

Tobias Alexander Knippel

# Das nemo-tenetur-Prinzip bei außerstrafrechtlicher Pflichterfüllung

Wissenschaftliche Beiträge  
aus dem Tectum Verlag

Reihe Rechtswissenschaft



Wissenschaftliche Beiträge  
aus dem Tectum Verlag

Reihe Rechtswissenschaft  
Band 147

Tobias Alexander Knippel

**Das nemo-tenetur-Prinzip bei  
außerstrafrechtlicher Pflichterfüllung**

Tectum Verlag

Tobias Alexander Knippel  
Das nemo-tenetur-Prinzip bei außerstrafrechtlicher Pflichterfüllung

Wissenschaftliche Beiträge aus dem Tectum Verlag  
Reihe: Rechtswissenschaft; Bd. 147

Zugl. Diss. Philipps-Universität Marburg 2020

© Tectum – ein Verlag in der Nomos Verlagsgesellschaft, Baden-Baden 2021  
ePDF 978-3-8288-7687-3  
(Dieser Titel ist zugleich als gedrucktes Werk unter der ISBN  
978-3-8288-4617-3 im Tectum Verlag erschienen.)  
ISSN 1861-7875

Gesamtverantwortung für Druck und Herstellung:  
Nomos Verlagsgesellschaft mbH & Co. KG

Alle Rechte vorbehalten

Besuchen Sie uns im Internet  
[www.tectum-verlag.de](http://www.tectum-verlag.de)

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

*Meinen Eltern*



## **Vorwort**

Die nachfolgende Arbeit wurde am 09.11.2020 von der Philipps-Universität in Marburg als Dissertation angenommen. Fertiggestellt wurde die Arbeit am 30.01.2020. Nach diesem Zeitpunkt erschienene oder aktualisierte Literatur konnte bei der Erstellung der Arbeit keine Berücksichtigung mehr finden.

Mein besonderer Dank gilt meinem Doktorvater Herrn Prof. Dr. Dr. Brettel und Herrn Prof. Dr. Voit für die Erstellung des Zweitgutachtens. Außerdem danke ich meiner Familie und meiner Freundin für die vielseitige und wertvolle Unterstützung.



# Abkürzungsverzeichnis

a.A.	andere Ansicht
a.a.O.	am angegebenen Ort
ABl.	Amtsblatt
a.F.	alte Fassung
Abs.	Absatz
Abschn.	Abschnitt
AEUV	Vertrag über die Arbeitsweise der Europäischen Union
AG	Amtsgericht oder Aktiengesellschaft
AKB	Allgemeine Bedingungen für die Kraftfahrtversicherung
Alt.	Alternative
AMG	Gesetz über den Verkehr mit Arzneimitteln
AO	Abgabenordnung
ArbR	Arbeitsrecht
ArbZG	Arbeitszeitgesetz
Art.	Artikel
Aufl.	Auflage
AWG	Außenwirtschaftsgesetz
Az.	Aktenzeichen
BAG	Bundesarbeitsgericht
BAuA	Bundesanstalt für Arbeitsschutz und Arbeitsmedizin
BauR	Baurecht
BayObLGSt	Bayrisches Oberlandesgericht für Strafsachen
BayOLG	Bayrisches Oberlandesgericht
BayVerfGH	Bayrischer Verfassungsgerichtshof
BB	Betriebsberater
Bd.	Band
BeckOK	Beck'scher Onlinekommentar
BeckRS	Beck online Rechtsprechung
BFH	Bundesfinanzhof
BFH NV	Sammlung der Entscheidungen des Bundesfinanzhofs
BGB	Bürgerliches Gesetzbuch
BGBL.	Bundesgesetzblatt
BGH	Bundesgerichtshof

BGHSt	Sammlung der Entscheidungen des Bundesgerichtshofs für Strafsachen
BGHZ	Sammlung der Entscheidungen des Bundesgerichtshofs für Zivilsachen
BImSchG	Bundes-Immissionsschutzgesetz
BNatSchG	Gesetz über Naturschutz und Landschaftspflege
BpO 2000	Betriebsprüfungsordnung 2000
BPolG	Gesetz über die Bundespolizei
BR-Drucks.	Drucksache des Bundesrates
bspw.	beispielsweise
BStBl.	Bundessteuerblatt
BT-Drucks.	Drucksache des Bundestages
BVerfG	Bundesverfassungsgericht
BVerfGE	Sammlung der Entscheidungen des Bundesverfassungsgerichts
BVerwG	Bundesverwaltungsgericht
BVerwGE	Sammlung der Entscheidungen des Bundesverwaltungsgerichts
bzw.	beziehungsweise
CCZ	Corporate Compliance Zeitschrift
CR	Computer und Recht
d.h.	das heißt
DAR	Deutsches Autorecht
DB	Der Betrieb
ders.	derselbe
dies.	dieselbe, n
DStR	Deutsches Steuerrecht
DStZ	Deutsche Steuerzeitung
Dt.	Deutsch, e, er
DVBl.	Deutsches Verwaltungsblatt
DZWIR	Deutsche Zeitschrift für Wirtschafts- und Insolvenzrecht
EFG	Entscheidungen der Finanzgerichte
EG	Europäische Gemeinschaft
EG-FGV	Fahrzeuggenehmigungsverordnung
EGMR	Europäischer Gerichtshof für Menschenrechte
EGRC	Charta der Grundrechte der Europäischen Union
Einf.	Einführung
Einl.	Einleitung
EL.	Ergänzungslieferung
Elektron.	Elektronische
EMRK	Europäische Menschenrechtskonvention
ESTG	Einkommenssteuergesetz
etc.	et cetera
EU	Europäische Union

EuG	Gericht der Europäischen Union
EuGH	Europäischer Gerichtshof
EuGH Slg.	Sammlung der Entscheidungen des Europäischen Gerichtshofes
EuGRZ	Europäische Grundrechte-Zeitschrift
EuR	Europarecht
EUV	Vertrag über die Europäische Union
EuZW e.V. evtl.	Europäische Zeitschrift für Wirtschaftsrecht eingetragener Verein eventuell
EWG	Europäische Wirtschaftsgemeinschaft
f.	folgende
ff.	fortfolgende
FFG	Gesetz über Maßnahmen zur Förderung des deutschen Films
FG	Finanzgericht
FGO	Finanzgerichtsordnung
FlHG	Fleischhygienegesetz
FMG	Futtermittelgesetz
Fn.	Fußnote
FPersG	Gesetz über das Fahrpersonal von Kraftfahrzeugen und Straßenbahnen
FR	Finanzrundschau
GA	Goldammer's Archiv für Strafrecht
GastG	Gaststättengesetz
GebrMG	Gebrauchsmustergesetz
gem.	gemäß
GesR	Gesundheitsrecht
GewArch	Zeitschrift für Gewerbe- und Wirtschaftsverwaltungsrecht
GewerbeR	Gewerberecht
GfFlHG	Geflügelfleischhygienegesetz
GG	Grundgesetz für die Bundesrepublik Deutschland
ggf.	gegebenenfalls
GmbHHR	GmbH-Rundschau
grdsl.	grundsätzlich
GrS	Großer Senat
GRUR	Gewerblicher Rechtsschutz und Urheberrecht
GRUR Int.	Gewerblicher Rechtsschutz und Urheberrecht international
GRUR-RR	GRUR-Rechtsprechungsreport
GSG	Gerätesicherheitsgesetz
GSPG	Geräte- und Produktsicherheitsgesetz
GWB	Gesetz gegen Wettbewerbsbeschränkungen
GVG	Gerichtsverfassungsgesetz

h.M.	herrschende Meinung
HalbSchG	Gesetz über den Schutz der Topographien von mikroelektronischen Halbleitererzeugnissen
HFR	Höchstrichterliche Finanzrechtsprechung
h.L.	herrschende Lehre
HRRS	Höchstrichterliche Rechtsprechung in Strafsachen
Hrsg.	Herausgeber
i.d.R.	in der Regel
i.d.H.	in diesem Heft
i.d.S.	in diesem Sinne
i.E.	im Ergebnis
i.e.S.	im engeren Sinne
i.R.d.	im Rahmen des
i.R.e.	im Rahmen eines
i.R.v.	im Rahmen von
i.S.d.	im Sinne des
i.S.v.	im Sinne von
i.V.m.	in Verbindung mit
insb.	insbesondere
InsO	Insolvenzordnung
InVO	Insolvenz und Vollstreckung
IPbpR	Internationaler Pakt über bürgerliche und politische Rechte
iStR	Internationales Steuerrecht
JA	Juristische Arbeitsblätter
JR	Juristische Rundschau
Jura	Juristische Ausbildung
JuS	Juristische Schulung
JZ	Juristenzeitung
Kap.	Kapitel
KBA	Kraftfahrbundesamt
Kfz	Kraftfahrzeug
KO	Konkursordnung
Komm.	Kommentar
krit.	kritisch
KTS	Zeitschrift für Insolvenzrecht, Konkurs, Treuhand und Sanierung
KUG	Gesetz betreffend das Urheberrecht an Werken der bildenden Künste und der Photographie
KVerfVO	Kartellverfahrensverordnung
KWG	Gesetz über das Kreditwesen
K&R	Kommunikation und Recht
lat.	lateinisch

---

LFGB	Lebensmittel-, Bedarfsgegenstände- und Futtermittelgesetzbuch
LG	Landgericht
lit.	litera (lat. Buchstabe)
LMBG	Lebensmittel- und Bedarfsgegenständegesetz
LMuR	Lebensmittel und Recht
LRE	Sammlung lebensmittelrechtlicher Entscheidungen
LUG	Gesetz betreffend das Urheberrecht an Werken der Literatur und der Tonkunst
m.w.N.	mit weiteren Nachweisen
MarkenG	Gesetz über den Schutz von Marken und sonstigen Kennzeichen
MDR	Monatsschrift für Deutsches Recht
MedR	Medizinrecht
MMR	Multimedia und Recht
MüKO	Münchener Kommentar
NdsRpfl.	Niedersächsische Rechtspflege
NJW	Neue Juristische Wochenschrift
NJW-RR	NJW-Rechtsprechungsreport
NLF	New Legislative Framework
Nr.	Nummer
NStZ	Neue Zeitschrift für Strafrecht
NStZ-RR	NStZ-Rechtsprechungsreport
NuR	Natur und Recht
NVwZ	Neue Zeitschrift für Verwaltungsrecht
NZA	Neue Zeitschrift für Arbeitsrecht
NZG	Neue Zeitschrift für Gesellschaftsrecht
NZI	Neue Zeitschrift für Insolvenz- und Sanierungsrecht
NZV	Neue Zeitschrift für Verkehrsrecht
NZWSt	Neue Zeitschrift für Wirtschafts-, Steuer- und Unternehmensstrafrecht
ÖJZ	Österreichische Juristenzeitung
OLG Frankfurt a.M.	Oberlandesgericht Frankfurt am Main
OLG, e	Oberlandesgericht, e
ÖR	Öffentliches Recht
OVG	Oberverwaltungsgericht
OWiG	Gesetz über Ordnungswidrigkeiten
PatG	Patentgesetz
PatRG	Gesetz zur Verbesserung der Rechte von Patienten
PharmR	Pharmarecht
PHi	Produkthaftpflicht international
PKW	Personenkraftwagen
ProdHaftG	Gesetz über die Haftung für fehlerhafte Produkte

ProdSG	Gesetz über die Bereitstellung von Produkten auf dem Markt
PStR	Praxis Steuerstrafrecht
RAO	Reichsabgabenordnung
RG	Reichsgericht
RGBL	Reichsgesetzblatt
RGSt	Sammlung der Entscheidungen des Reichsgerichts in Strafsachen
RGZ	Sammlung der Entscheidungen des Reichsgerichts in Zivilsachen
RiStBV	Richtlinien für das Strafverfahren und Bußgeldverfahren
RL	Richtlinie
Rn.	Randnummer
Rs.	Rechtssache
Rspr.	Rechtsprechung
S.	Satz
SchwarzarbG	Gesetz zur Bekämpfung der Schwarzarbeit und illegalen Beschäftigung
SK-StPO	Systematischer Kommentar zur Strafprozessordnung
sog.	sogenannt, e, er
st. Rspr.	ständige Rechtsprechung
Stbg	Die Steuerberatung
StBp	Die steuerliche Betriebsprüfung
StBW	Steuerberater Woche
SteuerstrafR	Steuerstrafrecht
StGB	Strafgesetzbuch
StoffR	Zeitschrift für Stoffrecht
StPO	Strafprozessordnung
StraFo	Strafverteidigerforum
StrafR	Strafrecht
StuW	Steuer und Wirtschaft
StV	Strafverteidiger
teilw.	teilweise
TierSchG	Tierschutzgesetz
u.a.	unter anderem
Urt.	Urteil
usw.	und so weiter
u.U.	unter Umständen
UrhG	Gesetz über Urheberrecht und verwandte Schutzrechte
v.	vom
VersR	Versicherungsrecht
VerwaltungsR	Verwaltungsrecht
VG	Verwaltungsgericht
VGH	Verwaltungsgerichtshof

vgl.	vergleiche
V-Leute	Verbindungsleute
VO	Verordnung
Vorbem.	Vorbemerkung
VRS	Verkehrsrecht
vs.	versus (lat. gegen)
VuR	Verbraucher und Recht
VVG	Versicherungsvertragsgesetz
VW	Volkswagen AG
VwGO	Verwaltungsgerichtsordnung
VwVfG	Verwaltungsverfahrensgesetz
VwVG	Verwaltungsvollstreckungsgesetz
wistra	Zeitschrift für Wirtschafts- und Steuerstrafrecht
WpHG	Gesetz über den Wertpapierhandel
WRP	Wettbewerb in Recht und Praxis
z.B.	zum Beispiel
z.T.	zum Teil
ZInsO	Zeitschrift für das gesamte Insolvenz- und Sanierungsrecht
ZIS	Zeitschrift für Internationale Strafrechtsdogmatik
ZollVG	Zollverwaltungsgesetz
ZPO	Zivilprozessordnung
ZRP	Zeitschrift für Rechtspolitik
ZStW	Zeitschrift für die gesamte Strafrechtswissenschaft
ZUR	Zeitschrift für Urheber- und Medienrecht



# Inhaltsverzeichnis

<b>A. Einleitung</b> .....	1
I. Problemaufriss .....	1
II. Gang der Untersuchung .....	2
<b>B. Das nemo-tenetur-Prinzip im deutschen Strafverfahren</b> .....	7
I. Begriffsklärung .....	7
II. Ausgangspunkt der Dissertation: Der Beschuldigte .....	8
III. Herleitung und Einordnung der Selbstbelastungsfreiheit in das Strafverfahren .....	9
1. Notwendigkeit der Selbstbelastungsfreiheit im Strafverfahren (sachlicher Schutzbereich) .....	9
a. Rechtsethik .....	9
b. Die Legitimation des modernen Strafprozesses .....	13
c. Die Fortentwicklung der Grundrechte .....	15
2. Überblick: Ursprung und Entwicklung der Selbstbelastungsfreiheit .....	17
a. Altes Testament und jüdischer Talmud .....	17
b. Vereintes Königreich .....	19
c. Vereinigte Staaten von Amerika und weiterer Verlauf .....	21
d. Deutschland .....	21
3. Die Regelungsweise im deutschen Strafverfahrensrecht .....	24
a. Zur sachlichen Reichweite von nemo-tenetur (sachliche Regelungsweise) .....	24
aa. Beweiserhebungsebene: Beschuldigtenrechte als Ausprägungen von nemo tenetur .....	25
bb. Freiheit vor Zwang als Folge der Beschuldigtenrechte .....	28
cc. Relativierung des gewährten Schutzes .....	29
(1) Schutz vor staatlichem Zwang .....	30
(2) Schutz vor Aktivität .....	31

dd.	Einfluss europarechtlicher Vorgaben .....	32
b.	Verortung .....	36
aa.	Deutschland: Ein Prinzip von Verfassungsrang .....	36
bb.	Auf nemo-tenetur basierende Vorschriften im deutschen Strafverfahrensrecht .....	39
cc.	Verortung von nemo-tenetur im Völkerrecht und Auswirkungen für Deutschland .....	40
dd.	Verortung von nemo-tenetur im Europarecht .....	41
(1)	Europarechtliche Rechtsprechung und die EU-Richtlinie 2016/343 .....	41
(2)	Das Europarecht und seine Bedeutung für die Verortung von nemo-tenetur in Deutschland .....	42
c.	Zur Reichweite der von nemo-tenetur in Bezug genommenen Rechtsanwender (persönliche Regelungsweise) .....	44
aa.	Keine Erstreckung auf den Schutz Angehöriger (egoistisches Recht) .....	44
bb.	Keine Erstreckung auf den Schutz juristischer Personen .....	47
4.	Absicherung von nemo-tenetur innerhalb der StPO: Beweisverbote (Beweisverwertungsebene) .....	49
a.	Die unterschiedlichen Beweisverwertungsverbote .....	50
b.	Nemo-tenetur-Schutz durch unselbständige Beweisverwertungsverbote .....	51
c.	Nemo-tenetur-Schutz durch selbständige Beweisverwertungsverbote .....	55
5.	Kurze Zusammenfassung der bisherigen Ergebnisse .....	55
<b>C.</b>	<b>Geltungsreichweite: Die Ausstrahlungswirkung von nemo-tenetur</b> .....	<b>57</b>
<b>D.</b>	<b>Richtungsweisende Rechtsprechung zum nemo-tenetur-Prinzip in Deutschland</b> .....	<b>63</b>
I.	Der Beschluss des BVerfG zur Unfallflucht .....	63
1.	Hintergrund .....	63
2.	Entscheidung und Analyse .....	64
II.	Der „Gemeinschuldner-Beschluss“ des BVerfG .....	65
1.	Hintergrund .....	66
a.	Kurzüberblick: Das Insolvenzverfahren .....	66

b.	Mit Selbstbelastung verbundene, erzwingbare, aktive Verfahrenspflichten .....	67
2.	Sachverhalt und Entscheidung .....	69
3.	Gründe und Analyse .....	69
a.	Existenz von nemo-tenetur und Stütze im Verfassungsrecht.....	69
b.	Begrenzung von nemo-tenetur bei überragenden Drittinteressen.....	70
c.	Abwägungslehre.....	72
d.	Aufrechterhaltung von nemo-tenetur im Strafprozess (Verwertungsverbot) .....	75
e.	Unterschied zur Unfallflucht / zu strafrechtlichen Pflichten .....	77
f.	Sondervotum ( <i>Heußner</i> ) .....	79
<b>E.</b>	<b>Zwischenfazit: Zusammenfassung und anschließende Konstruktion eines allgemeinen Lösungsansatzes (dogmatisches Ableitungsergebnis).....</b>	<b>81</b>
I.	Zusammenfassung der Rechtsprechung des BVerfG .....	81
II.	Dogmatisches Ableitungsergebnis .....	82
<b>F.</b>	<b>Die Europarechtskonformität des dogmatischen Ableitungsergebnisses... ..</b>	<b>83</b>
I.	Überblick über die wesentliche Rechtsprechung der europäischen Gerichte zu nemo-tenetur .....	83
1.	Die Rechtsprechung des EuGH – Die „Orkem-Entscheidung“ .....	84
a.	Hintergrund .....	84
b.	Ergebnis und Analyse .....	85
c.	Zusammenfassung der Rechtsprechung des EuGH .....	89
d.	Einfluss der Richtlinie 2016/343 .....	90
2.	Die Rechtsprechung des EGMR .....	91
a.	Funke vs. Frankreich .....	91
b.	Saunders vs. Vereinigtes Königreich .....	92
c.	Jalloh vs. Deutschland .....	93
d.	O’Halloran und Francis vs. Vereintes Königreich .....	95
e.	Zusammenfassung der Rechtsprechung des EGMR.....	96
f.	Einfluss der Richtlinie 2016/343 .....	97
II.	Vereinbarkeit der Rechtsprechung des BVerfG mit jener der europäischen Gerichte .....	98
1.	Divergenzen zwischen EuGH und EGMR .....	98

2. Vergleich zwischen BVerfG und EGMR .....	99
3. Vergleich zwischen BVerfG und EuGH .....	102
<b>G. Außerstrafrechtliche Mitwirkungspflichten – Übertragung des dogmatischen Ableitungsergebnisses auf andere gesetzliche Konfliktsituationen</b> .....	107
I. Tool: dogmatisches Ableitungsergebnis als Prüfschema .....	107
II. Insolvenzrecht: § 97 Abs. 1 S. 3 InsO .....	109
1. Einleitung .....	110
2. Vergleichbare Konfliktkonstellation: außerstrafrechtliche Pflicht vs. nemo-tenetur .....	110
a. Notwendigkeit einer mit Selbstbelastung verbundenen, erzwingbaren, aktiven Mitwirkungspflicht .....	110
b. Aktive Mitwirkungspflichten .....	110
c. Erzwingbarkeit der Pflicht .....	111
d. Strafrechtlich relevante Selbstbelastung .....	111
e. Zwischenergebnis – Vergleichbarkeit zum Gemeinschuldner-Beschluss .....	111
3. Übertragung der Grundsätze aus dem Gemeinschuldner-Beschluss .....	112
a. Anwendung der Abwägungslehre .....	112
aa. Weiterentwicklung des Abwägungsprozesses .....	112
bb. Entsprechende Anwendung der Abwägungslehre i.R.v. § 97 Abs. 1 InsO? .....	120
b. Beweisverwertungsverbot .....	123
c. Weitere Abweichungen zum Gemeinschuldner-Beschluss .....	125
4. Analyse .....	126
a. Beweisverwendungsverbot statt Beweisverwertungsverbot .....	126
b. Weitere Abweichungen zum Gemeinschuldner-Beschluss .....	134
c. Ergebnis .....	135
III. Steuerrecht: § 393 Abs. 2 AO .....	136
1. Einleitung .....	136
2. Konfliktkonstellation: außerstrafrechtliche Pflicht vs. nemo-tenetur .....	137
a. Notwendigkeit einer mit Selbstbelastung verbundenen, erzwingbaren, aktiven Mitwirkungspflicht .....	137
b. Aktive Mitwirkungspflichten .....	138
c. Strafrechtlich relevante Selbstbelastung .....	139

d.	Erzwingbarkeit der Pflicht und relevante Selbstbelastung .....	140
e.	Zwischenergebnis – Vergleichbarkeit zum Gemeinschuldner-Beschluss .....	140
3.	Übertragung der Grundsätze aus dem Gemeinschuldner-Beschluss .....	141
a.	Anwendung der Abwägungslehre .....	141
b.	Beweisverwertungsverbot i.S.d. Gemeinschuldner-Beschlusses? .....	143
aa.	Ausschluss von Zwangsmitteln .....	144
bb.	Beweisverwertungsverbot .....	145
cc.	Selbstanzeige .....	147
dd.	Keine weiteren Abweichungen vom Gemeinschuldner-Beschluss .....	148
4.	Analyse .....	149
a.	Zwangsmittelverbot .....	149
aa.	Ausreichender nemo-tenetur-Schutz .....	149
bb.	Zwangsmittelverbot statt Auskunftsverweigerungsrecht .....	150
cc.	Zwangsmittelverbot statt Beweisverwertungsverbot .....	152
dd.	Exklusive Geltung im Steuerstrafrecht .....	153
ee.	Zusammenfassung .....	155
b.	Beweisverwertungsverbot .....	155
aa.	Allgemeine Bedenken gegen § 393 Abs. 2 S. 2 AO .....	156
bb.	Verfassungswidrigkeit des § 393 Abs. 2 S. 2 AO .....	157
c.	Verfassungswidrigkeit der Selbstanzeige? .....	158
d.	Weitere Abweichungen zum Gemeinschuldner-Beschluss .....	161
e.	Ergebnis und Lösungsvorschlag .....	162
IV.	Das Gefahrenabwehrrecht .....	163
1.	Lebensmittel- und Futterrecht: §§ 44 Abs. 2, 6; 44a Abs. 1 LFGB .....	164
a.	Einleitung .....	165
b.	Konfliktkonstellation: außerstrafrechtliche Pflicht vs. nemo-tenetur .....	167
aa.	Notwendigkeit einer mit Selbstbelastung verbundenen, erzwingbaren, aktiven Mitwirkungspflicht .....	167
bb.	Behördliche Befugnisse = Passive Duldungspflichten .....	168
cc.	Aktive Mitwirkungspflichten .....	169
dd.	Erzwingbarkeit der Pflicht .....	171
ee.	Strafrechtlich relevante Selbstbelastung .....	171
ff.	Zwischenergebnis – Vergleichbarkeit zum Gemeinschuldner-Beschluss .....	173

c.	Übertragung der Grundsätze aus dem Gemeinschuldner-Beschluss ...	173
aa.	Anwendung der Abwägungslehre .....	173
bb.	Entsprechende Anwendung der Abwägungslehre im LFGB? .....	179
cc.	Beweisverwertungsverbot .....	182
dd.	Weitere Abweichungen vom Gemeinschuldner-Beschluss .....	185
2.	Arzneimittelgesetz: § 64 Abs. 5 AMG .....	185
a.	Einleitung .....	185
b.	Konfliktkonstellation: außerstrafrechtliche Pflicht vs. nemo-tenetur .....	187
aa.	Notwendigkeit einer mit Selbstbelastung verbundenen, erzwingbaren, aktiven Mitwirkungspflicht .....	187
bb.	Behördliche Befugnisse = Passive Duldungspflichten .....	187
cc.	Aktive Mitwirkungspflichten .....	188
dd.	Erzwingbarkeit der Pflicht .....	189
ee.	Strafrechtlich relevante Selbstbelastung .....	189
ff.	Zwischenergebnis – Vergleichbarkeit zum Gemeinschuldner- Beschluss .....	189
c.	Übertragung der Grundsätze aus dem Gemeinschuldner-Beschluss ...	190
aa.	Anwendung der Abwägungslehre .....	190
bb.	Entsprechende Anwendung der Abwägungslehre im AMG? .....	191
cc.	Beweisverwertungsverbot .....	192
dd.	Weitere Abweichungen vom Gemeinschuldner-Beschluss .....	192
3.	Produktsicherheitsgesetz: § 6 Abs. 4 S. 3 ProdSG .....	193
a.	Einleitung .....	193
b.	Konfliktkonstellation: außerstrafrechtliche Pflicht vs. nemo-tenetur .....	195
aa.	Notwendigkeit einer mit Selbstbelastung verbundenen, erzwingbaren, aktiven Mitwirkungspflicht .....	195
bb.	Aktive Mitwirkungspflichten .....	196
cc.	Strafrechtlich relevante Selbstbelastung .....	198
dd.	Erzwingbarkeit der Pflicht und relevante Selbstbelastung .....	199
ee.	Zwischenergebnis – Vergleichbarkeit zum Gemeinschuldner- Beschluss .....	199
ff.	Exkurs: Die Selbstbelastungsfreiheit i.R.d. „VW- Abgasskandals“ .....	200
(1)	Hintergrund .....	200
(2)	Aktive Mitwirkungspflicht .....	201

(3) Strafrechtlich relevante und erzwingbare Selbstbelastung .....	203
c. Übertragung der Grundsätze aus dem Gemeinschuldner-Beschluss ...	204
aa. Anwendung der Abwägungslehre .....	204
bb. Entsprechende Anwendung der Abwägungslehre im ProdSG? ....	206
cc. Beweisverwertungsverbot .....	206
dd. Weitere Abweichungen vom Gemeinschuldner-Beschluss .....	207
4. Gesamtanalyse (Gefahrenabwehrrecht) .....	207
a. De lege ferenda – Auf Eigeninitiative beruhende Pflichten .....	207
aa. „Selbstanschwärzungspflichten“ .....	208
bb. Notwendigkeit trotz strafrechtlicher Verhaltenspflichten .....	212
b. Zu den unterschiedlichen Rechtsfiguren für den nemo-tenetur-Schutz im produktbezogenen Gefahrenabwehrrecht .....	217
c. Beweisverwendungsverbot statt Beweisverwertungsverbot .....	218
d. Weitere Abweichungen zum Gemeinschuldner-Beschluss .....	226
e. Ergebnis und Lösungsvorschlag .....	229
V. Das (weitere) Zivilrecht .....	231
1. Vertragliches Arzthaftungsrecht: § 630c Abs. 2 BGB .....	231
a. Einleitung .....	232
b. Konfliktkonstellation: außerstrafrechtliche Pflicht vs. nemo-tenetur .....	233
aa. Notwendigkeit einer mit Selbstbelastung verbundenen, erzwingbaren, aktiven Mitwirkungspflicht .....	233
bb. Aktive Mitwirkungspflichten .....	234
cc. Strafrechtlich relevante Selbstbelastung .....	236
dd. Erzwingbarkeit der Pflicht .....	237
ee. Exkurs: Keine Erzwingbarkeit im Kfz- Haftpflichtversicherungsrecht .....	239
ff. Zwischenergebnis – Vergleichbarkeit zum Gemeinschuldner- Beschluss .....	240
c. Übertragung der Grundsätze aus dem Gemeinschuldner-Beschluss ...	241
aa. Anwendung der Abwägungslehre .....	241
(1) § 630c Abs. 2 S. 2 Alt. 1 BGB .....	243
(2) § 630c Abs. 2 S. 2 Alt. 2 BGB .....	245
(3) Ergebnis .....	246
bb. Beweisverwertungsverbot .....	246
cc. Weitere Abweichungen vom Gemeinschuldner-Beschluss .....	247

d.	Analyse.....	248
aa.	De lege lata – teilweise auf Eigeninitiative beruhende Pflicht ....	248
(1)	§ 630c Abs. 2 S. 2 Alt. 2 BGB .....	248
(2)	§ 630c Abs. 2 S. 2 Alt. 1 BGB .....	249
bb.	Beweisverwendungsverbot statt Beweisverwertungsverbot.....	250
(1)	§ 630c Abs. 2 S. 2 Alt. 2 BGB .....	250
(2)	§ 630c Abs. 2 S. 2 Alt. 1 BGB .....	251
(3)	Ergebnis .....	252
cc.	Weitere Abweichungen zum Gemeinschuldner-Beschluss .....	252
dd.	Ergebnis und Lösungsvorschlag.....	254
2.	Urheberrecht: § 101 Abs. 8 UrhG .....	256
a.	Einleitung .....	256
b.	Konfliktkonstellation: außerstrafrechtliche Pflicht vs. nemo-tenetur.....	258
aa.	Notwendigkeit einer mit Selbstbelastung verbundenen, erzwingbaren, aktiven Mitwirkungspflicht .....	258
bb.	Aktive Mitwirkungspflicht .....	259
cc.	Erzwingbarkeit der Pflicht .....	261
dd.	Strafrechtlich relevante Selbstbelastung.....	262
ee.	Zwischenergebnis – Vergleichbarkeit zum Gemeinschuldner- Beschluss.....	262
c.	Übertragung der Grundsätze aus dem Gemeinschuldner-Beschluss ...	262
aa.	Anwendung der Abwägungslehre .....	262
bb.	Entsprechende Anwendung der Abwägungslehre i.R.v. § 101 UrhG?.....	266
cc.	Beweisverwertungsverbot .....	267
dd.	Weitere Abweichungen vom Gemeinschuldner-Beschluss .....	268
d.	Analyse.....	269
aa.	Ausschluss des Rechts auf Auskunftserlangung nach § 108 Abs. 4 UrhG.....	269
bb.	Beweisverwertungsverbot mit Fernwirkung? .....	270
cc.	Weitere Abweichungen zum Gemeinschuldner-Beschluss .....	273
dd.	Ergebnis und Lösungsvorschlag .....	275

---

<b>H. Ergebnis</b> .....	277
I. Zusammenfassung der Erkenntnisse .....	277
1. Allgemeines .....	277
2. Das dogmatische Ableitungsergebnis .....	278
a. Europarechtskonformität .....	279
b. Weiterentwicklung .....	279
aa. Weiterentwicklung der Abwägungslehre .....	280
bb. „Selbstanschwärzungspflichten“ .....	282
cc. Beweisverwertungsverbot und Beweisverwendungsverbot .....	282
dd. Weitere Feststellungen .....	284
ee. Besonderheiten im Steuerrecht .....	285
II. Entwurf eines eigenen Lösungsvorschlags .....	285
<b>I. Literaturverzeichnis</b> .....	287



# A. Einleitung

## I. Problemaufriss

Seit jeher stellen sich vornehmlich im Strafprozessrecht die grundlegenden Fragen, auf welche Weise Beweismittel erhoben werden dürfen und unter welchen Voraussetzungen diese anschließend verwertet werden können. Durch das über einhundert Jahre fortentwickelte Zusammenspiel von verfahrensrechtlichen Normen innerhalb der Strafprozessordnung<sup>1</sup> und der dazu ergangenen Rechtsprechung konnte bis heute ein rechtliches Geflecht geformt werden, welches zu diesen Fragen der Beweiserhebung und -verwertung im deutschen Strafverfahren weitestgehend Klarheit geschaffen hat<sup>2</sup>.

Liegt jedoch ein Sachverhalt zugrunde, der neben dem Strafprozessrecht noch ein anderes außerstrafrechtliches Verfahren tangiert, läuft dieses für das Strafprozessrecht konzipierte Geflecht Gefahr, durch Vorgaben anderer Verfahrensordnungen unterlaufen zu werden<sup>3</sup>. Wenn sich widersprechende Prozessgrundsätze unausweichlich gegenüberstehen, stellt sich nämlich notwendigerweise die Frage, welcher Grundsatz zurücktreten muss, damit die Konfliktkonstellation aufgelöst werden kann. Diese Frage bildet den Ausgangspunkt für die vorliegende Dissertation.

Konkret befasst sich die Arbeit mit der Frage, ob im außerstrafrechtlichen Verfahren normierte Auskunfts- und Mitwirkungspflichten unter Berufung auf das im Strafverfahren garantierte Prinzip der „Selbstbe-

---

1 Im Folgenden: StPO.

2 Für dieses Zusammenspiel von StPO und Rechtsprechung sei bspw. auf die berühmte – von der Rechtsprechung vorgenommene – teleologische Extension zu § 252 StPO hingewiesen, vgl. u.a.: St. Rspr. BGHSt 2, 99; 7, 194, 195; 11, 338, 339; 13, 394, 395; 20, 384; Karlsruher Komm. StPO/Pfeiffer § 252 Rn. 1; Farthofer/Rückert HRRS 2017, 123 ff.; Festschrift für Harro Otto 2007/Rogall, 973; Kraatz Jura 2011, 170 f.; Geppert Jura 1988, 305 f.; 363 f.

3 Benz Selbstbelastung in außerstrafrechtlichen Zwangslagen, 8 ff.

lastungsfreiheit“ vom Pflichtigen schon im außerstrafrechtlichen Bereich verweigert werden können, bzw. – sollte eine Aussagepflicht im außerstrafrechtlichen Bereich fortbestehen – die erlangte Aussage dann in einem sich anschließenden Strafprozess als taugliches Beweismittel gegen den Pflichtigen angeführt und verwertet werden darf.

## II. Gang der Untersuchung

Um sich dieser Problemstellung annähern zu können, werden im ersten Teil der Arbeit neben der Notwendigkeit und dem Ursprung der Selbstbelastungsfreiheit, deren Verortung und Aussagegehalt aufgezeigt. Sodann wird sich der Gewährleistung der Selbstbelastungsfreiheit im deutschen Strafverfahrensrecht zugewandt. Dieser Teil macht es erforderlich, auch die für die Selbstbelastungsfreiheit wesentlichen Verfahrensnormen der StPO, die diesbezüglich relevanten Grundsätze des Beweisrechts sowie die insoweit einschlägige Rechtsprechung und die europarechtlichen Vorgaben in Bedacht zu nehmen.

Anschließend wird aufgezeigt werden, dass die Selbstbelastungsfreiheit keinen rein strafprozessualen Grundsatz darstellt, sondern sich deren Regelungsreichweite auch darüber hinaus in den außerstrafrechtlichen Bereich erstreckt.

Im nächsten Schritt erfolgt eine Auseinandersetzung zweier zur Selbstbelastungsfreiheit ergangener Entscheidungen des Bundesverfassungsgerichts<sup>4</sup>, die zur Beantwortung der aufgeworfenen Problemfrage als richtungsweisend zu bewerten sind. Dabei wird insbesondere der sog. „Gemeinschuldner-Beschluss“<sup>5</sup> in den Blick genommen. Im Rahmen jenes Beschlusses wurde die Selbstbelastungsfreiheit vom BVerfG nicht nur erstmals einer eingehenden rechtlichen Bewertung unterzogen, es wurden am Beispiel der Insolvenzordnung<sup>6</sup> (in ihrer damaligen Fassung) vor allem auch höchstrichterliche Grundsätze zur Auflösung der eingangs beschriebenen Problemkonstellation zwischen außerstrafrechtlichen Pflichten und nemo-tenetur formuliert.

---

4 Im Folgenden: BVerfG.

5 BVerfGE 56, 37 ff.

6 Im Folgenden: InsO.

Diese vom BVerfG im Wege des Gemeinschuldner-Beschlusses entwickelten Grundsätze sollen im weiteren Gang der Arbeit dann von einer auf das Insolvenzrecht zugeschnittenen Falllösung zu einem allgemeinen – zur Auflösung vergleichbarer Problemkonstellationen im außerstrafrechtlichen Bereich – dienenden allgemeinen Lösungsansatz transformiert werden. Dazu sollen die zuvor dargelegten Grundsätze des Gemeinschuldner-Beschlusses als Blaupause für ein im Zwischenergebnis ausformuliertes – vom Insolvenzrecht losgelöstes – dogmatisches Ableitungsergebnis dienen. Dieses soll als Ausgangspunkt für eine allgemeine Lösung fungieren und im weiteren Verlauf der Arbeit zu einer praxistauglichen und Rechtsgebiete übergreifenden Gesamtlösung des Problems fortentwickelt werden.

Da das Prinzip der Selbstbelastungsfreiheit im fortschreitenden Europäisierungsprozess zunehmend Eingang in das Europarecht und die europarechtliche Rechtsprechung gefunden hat, wird das dogmatische Ableitungsergebnis zunächst auf seine Europarechtskonformität hin überprüft.

In einem nächsten Schritt werden ausgewählte außerstrafrechtliche Mitwirkungspflichten vorgestellt, die gesetzlich in einer Weise ausgestaltet sind, dass für den Pflichtigen dieselbe Situation wie im Insolvenzrecht droht, nämlich durch die außerstrafrechtliche Pflichterfüllung eine Tatsachengrundlage für etwaige strafrechtliche Konsequenzen gegen sich selbst zu schaffen. Es wird sodann untersucht, ob sich jene Konfliktkonstellationen unter Anwendung des dogmatischen Ableitungsergebnisses zufriedenstellend auflösen lassen oder ob – bzw. inwieweit – dieses noch weiterentwickelt werden muss.

Hierbei werden sukzessive die Vorzüge, aber auch die Grenzen des aus dem Gemeinschuldner-Beschluss abgeleiteten Lösungsansatzes offengelegt. Erwartungsgemäß kann dieser Ausgangsgedanke jedenfalls nicht in Gänze eine verallgemeinerungsfähige Gesamtlösung der beschriebenen Problematik darstellen. Mögen die aufgestellten Grundsätze zwar stets eine sinnvolle Basis zur Problemlösung bieten, machen die besondere Bedeutung von nemo-tenetur sowie die Besonderheiten der unterschiedlichen Rechtsgebiete doch Modifikationen notwendig. So wird etwa am Beispiel des öffentlich-rechtlichen Gefahrenabwehrrechts verdeutlicht werden können, dass die aus dem Gemeinschuld-

ner-Beschluss abgeleitete Lösung zur effektiven Gewährleistung des Gesundheitsschutzes noch nicht ausreicht und die im Beweisrecht bisher wenig berücksichtigte – gar viel kritisierte – Fernwirkung hier einen sinnvollen Anwendungsbereich findet.

Des Weiteren wird demonstriert, dass der Gesetzgeber zu der in vielen außerstrafrechtlichen Gesetzen auftretenden Problematik, sich in strafrechtlich relevanter Weise selbst belasten zu müssen, nicht durchgängig überzeugende Lösungsansätze anbietet und z.T. auch erheblich divergierende Lösungen normiert hat. Dies ist aus dem Blickwinkel der Einheit der Rechtsordnung wenig erfreulich, wird die Rechtsanwendung dadurch doch in vermeidbarer Art und Weise verkompliziert<sup>7</sup>. Es soll deshalb aufgezeigt werden, an welchen Stellen das Gesetz zu einer Weiterentwicklung des Ableitungsergebnisses beiträgt bzw. an welchen Stellen gesetzlicher Novellierungsbedarf besteht.

Das aus dem Konflikt zwischen außerstrafrechtlichen Pflichten im Insolvenzrecht und *nemo-tenetur* entwickelte dogmatische Ableitungsergebnis wird durch die Übertragung auf vergleichbare Problemkonstellationen in anderen außerstrafrechtlichen Gesetzen immer wieder auf seine Anwendungstauglichkeit überprüft. Vor dem Hintergrund, dass sich außerstrafrechtliche – potenziell in Konflikt zu *nemo-tenetur* stehende – Mitwirkungspflichten in den unterschiedlichsten Gesetzen, sowohl im Zivilrecht als auch im öffentlichen Recht, wiederfinden, sieht sich das allgemeine Ableitungsergebnis dabei mit z.T. erheblich divergierenden Regelungszwecken und gesetzestypischen Besonderheiten konfrontiert. Durch diese Prüfung kann das Ableitungsergebnis – aus den verschiedensten juristischen Blickwinkeln auf die Probe gestellt – kontinuierlich fortentwickelt werden und so schließlich zu einem praxistauglichen Lösungsansatz avancieren.

Zum Ende der Arbeit bestehen aufgrund der gewonnenen Erkenntnisse hinreichende Anhaltspunkte, um nach einer Zusammenfassung der Ergebnisse das im Zwischenergebnis formulierte dogmatische Ablei-

---

7 Eine einheitliche Rechtsordnung dient der besseren Verständlichkeit und Akzeptanz. Sie wird daher als wesentliche Forderung an den Gesetzgeber verstanden, vgl. ausführlich: *Felix* Einheit der Rechtsordnung, 1ff.; *Engisch* Die Einheit der Rechtsordnung, 55 ff.; Schönke/Schröder StGB Komm./Lenckner/Sternberg-Lieben Vorbem. zu den §§ 32 ff.

tungsergebnis zu einem finalen und Rechtsgebiete übergreifenden allgemeinen Lösungsvorschlag für die beschriebene Problemkonstellation auszuformulieren.



## **B. Das nemo-tenetur-Prinzip im deutschen Strafverfahren**

### **I. Begriffsklärung**

Der wesentliche Begriff der vorliegenden Arbeit hat in der deutschen Rechtswissenschaft bis heute viele Bezeichnungen gefunden, die auch in der vorliegenden Arbeit verwendet werden. Zur Klarstellung soll daher eine kurze Übersicht vorangestellt werden.

In Strafrechtskreisen wird heute landläufig der Begriff „nemo-tenetur-Prinzip“ verwendet. Dies geht auf die lateinische Formel „*nemo tenetur se ipse prodere / accusare*“ zurück, was übersetzt so viel bedeutet wie: „niemand ist dazu verpflichtet, sich selbst zu belasten / anzuklagen bzw. gegen sich selbst Zeugnis ablegen zu müssen“<sup>8</sup>. Die Begriffe „Selbstbelastungsfreiheit“, „Schweigerecht“, „Schutz vor Selbstbezichtigung“, sowie „Mitwirkungsfreiheit“ werden in Lehre und Rechtsprechung gemeinhin synonym verwendet, beschreiben sie im Kern doch alle dieselbe Bedeutung dieses Verfahrensgrundsatzes mit lediglich verschobener Akzentuierung<sup>9</sup>.

---

8 vgl. u.a. BVerfGE 38, 113; 56, 37 ff.; *Meyer-Gofßner* StPO Komm. Einl. Rn. 29a.; *Kindhäuser* StPO§ 6 Rn. 14; *Haller/Conzen* Das Strafverfahren, 65 Fn. 64; *Beulke* Strafprozessrecht, Rn. 125; *Wenzler* Die Selbstanzeige, 93; *Kasiske* JuS 2014, 15.

9 *Benz* Selbstbelastung in außerstrafrechtlichen Zwangslagen, 1 Fn. 4; *Verrel* Selbstbelastungsfreiheit, 1.