Neumann/Paeffgen (Hrsg.); Nomos Kommentar, Strafgesetzbuch, Bd. 2, 4. Aufl. 2013, § 228 Rn. 73.

⁷³ St. Rspr. seit BGHSt 4, 32.

⁷⁴ Rain (Fn. 12), S. 113.

⁷⁵ Schmidt, JZ 1954, 369 (374); Roxin, JuS 1964, 379; vgl. zur Kritik an der „guten Sitten“-Klausel Lackner/Kühl (Fn. 24), § 228 StGB Rn. 11.

⁷⁶ Turner, NJW 1991, 2943.

⁷⁷ Turner, MDR 1991, 569 (573); Turner, NJW 1991 2943 (2945); Linck, NJW 1987, 2545 (2550).

⁷⁸ Müller (Fn. 35), S. 120.

⁷⁹ Linck, NJW 1987, 2545 (2551); ders., MedR 1993, 55 (60).

⁸⁰ BGH NJW 2004, 1054 (1056).

⁸¹ BGH NStZ 2004, 621 (622).

⁸² BGH NJW 2004, 1054 (1056); BGH NStZ 2004, 621 (622); 2013, 342.

⁸³ Schneider-Grohe (Fn. 50), S. 141; Turner, NJW 1991, 2943.

⁸⁴ Hirsch, in: Joerden/Scheffler/Sinn/Wolf, Vergleichende Strafrechtswissenschaft, Frankfurter Festschrift für Andrzej J. Szwarz zum 70. Geburtstag, 2009, S. 559 (573).

⁸⁵ Schild (Fn. 11), S. 24; so auch Schneider-Grohe (Fn. 50), S. 142.

⁸⁶ Kargl, JZ 2002, 389 (397).

⁸⁷ Freund, in: Joecks/Miebach (Hrsg.), Münchener Kommentar zum Strafgesetzbuch, Bd. 6, 2. Aufl. 2013, § 6a AMG Rn. 2.

(6) Schuld

Fehlt es an einer Rechtfertigung des Arztes, so muss er auch schuldhaft handeln. Ein Arzt ist aufgrund seiner Ausbildung und seines Wissenstandes in der Lage, die Gesundheitsschädigung bei Einnahme von Dopingmitteln durch einen Sportler zu erkennen. Daneben ist ihm auch deren Wirkungsweise vertraut. Folglich ist der tatbestandliche Erfolg für den Arzt regelmäßig subjektiv vorhersehbar, sodass er schuldhaft handelt, wenn er die Applikation solcher Medikamente ohne medizinische Indikation vornimmt.⁸⁸

cc) Körperverletzung durch Unterlassen

Den Arzt, der einen Sportler in Behandlung hat, trifft aufgrund des Behandlungsvertrages oder der tatsächlichen Übernahme der Behandlung gegenüber dem Sportler eine Garantenstellung, sodass er sich deshalb auch wegen Körperverletzung durch Unterlassen gem. §§ 223, 13 StGB, strafbar machen kann, wenn er in Kenntnis der Dopingpraxis des Sportlers seiner Pflicht, über gesundheitsschädigende oder gar lebensgefährliche Nebenwirkungen aufzuklären, nicht nachkommt.⁸⁹ Handelt der Sportler aber eigenverantwortlich und selbstbestimmt, so ist der Arzt nicht strafbewehrt zur Rettung verpflichtet.⁹⁰

c) Beihilfe zum Betrug

Schließlich erscheint denkbar, dass sich der Dopingmittel verabreichende Arzt wegen Beihilfe zum Betrug gem. §§ 263, 27 StGB strafbar macht. Höchst unterschiedlich bewertet wird die Frage, ob ein Sportler einen Betrug begeht, wenn er gedopt an einem sportlichen Wettkampf teilnimmt. Zum Teil wird bereits ein täuschungsbedingter Irrtum des Verbandes, der Zuschauer oder der Mitkonkurrenten verneint, da ein ausdrückliches Vortäuschen der Tatsache, dass der Sportler nicht gedopt sei, zumeist nicht vorläge, weil den beteiligten Personenkreisen die weite Verbreitung des Dopings bekannt sei.⁹¹ Nähme man allerdings eine Täuschung über die Einhaltung der Dopingregeln und mithin einen Irrtum beim Veranstalter, den Mitkonkurrenten oder den Sponsoren an⁹², so stellt sich die Frage, ob bzw. bei wem überhaupt ein Vermögensschaden eintreten kann. Ein Schaden bei den Konkurrenten des Dopenden scheidet bereits deshalb aus, weil sich der Dopende nicht um deren Anspruch gegen den Veranstalter auf die Prämie bereichert, sondern allein um die Prämie des Veranstalters.⁹³ Bei den Zuschauern dürfte es je-denfalls an einem unmittelbar auf der Täuschung

beruhenden Schaden fehlen. Da Sportwettkämpfe als Preisausschreiben gem. § 661 BGB zu qualifizieren sind, könnte ein Schaden des Veranstalters ausscheiden, weil der Gewinner als Erstplatziertes so lange Anspruchsinhaber der Prämie ist, bis er disqualifiziert wird.⁹⁴ Bemüht man die Zweckverfehlungslehre,⁹⁵ so kann sich auch hier ein Schaden ergeben, da der Veranstalter den Zweck, den sportlich besten (nicht gedopten) Sportler mit dem Preisgeld zu belohnen, verfehlt. Ob diese Zweckverfehlung in der wirtschaftlichen Schadensberechnung aber Berücksichtigung finden kann, erscheint zweifelhaft.⁹⁶

Denkbar ist ein Betrug zulasten des Veranstalters dann, wenn dieser dem gedopten Sportler, der zumindest konkludent erklärt, nicht gedopt zu haben, ein Startgeld zahlt.⁹⁷ Insgesamt bereitet der Nachweis eines Vermögensschadens beim Doping erhebliche Schwierigkeiten, da nachzuweisen wäre, dass der Sportler, hätte er nicht gedopt, eine schlechtere Platzierung erzielt hätte.⁹⁸ Schließlich dürfte auch der Vorsatz des Arztes, insbesondere die (Dritt-)Bereicherungsabsicht, Schwierigkeiten bereiten. Da ein Arzt in der Regel keinen direkten Vorteil aus den Siegen ziehen wird, sondern an der kontinuierlichen Versorgung des Sportlers verdient, wird es ihm zumeist wohl nicht darauf ankommen, einen solchen Betrug zu unterstützen, sodass es am doppelten Gehilfenvorsatz fehlen dürfte.

d) Verstoß gegen die ärztliche Schweigepflicht

Erlangt ein Arzt Kenntnis von der Dopingpraxis eines Patienten, so ist es ihm aufgrund seiner berufsbedingten Schweigepflicht verwehrt, Anzeige gegen den Patienten oder den behandelnden Arzt zu erstatten oder den Verband davon zu unterrichten. Andernfalls droht eine Strafbarkeit nach § 203 Abs. 1 Nr. 1 StGB. Für die Rechtfertigung einer Verletzung dieser Pflicht nach § 34 StGB reicht die Tatschwere beim Doping in der Regel nicht aus.⁹⁹ Eine Ausnahme kann aber gem. § 4 Abs. 3 KKG (Kinderschutz-Kooperations-Gesetz) gelten, wenn es sich um einen Jugendlichen handelt, der sich nicht eigenverantwortlich dem Doping unterzieht.

2. Strafbarkeit nach dem AMG

Neben einer möglichen Strafbarkeit des Dopingmittel verabreichenden Arztes nach dem StGB kommt v.a. auch eine Strafbarkeit nach dem AMG in Betracht.

§ 6a Abs. 1 AMG normiert, dass es verboten ist, Arzneimittel zu Dopingzwecken im Sport in den Verkehr zu bringen, zu verschreiben oder bei anderen anzuwenden, sofern

⁸⁸ *Schneider-Grohe* (Fn. 50), S. 134.

⁸⁹ *Müller* (Fn. 35), S. 63.

⁹⁰ *Karakaya*, Doping und Unterlassen als strafbare Körperverletzung?, 2004, S. 125.

⁹¹ *Schild* (Fn. 11), S. 28; *Cherkeh/Momsen*, NJW 2001, 1745 (1748); *Gutheil*, Doping – Die haftungsrechtliche und sportrechtliche Verantwortung von Sportler, Trainer, Arzt und Sportverband, 1996, S. 173.

⁹² *Hefendehl*, in: Joecks/Miebach (Hrsg.), Münchener Kommentar zum Strafgesetzbuch, Bd. 4, 2006, § 263 Rn. 677.

⁹³ *Cherkeh/Momsen*, NJW 2001, 1745 (1749).

⁹⁴ *Heger*, JA 2003, 76 (81); *Lackner/Kühl* (Fn. 24), § 263 Rn. 56; a.A. *Kerner/Trüg*, JuS 2004, 140 (142).

⁹⁵ *Kindhäuser*, Strafgesetzbuch, Lehr- und Praxiskommentar, 5. Aufl. 2013, § 263 Rn. 173 m.w.N.

⁹⁶ *Hefendehl* (Fn. 92), § 263 Rn. 671, 677.

⁹⁷ *Heger*, JA 2003, 76 (81); *Hefendehl* (Fn. 92), § 263 Rn. 677.

⁹⁸ *Beukelmann*, NJW-Spezial 2010, 56.

⁹⁹ Bundesärztekammer (Zentrale Ethikkommission), Deutsches Ärzteblatt 2009, A360 (A363).

ein Doping bei Menschen erfolgt oder erfolgen soll. Die verbotenen Arzneimittel werden in § 6a Abs. 2 AMG näher definiert; danach handelt es sich um solche Mittel, die zu denen im Anhang des Übereinkommens gegen Doping¹⁰⁰ aufgeführten Gruppen von verbotenen Wirkstoffen gehören oder Stoffe enthalten, die zur Verwendung bei den dort aufgeführten verbotenen Methoden bestimmt sind und durch die ein Doping bei Menschen erfolgen soll. Daneben gehören zum Arzneimittelbegriff gem. § 4 Abs. 2, Abs. 9 AMG auch Blutzubereitungen und Gentherapeutika, weshalb auch Blut- und Gendoping nach dem AMG strafbar ist.

Für den Arzt ist vor allem die Tathandlung des Verschreibens von Bedeutung. Verschreiben setzt die Ausstellung eines Rezepts über das Arzneimittel voraus.¹⁰¹ Demgegenüber ist unter der Anwendung des Arzneimittels bei anderen die Verabreichung des Mittels an den Sportler zu verstehen¹⁰², sodass auch diese Tathandlung eine solche ist, die typischerweise durch Ärzte verwirklicht wird. Schließlich nennt § 6a AMG das Inverkehrbringen von Arzneimitteln als Tathandlung, wobei darunter nach der Legaldefinition in § 4 Abs. 17 AMG das Vorrätighalten zum Verkauf oder zu sonstiger Abgabe, das Feilhalten, das Feilbieten und die Abgabe an andere zu verstehen ist. Nachdem zunächst anders als im Bereich des BtMG der Besitz oder Erwerb von Dopingmitteln nicht sanktioniert war, wurde durch das Anti-DopingG von 2007¹⁰³ auch der Besitz von Dopingmitteln in § 6a Abs. 2 AMG verboten.¹⁰⁴ Es ist jedoch allein der Besitz von Dopingmitteln in nicht geringer Menge unter Strafe gestellt.¹⁰⁵ Der Erwerb von Dopingmitteln soll in diesem Jahr durch eine weitere Änderung des AMG unter Strafe gestellt werden.¹⁰⁶

Für sämtliche Tathandlungen des § 6a Abs. 1 AMG ist erforderlich, dass diese zu Dopingzwecken im Sport erfolgen. Doping im Sinne des AMG meint jeden Versuch, eine „unphysiologische Steigerung der Leistungsfähigkeit des Sportlers mittels Einnahme oder Anwendung pharmazeutischer

Substanzen zu erzielen, wobei hiervon sachlich nur unerlaubte Verhaltensweisen erfasst sein dürften¹⁰⁷.

Sport im Sinne des § 6a AMG soll nicht nur sportliche Wettkämpfe erfassen, sondern auch das vorbereitende Training; sogar Tätigkeiten im Freizeitsport sollen von diesem Tatbestandsmerkmal erfasst sein.¹⁰⁸ Dies mag zunächst verwundern, deckt sich aber mit dem Schutzzweck, den zumindest die Gesetzgebung wie die h.M. in der Literatur der Norm beimessen. Rechtsgut des § 6a AMG soll nämlich die Gesundheit des sich dopenden Sportlers sein¹⁰⁹, sodass es folgerichtig erscheint, als Sport auch den Freizeitsport anzusehen. Ob dieses Rechtsgut mit dem Selbstbestimmungsrecht des Einzelnen zu vereinbaren ist, gilt es sogleich einer differenzierteren Betrachtung zu unterziehen. Teils wird auch für erforderlich erachtet, dass zumindest ein Wettkampfbezug gegeben ist, damit der Anwendungsbereich des § 6a AMG eröffnet ist.¹¹⁰

Ein vorsätzlicher oder fahrlässiger Verstoß gegen § 6a Abs. 1 oder Abs. 2 AMG wird gem. § 95 Abs. 1 Nr. 2a und Nr. 2b AMG mit Freiheitsstrafe bis zu drei Jahren bzw. bei Fahrlässigkeit bis zu einem Jahr oder mit Geldstrafe bestraft. In besonders schweren Fällen wird die Tat gem. § 95 Abs. 3 AMG mit Freiheitsstrafe von einem bis zu zehn Jahren bestraft. In Bezug auf das Inverkehrbringen, Abgeben oder Verschreiben von Dopingmitteln nimmt Abs. 3 dann einen besonders schweren Fall an, wenn Arzneimittel zu Dopingzwecken im Sport an Personen unter 18 Jahren abgegeben oder bei diesen angewendet werden oder wenn der Täter gewerbsmäßig oder als Mitglied einer Bande handelt, die sich zur fortgesetzten Begehung solcher Taten verbunden hat.

In der Praxis dürfte eine Strafbarkeit nach dem AMG somit am häufigsten einschlägig sein, wenn sich ein Arzt am Doping eines Sportlers beteiligt und die entsprechenden Arzneimittel verabreicht oder verschreibt.

Im Bereich der Körperverletzung wurde gesehen, dass eine Einwilligung des Sportlers die Strafbarkeit des Arztes ausschließen kann. Fraglich ist, ob eine solche rechtfertigende Einwilligung auch im Bereich des AMG in Betracht kommt. Entscheidend ist dafür, welches Rechtsgut § 6a AMG schützt. Wie bereits erwähnt, gehen der Gesetzgeber sowie die h.M. in der Literatur davon aus, dass § 6a AMG die Ge-

¹⁰⁰ Gesetz vom 02.03.1994 zu dem Übereinkommen vom 16.11.1989 gegen Doping = BGBl. II 1994, S. 334.

¹⁰¹ Nickel, in: Kügel/Müller/Hofmann (Hrsg.), Arzneimittelgesetz, Kommentar, 2012, § 6a Rn. 16.

¹⁰² Freund (Fn. 87), § 6a AMG Rn. 30.

¹⁰³ Gesetz zur Verbesserung der Bekämpfung des Dopings im Sport (Anti-DopingG) v. 24.10.2007 = BGBl. I 2007, S. 2510.

¹⁰⁴ Der Entwurf eines Gesetzes zur Verbesserung der strafrechtlichen Dopingbekämpfung des Landes Baden Württemberg v. 10. 4.2013 sieht u.a. vor, § 6a AMG um die Handlungsalternative des Handelns und des Erwerbs von Dopingmitteln zu ergänzen. Außerdem soll die Strafbarkeit des Besitzes nicht mehr an den Besitz einer nicht geringen Menge geknüpft sein, vgl. BR-Drs. 266/13. Baden Württemberg verfügt seit April 2012 sogar über eine eigene Schwerpunktstaatsanwaltschaft zur Verfolgung von Dopingstraftaten, die v.a. im Breitensport und in der Bodybuilderszene ermittelt, vgl. Beck FD-StrafR 2013, 345758.

¹⁰⁵ Die nicht geringen Mengen sind in der Dopingmittel-Mengen-Verordnung (DmMV) bestimmt.

¹⁰⁶ Entwurf eines Dritten Gesetzes zur Änderung arzneimittelrechtlicher und anderer Vorschriften = BT-Drs. 17/13083.

¹⁰⁷ Freund (Fn. 87), § 6a AMG Rn. 35; vgl. zudem die Definitionen von Doping unter II.

¹⁰⁸ BT-Drs. 13/9996, S. 13; BGH NStZ 2010, 170 (171); 2012, 218 (219); Nickel (Fn. 101), § 6a Rn. 10.

¹⁰⁹ Vgl. BT-Drs. 13/9996, S. 13; Körner (Fn. 27), § 95 AMG Rn. 22; Heger, Zeitschrift für Sport und Recht 2001, 92 (93); kritisch Jahn ZIS 2006, 57 (58 ff.); auch BGH NStZ 2012, 170 (171) sieht als Rechtsgut des § 6a AMG die Gesundheit an, führt aber gleichzeitig aus, dass „im Rahmen der konkreten Strafzumessung [...] zu bedenken sein (wird), ob die Dopingmittel – über die Selbstgefährdung des Einnehmenden hinaus – auch zu Wettkampfbzwecken bestimmt waren, wodurch die Chancengleichheit und Fairness im Sport, unter Umständen auch Belange von möglichen Konkurrenten, beeinträchtigt sein könnten.“

¹¹⁰ Freund (Fn. 87), § 6a AMG Rn. 38.

sundheit des sich dopenden Sportlers schützt.¹¹¹ Unter die-ser Prämisse müsste der frei verantwortlich handelnde Sportler aber in das Verabreichen bzw. Verschreiben des Dopings durch den Arzt einwilligen können, mit der Folge, dass es an einer Strafbarkeit des Arztes fehlt. Gleichwohl möchte die h.M. einer Einwilligung des Sportlers keine rechtfertigende Wirkung beimessen, kommt hier jedoch in Begründungsschwierigkeiten.¹¹²

Vorzugswürdig dürfte an dieser Stelle die Einordnung *Freunds* sein, der das Rechtsgut des § 6a AMG nicht in der Gesundheit des sich dopenden Sportlers sieht, sondern in der Gesundheit der nicht dopenden Sportler. Er argumentiert, dass das von der h.M. definierte Schutzgut mit dem Selbstbestimmungsrecht des Einzelnen nicht zu vereinbaren sei, denn vor dem Hintergrund der in Art. 2 Abs. 1 GG grundrechtlich geschützten allgemeinen Handlungsfreiheit sei es evident, „dass selbstgefährdende und selbstverletzende Verhaltensweisen eines freiverantwortlich handelnden Menschen, der die Tragweite seiner Entscheidung überblickt, als solche nicht verboten oder gar strafrechtlich sanktioniert werden dürfen“¹¹³. Eine Bevormundung des Einzelnen durch den Staat, der vorschreibe, wie man mit sich und seinem Körper umgehen solle, genüge nicht dem Menschenbild des GG.¹¹⁴ *Freund* greift den Gedanken einiger auf, die das Rechtsgut des § 6a AMG im Fair-Play-Gedanken und der Chancengleichheit im Sport sehen.¹¹⁵ Seiner Ansicht nach sind diese zwar nicht als strafrechtlich schützenswerte Rechtsgüter einzuordnen, aber da die sauberen Sportler bei der Verzerrung des sportlichen Wettbewerbs durch Doping ihrer Konkurrenten unter Druck gesetzt würden, und je nachdem wie sie da-rauf reagierten (z.B. durch eigenes Doping) ihre eigene Gesundheit gefährdeten, sei das Schutzgut des § 6a AMG der Schutz der „sauberen Sportler“.¹¹⁶ Schließlich zieht *Freund* einen Vergleich zwischen dem sportlichen und dem wirtschaftlichen Wettbewerb, denn auch in letzterem würden wettbewerbsverzerrende Handlungen sanktioniert, um u.a. die sich ordnungsgemäß handelnden Wettbewerber zu schützen.¹¹⁷

Legt man also zugrunde, dass § 6a AMG dem Schutz der nicht dopenden Sportler dient, so ist dieses Rechtsgut der Dispositionsfreiheit des dopenden Sportlers entzogen und eine rechtfertigende Einwilligung kommt nicht in Betracht.

¹¹¹ Vgl. BT-Drs. 13/9996, S. 13; *Körner* (Fn. 27), § 95 AMG Rn. 22; *Heger*, Zeitschrift für Sport und Recht 2001, 92 (93).

¹¹² Vgl. *Heger*, Zeitschrift für Sport und Recht 2001, 92 (94); *Nickel* (Fn. 101), § 6a Rn. 57, die argumentieren, das ausdrückliche gesetzliche Dopingverbot zur Leistungssteigerung im Sport begrenze die Dispositionsbefugnis des Sportlers.

¹¹³ *Freund* (Fn. 87), § 6a AMG Rn. 2.

¹¹⁴ *Freund* (Fn. 87), § 6a AMG Rn. 2.

¹¹⁵ Die Parallele zum Wettbewerbsrecht ziehen u.a. *Cherkeh/Momsen*, NJW 2001, 1745; *Fritzweiler*, Zeitschrift für Sport und Recht 1998, 234.

¹¹⁶ *Freund* (Fn. 87), § 6a AMG Rn. 6 ff.; in diese Richtung auch *Timm*, GA 2012, 732.

¹¹⁷ *Freund* (Fn. 87), § 6a AMG Rn. 9.

3. Strafbarkeit nach dem BtMG

Handelt es sich bei den Substanzen, die der Arzt dem Sportler verabreicht um Betäubungsmittel nach dem BtMG (Anl. I-III des BtMG), so kann sich der Arzt nach §§ 29 ff. BtMG strafbar machen. Überlässt, verabreicht oder verkauft der Arzt einem Sportler Dopingmittel, die unter die Anlage I oder II des BtMG fallen, so kann er sich wegen Handeltreibens, Abgabe, Veräußerung, Inverkehrbringen oder Besitzes von Betäubungsmitteln strafbar machen, § 29 Abs. 1 Nr. 1, Nr. 3 BtMG. Ist die Grenze zur nicht geringen Menge überschritten, so kommt eine Strafbarkeit nach § 29a Abs. 1 Nr. 2 BtMG in Betracht. Liegt ein gewerbsmäßiges Handeln vor bzw. werden die Betäubungsmittel an eine Person unter 18 Jahren abgegeben, so können die Tatbestände der §§ 30 und 30a BtMG verwirklicht werden.

Zu berücksichtigen ist, dass Anlage III des BtMG verkehrsfähige und verschreibungspflichtige Betäubungsmittel aufzählt und die Verschreibung dieser in § 13 BtMG genau normiert ist. Gem. § 13 Abs. 1 BtMG dürfen die in Anlage III bezeichneten Betäubungsmittel nur von Ärzten und nur dann verschrieben oder im Rahmen einer ärztlichen Behandlung verabreicht oder einem anderen überlassen werden, wenn ihre Anwendung am oder im menschlichen Körper begründet ist. Ob die Abgabe dieser Mittel zu Dopingzwecken begründet ist, führt zu der Frage, ob es sich beim Doping um eine ärztliche Tätigkeit also um eine ärztliche Behandlung handelt. Eine solche soll voraussetzen, dass der Arzt im Rahmen eines Heilauftrags tätig wird¹¹⁸, sodass Doping teils nicht als ärztliche Behandlung im Sinne des § 13 BtMG angesehen wird¹¹⁹. Legt man die zuvor getätigte Einordnung zugrunde, dass auch Doping als ärztliche Tätigkeit zu qualifizieren ist, so stellt sich die Frage, ob im Rahmen des BtMG der gleiche Maßstab gelten muss. Hier ist jedoch zu berücksichtigen, dass bereits die Gesetzesformulierung aufzeigt, dass ein strengerer Maßstab anzulegen ist. Denn § 13 Abs. 1 S. 2 BtMG regelt, dass die Anwendung bzw. Verschreibung von Betäubungsmitteln am menschlichen Körper dann nicht begründet ist, wenn der beabsichtigte Zweck auf andere Weise erreicht werden kann. Ob man dann bereits das Doping nicht als Teil der medizinischen Behandlung begreift, da keine Heilbehandlung vorliegt¹²⁰, oder ob das Ziel der Leistungssteigerung auch auf andere Weise erreicht werden kann, sodass eine Verschreibung von Betäubungsmitteln dem ultima-ratio-Gedanken der Vorschrift zuwiderliefe, kann letztlich offen bleiben.

Liegt ein Fall der begründeten Betäubungsmittelanwendung bzw. -verschreibung vor, so regelt die Betäubungsmittel-Verschreibungsverordnung (BtMVV) sehr dezidiert, in welchen Mengen und unter Einhaltung welcher Regeln ein Arzt Betäubungsmittel überhaupt verschreiben darf. Überschreitet der Arzt die dort genannten Grenzen, so droht eine Strafbarkeit gem. § 29 Abs. 1 Nr. 14 BtMG i.V.m § 16 Nr. 2 BtMVV.

¹¹⁸ BGH NJW 1979, 1943; 1979, 2357.

¹¹⁹ *Weber*, Betäubungsmittelgesetz, Kommentar, 4. Aufl. 2013, § 13 Rn. 23.

¹²⁰ *Weber* (Fn. 119), § 13 Rn. 23.

III. Fazit

Insgesamt zeigt sich, dass trotz der Diskussion um die Einführung eines Straftatbestands des Dopingbetrugs zumindest Ärzte, die sich an Dopingpraktiken von Sportlern beteiligen bzw. diese veranlassen, sich bereits jetzt nicht nur nach allgemeinem Strafrecht, sondern gerade auch wegen des Verstoßes gegen das AMG bzw. das BtMG strafbar machen können.

Gleichwohl spielt das Selbstbestimmungsrecht des Sportlers insofern eine große Rolle, als bei erfolgter Aufklärung desselben bzgl. der Gesundheitsrisiken, eine rechtfertigende Einwilligung des Sportlers in Betracht kommt, die den Arzt im Bereich des allgemeinen Strafrechts gerechtfertigt handeln und damit straflos lassen kann.

Im Bereich des AMG hat sich jedoch gezeigt, dass einer Einwilligung des Sportlers keine rechtfertigende Wirkung zukommt, sodass in den meisten Fällen jedenfalls eine Strafbarkeit nach dem AMG gegeben sein dürfte. Deshalb und aufgrund der Gesetzesänderungen im Arzneimittelgesetz der letzten Jahre und der damit einhergehenden hohen Strafandrohung könnte somit die Bedeutung der Strafbarkeit des Arztes nach allgemeinem Strafrecht in den Hintergrund treten.