

Überwachung des grenzüberschreitenden Bargeldtransfers in Europa

Veröffentlicht in: Die Steuerberatung (Stbg) 2002, Seite 137 bis 142

I. Einleitung

Zur Umsetzung der Richtlinie 91/308/EWG des Rates vom 10.06.1991 zur Verhinderung der Nutzung des Finanzsystems zum Zwecke der Geldwäsche¹ und als Beitrag zur effizienten Bekämpfung der Organisierten Kriminalität hat der Gesetzgeber § 12 a FVG durch Art. 3 des Gesetzes über das Aufspüren von Gewinnen aus schweren Straftaten (Geldwäschegesetz - GwG) v. 25.10.1993² eingefügt. Durch den Transfer von Bargeld und gleichgestellten Zahlungsmitteln über die nationalen Grenzen können deren Herkunft aus Straftaten besonders wirksam verschleiert und die Vorkehrungen des Geldwäschegesetzes zur Verhinderung und Verfolgung der Geldwäsche umgangen werden. Deshalb hat der Gesetzgeber als weiteren Beitrag zur Bekämpfung der Geldwäsche i.S.v. § 261 StGB mit Art. 4 des Gesetzes zur Verbesserung der Bekämpfung der Organisierten Kriminalität (OKVBG) v. 04.05.1998³ § 12 a FVG a.F. unverändert als § 12 d FVG eingestellt und §§ 12 a - c FVG neu eingefügt.

Mit der Einführung des Euro hat die Überwachung des Bargeldverkehrs für Besitzer von insbesondere barem Schwarzgeldvermögen an Brisanz gewonnen. Mit der Umstellung auf den Euro soll Schwarzgeld in wirtschaftlicher Hinsicht wertlos gemacht werden.⁴ Das Ministerium des Inneren hat mit Erlass vom 08.03.2001 die Grenzschutzpräsidien angewiesen, die Bargeldkontrollen im Zusammenhang mit der Einführung des Euro zu verstärken. Gemeinsame Finanzermittlungsgruppen aus Steuerfahndungs- und Landeskriminalämtern werden bis zum 28.02.2002 verstärkte Kontrollen an den Grenzen vornehmen.

Die Kontrollen werden mit dem 28.02.2002 jedoch nicht eingestellt. Es wäre ein Trugschluß anzunehmen, dass das Entdeckungsrisiko des Zahlungsmitteltransfers nach diesem Tag abnimmt. Die Kontrollen haben bereits vor der Einführung des Euro stattgefunden und werden nach dem 29.02.2002 weiter fortgesetzt.

II. Zollamtliche Überwachung des Bargeldverkehrs, § 12 a Abs. 1 FVG

Zur Bekämpfung der Geldwäsche unterstellt § 12 a Abs. 1 FVG die Ausfuhr und Durchfuhr in das, aus dem und durch das Zollgebiet der EU sowie das sonstige Verbringen von Bargeld oder gleichgestellten Zahlungsmitteln über die Binnengrenzen Deutschlands der zollamtlichen Überwachung. Kontrollen werden sowohl im Reiseverkehr als auch im gewerblichen Warenverkehr durchgeführt.⁵ § 12 a Abs. 1 FVG überträgt die Aufgabe der Zollverwaltung. Zuständig ist die Hauptzollverwaltung (§ 1 Abs. 4 FVG, § 6 Abs. 2 Nr. 5 AO). Neben der Zuweisung der Aufgaben der Zollbediensteten oder der Beamten des Bundesgrenzschutzes (§ 12 b FVG) beinhaltet § 12 a FVG den Zweck der gesetzlichen Regelung. Dieser besteht in der Verhinderung und Verfolgung der Geldwäsche nach § 261 StGB durch die Überwachung des Bargeldverkehrs. Allerdings ist § 12 a FVG eine Beschränkung der zollamtlichen Überwachung auf Fälle, in denen Anhaltspunkte dafür vorliegen, daß eine strafbare Handlung nach § 261

¹ Abl. EG Nr. L 166 S. 77

² BGBl. 1993 I, 1770, 1774

³ BGBl. 1998 I, 845, 849

⁴ Hoffmann, Stbg 2001, 471, 474

⁵ Verwaltungsvorschrift zur Überwachung des grenzüberschreitenden Bargeldverkehrs (BargeldVV) vom 27.07.1998, Tz. 1 Abs. 4

StGB vorliegt oder geplant ist, nicht zu entnehmen.⁶ Dennoch darf die Überwachung des Bargeldverkehrs nicht der Bekämpfung der Steuerhinterziehung, der zollamtlichen Überwachung und der Steueraufsicht dienen.⁷ Die im GwG vorgesehenen Maßnahmen erfassen den Geldwäschevorgang erst im Zeitpunkt der Einschleusung von illegalen Gewinnen in den Finanzkreislauf über die Kredit- und Finanzinstitute. Durch die körperliche Verbringung von Vermögensgegenständen, die aus Straftaten stammen, wird die strenge Überwachung der Kredit- und Finanzinstitute nach dem GwG ausgewichen. Nach Erkenntnissen der Zollbehörden wird die Herkunft von Verbrechensgewinnen durch den körperlichen Transport über die nationalen Grenzen verschleiert und so dem Zugriff der Strafverfolgungsbehörden entzogen.⁸ Die Änderungen sollen verhindern, daß kriminelle Organisationen durch den körperlichen Transport von Bargeld und gleichgestellten Zahlungsmitteln über die Grenze die Kontrollvorschriften des GWG umgehen. In der Praxis der Zollbehörden wird vor allem der Bargeldtransfer privater Personen ermittelt.⁹

Die gesetzliche Regelung geht inhaltlich über § 2 Abs. 1 GWG hinaus und erstreckt sich auch auf Wertpapiere i.S.d. § 1 DepotG¹⁰ und sog. hinkende Inhaberpapiere und qualifizierte Legitimationspapiere i.S.v. § 808 BGB¹¹, Schecks¹², Wechsel¹³, Edelmetalle und Edelsteine.¹⁴ Die dem Bargeld gleichgestellten Zahlungsmittel können schnell in Bargeld umgewandelt werden und eignen sich in besonderem Maße zur Anlage von Verbrechensgewinnen und dienen aufgrund ihrer Beschaffenheit als Schmuggelobjekte.¹⁵ Der gegenüber § 2 Abs. 1 GwG erweiterte Anwendungsbereich ist erforderlich, da das Verbringen des Bargeldes und der gleichgestellten Zahlungsmittel regelmäßig im Zusammenhang mit Ländern erfolgt, in denen keine wirksamen Geldwäschebekämpfungssysteme bestehen und die Ermittlungsbehörden in einem solchem Land nicht auf die Kontounterlagen bei Kreditinstituten zurückgreifen können und die Papierspur mit dem Grenzübertritt abbricht.¹⁶

Eine Meldepflicht anderer wertvoller Gegenstände besteht nicht. Eine über den Gesetzeswortlaut hinausgehende Auslegung der Meldepflicht ist auf Grund des Grundsatzes „nulla poena sine lege“ (Art. 103 Abs. 2 GG) zu Lasten des Betroffenen nicht zulässig.

III. Mitwirkungspflicht des Betroffenen nach § 12 a Abs. 2 S. 1 FVG

Auf ausdrückliche Aufforderung der Zollbediensteten oder der Beamten des Bundesgrenzschutzes (§ 12 b FVG) müssen Personen, die Bargeld oder nach Absatz 1 Satz 2 gleichgestellte Zahlungsmittel im Wert von 15.000 €¹⁷ oder mehr in den vorgenannten Fällen mit sich führen, nach Art, Zahl und Wert anzeigen, auch dann, wenn das Geld nicht aus illegalen Geschäften stammt.¹⁸ Sie haben auch die Herkunft, den wirtschaftlich Berechtigten, also die

⁶ Schmieszeck in HHSp, § 12 a FVG Rn 12

⁷ Tipke in Tipke/Kruse, § 12 a FVG Rn 2

⁸ BT-Dr. 13/8651, 10

⁹ Tipke in Tipke/Kruse, § 12 a FVG Rn 2; Spatscheck/Alvermann BB 1999, 2108

¹⁰ z.B. Aktien, Zwischenscheine, Zins-, Gewinnanteil- und Erneuerungsscheine, auf den Inhaber lautende oder durch Indossament übertragbare Schuldverschreibungen, andere Wertpapiere, sofern sie vertretbar sind.

¹¹ z.B. Sparbücher, Leihhausscheine, Inhaberversicherungsscheine, Depotscheine

¹² z.B. Rekta-, Order- und Inhaberschecks sowie Reiseschecks

¹³ Rekta- und Orderpapiere sowie gezogene und Solawechsel

¹⁴ insb. Platin, Gold, Silber und deren Legierungen sowie Diamanten und Rubine, und zwar auch als Schmuck, soweit dieser nicht offensichtlich zum persönlichen Gebrauch auf der Reise bestimmt ist.

¹⁵ BT-DR. 13/8651, 18

¹⁶ BT-DR. 13/8651, 18

¹⁷ Bis zum 01.07.1998 lautete der Betrag auf 20.000 DM. Bis zum 31.12.2001 galt ein Wert von 30.000 DM, § 12 a Abs. 1 S. 2 FVG.

¹⁸ OLG Karlsruhe, Beschluß v. 20.03.2001, 2 Ss 226/00, n.v.

Person, für deren Rechnung gehandelt wird, und den Verwendungszweck darzulegen (§ 12 a Abs. 2 S. 1 FVG). Der Gesetzgeber bringt damit zum Ausdruck, daß nach seiner Auffassung erst der Besitz von Zahlungsmitteln ab dieser Höhe auf eine mögliche Geldwäsche schließen läßt.¹⁹ Die Werte der einzelnen Zahlungsmittel sind zur Feststellung des Gesamtwerts der mitgeführten Zahlungsmittel zu addieren. Ausländische Zahlungsmittel sind nach dem Tageskurs umzurechnen.²⁰ Die Vorschrift berechtigt die Zollbediensteten nicht zu der Frage, in welcher Höhe Bargeld oder bargeldgleiche Zahlungsmittel mitgeführt werden. Vielmehr hat der Zollbedienstete bei Durchführung einer Bargeldkontrolle die Anzeige von Zahlungsmitteln wie folgt zu verlangen: „Bitte geben Sie mitgeführtes Bargeld sowie Wertpapiere, Schecks, Wechsel, Edelmetalle und Edelsteine an, wenn der Gesamtwert 15.000 € oder mehr beträgt.“²¹ Verneint der Betroffene die Frage nach Zahlungsmitteln und hat der Kontrollbeamte Zweifel an der Richtigkeit der Antwort, so verlangt der Zollbedienstete nochmals die Anzeige von Zahlungsmitteln unter dem Hinweis, daß unrichtige Angaben eine Ordnungswidrigkeit darstellen und den Verdacht einer Geldwäschehandlung begründen können.²² Ordnungswidrig handelt nach § 12 c FVG, wer auf diese Befragung mitgeführte Zahlungsmittel im Wert von 15.000 € oder mehr nicht oder nicht vollständig angibt. Die Frage nach Zahlungsmitteln muß in jedem Fall vor einer zollamtlichen Prüfung oder anderen Kontrollmaßnahmen gestellt werden.²³ Eine Selbstanmeldepflicht des Betroffenen wie z.B. in den USA und Frankreich besteht nicht.²⁴ Zahlungsmittel im Wert unter 15.000 € brauchen nicht angezeigt zu werden, auch dann nicht, wenn es sich um zu Unrecht nicht versteuerte Zahlungsmittel handelt. Angaben über Herkunft, den wirtschaftlich Berechtigten und den Verwendungszweck müssen ebenfalls nicht gemacht werden. Die Vorschrift berechtigt Zollbedienstete ausschließlich zu der Frage, ob der Wert der mitgeführten Zahlungsmittel über 15.000 € liegt.²⁵

Von der in § 12 a Abs. 2 Satz 1 FVG vorgesehenen Anzeigepflicht sind die in § 12 a Abs. 2 Satz 2 FVG genannten Kredit- und Finanzinstitute und deren Beauftragte ausgenommen, da sie bereits der Überwachung nach dem GwG unterliegen. Inländische Zweigstellen ausländischer Kreditinstitute oder ausländischer Finanzinstitute fallen ebenfalls unter die Befreiung der Meldepflicht (§ 1 Abs. 4 u. Abs. 3 GwG). Ausländische Tochtergesellschaften inländischer Kreditinstitute oder Finanzinstitute und deren Beauftragte sind nicht von der Meldepflicht befreit.²⁶

IV. Befugnisse nach § 12 a Abs. 2 S. 3 u. 4 FVG i.V.m. § 10 ZollVG

Durch die Verweisung des § 12 a Abs. 2 S. 3 u. 4 FVG auf § 10 ZollVG haben die Zollbediensteten zur Ermittlung des Sachverhalts die in § 10 ZollVG genannten Befugnisse. Unklar ist die Auslegung des Wortlauts „Zur Ermittlung des Sachverhalts“. Sollen die Zollbediensteten ermitteln, ob die angemeldeten Zahlungsmittel Geldwäschezwecken dienen oder ob Personen Zahlungsmittel im Wert von 15.000 € oder mehr mit sich führen?²⁷ Die Eingriffsbefugnisse der Zollbediensteten sind aufgrund der Verweisung auf § 10 ZollVG nicht klar und eindeutig geregelt. § 12 a FVG weicht terminologisch von § 10 ZollVG ab.²⁸ Zusätzliche Verwirrung schafft das Nebeneinander der Vorschriften des FVG, der AO und des

¹⁹ Tipke in Tipke/Kruse, § 12 a FVG Rn 4

²⁰ BargeldVV Tz. 12

²¹ BargeldVV Tz. 10

²² BargeldVV Tz. 14

²³ BargeldVV Tz. 11 Abs. 2

²⁴ BT-DR. 13/8651, 18

²⁵ Tipke in Tipke/Kruse, § 12 a FVG Rn 4; Spatscheck/Alvermann BB 1999, 2108

²⁶ Simon in Simon/Vogelberg, Steuerstrafrecht, S. 383

²⁷ Tipke in Tipke/Kruse, § 12 a FVG Rn 6; Schmieszeck in HHSp, § 12 a FVG Rn 19; Spatscheck/Alvermann BB 1999, 2107, 2108

²⁸ Tipke in Tipke/Kruse, § 12 a FVG Rn 1; Schmieszeck in HHSp, § 12 a FVG Rn 4, 29

ZollVG.²⁹ Wegen der Unbestimmtheit des § 12 a FVG sind die Unklarheiten zugunsten des Bürgers zu interpretieren.³⁰

1. Kontrollen im grenznahen Raum, § 10 Abs. 1 ZollVG

Nach § 10 Abs. 1 ZollVG können die Zollbehörden im grenznahen Raum ohne Verdacht kontrollieren, da im grenznahen Raum im Allgemeinen von grenzüberschreitendem Verkehr ausgegangen werden, welches Voraussetzung für Bargeldkontrollen ist.³¹ Der grenznahe Raum erstreckt sich nach § 14 Abs. 1 S. 1 ZollVG³² bis zu einer Tiefe von 30 km bzw. 50 km bei seewärtiger Begrenzung an allen Grenzen der Bundesrepublik Deutschland.³³ § 14 Abs. 4 ZollVG ermächtigt das Bundesministerium für Finanzen, durch Rechtsverordnung die sog. verlängerte Grenzaufsicht zu regeln. Damit unterliegen die im Binnenland gelegenen Flughäfen der Grenzaufsicht.³⁴ Auch wenn § 10 Abs. 1 ZollVG keine Voraussetzungen nennt, unter denen von den Befugnissen Gebrauch gemacht werden darf, muß der Zweck, zu dem die Befugnisse ausgeübt werden dürfen, dem § 12 a FVG entnommen werden. Nach § 12 a Abs. 1 S. 1 FVG müssen die Befugnisse „zur Verhinderung und Verfolgung der Geldwäsche nach § 261 StGB“ dienen, also zur Feststellung, ob Personen Bargeld oder gleichartige Zahlungsmittel im Wert von 15.000 € oder mehr mit sich führen (§ 12 Abs. 2 S. 1 FVG).³⁵ Zeigt der Betroffene auf die Aufforderung des Zollbediensteten Zahlungsmittel an, sind die Zollbediensteten nur zu weiteren Ermittlungsmaßnahmen nach § 10 ZollVG berechtigt, wenn konkrete Anhaltspunkte vorliegen, daß über die angezeigten Beträge hinaus, weitere Zahlungsmittel mitgeführt werden.³⁶ Eine Ausdehnung der Untersuchung auf andere Unterlagen, z.B. auf Geschäfts- und Bankunterlagen, ist nicht zulässig.³⁷

§ 10 Abs. 1 S. 1 ZollVG stellt es ins Ermessen des Zollbediensteten, Personen und Beförderungsmittel anzuhalten. Die angehaltenen Personen haben sich auszuweisen (§ 10 Abs. 1 S. 2 ZollVG), Führer von Beförderungsmittel müssen zudem die Beförderungspapiere vorlegen (§ 10 Abs. 1 S. 3 ZollVG) und das Anbordgehen ermöglichen (§ 10 Abs. 1 S. 4 ZollVG). Nach § 10 Abs. 1 S. 5 u. 6 ZollVG besteht die Pflicht zur Duldung und Hilfeleistung bei der Prüfung des zollredlichen Besitzes, z.B. durch Mitnahme des Zollbediensteten im Fahrzeug oder Darlegung der Waren. Die Prüfung kann an Ort und Stelle erfolgen oder bei der nächsten Zollstelle oder einer anderen geeigneten Stelle. Der Grundsatz der Verhältnismäßigkeit ist zu beachten.³⁸ Die Zollbediensteten haben auf Grund der in § 10 Abs. 5 ZollVG eingefügten Einschränkung des Grundrechts auf Unverletzlichkeit der Wohnung nach Art. 13 Abs. 1 GG im Rahmen der zollamtlichen Überwachung das Recht auf Betreten und Durchsuchen von Wohnräumen.

²⁹ Tipke in Tipke/Kruse, § 12 a FVG Rn 1

³⁰ Tipke in Tipke/Kruse, § 12 a FVG Rn 1; Schmieszeck in HHSp, § 12 a FVG Rn 4

³¹ Tz. 9 Abs. 1 BargeldVV

³² § 14 Abs. 1 ZollVG gilt ausschließlich für die Landgrenzen zu Polen, Tschechien, Liechtenstein und Schweiz. Über § 10 ZollVG, welcher über § 12 a Abs. 2 S. 3 FVG direkt anwendbar ist, ist § 14 Abs. 1 ZollVG direkt anwendbar. Nach § 12 a Abs. 2 S. 4 FVG ist § 10 Abs. 1 ZollVG im Bereich der Grenzen zu anderen EU-Mitgliedstaaten analog anzuwenden.

³³ Das Bundesministerium der Finanzen hat mit der Verordnung über die Ausdehnung des grenznahen Raumes und die der Grenzaufsicht unterworfenen Gebiete vom 01.07.1993 (BGBl. 1993 I, S. 1132), geändert durch die Erste Verordnung zur Änderung der Verordnung über die Ausdehnung des grenznahen Raumes und die der Grenzaufsicht unterworfenen Gebiete vom 14.04.1995 (BGBl. 1995 I, S. 519) von seinem Recht nach § 14 Abs. 1 S. 2 ZollVG Gebrauch gemacht und den grenznahen Raum durch Rechtsverordnung ausgedehnt.

³⁴ Dorsch, § 14 ZollVG Rn 10

³⁵ Tipke in Tipke/Kruse, § 12 a FVG Rn 10

³⁶ Spatscheck/Alvermann BB 1999, 2108

³⁷ Spatscheck/Alvermann, BB 1999, 2108

³⁸ Tipke in Tipke/Kruse, § 12 a FVG Rn 10; Schmieszeck in HHSp, § 12 a FVG Rn 19

2. Kontrollen außerhalb des grenznahen Raumes, § 10 Abs. 2 ZollVG

Außerhalb des grenznahen Raumes können Kontrollen i.S.v. § 10 Abs. 1 ZollVG durchgeführt werden, wenn Grund zu der Annahme besteht, daß Waren mitgeführt werden, die der zollamtlichen Überwachung unterliegen, § 10 Abs. 2 ZollVG. Konkrete Hinweise für Zuwiderhandlungen gegen Zollvorschriften müssen nicht vorliegen. Ausreichend soll sein, wenn nach den Erfahrungen der Zollverwaltung an bestimmten Verkehrswegen, bei bestimmten Beförderungsmitteln oder bei bestimmten Personengruppen in besonderem Maße mit einem prüfungsbedürftigen Sachverhalt zu rechnen ist.³⁹ Die strengen Anforderungen an die verdachtsabhängige Kontrolle nach § 10 Abs. 2 ZollVG a.F. wurden wegen der ständig ansteigenden Anzahl von Verstößen gegen das Zollrecht zu Gunsten von gewissen Erleichterungen geändert.⁴⁰ Spatscheck/Alvermann ist zuzustimmen, daß allgemeine Erfahrungssätze und Vermutungen nicht genügen, sondern vielmehr auf den jeweiligen Einzelfall bezogene Anhaltspunkte für einen Geldwäschetransport vorliegen.⁴¹ Zollbedienstete und Beamten des Bundesgrenzschutzes sind befugt, Reisende sowie im gewerblichen Warenverkehr Führer und ggf. Beifahrer eines Beförderungsmittels zur Feststellung des Grenzüberschritts nach dem Zielort oder dem Ort, an dem die Reise bzw. die Fahrt begonnen hat, zu fragen und z.B. die Vorlage eines Fahrscheins zu verlangen, wenn Grund zu der Annahme besteht, daß ein Grenzüberschritt vorliegt oder beabsichtigt ist und dabei Zahlungsmittel im Wert ab 15.000 € mitgeführt werden.⁴²

3. Körperliche Durchsuchung, § 10 Abs. 3 ZollVG

Eines der beliebtesten Mittel für den Schmuggel stellt das Verbergen von Waren in oder unter der Kleidung dar. Die körperliche Durchsuchung ergänzt die Befugnisse nach § 10 Abs. 1 ZollVG. Eine körperliche Durchsuchung setzt das Vorliegen zureichender Anhaltspunkte dafür voraus, daß die zu durchsuchende Person vorschriftswidrig Waren in oder unter der Kleidung verbirgt, die der zollamtlichen Überwachung unterliegen, § 10 Abs. 3 S. 1 ZollVG. Die Formulierung „zureichende tatsächliche Anhaltspunkte“ in § 10 Abs. 3 S. 1 ZollVG entspricht dem Wortlaut des § 152 StPO. Anlasskontrollen im gesamten Hoheitsgebiet sollen nach Rückgriff auf die Rechtsprechung zu § 152 StPO durchgeführt werden können, wenn entfernte Verdachtsmomente, die es nach fachlicher Erfahrung als möglich erscheinen lassen, dass Zahlungsmittel im Werte von 15.000 € und mehr zum Zwecke der Geldwäsche mitgeführt werden.⁴³ Im Gegensatz zu § 10 Abs. 2 ZollVG müssen sich die Anhaltspunkte auf konkrete Tatsachen stützen, d.h. auf Grund objektiver Gegebenheiten muß das Vorliegen eines nach dem Zollrecht prüfungsbedürftigen Sachverhaltes für die Durchführung von Zollkontrollen möglich sein.⁴⁴

Die Auslegung der Formulierung „zureichende tatsächliche Anhaltspunkte“ muß sich am Tatbestandsmerkmal des § 12 a FVG orientieren.⁴⁵ Nach § 12 a FVG müssen zureichende Anhaltspunkte dafür vorliegen, daß zum Zwecke der Geldwäsche Zahlungsmittel im Wert von 15.000 € oder mehr mit sich geführt werden. Die körperliche Durchsuchung darf nicht der Ermittlung von Geschäfts- und Bankunterlagen dienen.⁴⁶ Wegen des Grundsatzes der Verhältnismäßigkeit muß die körperliche Durchsuchung das letzte Mittel sein. Männliche Personen dürfen nur von Männern, weibliche Personen nur von Frauen durchsucht werden. Unter

³⁹ Huke in Rüsken, Zollrecht, § 10 ZollVG Rn 6; BargeldVV Tz. 17 Abs. 2

⁴⁰ Dorsch, § 10 ZollVG Rn 6

⁴¹ Spatscheck/Alvermann BB 1999, 2109

⁴² BargeldVV Tz. 9 Abs. 2

⁴³ Schmieszeck in HHSp, § 12 a FVG Rn 23

⁴⁴ Huke in Rüsken, Zollrecht, § 10 ZollVG Rn 7

⁴⁵ Schmieszeck in HHSp, § 12 a FVG Rn 25

⁴⁶ Tipke in Tipke/Kruse, § 12 a FVG Rn 12; Schmieszeck in HHSp, § 12 a FVG Rn 22 - 25

den Voraussetzungen des § 81 a StPO ist die körperliche Durchsuchung zulässig, sofern Zahlungsmittel in Körperöffnungen oder im Körperinneren vermutet werden.

4. Keine Überwachung des Postverkehrs, § 10 Abs. 4 ZollVG

Postsendungen dürfen von den Zollbediensteten nur dann geöffnet und geprüft werden, wenn diese von den Betroffenen nach § 5 Abs. 1 ZollVG vorgelegt werden. Das Grundrecht des Brief- und Postgeheimnisses nach Art. 10 GG wird insoweit gem. § 12 a Abs. 5 FVG eingeschränkt. Da § 12 Abs. 2 S. 3 FVG ausschließlich auf § 10 ZollVG, nicht aber auf § 5 ZollVG verweist, ist eine Überwachung des Postverkehrs nicht zulässig.⁴⁷

5. Rechtsmittel

Gegen die Kontrollmaßnahmen steht dem Betroffenen der Rechtsweg zu den ordentlichen Gerichten nach §§ 23 ff. EGGVG offen. Nach § 28 Abs. 1 S. 2 EGGVG kann das zuständige Gericht Regelungen über die Aufhebung der Vollziehung treffen. Wurden keine nennenswerten Bargeldbeträge gefunden oder kein Ermittlungsverfahren eingeleitet, entfällt die Beschwerde infolge Erledigung. § 28 Abs. 1 S. 4 EGGVG fordert sodann ein berechtigtes Interesse des Antragstellers an der Feststellung des Gerichts, also eine Wiederholungsgefahr oder ein besonderes Rehabilitationsinteresse.

V. Befugnisse nach § 12 a Abs. 3 FVG

Besteht Grund zu der Annahme, daß der Beteiligte Zahlungsmittel zum Zwecke der Geldwäsche i.S.v. § 261 StGB über die EU-Grenzen oder deutschen Grenzen verbringt, unterrichten die Zollbediensteten die örtliche Zollfahndungsstelle.⁴⁸ Können die Anhaltspunkte im sog. Clearing-Verfahren kurzfristig nicht entkräftet werden, können die Zollbediensteten und die Beamten des Bundesgrenzschutzes Zahlungsmittel auch im Wert unter 15.000 €⁴⁹ bis zum Ablauf des dritten Werktages nach dem Auffinden sicherstellen und in zollamtliche Verwahrung nehmen, um die Herkunft und den Verwendungszweck aufzudecken. § 12 a Abs. 3 S. 1 FVG läßt eine Sicherstellung von Zahlungsmitteln unabhängig von der Höhe zu, „wenn Grund zu der Annahme besteht“, daß sie zu Geldwäschezwecken verbracht werden, während § 12 a Abs. 1 FVG eine Anzeigepflicht nur für Zahlungsmittel im Wert von über 15.000 € fordert. Mangels eines sachlichen Grundes für diese Differenzierung ist § 12 a Abs. 3 FVG restriktiv auszulegen und eine Sicherstellung nur in Ausnahmefällen zulässig.⁵⁰ Ist der dritte Werktag ein Samstag, so endet die Frist mit Ablauf des nächsten Werktags, § 12 a Abs. 3 S. 2 FVG. Für die Beschlagnahme reicht ein nur vager Verdacht einer Straftat nicht aus. Allerdings deutet die Formulierung „Grund zu der Annahme“ darauf hin, daß die Eingriffsschwelle herabgesetzt werden soll.⁵¹ Der Grund zu der Annahme muß bestehen, bevor eine Bargeldkontrolle durchgeführt wird.⁵² Die Frist von zwei Tagen wurde durch das StBereinG 1999 auf drei Werktage verlängert. Die ursprüngliche Frist von zwei Tagen hat sich in der Praxis als zu kurz erwiesen, da es den Zollfahndungsämtern vielfach nicht möglich war zu klären, ob die Anhaltspunkte für Geldwäsche, die zur Sicherstellung der aufgefundenen Zahlungsmittel geführt haben, als entkräftet angesehen werden

⁴⁷ Schmieszeck in HHSp, § 12 a FVG Rn 27

⁴⁸ BargeldVV Tz. 22

⁴⁹ Tipke in Tipke/Kruse, § 12 a FVG Rn 13; Schmieszeck in HHSp, § 12 a FVG Rn 28; Spatscheck/Alvermann, BB 1999, 2107, 2109

⁵⁰ Spatscheck/Alvermann, BB 1999, 2109

⁵¹ Schmieszeck in HHSp, § 12 a FVG Rn 29, 30

⁵² Tipke in Tipke/Kruse, § 12 a FVG Rn 13

können.⁵³ Die Frist von drei Tagen kann durch richterliche Entscheidung einmalig bis zu einem Monat verlängert werden (§ 12 a Abs. 3 S. 3 FVG). Der Richter bei dem Amtsgericht, in dessen Bezirk die Sicherstellung erfolgt ist (§ 12 a Abs. 3 S. 4 FVG), kann abhängig vom Aufklärungsaufwand eine kürzere Frist setzen. Das Verfahren zur Verlängerung der Frist hat der Gesetzgeber nicht positivrechtlich geregelt, so daß es auf Grund der vergleichbaren Regelungsgegenstände sachgerecht erscheint, die Regelungen der §§ 98, 111 b, und 111 e StPO analog heranzuziehen.⁵⁴ Die zuständigen Strafverfolgungsbehörden sind von der Sicherstellung unverzüglich zu unterrichten (§ 12 a Abs. 3 S. 5 FVG). Zuständige Strafverfolgungsbehörde ist grds. die örtlich zuständige Staatsanwaltschaft⁵⁵ und für den Fall einer Steuerstraftat die nach §§ 386 ff. AO zuständige Finanzbehörde.⁵⁶ Sofern sich aufgrund des Anfangsverdachts der Geldwäsche oder einer anderen Straftat die Möglichkeit der Beschlagnahme ergibt, sind nach Fristablauf die Zahlungsmittel freizugeben.⁵⁷ Ansonsten besteht die Möglichkeit der Beschlagnahme nach den Vorschriften des Strafverfahrensrechts.⁵⁸

IV. Datenübermittlung nach § 12 a Abs. 4 FVG - Kontrollmitteilungen

§ 12 a Abs. 4 FVG regelt die Verarbeitung, Nutzung und Übermittlung der erhobenen personenbezogenen Daten. Die Zollbehörden und die Beamten des Bundesgrenzschutzes dürfen die zur Erfüllung ihrer Aufgaben erhobenen personenbezogenen Daten (§ 12 a Abs. 4 S. 1 FVG) an die zuständigen Strafverfolgungsbehörden und an die zuständige Oberfinanzdirektion als Bundesbehörde (Verwaltungsbehörde nach § 12 c Abs. 4 FVG) übermitteln, soweit dies zur Erfüllung ihrer Aufgaben oder der Aufgaben des Empfängers erforderlich ist (§ 12 a Abs. 4 S. 2 FVG). Die Daten unterliegen dem Steuergeheimnis nach § 30 AO. Die Offenbarung der Daten ist nach § 30 Abs. 4 Nr. 2 AO zulässig.⁵⁹ Nach § 12 a Abs. 4 S. 3 FVG ist auch die Übermittlung personenbezogener Daten an andere Finanzbehörden zulässig, soweit ihre Kenntnis zur Durchführung eines Verwaltungsverfahrens in Steuersachen oder eines Steuerverfahrens wegen einer Steuerstraftat oder eines Bußgeldverfahrens wegen einer Steuerordnungswidrigkeit von Bedeutung sein kann. Die Aufgaben der übermittelnden Behörde bestimmen sich nach § 12 a Abs. 1 S. 1 und Abs. 2 S. 1 FVG. Die Befugnis der Datenübermittlung beschränkt sich auf die Bekämpfung der Geldwäsche und erfasst nicht die Bekämpfung der Steuerhinterziehung.⁶⁰ Trotz dieser Einschränkung kommt es in der Praxis immer wieder zu unzulässigen Kontrollmitteilungen.

Nach der ursprünglichen Fassung des § 12 a Abs. 4 FVG war die Übermittlung personenbezogener Daten, die bei der Überwachung des Bargeldverkehrs erhoben worden waren, an andere Finanzbehörden zulässig, wenn Grund zu der Annahme bestand, daß die Zahlungsmittel zum Zwecke der Geldwäsche verbraucht werden sollten oder verbraucht worden waren. „Im Interesse einer gesetzmäßigen, gleichmäßigen Besteuerung“, „zur Aufdeckung möglicherweise illegaler steuerlicher Aktivitäten“ und „zur Verhinderung einer nachhaltigen Schädigung der Volkswirtschaft“ soll nunmehr ermitteltes Bargeld dem zuständigen Finanzamt mitgeteilt werden dürfen.⁶¹ Diese Auslegung ist nicht mit dem Wortlaut des Gesetzes vereinbar. § 12 a Abs. 4 S. 2 FVG bezieht sich nur auf die nach § 12 a Abs. 4 S. 1 FVG zulässigerweise erhobenen Daten. Dies sind diejenigen Daten, die zur Erfüllung der in § 12 a Abs. 1 bis 3 FVG

⁵³ BT-DR. 14/2070, 34

⁵⁴ Schmieszeck in HHSp, § 12 a FVG Rn 33

⁵⁵ BargeldVV Tz. 28 S. 2

⁵⁶ Schmieszeck in HHSp, § 12 a FVG Rn 34

⁵⁷ Tipke in Tipke/Kruse, § 12 a FVG Rn 13

⁵⁸ BT-DR. 13/8651, 18

⁵⁹ Schmieszeck in HHSp, § 12 a FVG Rn 35

⁶⁰ Tipke in Tipke/Kruse, § 12 a FVG Rn 15; Spatscheck/Alvermann, BB 1999, 2108, 2110

⁶¹ BT-Dr 14/2070, 34; kritisch hierzu: Tipke in Tipke/Kruse, § 12 a FVG Rn 15; Spatscheck/Alvermann BB 1999, 2110, welche von einem Verwertungsverbot ausgehen.

bezeichneten Aufgaben, also der Bekämpfung der Geldwäsche, erforderlich sind. Der Verdacht der Steuerhinterziehung rechtfertigt nicht die Übermittlung der Daten. Nicht übermittelt werden dürfen eventuell relevante Unterlagen, die nur zufällig bei der Überprüfung des betroffenen Steuerpflichtigen im Rahmen einer Bargeldkontrolle gefunden werden, ohne einen konkreten Zusammenhang zu gefundenen Zahlungsmitteln zu haben.⁶² § 12 a Abs. 4 FVG trifft keine Aussage über die Höhe der ermittelten Zahlungsmittel, so daß die Datenübermittlung auch erfolgt, wenn Zahlungsmittel im Wert von unter 15.000 € ermittelt worden sind.

Die Instrumentalisierung der Vorschriften der Geldwäschebekämpfung zu Zwecken der Steuerkontrolle erscheint nicht abwegig, denn auch wenn § 12 a Abs. 4 S. 1 FVG die Weitergabe von Daten auf solche einschränkt, die zulässigerweise erhoben, verarbeitet und genutzt wurden, kommt es in der Praxis immer wieder zu unzulässigen Kontrollmitteilungen. Werden Unterlagen hinsichtlich ausländischer Bankverbindungen trotz Unzulässigkeit der Suche nach solchen Unterlagen festgestellt, läßt sich die rechtswidrige Kontrollmitteilung nicht verhindern. Steuerpflichtige, bei denen weniger als 15.000 € Bargeld gefunden werden, müssen trotz der Beschränkung der Anzeigepflicht nach § 12 a Abs. 2 S. 1 FVG auf Zahlungsmittel im Wert über 15.000 € ebenfalls mit Kontrollmitteilungen an das zuständige Finanzamt rechnen.⁶³ Für die Steuerpflichtigen stellt sich die Frage, ob eine Selbstanzeige nach § 371 Abs. 1 AO sinnvoll ist. Die Sperren nach § 371 Abs. 2 AO sind unmittelbar nach der Kontrolle noch nicht eingetreten. Daneben stellt sich die Frage nach Verwertungsverböten im Steuerstrafverfahren.

V. Folgen einer wahrheitswidrigen Auskunft, § 12 c FVG

Zur Durchsetzung der Anzeigepflicht nach § 12 a Abs. 2 S. 1 FVG wird die unrichtige oder unvollständige Anzeige mit Geldbuße bedroht. Ordnungswidrig handelt der Betroffene nach § 12 c FVG, wenn er auf zweites Auffordern des Kontrollbeamten zur Anzeige von Zahlungsmitteln unter dem Hinweis, daß unrichtige Angaben eine Ordnungswidrigkeit darstellen und den Verdacht einer Geldwäschehandlung begründen können, mitgeführte Zahlungsmittel im Wert von 15.000 € oder mehr nicht oder nicht vollständig angibt. Die Höhe der Geldbuße bestimmt sich nach § 12 c Abs. 2 u. 3 FVG. Die Höhe soll der Gefährdung der Geldwäschebekämpfung durch pflichtwidriges Verhalten der Beteiligten Rechnung tragen.⁶⁴ Ergänzend gilt § 377 AO.⁶⁵

Ordnungswidrig handelt nach § 12 c Abs. 1 FVG, wer vorsätzlich oder fahrlässig entgegen § 12 a Abs. 2 S. 1 FVG das mitgeführte Bargeld oder gleichgestellte Zahlungsmittel auf Verlangen der zuständigen Beamten nicht oder nicht vollständig anzeigt. Bußgeldbedroht ist sowohl der vorsätzliche, als auch der fahrlässige Verstoß. Nach § 12 c Abs. 2 FVG kann die Ordnungswidrigkeit bei vorsätzlichem Handeln mit einer Geldbuße bis zur Hälfte, bei fahrlässigem Handeln mit einer Geldbuße bis zu einem Viertel des Betrages oder Wertes der mitgeführten, nicht angezeigten Mittel geahndet werden. Der Bußgeldrahmen bestimmt sich weiterhin nach dem Betrag oder dem Wert der mitgeführten nicht angezeigten Zahlungsmittel.⁶⁶ Bei einer unvollständigen Anzeige ist nicht der Gesamtbetrag der mitgeführten Zahlungsmittel, sondern die Höhe des nicht angezeigten Betrages maßgebend.⁶⁷ In besonders schweren Fällen kann die Ordnungswidrigkeit mit einer Geldbuße bis zur Höhe des Betrages der Wertes der Mittel geahndet werden, § 12 c Abs. 3 FVG. Diese Regelung soll dem erhöhten Pflichtverstoß und der Gefährdung der Amtsträger Rechnung tragen.⁶⁸

⁶² BT-Dr. 14/2070, 34

⁶³ Spatscheck/Alvermann BB 1999, 2108, 2109

⁶⁴ BT-DR. 13/8651, 18

⁶⁵ Schmieszeck in HHSp, § 12 c FVG Rn 3

⁶⁶ BT-DR. 13/8651, 18, 19

⁶⁷ Schmieszeck in HHSp, § 12 c FVG Rn 5

⁶⁸ BT-DR. 13/8651, 19

Ein besonders schwerer Fall liegt vor, wenn das Verhalten des Steuerpflichtigen unter eines der Regelbeispiele subsumiert werden kann. Regelbeispiele für einen besonders schweren Fall bilden: 1) Verbergen der Mittel am Körper, in der Kleidung, im Gepäck, in einem Transportmittel oder in sonst schwer zu entdeckender Weise, 2) Mitführen einer Schußwaffe bei der Beförderung der Mittel, 3) Mitführen einer Waffe, eines Werkzeuges oder sonstigen Mittels, um den Widerstand eines anderen durch Gewalt oder Drohung mit Gewalt zu verhindern oder zu überwinden. Die angeführten Tatbestände sind weit gefaßt. Eine einschränkende Auslegung ist erforderlich, um einen erhöhten Pflichtenverstoß annehmen zu können und einen Verstoß gegen das strafrechtliche Übermaßverbot zu vermeiden. Das Tatbestandsmerkmal nach § 12 c Abs. 3 S. 2 Nr. 1 FVG verlangt daher, daß die Zahlungsmittel auf eine schwer zu entdeckende Weise verborgen werden, also z.B. die Tafelpapiere oder das Bargeld unter dem Pullover oder zwischen den Akten versteckt⁶⁹ oder in der Kleidung eingenäht werden, ansonsten würde man das Mitführen von Bargeld in der Brieftasche unter den Tatbestand fassen.⁷⁰ Die üblichen Vorsichtsmaßnahmen eines Reisenden gegen Diebstahl können nicht von dem Tatbestand des § 12 c Abs. 3 S. 2 Nr. 1 FVG subsumiert werden. Das Regelbeispiel zu § 12 c Abs. 3 S. 2 Nr. 2 FVG entspricht den Anforderungen des § 373 Abs. 2 Nr. 1 AO⁷¹ und §§ 244 Abs. 1 Nr. 1 und 250 Abs. 1 Nr. 1 StGB⁷², § 12 c Abs. 3 S. 2 Nr. 3 FVG entspricht § 373 Abs. 2 Nr. 2 AO⁷³ und §§ 244 Abs. 1 Nr. 2 und 250 Abs. 1 Nr. 2 StGB⁷⁴, so daß zur Interpretation auf die Rspr. und Literatur zu diesen Vorschriften zurückgegriffen werden kann.⁷⁵

Dem Betroffenen steht gegen einen Bußgeldbescheid nach § 12 c FVG der Einspruch nach § 67 Abs. 1 OWiG zu.

VII. Fazit

Der Erfolg der Maßnahmen ist in Anbetracht des Zieles, der Verhinderung und Verfolgung der Geldwäsche i.S.v. § 261 StGB, in Frage zu stellen. In Zeiten, in den Gelder über den Computer transferiert werden, eignet sich das Gesetz vor allem zur Kontrolle des Transfers unsteuerter Zahlungsmittel ins oder aus dem Ausland. Außerdem dürfte die hohe Regulierungsdichte in Deutschland und in Europa die Täter vermehrt in weniger regulierte Länder und andere Wirtschaftsbereiche verdrängt haben. Im Kontrollsystem bleibt daher nicht das Bandenmitglied der organisierten Kriminalität oder der Profi hängen, sondern eher der ältere unvorsichtige oder unvollständig informierte kleine bis mittelgroße Sparer, der in Luxemburg oder in der Schweiz ein kleineres bis mittelgroßes Vermögen bis etwa 250.000 € angesammelt hat und nun beispielsweise 25.000 € noch für den Erwerb eines neuen PKW, Reisemobils oder für den Umbau seines Häuschens braucht und hierbei den Grenzkontrolleuren in die Fänge gerät.

⁶⁹ Hoffmann, Stbg 2001, 471, 474

⁷⁰ Schmieszeck in HHSp, § 12 c FVG Rn 7

⁷¹ BT-DR. 13/8651, 19

⁷² in der bis 31.03.1998 geltenden Fassung

⁷³ BT-DR. 13/8651, 19

⁷⁴ in der bis 31.03.1998 geltenden Fassung

⁷⁵ Schmieszeck in HHSp, § 12 c FVG Rn 8