

BVGer BVGE 2015/34 vom 24. Juli 2015

Bundesverwaltungsgericht, 2015-07-24, DE

Quelle: https://mcp.opencaselaw.ch/entscheid/bvger_BVGE_2015_34

FR: TAF BVGE 2015/34 du 24 juillet 2015

IT: TAF BVGE 2015/34 del 24 luglio 2015

Regeste

Zölle

Volltext

6 FinanzenFinancesFinanze 34 Auszug aus dem Urteil der Abteilung Ii.S. A. gegen OberzolldirektionA 5254/2014 vom 24. Juli 2015 Zollrecht. Verwaltungsrechtliche Einziehung und Vernichtung von mit Kokain kontaminierten ausländischen Banknoten. Art. 36 Abs. 1 BV. Art. 104 Abs. 1 und 2 ZG. Art. 223a ZV. Art. 1, Art. 2 Bst. b Ziff. 1, Art. 3 Abs. 1 und 2 sowie Art. 4 Abs. 1 und 2 Verordnung über die Kontrolle des grenzüberschreitenden Barmittelverkehrs. 1. Mit der Assoziierung der Schweiz an den Schengenraum fallen systematische Passkontrollen an den Grenzen zu den Nachbarländern weg. Polizeilich motivierte Kontrollen und Warenkontrollen sind aber weiterhin zulässig (E. 2.2). 2. Die Zollverwaltung ist befugt, Gegenstände und Barmittel vorläufig sicherzustellen und zu beschlagnahmen (E. 2.3.2). Dies ist beispielsweise bei Verdacht auf Geldwäscherei oder Terrorismusfinanzierung der Fall (E. 2.3.3). 3. Die Einziehung und Vernichtung von Geld stellt einen schweren Eingriff in die Eigentumsgarantie dar, der einer Grundlage in einem Gesetz im formellen Sinn bedarf (E. 2.5, 5.1.4.2, 5.1.5). 4. Art. 223a ZV genügt nicht als rechtliche Grundlage für die Einziehung und Vernichtung von Banknoten (E. 5.1). 5. Ob eine Einziehung und Beschlagnahme gestützt auf Strafrecht möglich wäre, ist vom Bundesverwaltungsgericht nicht zu prüfen (E. 4.4.2). Droits de douane. Confiscation administrative et destruction de billets de banque étrangers portant des traces de cocaïne. Art. 36 al. 1 Cst. Art. 104 al. 1 et 2 LD. Art. 223a OD. Art. 1, art. 2 let. b ch. 1, art. 3 al. 1 et 2 et art. 4 al. 1 et 2 Ordonnance sur le contrôle du trafic transfrontière de l'argent liquide. 1. Depuis l'entrée de la Suisse dans l'espace Schengen, le contrôle systématique des passeports aux frontières avec les pays voisins a été supprimé. Les contrôles effectués pour des raisons de police et les contrôles sur les marchandises sont toutefois toujours admis (consid. 2.2). 2. L'Administration des douanes est habilitée à séquestrer et saisir des objets et de l'argent liquide (consid. 2.3.2). C'est le cas notamment lorsque pèse un soupçon de blanchiment d'argent ou de financement du terrorisme (consid. 2.3.3). 3. La confiscation et la destruction d'argent constituent une atteinte grave à la garantie de la propriété, qui requiert une base légale au sens formel (consid. 2.5, 5.1.4.2, 5.1.5). 4. L'art. 223a OD n'est pas une base légale suffisante pour la confiscation et la destruction de billets de banque (consid. 5.1). 5. Le Tribunal administratif fédéral n'a pas à examiner si une saisie et une confiscation auraient été possibles sur la base des dispositions du droit pénal (consid. 4.4.2). Diritto doganale. Confisca amministrativa e distruzione di banconote estere contaminate con tracce di cocaina. Art. 36 cpv. 1 Cost. Art. 104 cpv. 1 e 2 LD. Art. 223a OD. Art. 1, art. 2 lett. b cifra 1, art. 3 cpv. 1 e 2 come pure art. 4 cpv. 1 e 2 Ordinanza concernente il controllo dei movimenti transfrontalieri di liquidità. 1. Con l'adesione della Svizzera allo spazio Schengen decadono i controlli sistematici dei

documenti alle frontiere con i paesi vicini. I controlli per motivi di polizia e i controlli delle merci sono però ancora ammissibili (consid. 2.2). 2. L'Amministrazione delle dogane è autorizzata a sequestrare e confiscare provvisoriamente oggetti e denaro contante (consid. 2.3.2). Può esercitare tale facoltà ad esempio in caso di sospetto riciclaggio di denaro o finanziamento del terrorismo. (consid. 2.3.3). 3. La confisca e la distruzione di denaro configura una grave ingerenza nella garanzia della proprietà che necessita di una base legale in una legge in senso formale (consid. 2.5, 5.1.4.2, 5.1.5). 4. L'art. 223a OD non rappresenta una base legale sufficiente per la confisca e la distruzione di banconote (consid. 5.1). 5. Non spetta al Tribunale amministrativo federale esaminare se la confisca e il sequestro sarebbero possibili in virtù del diritto penale (consid. 4.4.2).

Angehörige des Grenzwachtkorps (GWK) unterzogen den Fahrer eines Wagens und A. als Beifahrer am Grenzübergang Thayngen beim Grenzübertritt von Deutschland in die Schweiz einer Kontrolle. Sie fragten beide nach zu verzollenden Waren und zu deklarierendem Bargeld. Die Gefragten gaben an, je EUR 9 000. bei sich zu haben. Die EUR 9 000. von A. befanden sich in Form von Banknoten in einer Handtasche im Kofferraum des Wagens. Nachdem auf den Ausweisen und Händen der beiden Kontrollierten Spuren von Kokain gefunden worden waren, untersuchten die Grenzbeamten auch die Geldbündel nach Drogenspuren, wobei hohe Spuren von Kokain festgestellt wurden. Das GWK meldete die Angelegenheit der Kantonspolizei Schaffhausen, die nach der Erläuterung der Sachlage entschied, den Fall respektive die kontaminierten Banknoten nicht zu übernehmen. Mit Verfügung vom 18. August 2014 bestätigte das Kommando GWK der Oberzolldirektion die Beschlagnahme der Barmittel und verfügte deren Einziehung und Vernichtung nach Eintritt der Rechtskraft der Verfügung. Gegen diese Verfügung liess A. (nachfolgend: Beschwerdeführer) am 17. September 2014 beim Bundesverwaltungsgericht Beschwerde erheben. Er beantragt, die Verfügung vom 18. August 2014 sei aufzuheben, und ihm seien die EUR 9 000. zurückzugeben. Das Bundesverwaltungsgericht weist die Beschwerde bezüglich Bezahlung von Zinsen ab, heisst sie im Übrigen aber gut. Die Vorinstanz wird verpflichtet, dem Beschwerdeführer nach Eintritt der Rechtskraft des vorliegenden Urteils die sichergestellten Euronoten herauszugeben. Aus den Erwägungen: 1. 1.1 Das Bundesverwaltungsgericht beurteilt Beschwerden gegen Verfügungen nach Art. 5 VwVG, sofern keine Ausnahme nach Art. 32 VGG gegeben ist (Art. 31 VGG). Vorliegend wurde eine solche Verfügung erlassen. Sie stützt sich auf Bestimmungen des Zollgesetzes und somit auf öffentliches Recht. Wie die Zollverwaltung in der Vernehmlassung bestätigte, wurde die Verfügung weder gestützt auf das gemeine Strafrecht noch auf das Verwaltungsstrafrecht, insbesondere auch nicht auf Zollstrafrecht, erlassen. Eine Ausnahme gemäss Art. 32 VGG liegt nicht vor. Das Kommando GWK untersteht auch nach der Reorganisation der Zollverwaltung vom 1. Mai 2015 dem Oberzolldirektor, ist also Teil der Oberzolldirektion (Rudolf Dietrich, in: Zollgesetz [ZG], 2009, Art. 91 N. 13 S. 570 sowie S. 571). Diese ist eine Vorinstanz des Bundesverwaltungsgerichts (Art. 33 VGG; vgl. auch Art. 116 Abs. 4 des Zollgesetzes vom 18. März 2005 [ZG, SR 631.0]). Das Bundesverwaltungsgericht ist daher für die Beurteilung der vorliegenden Beschwerde zuständig. Das Verfahren vor Bundesverwaltungsgericht richtet sich dabei nach dem VwVG, soweit das VGG nichts anderes bestimmt (Art. 37 VGG; Art. 2 Abs. 4 VwVG). Der Beschwerdeführer ist zur Beschwerde legitimiert (Art. 48 VwVG). Diese wurde zudem frist- und formgerecht eingereicht (Art. 50 und 52 VwVG). Auf die Beschwerde ist deshalb einzutreten. (...) 1.2 1.4 (...) 2. 2.1 Die Zollverwaltung vollzieht die Zollgesetzgebung sowie die völkerrechtlichen Verträge, deren Vollzug ihr obliegt (Art. 94 ZG). Weiter wirkt die

Zollverwaltung beim Vollzug nichtzollrechtlicher Erlasse des Bundes mit, soweit die betreffenden Erlasse dies vorsehen (Art. 95 Abs. 1 ZG), und unterstützt insbesondere im Rahmen ihrer Aufgaben die Bekämpfung der Geldwäscherei und der Terrorismusfinanzierung (Art. 95 Abs. 1bis ZG). Sie erfüllt Sicherheitsaufgaben im Grenzraum in Koordination mit der Polizei des Bundes und der Kantone, um zur inneren Sicherheit des Landes und zum Schutz der Bevölkerung beizutragen (Art. 96 Abs. 1 ZG), wobei ihr im Grenzraum auf Begehren eines Grenzkantons die Erfüllung polizeilicher Aufgaben übertragen werden kann (Art. 97 Abs. 1 ZG).

2.2 Mit der Assoziierung der Schweiz an den Schengenraum (Abkommen vom 26. Oktober 2004 zwischen der Schweizerischen Eidgenossenschaft, der Europäischen Union und der Europäischen Gemeinschaft über die Assoziierung dieses Staates bei der Umsetzung, Anwendung und Entwicklung des Schengen-Besitzstands [SR 0.362.31]) sind zwar die systematischen Passkontrollen an der Grenze zu den Nachbarländern weggefallen. Dies bedeutet aber nicht, dass keine Ausweiskontrollen erlaubt sind. Einzig Kontrollen, die nur aufgrund des Grenzübertretts stattfinden, sind nicht mehr zulässig. Polizeilich motivierte Kontrollen, zum Beispiel zur Bekämpfung der grenzüberschreitenden Kriminalität oder der illegalen Migration, sind weiterhin möglich. Auch bleibt die Warenkontrolle zulässig, weil die Schweiz nicht Mitglied der EU-Zollunion ist (Andrea Rauber Saxer, *Mobilität versus Sicherheit: Grenzkontrollen im Schengen-Konzept*, in: *Bilaterale Abkommen II Schweiz-EU und andere neue Abkommen*, 2006, S. 276 f.; Schreier/Contin, *Aufgaben und Funktionsweise des Grenzwachtkorps heute und unter Schengen*, in: *Bilaterale Abkommen II Schweiz-EU und andere neue Abkommen*, 2006, S. 298 f., 301).

2.3 2.3.1 Zur Erfüllung dieser Aufgaben (E. 2.1 und 2.2) kommen der Zollverwaltung verschiedene Befugnisse zu. Die allgemeinen Befugnisse sind in Art. 100 Abs. 1 ZG festgehalten, wobei das Zwangsanwendungsgesetz vom 20. März 2008 (ZAG, SR 364) anwendbar ist, soweit das ZG keine besonderen Bestimmungen enthält (Art. 100 Abs. 1bis ZG). Insbesondere darf eine Person angehalten und befragt werden, wenn die Umstände die Annahme rechtfertigen, dass sie sachdienliche Angaben für die Erfüllung einer der Zollverwaltung obliegenden Aufgabe machen kann (Art. 101 Abs. 1 ZG). Das Vorliegen sachlich vertretbarer allgemeiner Anhaltspunkte für eine solche Annahme muss genügen (Marc Forster, in: *Zollgesetz [ZG]*, 2009, Art. 101 N. 11 S. 605). Eine Person darf körperlich durchsucht werden, wenn der Verdacht besteht, dass von dieser Person eine Gefährdung ausgeht, oder dass sie Gegenstände, die sicherzustellen sind, mit sich führt (Art. 102 Abs. 1 Bst. a ZG).

2.3.2 Zudem kann die Zollverwaltung alle erforderlichen Massnahmen zur Sicherung von Beweismitteln ergreifen, die in einem Strafverfahren verwendet werden können (Art. 104 Abs. 1 ZG). Sie beschlagnahmt Gegenstände und Vermögenswerte, die voraussichtlich der Einziehung unterliegen (Art. 104 Abs. 2 ZG).

2.3.3 Eine vorläufige Beschlagnahme gemäss Art. 104 ZG sieht die Verordnung vom 11. Februar 2009 über die Kontrolle des grenzüberschreitenden Barmittelverkehrs (SR 631.052, nachfolgend: BarV) vor. Diese Verordnung bestimmt, dass die Zollstelle Barmittel (dazu zählen u.a. ausländische Banknoten [Art. 2 Bst. b Ziff. 1 BarV]) vorläufig beschlagnahmen kann (Art. 4 Abs. 1 BarV), und zwar unabhängig vom Betrag dieser Barmittel (Art. 4 Abs. 2 BarV). Gemäss dem Zweck der Verordnung gilt dies, wenn ein Verdacht auf Geldwäscherei oder Terrorismusfinanzierung besteht (Art. 1 BarV), wobei auch hier sachlich vertretbare allgemeine Anhaltspunkte genügen müssen. Zudem genügt ein tatbezogener Verdacht (Stefan Heimgartner, in: *Zollgesetz [ZG]*, 2009, Art. 104 N. 16 S. 631 f. i.V.m. Forster, a.a.O., Art. 101 N. 11 S. 605). Im Gegensatz dazu ist ein täterbezogener Verdacht nicht notwendig.

Weiter sieht die Verordnung vor (Art. 3 Abs. 1 BarV), dass eine im Sinn von Art. 26 ZG anmeldepflichtige Person auf ausdrückliche Befragung hin der Zollstelle Auskunft zu folgenden Fragen erteilen muss: a) zu ihrer Person, b) über die Ein-, Aus- und Durchfuhr von Barmitteln im Betrag von mindestens Fr. 10 000. oder dem entsprechendem Gegenwert bei ausländischen Währungen (bei Verdacht auf Geldwäscherei oder Terrorismusfinanzierung auch, wenn der Betrag unter diesem Schwellenwert liegt; Art. 3 Abs. 2 BarV), c) über die Herkunft und den vorgesehenen Verwendungszweck der Barmittel und d) über die wirtschaftlich berechnete Person. 2.4 Die zuvor genannten Gegenstände (E. 2.3.3), Vermögenswerte und Beweismittel übermittelt die Zollverwaltung unverzüglich der zuständigen Behörde (Art. 104 Abs. 3 ZG). Die Zollverordnung vom 1. November 2006 (ZV, SR 631.01) sieht vor, dass, wenn die zuständige Behörde die Übernahme von diesen Gegenständen, Vermögenswerten oder anderen Beweismitteln verweigert, im Fall von Art. 104 Abs. 1 ZG das in den Art. 82 84 ZG geregelte Zollpfandrecht gilt, sie im Fall von Art. 104 Abs. 2 ZG aber vernichtet werden (Art. 223a ZV). Die Zollverwaltung präzisiert in der Vernehmlassung, dass auch im Fall von Art. 104 Abs. 2 ZG die Gegenstände zuerst als Zollpfand beschlagnahmt würden, bevor sie vernichtet würden. Dadurch werde es der berechtigten Person ermöglicht, Beschwerde gegen die Beschlagnahme und Vernichtung einzureichen. 2.5 2.6 (...) 3. Einziehung und Beschlagnahme sind Zwangsmittel des Verwaltungsrechts oder Massnahmen des Strafrechts. Ihr Ziel ist es einerseits, die öffentliche Ordnung, welche durch den Gebrauch der einzuziehenden Gegenstände bedroht wird, zu schützen, und andererseits Gegenstände, die zur Begehung einer Straftat gedient haben, oder die aus einer Straftat entstanden sind, dem Verkehr zu entziehen (vgl. Pierre Moor, *Droit administratif*, Bd. III, 1992, Kap. 8.1.1, S. 399; vgl. auch Häfelin/Müller/Uhlmann, *Allgemeines Verwaltungsrecht*, 6. Aufl. 2010, Rz. 1208). 3.1 3.1.1 Bei der verwaltungsrechtlichen Einziehung von Vermögenswerten handelt es sich um sogenannten unmittelbaren Zwang (vgl. Häfelin/Müller/Uhlmann, a.a.O., Rz. 1166; Blaise Knapp, *Précis de droit administratif*, 4. Aufl. 1991, N. 1645, S. 347 f.). Der Zweck dieses Rechtsinstituts ist es, den gesetzlichen Zustand (wieder) herzustellen. Zu diesem Zweck können Gegenstände eingezogen und vernichtet werden, ohne dass es sich bei der Einziehung um eine strafrechtliche Sanktion handelt (Isabelle Häner, *Mindestgarantien für Strafverfahren und ihre Bedeutung für verwaltungsrechtliche Sanktionen*, in: *Verwaltungsstrafrecht und sanktionierendes Verwaltungsrecht*, 2010, S. 34; vgl. auch Marcel Ogg, *Die verwaltungsrechtlichen Sanktionen und ihre Rechtsgrundlagen*, 2002, S. 24). Damit unmittelbarer Zwang ausgeübt werden kann, bedarf es einer rechtlichen Grundlage (betreffend Einziehung: Moor/Poltier, *Droit administratif*, Bd. II, 3. Aufl. 2011, Kap. 1.4.3.1 b., S. 135; allgemein: Häfelin/Müller/Uhlmann, a.a.O., Rz. 1167; Ogg, a.a.O., S. 152; vgl. auch Knapp, a.a.O., N. 1647 f., S. 348). Es genügt, wenn die Pflicht, welche durchgesetzt werden muss, auf einer genügenden rechtlichen Grundlage beruht. Weiter kann sich unmittelbarer Zwang zur Abwehr einer unmittelbar drohenden, schweren Gefährdung oder bei einer bereits eingetretenen schweren Störung der öffentlichen Sicherheit auf die polizeiliche Generalklausel stützen (Häfelin/Müller/Uhlmann, a.a.O., Rz. 1167 f.). Dies muss auch für Einziehung und Vernichtung von Gegenständen gelten. 3.1.2 Im ZG selber ist festgelegt, dass die Zollstelle Waren zurückweist, die weder ins Zollgebiet verbracht noch ein-, aus- oder durchgeführt werden dürfen, sofern diese Waren nicht zu vernichten sind (Art. 32 Abs. 4 ZG). Hier wird die Vernichtung ausdrücklich vorgesehen. Allerdings deutet bereits die Formulierung « sofern die Waren nicht zu vernichten sind » darauf hin, dass eine andere Bestimmung diese Vernichtung vorsehen muss. Dies wird

durch die Botschaft zum Zollgesetz bestätigt, die festhält, die Vernichtung erfolge aufgrund eines anderen Gesetzes oder allenfalls aufgrund der polizeilichen Generalklausel (Botschaft vom 15. Dezember 2003 über ein neues Zollgesetz, BBl 2004 567, 617).

3.2 Die strafrechtliche Einziehung ist in den Art. 69 ff. des Schweizerischen Strafgesetzbuchs vom 21. Dezember 1937 (StGB, SR 311.0) geregelt. Sie wird entweder im Rahmen eines Strafverfahrens oder eines selbstständigen Einziehungsverfahrens (Art. 376 ff. Strafprozessordnung vom 5. Oktober 2007 [StPO, SR 312.0]) verfügt. Die Einziehung kann auch dann gestützt auf Art. 69 ff. StGB erfolgen, wenn ein Spezialgesetz oder ein Verwaltungsstrafgesetz die allgemeinen Bestimmungen des StGB für anwendbar erklärt (Häfelin/Müller/Uhlmann, a.a.O., Rz. 1208; Moor/Poltier, a.a.O., Kap. 1.4.3.5 S. 145). So finden die strafrechtlichen Einziehungsregeln von Art. 69 ff. StGB im Verwaltungsstrafrecht Anwendung (Art. 2 des Bundesgesetzes vom 22. März 1974 über das Verwaltungsstrafrecht [VStrR, SR 313.0] und Art. 333 StGB; Eicker/Frank/Achermann, Verwaltungsstrafrecht und Verwaltungsstrafverfahrensrecht, 2012, S. 251 f.). Dabei wird die Einziehung von Vermögenswerten als entschädigungslose Enteignung angesehen, die aus verfassungsrechtlicher Sicht einer qualifizierten Rechtfertigung bedarf (Martin Schubarth, Einziehung ohne Anlasstat? Grenzen der Einziehung des « pretium sceleris », ZStrR 128/2010 S. 220).

3.3 Diese Unterscheidung ist von Bedeutung, weil die strafrechtlichen Einziehungsbestimmungen bei rein verwaltungsrechtlichen Einziehungen nicht anwendbar sind (Niklaus Schmid, in: Kommentar Einziehung, Organisiertes Verbrechen, Geldwäscherei, Bd. I, 2. Aufl. 2007, Art. 69 StGB N. 19 S. 12 f.). Weiter gelten die strafprozessualen Verfahrensgarantien nicht in gleicher Weise im verwaltungsrechtlichen Verfahren (vgl. Häner, a.a.O., S. 34 f.).

4. Damit ist vorweg zu klären, ob die vom GWK verfügte Einziehung eine strafrechtliche oder eine verwaltungsrechtliche Massnahme darstellt. Nach der Darstellung der Parteistandpunkte (E. 4.1) wird dazu zunächst darauf eingegangen, ob die gemäss Wortlaut des Gesetzes Sicherung oder vorläufige Beschlagnahme der Banknoten gesetzmässig war (E. 4.2). Daran anschliessend wird die Frage des straf- oder verwaltungsrechtlichen Charakters behandelt (E. 4.3). Wenn feststeht, welche rechtlichen Grundlagen anzuwenden sind, wird auf die Beschlagnahme und Vernichtung der Banknoten gemäss der angefochtenen Verfügung eingegangen (E. 5.1). Daran anschliessend wird zu klären sein, ob sich die Einziehung (und Vernichtung) im vorliegenden Fall auf andere Grundlagen stützen lässt, und es ist auf weitere Vorbringen einzugehen (E. 5.2).

4.1 4.1.1 Die Zollverwaltung geht davon aus, dass die Einziehung im vorliegenden Fall eine verwaltungsrechtliche Massnahme ist, welche sich auf Art. 104 ZG sowie Art. 223a ZV stützt. So begründet sie auch die Zuständigkeit des Bundesverwaltungsgerichts in ihrer Vernehmlassung. Sie stellt sich auf den Standpunkt, die Sicherstellung beziehungsweise vorläufige Beschlagnahme der Banknoten sei auch in der erfolgten Art und Weise rechtmässig gewesen. Weiter macht die Vorinstanz geltend, es habe sich um eine Routinekontrolle gehandelt. Nachdem auf den Ausweisen und den Händen des Beschwerdeführers Drogenspuren vorgefunden worden seien, seien eine Durchsuchung des Beschwerdeführers und des Fahrzeugs sowie die Analyse der Banknoten auf Drogenspuren angezeigt gewesen.

4.1.2 Der Beschwerdeführer äussert sich nicht zur Frage, ob die Einziehung und Vernichtung der Banknoten eine straf- oder verwaltungsrechtliche Massnahme darstellt, sondern erklärt die Einziehung und vorgesehene Vernichtung des Geldes für unzulässig. Er hält aber dafür, er hätte gar nicht kontrolliert werden dürfen. Es habe sich bei der Kontrolle um eine sogenannte « fishing expedition », also eine aufs Geratewohl vorgenommene Kontrolle gehandelt, welche unzulässig sei.

4.1.3

Bei der Prüfung dieser Frage ist nicht auf die gegenseitig erhobenen Vorwürfe unkooperativen Verhaltens anlässlich der Kontrolle einzugehen. Sofern es diesbezüglich zu strafbaren Handlungen gekommen sein sollte, was aber nicht vorgebracht wird und wofür sich auch keine Anhaltspunkte in den Akten finden, wären die Strafverfolgungsbehörden zuständig. Ebenfalls nicht im Raum steht eine Aufsichtsbeschwerde. 4.2 4.2.1

Ausgangspunkt der folgenden Überlegungen ist, dass der Beschwerdeführer den Grenzübergang Thayngen an der deutsch-schweizerischen Grenze überquerte. Diese Grenze befindet sich innerhalb des Schengenraums und stellt insbesondere keine Aussengrenze dar. Da flächendeckende Personenkontrollen an den Innengrenzen nicht mehr vorgesehen sind (E. 2.2), stellt sich tatsächlich die Frage, was die Zollverwaltung damit ausdrücken möchte, es habe sich bei der Kontrolle des Beschwerdeführers um eine Routinekontrolle gehandelt. Es darf nämlich als notorisch gelten, dass Ausweise und Hände von Reisenden überhaupt nicht und schon gar nicht an einer solchen Grenze routinemässig auf Drogenspuren untersucht werden. In diesem Zusammenhang wird aus den Sachverhaltsdarstellungen auch nicht klar, zu welchem Zeitpunkt der Drogenspürhund beigezogen wurde, was hier aber letztlich nicht entscheidend ist. Damit eine Person angehalten und befragt werden darf, genügen jedoch bereits sachlich vertretbare allgemeine Anhaltspunkte (E. 2.3.1). So ist die Zollverwaltung für die Kontrolle des grenzüberschreitenden Barmittelverkehrs zuständig und in diesem Zusammenhang befugt, Fragen zu stellen (E. 2.3.3). Für die Frage nach der Mitführung von Bargeld ist kein Verdacht notwendig, weshalb diese auch ohne Anhaltspunkte auf Widerhandlungen zulässig ist. Im Übrigen kann der Zollverwaltung nicht zugemutet werden, offenzulegen, nach welchen Kriterien sie Kontrollen vornimmt, wäre es doch ansonsten Personen, die eine gesetzwidrige Handlung vorgenommen haben oder (durch den Grenzübertritt) vorzunehmen gedenken, eher möglich, sich durch geeignete Vorkehrungen einer solchen Kontrolle zu entziehen. 4.2.2

Im ZG ist festgehalten, dass die Zollverwaltung alle erforderlichen Massnahmen zur Sicherung von Beweismitteln ergreifen kann, die in einem Strafverfahren verwendet werden können. Weiter beschlagnahmt sie Gegenstände und Vermögenswerte, die voraussichtlich der Einziehung unterliegen (E. 2.3.2). Auch aufgrund der Kontrolle des grenzüberschreitenden Barmittelverkehrs kann die Zollverwaltung Barmittel vorläufig beschlagnahmen (E. 2.3.3). Sie fällt ihre diesbezüglichen Entscheide innert kurzer Frist und noch ohne fundierte Abklärung der Sachlage. In beiden Fällen hat damit zu genügen, dass vertretbare Anhaltspunkte dafür vorliegen, dass gegen strafrechtliche Vorschriften verstossen wurde, damit die Zollverwaltung Barmittel beschlagnahmen kann. Im vorliegenden Fall führt die Vorinstanz einen Verdacht auf Geldwäscherei (Art. 305bis StGB) an. Sie bezieht sich dabei auf BGE 127 IV 20, wonach bereits der versteckte Geldtransport über die Grenze diesen Tatbestand erfüllen kann. Hier muss weder darauf eingegangen werden, ob der Geldtransport im konkreten Fall als ein versteckter zu gelten hat, noch darauf, dass das Bundesgericht nicht jeden versteckten Geldtransport über die Grenze als Geldwäscherei betrachtet. Es genügt, dass der diesbezügliche Verdacht nicht von vornherein unbegründet ist. Im konkreten Fall kommt die hohe Kontaminierung der Banknoten mit Kokain als weiteres Verdachtsmoment hinzu. Von Bedeutung ist damit einzig, dass die Zollverwaltung aufgrund der gesamten Umstände zu Recht einen Anfangsverdacht auf das Vorliegen einer Straftat bejaht hatte. Damit war sie befugt, die Barmittel des Beschwerdeführers vorläufig zu beschlagnahmen beziehungsweise sicherzustellen. Dass der Beschwerdeführer dabei ein Formular hätte unterzeichnen sollen, in welchem er selbst (und nicht die Zollverwaltung) unter anderem die Sicherstellung der Banknoten durch die Zollverwaltung bestätigt, tut hier

nichts zur Sache. 4.3 Nachdem die Kantonspolizei Schaffhausen die Übernahme der Gelder verweigert hatte (...), wählte die Verwaltung den auf Verordnungsstufe geregelten Weg (E. 2.4) und möchte nun zur definitiven Beschlagnahme und Vernichtung der Gelder schreiten. Sie stützt sich somit auf Art. 223a Bst. b ZV in Verbindung mit Art. 104 Abs. 2 ZG. Insoweit handelt es sich um (Zwangs-)Massnahmen des Verwaltungsrechts. Sie dienen in erster Linie dazu, das Verwaltungsrecht durchzusetzen. Dies deckt sich mit der Auffassung der Zollverwaltung (E. 4.1.1). Damit ist im Folgenden von einer verwaltungsrechtlichen Massnahme auszugehen. 4.4 Was die strafrechtliche Beschlagnahme und Einziehung angeht, ist vorab Folgendes festzuhalten: 4.4.1 Das Betäubungsmittelgesetz vom 3. Oktober 1951 (BetmG, SR 812.121), welches die Vorinstanz unter anderem erwähnt, kennt nur die Vernichtung von Betäubungsmitteln. Auf welche Bestimmung des BetmG sich eine Beschlagnahme und Vernichtung kontaminierter Banknoten als « Träger » von Betäubungsmitteln stützen könnte, ist hingegen nicht ersichtlich. Die Einziehung von unrechtmässig erlangten Vermögenswerten ist in Art. 24 Abs. 1 BetmG geregelt. Demnach verfallen solche dem Staat. Allerdings muss zu diesem Zweck klar sein, dass die Vermögenswerte tatsächlich unrechtmässig erlangt worden sind. Blosser Anhaltspunkte dafür, wie sie im hier zu beurteilenden Fall vorliegen, genügen nicht. Nach Art. 305bis Ziff. 1 StGB wird unter anderem bestraft, wer eine Handlung vornimmt, die geeignet ist, die Einziehung von Vermögenswerten zu vereiteln, die aus einem Verbrechen herrühren können. Auch beim Tatbestand der Geldwäscherei muss jedoch ein entsprechender Tatverdacht vorliegen. Blosser Hinweis darauf, die für die vorläufige Einziehung noch genügen, reichen für eine definitive Beschlagnahme nicht aus. 4.4.2 Dem GWK kommt zwar bei der Kontrolle im grenznahen Raum eine wichtige Funktion zu, aber im hier gegebenen Zusammenhang nur die Kompetenz für eine vorläufige Beschlagnahme. Indem Art. 104 Abs. 3 ZG vorsieht, dass beschlagnahmte Gegenstände unverzüglich der zur strafrechtlichen Verfolgung zuständigen Behörde zu übermitteln sind, öffnet er den Weg für ein strafrechtliches Verfahren. Für die Beurteilung, ob Straftatbestände vorliegen und entsprechende Massnahmen inklusive einer definitiven Beschlagnahme beziehungsweise Einziehung zu treffen sind, sind die ordentlichen Strafverfolgungsorgane, allenfalls sofern entsprechende besondere Strafbestimmungen zum Tragen kommen die mit der Zollstrafuntersuchung betrauten Organe, zuständig. Das BetmG hält dies in Art. 26 fest. Für das StGB ist dies in Art. 12 in Verbindung mit Art. 14 StPO geregelt, im VStrR in Art. 21 Abs. 1. In einem solchen Verfahren kommen dann auch die strafrechtlichen Verfahrensgarantien zur Anwendung (E. 3.3). Auch für eine selbstständige Einziehung (also unabhängig von einem Verfahren gegen einen bestimmten Täter) sind die ordentlichen Strafverfolgungsorgane zuständig. 5. 5.1 5.1.1 Im vorliegenden Fall stützt die Vorinstanz die Beschlagnahme und Vernichtung der kontaminierten Banknoten wie erwähnt (E. 4.3) auf Art. 223a Bst. b ZV in Verbindung mit Art. 104 Abs. 2 ZG in Verbindung mit Art. 82 f. ZG. Die Befugnis, die Banknoten zu vernichten, basiert dabei einzig auf einer Verordnungsbestimmung. Ausserdem erwähnt die Vorinstanz, wie gesagt, das BetmG, ohne sich allerdings auf einen bestimmten Artikel zu beziehen (dazu E. 4.4.1). Weiter hält sie fest, die beschlagnahmten Barmittel wiesen eine Kontamination mit Drogen auf und würden deshalb als beschädigt gelten. Sie dürften nicht mehr dem Geldfluss zugeführt werden. Damit ist zu klären, ob die entsprechende Verordnungsbestimmung im konkreten Fall anzuwenden ist, oder wie dies der Beschwerdeführer mit seiner Kritik an der entsprechenden Bestimmung implizit vorbringt ihr die Anwendung zu versagen ist, das heisst, ob die Bestimmung von Art. 223a ZV unter den hier gegebenen Umständen eine

genügende Grundlage für die Einziehung und Vernichtung der Banknoten darstellt. 5.1.2 Dem Bundesrat wird in Art. 130 ZG allgemein die Kompetenz delegiert, das ZG zu vollziehen. Art. 104 ZG gibt dem Bundesrat keine weiteren Kompetenzen. Im Folgenden ist daher die Frage zu beantworten, ob die in der Verordnung vorgesehene Vernichtung von Gegenständen, wie sie hier zur Diskussion steht, vom übergeordneten Recht gedeckt ist.

5.1.3 Die Bestimmung von Art. 223a ZV ist sehr allgemein gehalten. Demnach gelten im Fall von Bst. a die Bestimmungen über das Zollpfand, sofern die zuständige Behörde die Übernahme der sichergestellten Beweismittel verweigert. Der Artikel äussert sich nicht zum Grund, aus welchem die Übernahme verweigert wird. Da aber Polizei und Staatsanwaltschaft (die in den meisten Fällen zur Verfolgung von Straftaten zuständigen Behörden) im Zweifel verpflichtet sind, Untersuchungen zu möglichen Straftaten einzuleiten (Art. 7 StPO), dürfte der häufigste Grund für die Ablehnung der Übernahme von Beweismitteln der sein, dass aus Sicht der zuständigen Behörde die Beweislage die Annahme, es liege eine Straftat vor, nicht rechtfertigt. Dass dennoch die Beschlagnahme als Zollpfand zulässig sein soll, geht ausserordentlich weit.

5.1.4 Art. 223a Bst. a ZV verweist auf die Bestimmungen über das Zollpfand, welches in Art. 82 ff. ZG geregelt ist. Art. 82 ZG sieht vor, dass ein gesetzliches Pfandrecht einerseits an Waren besteht, für die Zollabgaben zu entrichten sind (Abs. 1 Bst. a) und andererseits an Waren beziehungsweise Sachen, die zur Verletzung zollrechtlicher Erlasse oder nichtzollrechtlicher Erlasse des Bundes, bei deren Vollzug die Zollverwaltung mitwirkt, gedient haben (Abs. 1 Bst. b).

5.1.4.1 Die erste Alternative kann hier ausser Acht gelassen werden, ist doch bei der Einfuhr der kontaminierten Euronoten keine Zollabgabe zu entrichten (Zolltarifnummer 4907.0000). Ein Zollpfand aus diesem Grund entfällt.

5.1.4.2 Bei der zweiten Alternative ist im Gesetzestext verlangt, dass die beschlagnahmten Sachen zur Verletzung eines Erlasses gedient haben. Vorliegend gibt es zwar Hinweise darauf, dass die Noten in Zusammenhang mit einer Straftat stehen könnten. Eine solche ist aber in keiner Art und Weise nachgewiesen. Wie bereits festgehalten, wäre dazu die Durchführung eines (Straf-)Verfahrens erforderlich (E. 4.4.2). Da hier gerade keine Verletzung von Erlassen nachgewiesen ist, ist Art. 82 ZG nicht einschlägig. Daran kann auch der Verweis auf diesen Artikel durch eine Verordnungsbestimmung nichts ändern, müssen doch die Voraussetzungen von Art. 82 ZG selbst weiterhin gelten, wenn dieser nicht seines Sinns entleert werden soll. Die Beschlagnahme von Gegenständen, die nur möglicherweise zur Verletzung von Erlassen gedient haben, wäre im Übrigen mit Hinblick auf die Eigentumsgarantie (Art. 26 BV) und den Grundsatz der Verhältnismässigkeit (Art. 5 Abs. 2 BV) äusserst problematisch (E. 2.5).

5.1.5 Art. 223a Bst. b ZV sieht weiter vor, dass beschlagnahmte Gegenstände, die voraussichtlich der Einziehung unterliegen (Art. 104 Abs. 2), vernichtet werden können. Was für die Beschlagnahme ausgeführt wurde, gilt umso mehr für die Vernichtung der Euronoten. Die Vernichtung ist einzig in einer Verordnungsbestimmung festgehalten. Dass die Zollverwaltung Gegenstände vernichten können soll, nur weil sie sie sichergestellt oder vorläufig beschlagnahmt hat letzteres ist, wie erwähnt, aufgrund vertretbarer allgemeiner Anhaltspunkte möglich (E. 2.3.3), kann nicht Sinn dieser Bestimmung sein. Zwar nennt das ZG die verschiedenen Aufgaben der Zollverwaltung (E. 2.1 und 2.2) und dem Verordnungsgeber kommt die Kompetenz zu, für die Erfüllung dieser Aufgaben Vollzugsbestimmungen aufzustellen (Art. 130 ZG; E. 5.1.2). Der Verordnungsgeber hat sich dabei aber an den im übergeordneten Recht festgelegten Rahmen zu halten (E. 2.6). Die Vernichtung kann sich auch nicht auf Art. 98 ZG stützen: Zwar hält dieser Artikel fest, dass der Bundesrat der Zollverwaltung den Vollzug dringlicher Bundesaufgaben im Bereich des

grenzüberschreitenden Verkehrs übertragen kann, doch ist im hier zu beurteilenden Fall nicht ersichtlich, welche dringliche Bundesaufgabe vollzogen werden soll. Die Verbrechensbekämpfung insbesondere im Bereich der Geldwäscherei und des Drogenhandels ist eine Bundesaufgabe. Diese wird aber, wie ausgeführt, durch das Strafrecht und die Strafbehörden wahrgenommen. In einem Rechtsstaat kann es nicht angehen, ausserhalb von « Notrecht » im Namen solcher Interessen die Verfahrensordnung ausser Kraft zu setzen. Art. 223a Abs. 2 ZV lässt sich damit nicht auf Art. 98 ZG als Delegationsnorm stützen. Überhaupt findet sich im Zollgesetz nur eine Bestimmung, die die Vernichtung von Gegenständen erwähnt. Wie gesehen, kann aber auch dort die Vernichtung nur dann angeordnet werden, wenn ein anderes Gesetz eine solche vorsieht (E. 3.1.2). Die Verordnungsbestimmung widerspricht zudem der Eigentumsgarantie (Art. 26 BV) und der Verhältnismässigkeit (Art. 5 Abs. 2 BV). Für einen so massiven Eingriff in die Eigentumsgarantie wie die Vernichtung von Gegenständen ist jedoch eine Grundlage in einem Gesetz in formellem Sinn unabdingbar (E. 2.5 a.E.). Anzumerken bleibt, dass dies auch dem Verordnungsgeber bewusst war (Kommentar der Oberzolldirektion zur Änderung der Zollverordnung vom 1. November 2006 [ZV; SR 631.01], Stand: 12. Juni 2012, Art. 223a, , zuletzt abgerufen am 24.07.2015: « Das Legalitätsprinzip lässt es als angezeigt erscheinen, eine entsprechende Bestimmung bei nächster Gelegenheit ins Zollgesetz zu überführen »).

5.1.6 Damit ist Art. 223a ZV zumindest im vorliegenden Fall nicht anzuwenden. 5.2 Es bleibt zu prüfen, ob die Banknoten aufgrund anderer im vorliegenden Verfahren möglicherweise anwendbarer Gesetze beschlagnahmt und vernichtet werden können. 5.2.1 Eine Beschlagnahme wäre allenfalls gestützt auf Art. 32 Abs. 1 in Verbindung mit Art. 1 Bst. a Lebensmittelgesetz vom 9. Oktober 1992 (LMG, SR 817.0) in Verbindung mit Art. 69 und 71 der Verordnung des EDI vom 23. November 2005 über den Vollzug der Lebensmittelgesetzgebung (SR 817.025.21) denkbar. Die Vorinstanz macht jedoch nicht geltend, die kontaminierten Euronoten könnten die Gesundheit schädigen. Auch sonst ist nicht ersichtlich, dass die Kontaminierung gesundheitsschädlich sein könnte. Im Gegenteil ist davon auszugehen, dass ein gewisser Teil des sich im Umlauf befindlichen Geldes mit Kokain in einem nicht die Gesundheit beeinträchtigenden Ausmass kontaminiert ist (wenn auch nicht im vom Beschwerdeführer geltend gemachten Umfang). Implizit gesteht dies auch die Vorinstanz zu, wenn sie erklärt, in einer Vielzahl von Fällen (demzufolge aber nicht allen) könne an kontrolliertem Notengeld keine Drogenkontamination festgestellt werden. Eine Gesundheitsgefährdung wäre aber Voraussetzung für die Anwendung dieser Bestimmung. Somit bietet die Lebensmittelgesetzgebung keine Grundlage zur Einziehung und Vernichtung der Banknoten. Damit ist auch nicht zu prüfen, wer für eine solche (verwaltungsrechtliche) Massnahme zuständig wäre. 5.2.2 Eine Einziehung einzig gestützt auf Art. 2 Abs. 1 des Übereinkommens vom 8. November 1990 über Geldwäscherei sowie Ermittlung, Beschlagnahme und Einziehung von Erträgen aus Straftaten (SR 0.311.53) ist ebenfalls nicht möglich. Dort wird nur festgehalten, dass jede Vertragspartei die erforderlichen gesetzgeberischen und anderen Massnahmen trifft, die es ihr ermöglichen, Tatwerkzeuge und Erträge oder Vermögenswerte, deren Wert diesen Erträgen entspricht, einzuziehen. Eine Einziehung ohne Nachweis eines Grunddelikts sieht auch diese Bestimmung nicht vor. 5.2.3 Aus Art. 21 der Verwaltungsvereinbarung vom 22. April/13. Mai 2008 zwischen dem Kanton Schaffhausen und der Schweizerischen Eidgenossenschaft, vertreten durch das Finanzdepartement beziehungsweise die Oberzolldirektion über die Zusammenarbeit zwischen der Schaffhauser Polizei und dem Grenzwachtkorps beziehungsweise der

Eidgenössischen Zollverwaltung (SHR [Schaffhauser Rechtsbuch] 354.113), ergibt sich zwar, dass die Zollverwaltung Kleinstmengen von Betäubungsmitteln selbstständig erledigen kann. Vorliegend geht es jedoch einerseits nicht einfach um kleine Mengen von Betäubungsmitteln, sondern um kontaminierte Banknoten, und andererseits müsste die Vernichtung dennoch im übergeordneten Recht geregelt sein, da sie einen massiven Eingriff in die Eigentumsgarantie darstellt (E. 2.5 und 5.1.5). Die Verwaltungsvereinbarung regelt hier nur die Zuständigkeiten auf Polizeiebene (vgl. zur Übertragung dieser Aufgaben E. 2.1). 5.2.4 Einzig denkbar bleibt damit eine Einziehung und Vernichtung aufgrund der polizeilichen Generalklausel (E. 3.1.1). Hierzu müsste aber ein öffentliches Interesse vorhanden sein. Dieses könnte allenfalls darin bestehen, dass mit Betäubungsmitteln kontaminiertes Geld nicht in den Umlauf gebracht wird. Da aber wie bereits erwähnt (E. 5.2.1) nicht geltend gemacht wird, solches Geld sei gesundheitsschädlich, kann auch eine Einziehung und Vernichtung auf dieser Grundlage nicht vorgenommen werden. Ein anderes öffentliches Interesse ist nicht erkennbar. 5.2.5 Die Vorinstanz macht in der Beschlagnahmeverfügung geltend, die Euronoten seien beschädigt und deshalb zu vernichten. Gemäss Art. 7 Abs. 3 des Bundesgesetzes vom 22. Dezember 1999 über die Währung und die Zahlungsmittel (WZG, SR 941.10) zieht die Nationalbank abgenützte und beschädigte Noten aus dem Umlauf zurück. Der Ersatz solcher Noten richtet sich nach Art. 8 WZG. Allerdings gilt das WZG nur für schweizerische Zahlungsmittel. Vorliegend geht es jedoch um Euronoten. Die schweizerischen Bestimmungen erweisen sich hier als nicht einschlägig. Allenfalls wäre ein Organ der Europäischen Union für die Einziehung und/oder den Ersatz der Noten zuständig. Dies muss hier aber nicht geklärt werden. Damit kann auch offenbleiben, ob die Noten als abgenützt und beschädigt zu gelten hätten. 5.3 Für die von der Zollverwaltung angeordnete Vernichtung der Euronoten fehlt es somit an einer genügenden gesetzlichen Grundlage. 5.4 (...) 6. Zusammenfassend ist festzuhalten, dass sich die angefochtene Verfügung auf eine ungenügende rechtliche Grundlage stützt und die Beschwerde daher im Hauptpunkt gutzuheissen ist. Die angefochtene Verfügung ist aufzuheben. (...)

Export aus OpenCaseLaw (CC0). Verbindlich ist allein der vom erlassenden Gericht veröffentlichte Originaltext. Quellen-URL siehe oben.