



Abteilung I
A-2497/2021

Urteil vom 7. September 2022

Besetzung

Richter Keita Mutombo (Vorsitz),
Richter Jürg Steiger, Richterin Iris Widmer,
Gerichtsschreiberin Susanne Raas.

Parteien

X. _____ Stiftung, ...,
vertreten durch Y. _____, Rechtsanwalt, und Z. _____,
Rechtsanwältin, ...,
Beschwerdeführerin,

gegen

Bundesamt für Zoll und Grenzsicherheit (BAZG),
Direktionsbereich Strafverfolgung,
Taubenstrasse 16, 3003 Bern,
Vorinstanz.

Gegenstand

Zoll; Freigabe eines als Zollpfand beschlagnahmten
Kunstwerks.

Sachverhalt:**A.**

Am 7. März 2017 beschlagnahmte die Zollkreisdirektion [...], Sektion Zollfahndung, unter anderem das Gemälde «A. _____» von B. _____ (nachfolgend: Gemälde), welches sich [im Gebäude C. _____, an der [...]] befand und dort gegen Verfügungsverbot belassen wurde. Ferner beanspruchte sie das Gemälde als Zollpfand (Fall-Nr. 231). Als Drittpfandansprecher wurden die X. _____ Stiftung in D. _____/[Land 1] und die X. _____ Stiftung / E. _____ c/o Admin. [Initialen von E. _____]-Büro, [...], aufgeführt. Die gegen die Beschlagnahmungsverfügung von E. _____ erhobene Beschwerde wurde vom Bundesverwaltungsgericht mit Urteil A-1742/2018 vom 7. September 2018 abgewiesen. Dieses Urteil erwuchs mangels weiterer Anfechtung in Rechtskraft.

B.

B.a Mit Eingabe vom 15. April 2021 und erneut mit Eingabe vom 26. April 2021 ersuchte die X. _____ Stiftung mit Sitz in D. _____ (nachfolgend: [Land 1]-Stiftung) durch ihre Rechtsvertreter die Eidgenössische Zollverwaltung (nachfolgend: EZV) um Freigabe des beschlagnahmten Gemäldes (Fall-Nr. 231) gemäss Art. 84 Abs. 1 des Zollgesetzes vom 18. März 2005 (ZG, SR 631.0), da sie als Eigentümerin das Werk an der Auktion «[...]» vom [...] 2021 verkaufen wolle. Sie legte ihrem Gesuch eine eigene Bestätigung vom 14. April 2021 bei, worin sie angab, Eigentümerin des Gemäldes (Fall-Nr. 231) zu sein. Ferner legte sie ihrem Gesuch eine Bestätigung von E. _____ vom 15. April 2021 bei, worin dieser nach bestem Wissen und Gewissen angab, dass die [Land 1]-Stiftung Eigentümerin des Gemäldes (Fall-Nr. 231) sei.

B.b Mit Verfügung vom 26. April 2021 trat die EZV auf das Gesuch der [Land 1]-Stiftung nicht ein, da deren Rechtsschutzinteresse und Eigentümereigenschaft unklar und ein weiterer Schriftenwechsel aussichtslos seien.

C.

C.a Am 27. Mai 2021 reichte die [Land 1]-Stiftung (nachfolgend: Beschwerdeführerin) beim Bundesverwaltungsgericht Beschwerde gegen die Verfügung vom 26. April 2021 ein. Sie beantragt, den Entscheid der EZV vom 26. April 2021 aufzuheben und die Sache zur Neuurteilung an die Vorinstanz zurückzuweisen. Eventualiter sei die EZV anzuweisen, den auf das beschlagnahmte Gemälde entfallenden Zollbetrag festzustellen und die Kontenangaben für dessen Bezahlung mitzuteilen sowie das Zollpfand

nach erfolgter Bezahlung freizugeben, unter Kosten- und Entschädigungsfolge (zuzügl. Mehrwertsteuer) zulasten der EZV.

Sie begründet ihre Beschwerde im Wesentlichen dahingehend, dass die Zollbehörde im August 2019 in einem analogen Fall betreffend die Skulptur «[...]» von [...] deren Herausgabe an die F._____ AG gegen Zahlung bzw. Hinterlage gestattet habe. Bei der F._____ AG handle es sich um eine Gesellschaft, welche ebenfalls E._____ zuzurechnen sei. Zudem sei ihr Eigentum am Gemälde (Fall-Nr. 231) – so die Beschwerdeführerin weiter – zollamtlich festgestellt und gemäss der zolleigenen Nachforderungsliste unbestritten. Ein unterpreislicher Verkauf unter Nahestehenden – wie ihn die Vorinstanz geltend mache – ändere nichts an der Eigentumsübertragung. Die Inventarliste vom 23. Juni 2013 [recte: 26. Juni 2013] sei sodann unerheblich, weil der Verkauf des Gemäldes (Fall-Nr. 231) an sie (die Beschwerdeführerin) der zweite und letzte Eigentümerwechsel gewesen sei. Der Entscheid der Vorinstanz sei auch schikanös und unverhältnismässig. Zudem behält sich die Beschwerdeführerin ausdrücklich vor, den wegen der verpassten Auktion entgangenen Gewinn im Rahmen einer Staatshaftungsklage geltend zu machen. Sie legt sodann ihrer Beschwerde eine Bestätigung der G._____ Ltd. vom 3. Mai 2021 bei, worin diese angibt, dass nach ihrem besten Wissen und Gewissen die Beschwerdeführerin Eigentümerin des Gemäldes (Fall-Nr. 231) sei.

C.b Die EZV (nachfolgend: Vorinstanz) beantragt mit Vernehmlassung vom 30. August 2021 die Abweisung der Beschwerde, soweit darauf einzutreten sei, unter Kosten- und Entschädigungsfolge.

Zur Begründung führt sie aus, dass die Partei- und Prozessfähigkeit der Beschwerdeführerin nicht erstellt sei, weil es sich um eine juristische Person mit Sitz im Ausland handle, über die keine Belege aktenkundig seien. Da der Auktionstermin bereits vor der Einreichung der Beschwerdeeinreichung verstrichen sei, fehle es der Beschwerdeführerin auch am aktuellen Rechtsschutzinteresse. Der Rechtsvertreter Y._____ sei einzelzeichnungsberechtigtes Mitglied des Stiftungsrates der Beschwerdeführerin, weshalb der Anschein einer Interessenskollision bestehe. Das Eventualbegehren betreffe die Sache selbst, weshalb darauf nicht einzutreten sei. Sie (die Vorinstanz) habe in der Vergangenheit bereits umfangreiche Abklärungen getätigt und erhebliche Ressourcen aufgewendet, um die Eigentumsverhältnisse in ähnlichen Fällen wie dem vorliegenden zu klären, sei hierbei aber erfolglos geblieben. Sie habe daher wegen des Beschleunigungs-

gebots und in antizipierter Beweiswürdigung auf weitere Abklärungen betreffend das Gesuch vom 15. April 2021 verzichten dürfen. Bei den von der Beschwerdeführerin eingereichten «Bestätigungen» von dieser und von E._____ handle es sich um Parteiauskünfte, denen es an Glaubhaftigkeit mangle, zumal die Beschwerdeführerin und E._____ je nach Verfahrensgegenstand behaupten würden, was ihnen opportun erschiene. Bei dem von der Beschwerdeführerin erwähnten Verkauf vom 2. Juni 2008 von der G._____ Ltd. an die Beschwerdeführerin handle es sich um ein simuliertes Rechtsgeschäft.

C.c Die Beschwerdeführerin repliziert am 24. November 2021. Zwar formuliert sie ihre Anträge leicht um; dies bleibt aber ohne Einfluss auf deren vorhin genannte Umschreibung (Bst. C.a). Daraufhin verzichtet die Vorinstanz am 9. Dezember 2021 auf eine Duplik.

Auf die einzelnen Vorbringen der Parteien wird im Rahmen der nachfolgenden Erwägungen eingegangen, soweit sie entscheidungswesentlich sind.

Das Bundesverwaltungsgericht zieht in Erwägung:

1.

1.1 Angefochten ist eine Verfügung der EZV, Abteilung Finanzen, vom 26. April 2021.

Die EZV wurde per 1. Januar 2022 in das Bundesamt für Zoll und Grenzsicherheit (BAZG) umbenannt (Verordnung vom 12. Juni 2020 über die Anpassung von Gesetzen infolge der Änderung der Bezeichnung der Eidgenössischen Zollverwaltung im Rahmen von deren Weiterentwicklung [AS 2020 2743]). Die Bezeichnung dieser Verwaltungseinheit wurde in Anwendung von Art. 20 Abs. 2 der Publikationsverordnung vom 7. Oktober 2015 (PubIV, SR 170.512.1) in sämtlichen betroffenen Erlassen angepasst (vgl. AS 2020 2743, AS 2021 589). Infolgedessen ist die Vorinstanz im Rubrum entsprechend umzubenennen. Nachfolgend wird die Vorinstanz (in ihrer Funktion als Partei) jedoch weiterhin als EZV bezeichnet. Demgegenüber wird die Vorinstanz als BAZG bezeichnet, wenn das ZG auf sie verweist.

1.2 Das Bundesverwaltungsgericht beurteilt Beschwerden gegen Verfügungen nach Art. 5 des Verwaltungsverfahrensgesetzes vom 20. Dezember 1968 (VwVG, SR 172.021), sofern keine Ausnahme nach Art. 32 des

Verwaltungsgerichtsgesetzes vom 17. Juni 2005 (VGG, SR 173.32) gegeben ist (Art. 31 VGG). Eine solche Ausnahme liegt nicht vor. Der angefochtene Entscheid ist eine Verfügung im Sinne von Art. 5 VwVG. Das BAZG (damals noch EZV) ist eine Vorinstanz des Bundesverwaltungsgerichts (vgl. Art. 33 VGG; Art. 91 Abs. 1 ZG). Das Bundesverwaltungsgericht ist daher für die Beurteilung der vorliegenden Beschwerde zuständig (vgl. auch Art. 116 Abs. 4 ZG). Das Verfahren richtet sich – soweit das VGG nichts anderes bestimmt – nach den Vorschriften des VwVG (Art. 37 VGG).

1.3 Die Beschwerde wurde form- und fristgerecht eingereicht (vgl. Art. 50 Abs. 1 sowie Art. 52 Abs. 1 VwVG).

1.4 Die Parteifähigkeit setzt die Rechtsfähigkeit voraus und erfasst alle natürlichen und juristischen Personen des Privatrechts und des öffentlichen Rechts. Im Rahmen des Zollrechts werden auch gesetzlich zugelassene Personenverbindungen ohne eigene Rechtspersönlichkeit als Person betrachtet (Art. 6 ZG). Vorliegend kann offenbleiben, ob die Beschwerdeführerin eine juristische Person (nach ausländischem Recht) oder eine (ausländische) Personenvereinigung ohne Rechtspersönlichkeit ist. Beide Rechtsformen sind nach ZG parteifähig. Zudem hat die Beschwerdeführerin bereits ihrem Gesuch vom 15. April 2021 eine Kopie einer beglaubigten Bestätigung des Amts für Justiz [des Landes 1] (Handelsregister) vom 24. Februar 2021 beigelegt, gemäss welcher die Beschwerdeführerin die Rechtsnatur einer «Nichteingetragenen Stiftung» aufweist und die Y. _____ als Mitglied des Stiftungsrates mit Einzelunterschrift zeigt. Folglich ist die Parteifähigkeit der Beschwerdeführerin und damit auch ihre Prozessfähigkeit vor dem Bundesverwaltungsgericht zu bejahen.

1.5 Die Beschwerdeführerin hat am vorinstanzlichen Verfahren teilgenommen und ist inhaltlich von der Verfügung vom 26. April 2021 betroffen. Auch die aktenkundige Anwaltsvollmacht vom 13. April 2021 nennt sie als Auftraggeberin. Die Vorinstanz ist sodann auf das Gesuch vom 15. April 2021 unter anderem deshalb nicht eingetreten, weil sie das Verfügungsrecht über das Kunstwerk als entscheidewesentlich betrachtet und die Beschwerdeführerin ein solches nicht nachgewiesen habe. Mit anderen Worten sieht die Vorinstanz das Eigentum der Beschwerdeführerin am Kunstwerk als nicht erstellt an. Die Beschwerdeführerin ist somit als materielle Adressatin der Verfügung vom 26. April 2021 zu betrachten. Sie hat als mutmassliche Eigentümerin ein Interesse an deren Aufhebung bzw. Änderung und ist damit zur Beschwerdeerhebung legitimiert (vgl. Art. 48 Abs. 1 VwVG), selbst wenn die Auktion vom [...] 2021 bereits stattgefunden hat. Der Hinweis auf

die Auktion vom [...] 2021 ist dahingehend zu verstehen, als damit die Dringlichkeit des Gesuchs dargelegt werden sollte. Diesem Umstand hat die Vorinstanz mit Erlass der angefochtenen Verfügung vom 26. April 2021 offenkundig Rechnung getragen.

1.6 Nach dem Gesagten ist auf das Rechtsmittel vor Bundesverwaltungsgericht grundsätzlich einzutreten (vgl. aber nachfolgend: E. 1.7).

1.7 Anfechtungsobjekt in einem Verfahren vor dem Bundesverwaltungsgericht bildet der angefochtene vorinstanzliche Entscheid. Im vorliegenden Fall ist dies die Nichteintretensverfügung vom 26. April 2021. Mit einer Beschwerde gegen einen Nichteintretensentscheid kann nur geltend gemacht werden, die Vorinstanz habe zu Unrecht das Bestehen der Eintretensvoraussetzungen verneint. Die beschwerdeführende Partei kann entsprechend nur die Anhandnahme durch die Vorinstanz beantragen (Urteil des BVGer A-174/2020 vom 2. Februar 2021 E. 1.3).

Vorliegend ist somit einzig zu prüfen, ob die Vorinstanz auf das Gesuch vom 26. April 2021 hätte eintreten müssen. Die Beschwerdeführerin beantragt eventualiter, die Vorinstanz sei anzuweisen, ihr (der Beschwerdeführerin) den Sicherstellungsbetrag und die Zahlungsinformationen mitzuteilen sowie nach erfolgter Bezahlung das Gemälde (Fall-Nr. 231) herauszugeben. Diese Anweisungen zielen auf die sachliche Beurteilung des Gesuchs vom 15. April 2021 ab. Darüber hat die Vorinstanz nicht befunden. Auf den Eventualantrag der Beschwerdeführerin ist somit nicht einzutreten.

1.8 Das Bundesverwaltungsgericht kann den angefochtenen Entscheid in vollem Umfang überprüfen. Die Beschwerdeführerin kann neben der Verletzung von Bundesrecht (Art. 49 Bst. a VwVG) und der unrichtigen oder unvollständigen Feststellung des rechtserheblichen Sachverhaltes (Art. 49 Bst. b VwVG) auch die Rüge der Unangemessenheit erheben (Art. 49 Bst. c VwVG).

1.9

1.9.1 Die für die Entscheidungsfindung (Rechtsanwendung) vorzunehmende Tatsachenfeststellung setzt voraus, dass die Sachlage korrekt und vollständig ermittelt wurde. Das Verwaltungsverfahren und die Verwaltungspflege werden deshalb grundsätzlich von der Untersuchungsmaxime beherrscht. Demnach muss die entscheidende Behörde den Sachverhalt von sich aus abklären. Sie trägt die Beweisführungslast (sog. subjektive oder formelle Beweislast). Der Untersuchungsgrundsatz erfährt durch die

Mitwirkungspflicht der Verfahrensparteien allerdings eine Einschränkung (ANDRÉ MOSER et al., Prozessieren vor dem Bundesverwaltungsgericht, 3. Aufl. 2022, Rz. 1.49 ff.).

1.9.2 Im Verfahren vor dem Bundesverwaltungsgericht gilt der Grundsatz der freien Beweiswürdigung (BGE 130 II 485 E. 3.2). Die Beweiswürdigung endet mit dem richterlichen Entscheid darüber, ob eine rechtserhebliche Tatsache als erwiesen zu gelten hat oder nicht. Der Beweis ist geleistet, wenn das Gericht gestützt auf die freie Beweiswürdigung zur Überzeugung gelangt ist, dass sich der rechtserhebliche Sachumstand verwirklicht hat (MOSER et al., a.a.O., Rz. 3.141). Es ist dabei nicht an bestimmte förmliche Beweisregeln gebunden, die genau vorschreiben, wie ein gültiger Beweis zu Stande kommt und welchen Beweiswert die einzelnen Beweismittel im Verhältnis zueinander haben (vgl. BGE 130 II 482 E. 3.2; Urteile des BVGer A-584/2020 vom 24. August 2021 E. 1.5.2 [bestätigt durch Urteil des BGer 2C_798/2021 vom 11. Mai 2022], A-2106/2018 vom 31. Dezember 2018 E. 1.4.2.2; MOSER et al., a.a.O., Rz. 3.140).

Nach höchstrichterlicher Rechtsprechung kann das Beweisverfahren geschlossen werden, wenn die noch im Raum stehenden Beweisanträge eine nicht erhebliche Tatsache betreffen oder offensichtlich untauglich sind, etwa weil ihnen die Beweiseignung abgeht oder umgekehrt die betreffende Tatsache aus den Akten bereits genügend ersichtlich ist und angenommen werden kann, dass die Durchführung des Beweises im Ergebnis nichts ändern wird (BGE 131 I 153 E. 3; zum Ganzen: Urteile des BVGer A-2932/2017 vom 18. Januar 2018 E. 1.4, A-5216/2014 vom 23. April 2015 E. 1.5.4). Diesfalls werden die von den Parteien gestellten Beweisanträge im Rahmen einer vorweggenommenen, sog. antizipierten Beweiswürdigung abgewiesen (Urteile des BVGer A-584/2020 vom 24. August 2021 E. 1.5.2 [bestätigt durch Urteil des BGer 2C_798/2021 vom 11. Mai 2022], A-1328/2018 vom 18. April 2018 E. 1.4.3 f.; MOSER et al., a.a.O., Rz. 3.144).

Bleibt eine entscheidrelevante Tatsache unbewiesen, gilt im Bereich des öffentlichen Rechts grundsätzlich die Beweislastregel von Art. 8 des Schweizerischen Zivilgesetzbuchs vom 10. Dezember 1907 (ZGB, SR 210) als allgemeiner Rechtsgrundsatz (vgl. BGE 138 II 465 E. 6.8.2; Urteil des BVGer A-6341/2015 vom 28. Juni 2016 E. 2.1.3). Demnach hat jene Partei die Folgen der Beweislosigkeit zu tragen, die aus der unbewie-

sen gebliebenen Tatsache Rechte ableitet (vgl. BGE 133 V 205 E. 5.5; Urteil des BGer 1C_236/2016 vom 15. November 2016 E. 3.6 am Ende; MOSER et al., a.a.O., Rz. 3.150).

1.9.3 Nach dem Grundsatz der Rechtsanwendung von Amtes wegen ist das Bundesverwaltungsgericht verpflichtet, auf den unter Mitwirkung der Verfahrensbeteiligten festgestellten Sachverhalt die richtigen Rechtsnormen und damit jenen Rechtssatz anzuwenden, den es als den zutreffenden erachtet, und ihm jene Auslegung zu geben, von der es überzeugt ist (MOSER et al., a.a.O., Rz. 1.54 unter Verweis auf BGE 119 V 347 E. 1a). Aus dem Grundsatz der Rechtsanwendung von Amtes wegen folgt sodann, dass das Bundesverwaltungsgericht als Beschwerdeinstanz nicht an die rechtliche Begründung der Begehren gebunden ist (vgl. Art. 62 Abs. 4 VwVG). Es kann eine Beschwerde aus anderen als den geltend gemachten Gründen (ganz oder teilweise) gutheissen oder den angefochtenen Entscheid im Ergebnis mit einer von der Vorinstanz abweichenden Begründung bestätigen (sog. Motivsubstitution; vgl. anstelle vieler: Urteil des BVGer A-825/2016 vom 10. November 2016 E. 2.2).

2.

2.1 Der Bund hat gemäss Art. 82 Abs. 1 ZG ein gesetzliches Pfandrecht (Zollpfandrecht) a) an Waren, für welche Zollabgaben zu entrichten sind, und b) an Waren bzw. Sachen, welche zur Verletzung zollrechtlicher Erlasse oder nichtzollrechtlicher Erlasse des Bundes, bei deren Vollzug das BAZG mitwirkt, gedient haben. Das Zollpfandrecht entsteht zugleich mit der Zollforderung, welche es zu sichern hat, und geht sämtlichen übrigen dinglichen Rechten an der Sache vor (Art. 82 Abs. 3 ZG).

2.2 Als dingliches Recht haftet es an der Sache als solcher, unabhängig davon, wem diese gehört oder in wessen Besitz sie sich befindet. Dritte, die nicht am mit der Sache zusammenhängenden Verwaltungs- oder Verwaltungsstrafverfahren beteiligt sind, müssen daher grundsätzlich dulden, dass die Sache zur Deckung der Zollforderung beschlagnahmt und verwertet wird (Art. 214 Abs. 1 der Zollverordnung vom 1. November 2006 [ZV, SR 631.01]; Urteil des BVGer A-584/2020 vom 24. August 2021 E. 4.5.1 [bestätigt durch Urteil des BGer 2C_798/2021 vom 11. Mai 2022]; vgl. ROGER M. CADOSCH, in: Kocher/Clavadetscher [Hrsg.], Stämpflis Handkommentar Zollgesetz [ZG], 2009 [nachfolgend: Zollkommentar], Art. 82 N 12). Eine Ausnahme hiervon bildet Art. 84 ZG (siehe E. 2.5). Sind die Dritten bekannt, so setzt das BAZG sie von der Beschlagnahme in Kenntnis (Art. 214 Abs. 2 ZV).

2.3 Das BAZG kann das Zollpfand mittels Beschlagnahme geltend machen (Art. 83 Abs. 1 ZG). Die Beschlagnahme besteht in der Besitzergreifung oder in einem Verfügungsverbot, welches an den Besitzer der Waren bzw. Sachen gerichtet wird (Art. 83 Abs. 2 ZG).

2.4 Das Zollpfandrecht nach Art. 82 ZG und die Beschlagnahme nach Art. 83 ZG sind verwaltungsrechtliche Zwangsmassnahmen, die dem unmittelbaren Zwang zuzurechnen sind (vgl. Botschaft vom 15. Dezember 2003 über ein neues Zollgesetz, BBl 2004 567, E. 2.3.2.3 S. 649; ULRICH HÄFELIN/GEORG MÜLLER/FELIX UHLMANN, Allgemeines Verwaltungsrecht, 8. Aufl. 2020, Rz. 1478; CADOSCH, Zollkommentar, Art. 83 N 4; das Urteil des BGer 2C_798/2021 vom 11. Mai 2022 E. 1.2 spricht von einer vorsorglichen Massnahme). Sie dienen primär der Sicherung von Zollforderungen (CADOSCH, Zollkommentar, Art. 82 N 13 und Art. 83 N 4). Die zivilrechtlichen Eigentumsverhältnisse (vgl. Art. 641 ZGB; zum internationalen Verhältnis vgl. Art. 100 des Bundesgesetzes vom 18. Dezember 1987 über das internationale Privatrecht [IPRG, SR 291]) am beschlagnahmten Kunstwerk bleiben dabei grundsätzlich bestehen.

2.5 Beschlagnahmte Waren bzw. Sachen können der berechtigten Person gegen Sicherstellung freigegeben werden (Art. 84 Abs. 1 ZG). Die Eigentümerin oder der Eigentümer einer gefundenen und beschlagnahmten Ware gilt als berechtigte Person (Art. 217 Abs. 1 ZV). Sicherzustellen ist der Betrag, für den der um Freigabe ersuchende schlimmstenfalls zu haften hat (BGE 97 I 455 E. 3b; Urteil des BVGer A-584/2020 vom 24. August 2021 E. 4.5.2 [bestätigt durch Urteil des BGer 2C_798/2021 vom 11. Mai 2022]).

Ohne Sicherstellung werden beschlagnahmte Waren bzw. Sachen gemäss Art. 84 Abs. 2 ZG freigegeben, sofern der Eigentümer für die gesicherte Zollforderung nicht selber haftet (Art. 84 Abs. 2 Bst. a ZG) und nachweist, dass die Waren bzw. Sachen ohne ihre oder seine Schuld zur Widerhandlung benutzt worden sind oder dass sie oder er das Eigentum oder den Anspruch auf Erwerb von Eigentum vor der Beschlagnahme erworben hat, ohne von der Nichterfüllung der Zollpflicht zu wissen (Art. 84 Abs. 2 Bst. b ZG; Art. 218 Abs. 1 ZV; vgl. BVGE 2017 III/2 E. 3.3.5). Trotz angebotener Sicherheitsleistung bzw. trotz Vorliegens von Befreiungsgründen nach Art. 84 Abs. 2 ZG wird die als Zollpfand beschlagnahmte Ware bzw. Sache jedoch nicht freigegeben, wenn sie in einem Strafverfahren als Beweismittel dient oder zur Vernichtung bestimmt ist (Urteil des BVGer A-584/2020

vom 24. August 2021 E. 4.5.2 [bestätigt mit Urteil des BGer 2C_798/2021 vom 11. Mai 2022], CADOSCH, Zollkommentar, Art. 84 N 1 und 4).

2.6 Mit Busse bis zum Fünffachen des Warenwerts wird bestraft, wer a) eine vom BAZG als Zollpfand beschlagnahmte Ware beziehungsweise Sache, die in seinem Besitz belassen worden ist, vernichtet; oder b) ohne Zustimmung des BAZG darüber verfügt (Art. 122 Abs.1 ZG).

3.

3.1 Im vorliegenden Fall ist die Vorinstanz in der angefochtenen Verfügung vom 26. April 2021 auf ein Gesuch der Beschwerdeführerin zur Freigabe eines zollrechtlich beschlagnahmten Kunstwerks gegen Sicherstellung vom 15. April 2021 nicht eingetreten.

Zu prüfen ist damit, ob die Vorinstanz die Eintretensvoraussetzungen zu Recht als nicht gegeben betrachtet hat. Strittig ist hierbei, ob die Vorinstanz zu Recht von der Beschwerdeführerin einen Eigentumsnachweis verlangt und diesen Nachweis als gescheitert betrachtet hat.

3.2 Nach Art. 217 Abs. 1 ZV gilt als berechtigte Person im Sinne von Art. 84 Abs. 1 ZG (vgl. E. 2.5), die Eigentümerin oder der Eigentümer einer gefundenen und beschlagnahmten Ware. Die berechtigte Person einer gefundenen und beschlagnahmten Ware muss für die Herausgabe ihr Recht daran nachweisen (vgl. Art. 218 Abs. 1 ZV).

3.3 Nach der bundesgerichtlichen Rechtsprechung zu Art. 121 Abs. 3 des Zollgesetzes vom 1. Oktober 1925 (aZG, AS 42 287) durfte die Zollverwaltung von demjenigen, der die Herausgabe eines beschlagnahmten Zollpfandes gegen Sicherstellung beanspruchte, den strikten Nachweis des Eigentums verlangen (BGE 107 Ib 94 E. 3a) und war auch nicht verpflichtet, von Amtes wegen die Eigentumsverhältnisse am beschlagnahmten Zollpfand abzuklären (BGE 107 Ib 94 E. 4), zumal es dem Gesuchsteller jederzeit freistand, mit weiteren Beweismitteln den Beweis für sein Eigentum zu erbringen.

Daraus ist zu folgern, dass die Zollverwaltung nach aZG die Herausgabe eines Zollpfandes gegen Sicherstellung verweigern durfte, wenn eine summarische Prüfung ergab, dass die Eigentumsverhältnisse nicht liquid waren oder umgekehrt formuliert, die Zollverwaltung die vorhandenen Beweismittel zwar zu würdigen hatte, auf weitere Abklärungen aber verzichteten durfte.

3.4 Nach neuem Recht versucht das BAZG gemäss Art. 83 Abs. 3 2. Satz ZG die berechtigte Person ausfindig zu machen, falls der Wert der Waren es rechtfertigt. Dies wird in Art. 217 Abs. 2 ZV insofern bekräftigt, als dort festgehalten wird, das BAZG ermittle die berechtigte Person durch sachdienliche Nachforschungen. Abs. 3 von Art. 217 ZV hält fest, dass eine öffentliche Bekanntmachung erfolgt, wenn die berechtigte Person nicht ermittelt werden kann. Art. 217 Abs. 4 ZV konkretisiert in seinem 2. Satz den in Art. 83 Abs. 3 2. Satz ZG genannten Wert der Ware. Dort wird festgehalten, dass auf die Ermittlung der berechtigten Person dann generell verzichtet werden kann, wenn der Wert der Ware Fr. 1'000.- nicht übersteigt. Auch sonst muss nach dem 1. Satz dieser Verordnungsvorschrift der Aufwand zur Ermittlung der berechtigten Person in einem vernünftigen Verhältnis zum Wert der Ware stehen. Hier wird demnach der Grundsatz der Verhältnismässigkeit präzisiert. Ohnehin muss aber die berechtigte Person ihr Recht an einer gefundenen oder beschlagnahmten Ware nachweisen (Art. 218 Abs. 1 ZV; E. 3.2) und sonst das Recht mit einer Klage beim zuständigen Zivilgericht geltend machen (Art. 218 Abs. 2 ZV). Nach Art. 219 Abs. 1 ZV wird die Beschlagnahme des Zollpfandes durch dessen Freigabe aufgehoben und die Sache dem Adressaten bzw. der Adressatin (vgl. hierzu: E. 2.2) der Beschlagnahmeverfügung übergeben. Im Streitfall oder wenn mehrere Personen die Berechtigung an der Ware beanspruchen, wird nach Massgabe von Art. 218 Abs. 3 ZV vorgegangen. Gemäss dieser Bestimmung kann sich das BAZG durch gerichtliche Hinterlegung von der Herausgabe befreien, wenn streitig ist, welcher von mehreren berechtigten Personen die Ware zurückzugeben sei.

Unter dem aktuellen Verordnungsrecht ist die Zollverwaltung somit nicht verpflichtet, bei illiquiden Eigentumsverhältnissen ein aufwändiges Verfahren zur Feststellung des Eigentums durchzuführen. Sie hat nur verhältnismässige Massnahmen zu ergreifen.

3.5 Die Vorinstanz hat im angefochtenen Entscheid Unklarheiten betreffend die Eigentumsverhältnisse an der Pfandsache festgestellt:

Die Vorinstanz betrachtet die Bestätigungsschreiben der Beschwerdeführerin vom 14. April 2021 und von E. _____ vom 15. April 2021, mit welchen die Beschwerdeführerin ihr Eigentum am Gemälde (Fall-Nr. 231) belegen will, als Parteibehauptungen und misst ihnen keinen Beweiswert bei. Vielmehr würden die Urheber der beiden Schreiben in den verschiedenen Verfahren vor der Zollbehörde hinsichtlich der Frage der Eigentumsverhält-

nisse zu den jeweiligen Kunstgegenständen behaupten, was ihnen im jeweiligen Moment opportun erscheine. Die beiden vorerwähnten Bestätigungsschreiben würden auch im Widerspruch stehen zu weiteren bereits aktenkundigen Dokumenten.

Gemäss der Abrechnung des Galeristen H. _____ vom 31. Dezember 1987 habe E. _____ am 3. November 1986 eine Vorauszahlung für das Gemälde (Fall-Nr. 231) geleistet. Des Weiteren sei der Rechnung der G. _____ Limited, [Land 2], vom 2. Juni 2008 zu entnehmen, dass die betreffende Gesellschaft der Beschwerdeführerin den Betrag von [...] in Rechnung gestellt habe, wobei gemäss handschriftlicher Notiz die Überweisung des Rechnungsbetrages «gemäss Tel [Initialen von E. _____] ... ok» gewesen sei. Der Betrag sei am 4. August 2008 bezahlt worden. Dem Auszug vom 13. Oktober 2008 aus der Kunstverwaltungsdatenbank «I. _____» (gemeint ist wohl die Datenbank über die Kunstsammlung im Umfeld von E. _____) sei kein Hinweis auf die Eigentümerschaft der Beschwerdeführerin zu entnehmen. Am 16. April 2013 (Datum der Hausdurchsuchung bei E. _____ [im Gebäude C. _____], eingefügt durch das Bundesverwaltungsgericht) sei das Gemälde [im Gebäude C. _____] hängend aufgefunden worden, wobei ein Bezug zur Beschwerdeführerin gefehlt habe. Im Beschluss des Stiftungsrates der Beschwerdeführerin vom 26. Juni 2013, der sich zu den Eigentumsverhältnissen von 28 Kunstwerken äussere, sei das fragliche Gemälde (Fall-Nr. 231) unerwähnt geblieben.

Nach der Auffassung des Bundesverwaltungsgerichts kann offenbleiben, ob der Kaufvertrag aus dem Jahre 2008 einen gültigen Eigentumsübergang von der [...] Gesellschaft [im Land 2] auf die Beschwerdeführerin bewirkte, wie das die Beschwerdeführerin geltend macht. Denn selbst wenn dem so gewesen wäre, wurde das fragliche Gemälde nachgewiesenermassen am 16. April 2013 von der Stadtpolizei [...] für die Zollfahndung [im Gebäude C. _____] gesichtet und dokumentiert. Diese Dokumentation inventarisiert von Amtes wegen die von der Stadtpolizei bzw. Zollfahndung vorgefundenen Bilder. Nach der Sachdarstellung der Beschwerdeführerin ist das [im Gebäude C. _____] aufgefundene Gemälde (Fall-Nr. 231) im unselbständigen Besitz von E. _____ und greift die Eigentumsvermutung im Sinne von Art. 930 Abs. 1 ZGB nicht. Indessen war das fragliche Gemälde in der dem Stiftungsratsbeschluss der Beschwerdeführerin vom 26. Juni 2013 beigefügten Inventarliste nicht verzeichnet. Dieses Inventar soll gemäss dem vorerwähnten Beschluss dem damals gültigen Inventar der Kunstsammlung der [Land 1]-Stiftung entsprochen haben. Damit hatte

die Beschwerdeführerin selbst nur wenige Tage nach der polizeilichen bzw. zollamtlichen Lokalisierung des Gemäldes (Fall-Nr. 231) kein Eigentum daran beansprucht.

Zwar wurde in der Beschlagnahmungsverfügung vom 7. März 2017 die [Land 1]-Stiftung in D._____ oder die [Land 1]-Stiftung / E._____ per Adresse in [...] als Eigentümer bzw. Drittsprecher genannt. Daraus erhellt jedoch nur, dass die Beschlagnahmungsbehörde die Eigentumsverhältnisse auch anlässlich der Beschlagnahmung als klärungsbedürftig betrachtet hat. Ein Eigentumsnachweis ergibt sich daraus nicht.

Es ist unter diesen Umständen nicht nachvollziehbar, weshalb die Beschwerdeführerin am 14. April 2021 alleinige Eigentümerin des Gemäldes (Fall-Nr. 231) gewesen sein soll. Die Vorinstanz hat die Bestätigung vom 14. April 2021 auch zu Recht als Parteibehauptung betrachtet, die im Rahmen eines Verfahrens geäußert worden ist. Die Beschwerdeführerin selbst betrachtet in der Beschwerde ihren Stiftungsratsbeschluss vom 26. Juni 2013 als irrelevant. Infolgedessen ist es nicht zu beanstanden, wenn die Vorinstanz die späteren Äusserungen der Beschwerdeführerin ebenfalls als nicht erheblich betrachtet.

Die Bestätigung von E._____ vom 15. April 2021 betrifft die Eigentumsverhältnisse der Beschwerdeführerin und ist als indirektes Beweismittel zum vornherein nicht geeignet, einen rechtsgenügenden Eigentumsnachweis für die Beschwerdeführerin zu erbringen.

Im Sinne eines Zwischenergebnisses ist somit festzuhalten, dass die Vorinstanz zu Recht auf unklare Eigentumsverhältnisse geschlossen hat.

3.6 Wie vorstehend ausgeführt (E. 3.3 f.), ist nicht erforderlich, dass ein Drittanspruch geltend gemacht wird. Auch bei lediglich unklaren Verhältnissen darf die Zollbehörde einen Eigentümersnachweis verlangen (E. 3.2 ff.). Die Vorinstanz hat demzufolge zu Recht einen Eigentümersnachweis verlangt. Ebenfalls zu Recht hat sie diesen Eigentümersnachweis als nicht erbracht betrachtet. Sie war auch nicht gehalten, zusätzliche Abklärungen zur Frage betreffend das Eigentum anzustellen.

3.7 Die Beschwerdeführerin hat im Verfahren vor Bundesverwaltungsgericht sodann eine Bestätigung der G._____ Limited vom 3. Mai 2021 eingereicht. Darin bestätigt diese Gesellschaft, dass nach ihrem besten Wissen die Beschwerdeführerin Eigentümerin des Gemäldes (Fall-Nr. 231)

sei. Eine solche Betätigung vermag indessen keinen rechtsgenügenden Nachweis für das Eigentum einer anderen Person zu erbringen.

Ferner reicht die Beschwerdeführerin mit Eingabe vom 24. November 2021 während des laufenden Beschwerdeverfahrens vor Bundesverwaltungsgericht eine weitere Bestätigung von E. _____ vom 23. November 2021 ins Recht, wonach dieser bestätigt, dass das Gemälde (Fall-Nr. 231) der Beschwerdeführerin gehöre. Es kann einstweilen offenbleiben, ob diese Bestätigung die Eigentumsvermutung von Art. 930 Abs. 1 ZGB rechtsgenügend zu widerlegen vermag. Selbst wenn der aktuelle Besitzer des fraglichen Gemäldes nicht dessen Eigentümer sein sollte, bleibt unter den gegebenen Umständen weiterhin ungeklärt, weshalb es im Zeitpunkt der Bestätigung des Stiftungsrats vom 26. August 2013 nicht im Eigentum der Beschwerdeführerin gestanden hat, hernach indessen schon.

Damit bleiben die Eigentumsverhältnisse am Gemälde (Fall-Nr. 231) weiterhin illiquid.

3.8 Die Beschwerdeführerin rügt schliesslich, die Vorinstanz verhalte sich mit dem Nichteintretensentscheid rechtsmissbräuchlich und unverhältnismässig.

Soweit die Beschwerdeführerin die Beweiswürdigung der Vorinstanz als willkürlich erachtet, ist auf die vorstehenden Ausführungen zu verweisen (E. 3.5 ff.). Soweit sie indes geltend machen wollte, eine Sicherstellung sei als mildere Massnahme der Fortführung der Beschlagnahme vorzuziehen, lässt sie unbeachtet, dass diese Frage die sachliche Prüfung ihres Gesuches beschlägt und damit vorliegend nicht zu behandeln ist (E. 1.7).

3.9 Zusammenfassend ergibt sich, dass die Beschwerde vollumfänglich abzuweisen ist, soweit darauf einzutreten ist.

4.

4.1 Ausgangsgemäss sind die auf Fr. 1'500.- festzusetzenden Verfahrenskosten der Beschwerdeführerin aufzuerlegen (Art. 63 Abs. 1 VwVG i.V.m. Art. 1 ff. des Reglements vom 21. Februar 2008 über die Kosten und Entschädigungen vor dem Bundesverwaltungsgericht [VGKE, SR 173.320.2]). Der einbezahlte Kostenvorschuss in gleicher Höhe ist zur Bezahlung der Verfahrenskosten zu verwenden.

4.2 Eine Parteientschädigung ist nicht zuzusprechen (vgl. Art. 64 Abs. 1 VwVG e contrario und Art. 7 Abs. 1 VGKE e contrario sowie Art. 7 Abs. 3 VGKE).

Demnach erkennt das Bundesverwaltungsgericht:

1.

Die Beschwerde wird abgewiesen, soweit darauf eingetreten wird.

2.

Die Verfahrenskosten von Fr. 1'500.- werden der Beschwerdeführerin auferlegt. Der einbezahlte Kostenvorschuss in gleicher Höhe wird zur Bezahlung der Verfahrenskosten verwendet.

3.

Es wird keine Parteientschädigung zugesprochen.

4.

Dieses Urteil geht an die Beschwerdeführerin und die Vorinstanz.

(Die Rechtsmittelehrung befindet sich auf der nächsten Seite.)

Der vorsitzende Richter:

Die Gerichtsschreiberin:

Keita Mutombo

Susanne Raas

Rechtsmittelbelehrung:

Gegen diesen Entscheid kann innert 30 Tagen nach Eröffnung beim Bundesgericht, 1000 Lausanne 14, Beschwerde in öffentlich-rechtlichen Angelegenheiten geführt werden (Art. 82 ff., 90 ff. und 100 BGG). Die Frist ist gewahrt, wenn die Beschwerde spätestens am letzten Tag der Frist beim Bundesgericht eingereicht oder zu dessen Händen der Schweizerischen Post oder einer schweizerischen diplomatischen oder konsularischen Vertretung übergeben worden ist (Art. 48 Abs. 1 BGG). Die Rechtsschrift hat die Begehren, deren Begründung mit Angabe der Beweismittel und die Unterschrift zu enthalten. Der angefochtene Entscheid und die Beweismittel sind, soweit sie die beschwerdeführende Partei in Händen hat, beizulegen (Art. 42 BGG).

Versand: